

**EL DEFENSOR DEL PUEBLO EN AMERICA LATINA:
LA NECESIDAD DE FORTALECERLO**

by

Jorge Luis Maiorano

OCCASIONAL PAPER # 73

ISSN 7116349

International Ombudsman Institute
Room 238 Weir Library, Faculty of Law
University of Alberta, Edmonton, Alberta, T6G 2H5, Canada.

EL DEFENSOR DEL PUEBLO EN AMERICA LATINA: LA NECESIDAD DE FORTALECERLO

Dr. Jorge Luis Maiorano*

Introduccion

Como resultado de una extraña parábola, mi relación con la figura del Ombudsman o Defensor del Pueblo ha transitado por diversas etapas: inicialmente, la faz académica, netamente doctrinaria, durante casi 15 años de mi vida: 1980-1994; luego, la riqueza de la práctica cotidiana ejerciendo el cargo de Defensor del Pueblo de la Nación Argentina: 1994-1999, para retornar recientemente a la prédica doctrinaria, obviamente con la generosa experiencia que me ha brindado la Providencia al ejercer por primera vez en mi país la titularidad de ese cargo y durante 1998-1999 la Presidencia del Instituto Internacional del Ombudsman.

Son estas, pues, las primeras reflexiones que escribo luego de haber cumplido el mandato constitucional y que aprovecho la oportunidad para formular- en todo caso, reiterar- algunas consideraciones acerca de esta Institución en América Latina. Y digo reiterar, ya que en mi última obra sobre la materia, publicada en abril del año último en Buenos Aires, ya adelantaba algunos conceptos que aquí actualizo.¹

¿Cuáles son las ideas básicas que expondré a continuación? 1) cómo nació la idea de incorporar esta figura; 2) cuál fue su desarrollo en estos últimos quince años; 3) de qué forma ella se ha ido insertando en los diversos regímenes latinoamericanos hasta generalizarse. Si las reflexiones culminaran aquí, las conclusiones de este trabajo podrían resumirse en algo así como: Tarea cumplida. En cambio, yo sostengo en estas líneas: *nada de eso*. Hay varios hechos producidos en los últimos años que, sin empalidecer lo realizado hasta la fecha, obligan a encender, cuando menos, una luz de alerta.

Modalides de su Incorporacion

La institución del “Defensor del Pueblo”, “Procurador de los Derechos Humanos”, “Defensor de los Habitantes” o denominaciones equivalentes con que se conoce en América Latina, constituye uno de los fenómenos más singulares de los últimos años en los países del área.

Lo que hace quince años podía ser considerado como una utopía política o un vano empeño de un erudito del derecho, se ha constituido hoy en uno de los referentes inexcusables a la hora de conocer el grado de acatamiento y respeto de los derechos humanos de los habitantes de la región.²

* Defensor del Pueblo de la Nación Argentina 1994-1000; Presidente, Institute Internacional del Ombudsman 1998-1999.

latinoamericano radica, precisamente, en la función peculiar que debe desempeñar frente a los procesos de transformación económica antes apuntados.⁴

Por todo ello, creo firmemente que América Latina ha sido el campo propicio para el desarrollo de una etapa muy singular en la evolución de esta Institución. Para fundar esta afirmación, me baso en las siguientes razones:

a) es definida la tendencia a la constitucionalización de la figura. La mayoría de los países de América Latina que la han incorporado, lo han conformado como una institución del Estado, no del Gobierno;

b) la independencia funcional que le confieren esas Cartas Magnas impide, por lo menos desde el plano normativo, que esas instituciones se conviertan en apéndice de intereses partidarios o amortiguador de disputas políticas;

c) a diferencia de lo que aconteció en el resto del mundo, no fue la necesidad de controlar las meras disfuncionalidades administrativas, la causa inmediata que movilizó su interés;

d) a esos efectos, y partiendo de la base del esquema clásico del Ombudsman parlamentario, se adaptaron las experiencias ajenas y se conformó este Ombudsman criollo con funciones de defensa y protección de los derechos humanos y de control del ejercicio del poder en sus facetas pública y privada;

e) por la necesidad de asegurar el ejercicio pleno de esas funciones, algunas normas constitucionales les han asignado legitimación procesal amplia superando incluso la del Defensor del Pueblo de España; ello implica la posibilidad de impugnar judicialmente comportamientos estatales y aún, actos de particulares que violaren derechos fundamentales;

f) si bien fueron los derechos individuales los que motivaron inicialmente su difusión, en consonancia con la tendencia que predica que los derechos humanos se van reconociendo y defendiendo progresivamente, sus competencias han aumentado también al amparo de las crecientes necesidades sociales, es decir, en el marco de los derechos económicos y sociales. En el ámbito de estos derechos, el Defensor del Pueblo debe obrar con singular prudencia y gradualmente, ya que en estos aspectos, los derechos sociales se irán defendiendo mejor en cuanto un país tenga los recursos económicos para ello. Pero, dentro de esa prudencia, debe actuar con firmeza ante los actos u omisiones del poder público;

