

CHILE NECESITA UN DEFENSOR DEL PUEBLO

Mario Ramírez Necochea

Profesor de Derecho Internacional Privado - Universidad de Chile

I.- Antecedentes generales.

En 1809, fue derrocada en Suecia la monarquía absoluta que ejercía Gustavo IV; desde entonces el reino pasó a tener un sistema de gobierno democrático parlamentario, regulado por la Constitución que se dictó en ese mismo año, y que contempla la división clásica de los poderes del Estado.

En la nueva Carta Fundamental se creó la figura del Ombudsman, encargado de supervisar la legalidad de los actos de la Administración Pública.

Este funcionario es nombrado y puede ser removido por el Parlamento, y tiene la obligación de informar a éste, periódicamente, sobre los resultados de su gestión.

Sin embargo, el Ombudsman actúa con plena independencia, dentro del marco que le señalan las instrucciones generales que le dé el Parlamento, y con la protección de las inmunidades e inviolabilidades que le garantiza la ley.

Cualquier persona que se vea afectada en sus derechos por actos indebidos de la Administración, puede recurrir al Ombudsman, quien procede a investigarlos; y si hay méritos para ello, recomienda los cambios pertinentes a la autoridad administrativa.

Esta función no implica alterar ni duplicar la jurisdicción de los órganos administrativos o judiciales, puesto que el Ombudsman carece de imperio; sólo se impone por la vía de la persuasión, que es respaldada por las altas calificaciones morales e intelectuales que debe poseer el titular de ese cargo.

Pero si la autoridad infractora no corrige sus deficiencias, se ve expuesta a que el Ombudsman incluya ese hecho en sus informes al Parlamento, que son publicados y que tienen una difusión muy amplia.

En el caso que el Ombudsman constate infracciones más graves, deriva el conocimiento del asunto a los Tribunales de Justicia o a las autoridades administrativas que corresponda, para que apliquen las sanciones que contemple la ley.

La institución del Ombudsman sueco alcanzó un prestigio que trascendió las fronteras nacionales.

En 1919 Finlandia, al independizarse de Rusia, la incorporó a su Constitución y le dio atribuciones que, con los años, dibujaron un sistema muy similar al de Suecia.

Dinamarca, por su parte, en su Constitución de 1954, dispuso "...el nombramiento por la Folketing de una o dos personas, para que vigilen la administración civil y militar del Estado".

Las autoridades de los países a que nos hemos referido, se caracterizan por su transparencia y eficacia, y porque poseen los más bajos índices de corrupción en el mundo. El Ombudsman constituye, sin duda, un factor importante de esa cultura.

Después de la Segunda Guerra Mundial, se vio al Ombudsman no sólo como una herramienta de control de la administración sino que, además, como un instrumento eficaz para el perfeccionamiento de la democracia.

Para el hombre corriente, la autoridad está muy distante; y muchos de los abusos que ésta comete quedan impunes, por las dificultades de acceso a los órganos de tutela general que tiene el Estado, o por simples vacíos de la legislación.

El Ombudsman aparece entonces como la autoridad que canaliza el sentir de la comunidad; el pueblo, a través de él, puede controlar la administración e influir en que se tomen las decisiones correctas.

Desde este punto de vista, el Ombudsman se concibe como un instrumento de la democracia participativa.

Hoy día también es clara la idea de que el Estado Democrático, para ser considerado como tal, debe proteger en forma real y efectiva los Derechos Humanos.

Estos nuevos conceptos han influido para que se enriquezcan las funciones que se asignan al Ombudsman.

Así, la Constitución Española de 1978 establece lo siguiente:

"Art. 54. Una ley orgánica regulará la institución del Defensor del Pueblo como alto Comisionado de las Cortes Generales designado por éstas para la defensa de los derechos comprendidos en este título." (Las Cortes Generales constituyen el Parlamento español, y el título primero de la Constitución se refiere a los derechos fundamentales).

Además, el art. 162 de la Constitución legitima al Defensor para interponer los recursos de inconstitucionalidad y de amparo.

Las nuevas constituciones latinoamericanas acogieron e incluso ampliaron la perspectiva del modelo español. Un buen ejemplo de ello lo da la Constitución peruana de 1993, que asigna a la Defensoría del Pueblo la misión de "...defender los derechos constitucionales de la persona y de la comunidad; y supervisar el cumplimiento de los deberes de la administración estatal y la prestación de los servicios públicos a la ciudadanía" (art. 162).

Junto con ello, la Constitución otorga al Defensor la iniciativa en la formación de las leyes y lo legitima para interponer los recursos que contempla en su art. 200, con el propósito de defender los derechos fundamentales.

La institución del Ombudsman es tan apreciada que tiene los mayores índices de apoyo en los lugares donde opera, y ha sido incorporada a la legislación de más de cien países, entre los cuales se encuentran las democracias más evolucionadas.

En Sudamérica, sólo carecen de ella Uruguay y Chile, aunque el primero está avanzando rápidamente para suplir esa falencia.

El mundo ha tomado conciencia de que el Ombudsman es necesario porque:

1. Contribuye eficazmente al buen funcionamiento de la Administración, y a la debida atención de los servicios públicos, que son presupuestos básicos para el desarrollo.
2. Constituye, para el hombre corriente, un intermediario de fácil acceso para controlar a las autoridades, corregir sus abusos y proponer medidas encaminadas al bien común, haciendo efectivos los principios de la democracia participativa.
3. Es el guardián calificado de los Derechos Humanos que deben ser asegurados por el Estado, para que éste cumpla con sus obligaciones fundamentales, y posea la legitimidad de su propio poder.

