

**ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA
Y EL DEFENSOR DEL PUEBLO**

by

Dr. Jorge Luis Maiorano

OCCASIONAL PAPER #64
January 1998

ISSN 7116349

© This publication is the property of the International Ombudsman Institute, unless otherwise stated, and cannot be reproduced in any manner whatsoever without the express written consent of the president of the International Ombudsman Institute.

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y EL DEFENSOR DEL PUEBLO

Dr. Jorge Luis Maiorano*

1. INTRODUCCION

La celebración del Congreso de la Federación Iberoamericana del Ombudsman, que hoy nos convoca en esta histórica Ciudad de Toledo, es motivo propicio para abordar nuevamente el tema de la relación entre Administración de Justicia y Defensor del Pueblo.

En realidad, desde hace varios años se viene acentuando el interés por determinar los espacios y la forma de convivencia entre el Poder Judicial y el Defensor del Pueblo. Así, por ejemplo, el Primer Congreso de Ombudsmanship realizado en Puerto Rico en 1991, abordó el tema del "Ombudsman Judicial"; el Seminario Regional "Ombudsman, Democracia y Derechos Humanos", realizado el mismo año en Bolivia, también incluyó un capítulo sobre esta cuestión; la Conferencia Internacional convocada por la Comisión de Derechos Humanos de México en 1993 se efectuó bajo el título "El Ombudsman Judicial. Perspectivas Internacionales"; los Congresos de Ombudsman de Australasia y del Pacífico, organizados por la COMAC, en Nueva Zelanda (1994) y Hong Kong (1995), incluyeron ponencias acerca de la "Jurisdicción del Ombudsman en relación a las Cortes y Tribunales", y "El Ombudsman y el sistema judicial"; lo mismo aconteció en el Congreso Internacional realizado en Taipei, en 1994, en tanto uno de los talleres de trabajo de la VI Conferencia Internacional recientemente celebrada en Buenos Aires, en octubre del año próximo pasado, analizó "El Ombudsman especializado en materia judicial".

No cabe duda entonces que es motivo de preocupación creciente, la forma de armonizar la labor del Poder Judicial y del Defensor del Pueblo. Por ello, esta ponencia aspira a compartir con Ustedes algunas reflexiones sobre este tema, asumiendo desde ya que no agotaré todas las ricas facetas que él ofrece y que, con seguridad, serán expuestas en los debates respectivos.

En esta instancia, creo interpretar la generalizada convicción entre quienes ejercemos la titularidad de la Institución del Ombudsman en Iberoamérica pero sobre todo en América Latina, que la cuestión que hoy nos convoca no fue, precisamente, una de las prioridades a la hora de institucionalizar en nuestros países el Defensor del Pueblo, Procurador de los Derechos Humanos o Comisiones de Derechos Humanos. Superando el modelo clásico del Ombudsman escandinavo concebido para actuar en el plano de la mala administración o de la disfuncionalidad administrativa, el Defensor del Pueblo de Latinoamérica nació con un fuerte compromiso con la protección de aquellos derechos humanos que eran manifiestamente violados en la década de los años 80, es decir, vida y libertad. Sin embargo, a medida que la figura se fue afianzando en el entramado social y en el sistema institucional, los desafíos fueron cada vez mayores.

* Defensor del Pueblo de la Nación Argentina, Vicepresidente del Instituto Internacional del Ombudsman. Segundo Congreso de la Federación Iberoamericana del Ombudsman, Toledo, España.

Hoy no sólo tiene un papel protagónico en los procesos de paz, entendida ésta con el sentido restringido de ausencia de conflictos armados, sino que también ha asumido un importante rol en la tutela de los derechos económicos, sociales y culturales al amparo de las desigualdades sociales y en el marco de las políticas económicas neoliberales que se han generalizado en los países del área. De la misma forma, en nuestros días la figura del Ombudsman latinoamericano también se involucra en la protección de los derechos de la llamada “tercera generación” o derechos de solidaridad; en esta materia, todos los días nos enfrentamos ante requerimientos de ciudadanos que ya no se conforman solo con que sus derechos a la vida, a la libertad o a la dignidad, sean reconocidos. El habitante de nuestros países hoy exige una mejor calidad de vida, lo cual implica mucho más que su vida o libertad sean respetadas.