g) recientemente se ha ido perfilando una nueva y trascendente función de algunos Ombudsman latinoamericanos; me refiero a la custodia de los intereses colectivos o difusos o, como los denomina la Constitución argentina, “derechos de incidencia colectiva”.⁵ No se trata de la colectivización de la legitimación sino de la institucionalización de una figura que, administrativa y judicialmente, se presenta como defensora de los derechos de la sociedad ampliando de esa forma la defensa del ser humano en el plano individual al plano genérico o abstracto, al ser humano en la especificidad o en la concreción de sus diversas maneras de estar en la sociedad, de pertenecer a una sociedad(como niño, usuario, anciano, trabajador, jubilado, aborígen, enfermo, etc.);

la paz duradera y valoriza su papel, especialmente en América Latina, en beneficio del respeto y desarrollo de la democracia, de la formación ciudadana y de la participación organizada de las poblaciones marginadas, excluidas y discriminadas.⁹

No he dudado en calificar a éste como uno de los respaldos internacionales más importantes y explícitos que ha recibido la figura del Defensor del Pueblo, Procurador para la defensa de los Derechos Humanos o Comisionado de los Derechos Humanos en los países de América Latina.¹⁰

Una prueba de ello lo representa la Declaración sobre Derechos Humanos y Cultura de Paz, suscrita por los Defensores del Pueblo de Argentina, Costa Rica, El Salvador, España, Guatemala, México y Puerto Rico conjuntamente con el entonces Director General de la UNESCO, Dr. Federico Mayor Zaragoza, el 30 de julio de 1996, en Antigua, Guatemala.

En esa oportunidad, se acordaron las siguientes acciones, reflexiones y objetivos:

1. La construcción y fortalecimiento de la cultura de paz implica el conocimiento, respeto, protección y desarrollo de los derechos humanos: tanto los civiles y políticos, como los derechos económicos, sociales y culturales y los de tercera generación, sin distinción alguna. Asimismo, es necesario promover mediante la educación en derechos humanos una actitud permanente y natural de respeto a los valores y principios de los derechos humanos.
2. La construcción de una cultura de paz requiere una acción continua y positiva de los Estados y de los pueblos, dirigida a la prevención de conflictos, la eliminación de amenazas varias a la paz, el respeto por el principio de la renuncia al uso de la fuerza, la solución de conflictos, la tolerancia, el desarme y el desarrollo económico duradero.
3. El ejercicio de la libertad de opinión, de expresión y de información, como parte integrante de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, constituye un factor esencial para el fortalecimiento de la cultura de paz. En sus tareas cotidianas, los medios de comunicación de masas deben hacer todos los esfuerzos para contribuir eficazmente a reforzar la idea de paz, la promoción de los derechos humanos, el establecimiento de un orden económico justo y equitativo, el respeto por la diversidad de culturas y evitar la incitación a la guerra.
4. La plena participación y el fortalecimiento de las mujeres es esencial para el desarrollo de una cultura de paz. La historia social, la exclusión, la marginación y la discriminación han impuesto a las mujeres una serie de desafíos y desventajas. La superación intelectual y cultural de tantos obstáculos sitúan a la mujer como copartícipe fundamental para la construcción de una cultura de paz basada en el respeto y valoración de sus derechos humanos.
5. Observamos con beneplácito el esfuerzo de la UNESCO en una nueva concepción intelectual de la paz, que asumida como cultura de paz potencia los valores universales fundamentales de: respeto a la vida, la libertad, la justicia social, la solidaridad, la tolerancia y la equidad; así como la igualdad entre mujeres y hombres, el respeto a los derechos de los niños y niñas, los de las personas pertenecientes a las minorías y los de las poblaciones indígenas y poblaciones

seguridad democrática. Asimismo, que la función de seguridad pública y persecución de los delitos corresponden a las corporaciones policíacas civiles. En todos los casos los ejércitos deben estar supeditados a la autoridad civil que emana de las leyes fundamentales de los Estados nacionales de la región...".¹¹

El Defensor Del Pueblo o Latinoamericano y la Cultura de Paz

Está preparado el Ombudsman latinoamericano para contribuir a forjar una cultura de paz?. ¿No será éste un objetivo pretencioso para instituciones jóvenes que actúan en sociedades donde se advierten profundas y crecientes situaciones de marginación, resabios de autoritarismo y donde las políticas sociales aparecen postergadas frente a las políticas económicas?

Estos interrogantes, que no dejan de reflejar lo que, a mi juicio, conforma un panorama cada vez más inquietante, no debe hacernos caer en el facilismo de sostener que el Ombudsman no está preparado para aquel objetivo.

Con total convicción, sostengo que los Defensores del Pueblo, Procuradores o Comisionados de los Derechos Humanos latinoamericanos se erigen en instancias absolutamente necesarias para forjar esa cultura.