Por estos motivos, constituye uno de los factores que utilizan los organismos internacionales para medir el grado de democracia, y condicionar las ayudas económicas a los países en vías de desarrollo.

II.- Comentario al Proyecto de la Reforma Constitucional que crea en Chile al Defensor del Ciudadano.

Los antecedentes anteriores nos sirven de referencia para comentar el proyecto de reforma constitucional que envió el Presidente Lagos al Senado, el 27 de septiembre de 2000, sobre el Defensor del Ciudadano.

Este proyecto no ha tenido hasta ahora ningún movimiento, lo que revelaría que no existe voluntad política para establecer el Ombudsman en Chile. Es posible, por lo tanto, que corra la misma suerte que tuvo un proyecto semejante que presentó el Presidente Aylwin en 1992, y que fue archivado en 1994.

Esperamos, sin embargo, que las ventajas de contar con una Defensoría del Pueblo que contribuya a modernizar el Estado y a perfeccionar nuestra democracia, sean consideradas por quienes tienen la obligación de dictar las normas necesarias para lograr esos objetivos.

Por nuestra parte, nos atrevemos a formular las siguientes observaciones al Proyecto de Reforma Constitucional:

1. El proyecto designa al nuevo organismo como Defensoría del Ciudadano, en circunstancias que la calidad del ciudadano la tienen sólo aquellos que cumplen con los requisitos contenidos en el art. 13 de la C.P. del E.

Por el contrario, el Defensor debe proteger a la persona humana sin limitación alguna, razón por la cual debe llamarse Defensor del Pueblo que es, por lo demás, la denominación que encontramos con mayor frecuencia en el derecho comparado.

2. La función que se le asigna al Defensor en el nuevo artículo 89-A de la Constitución, que se propone, es "velar por la defensa y promoción de los derechos e intereses de las personas ante actos u omisiones de los órganos de la administración del Estado, en lo relativo a la satisfacción de las necesidades públicas". Esta competencia se extiende "respecto de las personas, naturales o jurídicas, que ejerzan actividades de servicio o utilidad pública".

Esta norma debe hacer referencia expresa a los Derechos Humanos, que constituye la preocupación básica que se le asigna al Defensor en la actualidad.

En este mismo sentido, la limitación relativa a "la satisfacción de las necesidades públicas" no tiene justificación alguna: Los derechos humanos exceden, con mucho, a la simple satisfacción de esas necesidades.

3. El inciso tercero del mismo art. 89-A faculta a la Defensoría para ejercer "las acciones judiciales establecidas en la Constitución o las leyes, ante actos u omisiones de los órganos de la administración del Estado que afectan derechos e intereses colectivos, o difusos".

La acción de protección contemplada en el art. 20 de la C.P. del E. se concede sólo "al individuo afectado"; para ser consecuente con las reformas propuestas, debe

extenderse expresamente la titularidad de esa acción al Defensor del Ciudadano, con el propósito que defienda los intereses de la comunidad.

4. El proyecto señala que el Defensor del Ciudadano será nombrado por el Presidente de la República, con el acuerdo de la Cámara de Diputados.

Sin embargo, considerando que el Defensor deberá fiscalizar principalmente a la Administración Pública, no parece conveniente que sea nombrado por quien tiene a su cargo, precisamente, la Administración del Estado.

Por este motivo, la doctrina y la legislación comparada se inclinan, en su gran mayoría, por el nombramiento parlamentario.

En nuestro país, es todavía más lógico que dicha facultad la ejerza la Cámara de Diputados, que tiene entre sus atribuciones la de fiscalizar los actos del Gobierno.

5. El Defensor, al recoger directamente el sentir del hombre de la calle, se encuentra en condiciones privilegiadas para presentar proyectos de ley que solucionen los problemas que detecte en el ejercicio de sus funciones. Por este motivo parece importante otorgarle, como lo hace la Constitución de Perú, el derecho de iniciativa legal en el ámbito de su competencia.

III.- Palabras finales.

Para disipar algunas dudas sobre la institución, debemos insistir en que el Defensor no menoscaba la competencia de los Tribunales de Justicia, de la Cámara de Diputados, de la Contraloría General de la República o de las Superintendencias que controlan los distintos servicios públicos; no es un funcionario que tenga la potestad de tales organismos; sólo contribuye, con sus denuncias y actuaciones, a mejorar el funcionamiento del Estado de Derecho y el trato que debe brindarse a todo ser humano.

El Defensor atiende a los millones que no se atreven, o no tienen la capacidad, para llegar a los elevados jerarcas que podrían defender sus derechos.

Se ocupa, por ejemplo, como señala Antonio Rovira, ex Defensor adjunto de España, de la pareja de ancianos a quienes por una deuda tributaria mínima y ridícula, se les embarga la vivienda, condenándolos a la miseria y al abandono. A estos problemas la Administración y Poderes del Estado no les prestan la suficiente atención, ni les brindan a esos ciudadanos la asistencia que pudiera salvarlos.

En el Perú, las actuaciones más impresionantes que ha realizado el Defensor del Pueblo se refieren a la desaparición de personas, a las esterilizaciones quirúrgicas forza-

das y al encarcelamiento de inocentes. En todos estos casos ha luchado porque se cumpla no sólo con la ley sino también, lo que es más importante, con los principios morales que deben imperar en el ejercicio del poder.

La labor del Ombudsman varía según las realidades de cada país; pero siempre constituye un valioso motor para el perfeccionamiento de la democracia. Por este motivo, consideramos que su ausencia no prestigia a nuestro ordenamiento jurídico.