Es justo tener presente aquí lo difícil que fue incorporar la figura del Defensor del Pueblo en los países de América Latina; cuánto costó convencer a las autoridades acerca de las bondades de estas instituciones; cuánto hubo que esperar hasta que se normalizaran jurídicamente nuestros países. Esas y otras dificultades fueron superadas y hoy, con legítimo orgullo podemos exhibir al mundo, los avances producidos en esta materia.

Sin embargo, algunos hechos acaecidos recientemente deben preocuparnos: las amenazas a la integridad física de algunos colegas; las restricciones presupuestarias que limitan el desenvolvimiento de algunas Defensorías y Procuradurías; la acción judicial promovida por el Fiscal General de la República de Venezuela por la cual se pretende la eliminación de la figura del Defensor del Pueblo del Estado de Mérida; la anulación de los nombramientos del Procurador y Subprocurador de los Derechos Humanos de Nicaragua, son señales que no debemos obviar ya que pueden, lamentablemente, multiplicarse.

2. ADMINISTRACION DE JUSTICIA-DEFENSOR DEL PUEBLO: UNA SINGULAR RELACIÓN

Formuladas estas reflexiones iniciales, a continuación analizaré lo que he dado en llamar una relación singular: Administración de Justicia y Defensor del Pueblo. Como idea inicial, destaco que el Poder Judicial ha sido, tradicionalmente, uno de los Poderes más refractarios al Defensor del Pueblo. Diría que, por lo menos en teoría, es mayor la resistencia hacia nuestras Instituciones en el Poder Judicial que en la propia Administración Pública. Desde aquella clásica afirmación de Drago cuando sostuvo, casi de manera soberbia, que “el mejor Ombudsman es el Consejo de Estado” hasta la necesidad que tuve, hace pocos meses, de acudir a un organismo internacional para denunciar la denegación de justicia de la Corte Suprema de mi país, a menudo encontramos testimonios de una relación no siempre armónica y a veces caracterizada por la incomprensión hacia nuestras funciones.

En el Congreso Internacional celebrado en Ciudad de México, en 1993, y cuando sólo podía exhibir, con relación a esta figura, un profundo interés académico junto a una férrea convicción personal acerca de sus bondades, me pregunté si podían conjugarse el Ombudsman

y el Poder Judicial sin deteriorar la independencia de éste, ni desnaturalizar a aquél. Sostuve que, en principio la respuesta negativa parecía fluir de modo natural ya que un órgano extrajudicial que controle al Poder Judicial constituiría la abierta negación a uno de sus presupuestos inexcusables: la independencia. Sin embargo, afirmé en aquella oportunidad, y lo reitero ahora desde la riqueza de la experiencia cotidiana, que es imprescindible diferenciar dos planos complementarios, pero diversos: a) la estricta función de impartir justicia, es decir, la función jurisdiccional caracterizada esencialmente por su independencia y, b) el funcionamiento de los tribunales en tanto servicio público.

Nos encontramos ante dos situaciones distintas y diferenciables: por una parte, el Poder Judicial integrado por los jueces y magistrados que ejercen la potestad jurisdiccional juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado; por la otra, la administración de justicia que desborda el reducido marco del Poder Judicial y que comprende el correcto funcionamiento del aparato judicial, en cuanto servicio de justicia.