¿Cómo puede contribuir el Ombudsman latinoamericano a forjar una cultura de paz? A mi juicio, el Defensor del Pueblo de nuestros países se encuentra en la privilegiada posición de asumir, desde el Estado, el rol de mediador entre las necesidades del pueblo y las autoridades que rigen sus destinos. Desde esta función se puede advertir cuán profundo es el divorcio que existe entre las insatisfacciones cotidianas de la población y las preocupaciones de su clase dirigente. Y lo que lo legitima aún más es que, actuando con plena independencia, esa cruda radiografía la efectúa desde el propio Estado, permitiéndole a éste recrear su relación con la sociedad.

La paz no es sólo la ausencia de conflictos sino, además, la superación de antinomias. Y es sobre esas antinomias (público/privado, autoridad/libertad, capital/trabajo, interés público interés/privado, macroeconomía/microeconomía, tolerancia/discriminación, etcétera) sobre las que opera la institución del Ombudsman. Así, por ejemplo, actúa contra las discriminaciones fundadas en sexo, religión, idioma, origen racial, capacidad económica, etc.; contra los actos abusivos e irrazonables del poder público y también ante las injusticias que agravan la situación de usuarios y consumidores de servicios monopólicos.

Cierto es que el Ombudsman o Defensor del Pueblo poco podrá hacer frente a un conflicto armado tradicional; en este caso, el ansiado objetivo de la paz le será remoto. Pero donde sí puede contribuir activamente es frente al creciente clamor del latinoamericano que ya no se conforma con el derecho a la vida; quiere más y eso implica mejor calidad de vida, mejor educación, mejor salud, mayor protección de los valores comunes, etcétera.

No debemos olvidar que una de las decisiones fundamentales de los países de América Latina ha sido la permanente búsqueda de la institucionalidad, es decir, la elección por el Estado de Derecho. Aunque ha sido difícil, hemos persistido en su cumplimiento. Sin embargo, el

hacia “abajo”; es decir, fueron las autoridades las que incorporaron una figura que la sociedad no conocía, en algunos casos, incluso, para mostrar al mundo una patente de identidad democrática; hoy, en cambio, al amparo de la reformulación de los fines estatales que han devenido en una ausencia del Estado, la sociedad se ha quedado sin su natural defensor; se dan, pues, las condiciones para que la figura crezca o brote de “abajo” hacia “arriba”. Hoy son los pueblos, los de “abajo” quienes piden, a veces a gritos, que alguien los defienda de los abusos privados o de las omisiones estatales.

América Latina hoy está poblada de Defensores del Pueblo; esto evidencia un notable avance sobre la situación que se verificaba a comienzos de la década de los años 80; algunas de esas Instituciones ya pueden mostrar varias “generaciones” de Defensores; pero, a cambio, cabe recordar las vicisitudes han sufrido los titulares de esas Instituciones y las declaraciones que tuvo necesidad de formular la Federación Iberoamericana de Ombudsman para frenar aviesas intenciones de cercenar facultades o presionar a los Defensores.

Por eso sostengo que el Defensor del Pueblo en América Latina no es, ni mucho menos, una obra acabada. Hoy las urgencias son otras: urge fortalecer a estas instituciones demostrando a los Gobiernos que los Defensores o Procuradores no son sus enemigos, no pretenden con sus críticas socavar al poder sino, en cambio, ilustrarlo y sensibilizarlo para que conozcan las insatisfacciones cotidianas del pueblo que van minando la confianza en sus instituciones; urge poner en evidencia que los ajustes presupuestarios nunca pueden justificar la eliminación o debilitamiento de una Institución benéfica para los pueblos y que sólo puede molestar al soberbio y al autoritario.

1. J. L. Maiorano, *El Ombudsman: Defensor del Pueblo y de las Instituciones Republicanas*, 2d ed., 4 tomos (Ediciones Macchi: Buenos Aires, 1999).
2. Ver J.L. Maiorano, El Ombudsman. Defensor del Pueblo y de las Instituciones Republicanas, en la obra colectiva *El Defensor del Pueblo en la República Argentina* (Buenos Aires, 1991) pág. 31 ss.
3. J.L. Maiorano, Conferencia del Congreso I.O.I. (1996).
4. J.L. Maiorano “Servicios Públicos y el Ombudsman” *Memoria del III Congreso Anual de la Federación Iberoamericana de Ombudsman* (FIO) (Lima, 1999) pág. 183 ss.
5. Constitución Nacional (1994), Arts. 43 y 86.
6. Ampliar en J.L. Maiorano, “El Defensor del Pueblo en América Latina: su compromiso con la protección de los derechos humanos”(1996) *Revista de Derecho Público* (Universidad Autónoma de Centro América, N° 1, pág. 149 y ss. San José, Costa Rica).
7. M. Roccatti, *La función del Ombudsman y el fortalecimiento de los derechos humanos en Latinoamérica* (México, 1998) pág. 12.