Debe quedar fuera de toda duda que nadie, no solo el Ombudsman, puede inmiscuirse en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que corresponde, con carácter exclusivo, a los Tribunales judiciales. Es obligación de todos, incluso nuestra, respetar y reconocer la competencia exclusiva de la Jurisdicción para juzgar y ejecutar lo juzgado, así como su independencia en el acto de juzgar. Pero esta independencia ha de entenderse como jerárquica y funcional, nunca como sinónimo de irresponsabilidad que habilite al órgano judicial a desconocer tanto la Constitución como la ley. Aquí suenan como clásicas aquellas expresiones de nuestro gran amigo y maestro Alvaro Gil Robles cuando señalaba que “la independencia nada tiene que ver con el hecho de cumplir con eficacia y celeridad el servicio público de la justicia, es decir, con la tarea de ir al juzgado, de dictar sentencias, de escuchar a los acusados, de asegurar el trabajo del secretario, de garantizar que no se pierdan los documentos y de que no tome ocho años el resolver los pleitos. Todo esto, que nada tiene que ver con la independencia de la justicia, mas bien concierne a la esfera de un servicio publico, en este caso el funcionamiento de la oficina judicial”. En la medida, entonces, que la actuación del Ombudsman no invada o interfiera el ejercicio de la función jurisdiccional del órgano judicial, no puede alegarse que existe violación o lesión a su independencia. No desnaturaliza al Defensor del Pueblo que su competencia incluya la actividad no jurisdiccional del Poder Judicial, siempre y cuando, en el ejercicio de sus competencias mantenga las notas características de órgano mediador y conciliador. A mi juicio, la valoración de esta cuestión depende del perfil con que el Defensor del Pueblo aborde las cuestiones referidas a las disfuncionalidades administrativas del Poder Judicial. Si lo hace como un censor es posible que encuentre resistencias; en cambio, si se ofrece como un colaborador crítico que aspira a encontrar soluciones y no culpables, su labor será reconocida como aquella que pretende cooperar al mejor logro de los valores y principios de una Constitución.

¿Debilita o fortalece al Poder Judicial que el Defensor del Pueblo controle el funcionamiento material o instrumental de la justicia? Frente a este interrogante, respondo sin hesitar que, en el marco de los límites antes señalados, la actuación del Defensor del Pueblo contribuye al fortalecimiento del Poder Judicial ante la opinión pública. Recuerdo aquí a nuestro querido y respetado Eduardo García de Enterría quien su reciente obra “Democracia,

jueces y Control de la Administración”, lúcidamente destaca una idea que es obligación construir o restaurar cual es “la confianza del pueblo” en las instituciones, hoy degradada y a riesgo de perderse. Puntualmente expresa que “la situación actual de la democracia impone un reforzamiento, y en modo alguno, una relajación de los controles”. El Poder Judicial no puede mostrarse ajeno a este planteo que, por otra parte, desnuda una cruda realidad. Frente al descrédito de la Justicia, frente a los cuestionamientos a su eficacia y a la generalizada sensación de impunidad que nos rodea, el Defensor del Pueblo puede presentarse como una instancia apta para colaborar desde la crítica; puede mostrar una radiografía de las insatisfacciones de los justiciables; se erige en una alternativa válida para defender el derecho a la jurisdicción; es, en última instancia, un interlocutor calificado desde su condición de institucional estatal, no gubernamental, que actúa con plena independencia funcional y que tiene relación con seres humanos y no con expedientes.

Sobre este tema, en aquella recordada Conferencia Internacional de México, expresé que el Defensor del Pueblo, ante el Poder Judicial, ha de situarse en el marco de las siguientes condiciones: a) debe constituirse en un órgano que, desde su función de control y tutela, exhiba una vocación de colaboración; es decir, que represente más un auxilio que un estorbo; b) no debe invadir el ejercicio de la función jurisdiccional no pudiendo modificar ni revisar pronunciamientos judiciales; c) no puede olvidar que el derecho a la tutela judicial efectiva constituye un derecho humano que lo legitima, no sólo para actuar en el ejercicio de una facultad, sino que lo obliga en el cumplimiento de un mandato imperativo.

3. LA SITUACIÓN EN LA ARGENTINA

Veamos algunos de los supuestos concretos de relación entre la Administración de Justicia y el Poder Judicial, con especial referencia a la labor que desarrolla el Defensor del Pueblo de la Nación Argentina.

Como sucede en la generalidad de nuestras Instituciones, el Defensor del Pueblo en mi país ha sido diseñado, por la Constitución Nacional sancionada en agosto de 1994, como un órgano con la doble misión de control y tutela. “Control del ejercicio de las funciones administrativas públicas” (con lo cual su función comprende a las personas físicas y jurídicas que sean titulares, por ejemplo, de contratos para la prestación de servicios públicos) y control ante “hechos, actos u omisiones de la administración” incluyendo de esta forma a todos los órganos que ejerzan materialmente la función administrativa (art. 86 Constitución Nacional).

La misión de tutela queda definida en el mismo artículo antes citado cuando le encomienda la “defensa y protección de los derechos humanos, demás derechos, garantías e intereses tutelados en esta Constitución y las leyes...”; por su parte, el artículo 43 de la Carta Magna argentina lo compromete, en una enumeración ejemplificativa con la defensa de “los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general...y contra cualquier forma de discriminación..”.

Con relación al caso particular del Poder Judicial, la ley orgánica de la Institución n°

24284, sancionada con anterioridad a la norma constitucional, excluyó del ámbito de su competencia al “Poder Judicial, el Poder Legislativo, la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires y los organismos de defensa y seguridad” (art. 16, in fine).

De la comparación de las normas aludidas surge que la Constitución Argentina, posterior en tiempo y superior en rango a la ley comentada, amplió la competencia del Defensor del Pueblo con relación al marco clásico que estableció, originalmente, dicha norma legislativa. Es evidente que los artículos de la ley, a la fecha, no condicen ni con el texto ni con el espíritu de la Constitución en mérito a lo cual se ha propiciado una iniciativa legislativa tendiente a adecuar la ley orgánica a las normas constitucionales.

Cuando hubo necesidad de diseñar la estructura interna de la Institución, se contempló un Area de Administración de Justicia la cual, en el marco de las normas constitucionales, estaba habilitada para intervenir en materias tales como: “establecimientos penales y sus servicios asistenciales; procedimiento para indultos y conmutaciones de penas; registro de antecedentes judiciales de personas procesadas; procedimientos de extradición; registro de bienes y derechos de las personas; colegios y asociaciones profesionales; sociedades comerciales, asociaciones y fundaciones; *ejercicio de funciones administrativas por parte de órganos judiciales*”.

En el cumplimiento de tales cometidos, la Institución fue recibiendo numerosas quejas vinculadas a demoras de trámites judiciales en distintas jurisdicciones del país; actuaciones promovidas como consecuencia de problemas suscitados con reclusos alojados en unidades penitenciarias federales y provinciales y con disfuncionalidades originadas en la actividad registral del Estado. Al dirigirse a los magistrados judiciales denunciando, por ejemplo, la pérdida o sustracción de un expediente judicial o la demora producida en trámites de esa índole, en todos los casos, sin excepción, se acudió a la figura de la “exhortación”, en lugar de la clásica “recomendación”. Dicho término responde al principio antes referido de que el Defensor del Pueblo no pretende inmiscuirse de manera alguna en el ejercicio de la función jurisdiccional. Se trata de una acepción de uso corriente en el derecho procesal de mi país y que emplean, por ejemplo, los magistrados de distintas jurisdicciones para comunicarse entre sí : “ruego, exhorto y hago saber”. Lejos está de interpretarse como un mandato, orden o sinónimo imperativo. Prestigia al Ombudsman, a mi juicio, dirigirse al Poder Judicial con un contenido de ruego; adviértase que este “ruego” o “exhortación” no lo formula un letrado o un justiciable sino una Institución del Estado, de origen constitucional y con un respaldo legislativo calificado. El empleo de este término, en mi opinión, transfiere el magistrado la responsabilidad de atender esa exhortación o, en su defecto, desecharla pero asumiendo las consecuencias de su obrar.

Con la obvia comprensión del perfil que el Defensor del Pueblo de la Nación Argentina le ha impuesto a su relación con el Poder Judicial, la generalidad de los Tribunales y magistrados federales y provinciales ha respondido las comunicaciones remitidas. Desde la decisión de reconstruir un expediente judicial cuya pérdida había sido denunciada, hasta la instrucción impartida por la Cámara Nacional Electoral a los jueces federales recordándoles el

cumplimiento estricto de la norma legislativa que asegura, en las listas electorales, lo que se denomina el “cupó femenino”, una amplia gama de variados ejemplos testimonian la generosa relación de colaboración y coordinación que se ha establecido con el Poder Judicial. Se ha dado, incluso, el caso de una magistrado integrante de una Cámara de Seguridad Social quien requirió la intervención del Defensor del Pueblo a los fines de que la autoridad administrativa previsional cumpliera una resolución judicial.

Sin embargo, un caso singular que es mi propósito compartir con Ustedes constituye, lamentablemente, la excepción a aquella regla.

Pocos días después de asumir el ejercicio de estas funciones, en octubre de 1994, recibí numerosas quejas de jubilados quienes denunciaban la demora del más Alto Tribunal argentino en resolver sus procesos donde tramitaban peticiones de reajuste previsional. En la mayoría de los casos presentados ante la Institución, se denunciaba un atraso superior a tres años y que dicha situación afectaba a más de 65.000 causas.

Con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Argentina, antes citado, y considerando que la demora implicaba una virtual denegación de justicia, se remitió a la Corte Suprema de Justicia copia de la presentación que efectuara una de las interesadas a fin de que dicho órgano arbitrara los medios conducentes para el dictado de la sentencia en el proceso en el cual la recurrente era parte interesada. En la misma resolución, se exhortó al Alto Tribunal que procurara prever los mecanismos que permitieran eliminar o disminuir los atrasos en el dictado de los fallos referidos a las causas donde tramitaban reclamos previsionales.

Ese Tribunal desestimó la presentación alegando que el Defensor del Pueblo carecía de competencia para formular exhortaciones al Tribunal sobre las causas en trámite. Como los afectados por la demora judicial continuaron requiriendo la intervención de la Institución, hacia fines del año 1995 me presenté ante nuestro más Alto Tribunal solicitando ser tenido como parte en todos aquellos procesos vinculados con actualización de haberes previsionales de jubilados y pensionados; consecuentemente, peticioné pronto despacho en esas actuaciones formulando reserva de acudir ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Dicha presentación estuvo fundada en el ejercicio de la legitimación procesal que tiene atribuida la Institución (artículo 86 C.N.) y ante la violación del derecho a la jurisdicción. Se tuvo presente al momento de efectuar la reserva de acudir al organismo internacional que la Convención Interamericana de Derechos Humanos se halla incorporada al ordenamiento jurídico argentino, con prelación incluso a la ley formal y que el artículo 25.1 de dicho cuerpo normativo prevé que “toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los tribunales competentes, que lo ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales”.

La Corte Suprema argentina insistió en su posición desestimando la petición alegando que el Poder Judicial quedaba exceptuado del ámbito de competencia de la Institución por la ley 24.284 (antes referida); que el Defensor del Pueblo no está autorizado a investigar la actividad concreta del Poder Judicial y que, en consecuencia, no estaría legalmente autorizado

para promover acciones o formular peticiones ante el órgano jurisdiccional respecto a actuaciones de cualquier tipo desarrolladas en el ámbito de dicho poder.

Ese pronunciamiento mereció la crítica unánime de la doctrina especializada la cual cuestionó el desconocimiento del artículo 86 de la Constitución Nacional así como la circunstancia que, cuando el titular de la Institución, pidió ser tenido como parte en las actuaciones no estaba pretendiendo investigar la actividad jurisdiccional; sí, en cambio, peticionó la resolución de causas judiciales que afectaban a una “colmena de perjudicados”, es decir, una dimensión social que solidariamente abraza intereses ajenos pero similares.

En virtud de la reserva efectuada, en los primeros días de octubre del año último se hizo efectiva la presentación ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Los fundamentos del escrito aludido recordaron que “el tiempo en el proceso ha de ser visto y valorado como un tiempo en la vida del justiciable que participa en el proceso...no ha de medírsele, entonces, como un tiempo cronológico, sino como un tiempo biográfico, porque hace a la vida personal de un ser humano...nadie quiere muertes en su vida y durante su vida...convendría que los jueces cobraran sensibilidad extrema ante este problema del tiempo procesal fuera de los relojes y de los calendarios, vivenciándolo como tiempo en la vida de una persona que les reclama administración de justicia...pero el tiempo de la existencia de cada ser que vive en este mundo es su tiempo, el único que existe y que dura para él, y cuando se le consume, se le pierde, se le termina, todo eso le acontece a él, a su mismidad única y no a otro...”.

La opinión pública argentina se conmocionó con esa presentación. Desde la doctrina se la defendió con sólidos fundamentos, a la par que fue cuestionada por considerar que no podía un órgano del Gobierno demandar a su propio Estado. Obviamente quienes así se manifestaron no han comprendido que el Defensor del Pueblo es una institución del Estado, ajena a los sucesivos Gobiernos; que su legitimación procesal lo habilita a demandar al propio Estado y que en este caso se encontraba en juego el respeto al derecho humano a la jurisdicción.

Dos meses y dieciocho días después de aquella presentación ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Suprema de Justicia de mi país resolvió una actuación de aquellas que se encontraban pendientes, sentando un criterio válido para las 65.000 restantes. Acogió las pretensiones de los actores e hizo lugar a los reajustes pretendidos. Como lo sostengo en el Informe Anual de la Institución correspondiente al año 1996, hoy podemos exhibir, con legítimo orgullo, nuestra contribución a la solución del problema planteado desde hacía cuatro años.

Lo acontecido me lleva a reflexionar acerca de la importancia que reviste para nuestras Instituciones la posibilidad de acudir ante organismos internacionales cuando las instancias nacionales se han agotado. En el caso concreto que acabo de relatar, tal procedimiento se mostró indiscutiblemente como un medio válido para poner fin a la denegación de justicia. No puedo ocultar que una vía como la señalada implica, con seguridad, un alto costo político para quien adopta esa decisión; sin perjuicio de ello, he querido relatar, con algún detenimiento este caso, por su eventual proyección para casos futuros. Íntimamente estoy convencido que la

Institución ha salido fortalecida ya que ha demostrado a la sociedad que no está condicionada por factores partidarios, que ejerce sus competencias con plena independencia funcional y que tiene validez normativa y sociológica el precepto que establece “no recibe instrucciones de ninguna autoridad” (art. 86).

4. CONCLUSION

Concluyo esta ponencia asumiendo que el tema de la Administración de Justicia y el Defensor del Pueblo no se ha agotado; es que en realidad, por los valores que involucra nunca puede considerarse una obra acabada. Tampoco son suficientes las declaraciones de derechos si ellas no van acompañadas de instituciones y técnicas que posibiliten su realización efectiva. Aquí están las garantías. Y el Defensor del Pueblo es una garantía que permite el ejercicio pleno de los derechos. Ya sea por la vía de la recomendación, o bien por la exhortación; a través de la respuesta a los requerimientos que efectúe el Poder Judicial o ya ejerciendo acciones judiciales para tutelar derechos conculcados, el Defensor del Pueblo se muestra ante el Poder Judicial como una instancia de colaboración, de coordinación, nunca de competencia, siempre respetando la independencia de aquél pero reivindicando la propia.

En 1993, cuando no podía aventurar que la Providencia me iba a otorgar el privilegio de asumir la responsabilidad de fundar la Institución constitucional del Ombudsman nacional argentino, sostuve que “uno de los valores más queridos para el ser humano es la realización de la justicia. Que este valor, que es parte indispensable del trabajo del Ombudsman, guíe siempre nuestros actos. Que todos juntos, con nuestros esfuerzos y voluntades, hagamos que la justicia, principio y fin del quehacer humanos, brille y se fortalezca en nuestros respectivos países. Justicia que perfeccione el orden jurídico y haga resplandecer el cumplimiento y la protección real de los Derechos Humanos”.

Hoy, golpeado por la realidad con la que convivimos, sostengo que todos los Defensores, Procuradores, Comisiones de Derechos Humanos nos vemos unidos por aquel apasionado salmo del libro del Deuteronomio del Antiguo Testamento que dice: “Justicia, justicia, perseguirás” y afirmo que nuestras Instituciones son un canto a la rebeldía y una apuesta a la solidaridad.