

70

UN OMBUDSMAN PARA LA NUEVA DEMOCRACIA COLOMBIANA

Por Jaime Córdoba Triviño
Defensor del Pueblo

Señores y señoras:

Mi exposición de hoy se propone resumir ante el distinguido auditorio los rasgos que en Colombia ofrece la institución del Defensor del Pueblo, creada por el artículo 281 de la Constitución y regulada en su organización y funcionamiento por la Ley 24 de 1992.

Sabido es que desde finales del pasado siglo, y especialmente a partir de la década de 1960, hubo en Colombia prospectos y estudios sobre la conveniencia de establecer en nuestra normativa constitucional una institución especializada en el control primordialmente ético de las actuaciones desarrolladas por las autoridades para cumplir los cometidos del Estado, prestar en forma adecuada los servicios públicos y hacer efectivos los derechos civiles, políticos, socio-económicos y culturales de los gobernados. Entre 1964 y 1978 se ocuparon del tema, además del profesor Restrepo Piedrahita, los doctores Augusto Espinosa Valderrama, Carlos González Vargas, Alvaro Arroyo, José Ramiro Calderón, Alfonso López Michelsen, Jaime Castro, Diego Uribe Vargas y Gilberto Salazar.

En el caso concreto de nuestro país, a las razones siempre invocadas para respaldar la instauración del Ombudsman -crecimiento descomunal de la actividad administrativa e insuficiencia de los mecanismos tradicionales de control, tardanza en la tramitación de los procesos atribuidos a la jurisdicción de lo contencioso

administrativo, etc.- se añadía otra razón potísima: desde 1886 la *mónarquía electiva* creada por Núñez y Caro al diseñar un ejecutivo autoritario y cuasiomnipotente, no había hecho otra cosa que robustecerse mediante la acumulación de atribuciones constitucionales y legales. Al mismo tiempo, mientras crecían en forma desmesurada los poderes presidenciales, los controles de índole político-legislativa, disciplinaria y judicial se mostraban ciertamente vacilantes y lerdos a la hora de vigilar, inspeccionar, revisar y contener ciertos acometimientos gubernamentales que lesionaban, incluso, la supremacía y la integridad de la Constitución, la sujeción del poder al imperio del derecho y el ejercicio pacífico de las libertades públicas.

Convocada y reunida la Asamblea Constituyente de 1991, ante ella se presentaron 33 propuestas sobre el establecimiento de un haz de atribuciones para controlar la actuación de las autoridades mediante el sistema tradicionalmente llamado *del Ombudsman*. De tales propuestas, unas se inclinaban por asignar esas funciones de control a una nueva figura constitucional, y otras preferían adicionarlas a los cometidos de la Procuraduría General de la Nación, órgano del Ministerio Público creado desde 1830.

Finalmente se impuso la primera opinión, y los artículos 281, 282 y 283 de la nueva Carta Política fijaron el estatuto constitucional del Defensor del Pueblo.

Pero, ¿cuál es la fisonomía del Defensor del Pueblo en Colombia? ¿En qué se parece al Ombudsman sueco y al Defensor del Pueblo español? ¿En qué difiere de esos dos altos funcionarios?

El Defensor del Pueblo en Colombia tiene un papel peculiar: es, fundamentalmente, un protector de los derechos humanos y un valedor de las víctimas de las violaciones de aquéllos. Esto se explica por las circunstancias históricas que dieron nacimiento a la Constitución de 1991, normativa orientada a combatir el más grave de los males recaídos sobre Colombia en el último siglo: el de la arbitrariedad, el del empleo injusto e irracional de la autoridad pública. No debe olvidarse que el Defensor del Pueblo colombiano fue instituido para velar por el ejercicio de los derechos humanos en un país azotado por la represión ilegítima y por la guerra sin contenciones. Así, pues, en nuestro ordenamiento el Defensor añade a su papel tradicional de vigilante de la actuación administrativa para impedir la inobservancia de las leyes, el de autoridad garantista al servicio de la intangibilidad de los derechos fundamentales.

El control que ejerce el Defensor del Pueblo sobre los servidores del Estado y sobre los particulares que prestan servicios públicos por atribución o adjudicación, tiene un carácter y unos rasgos que permiten distinguirlo de otros controles instituidos por la Carta Política. Es el llamado *control defensorial* un conjunto de facultades de vigilancia y de información muy distinto a los que sobre el ejercicio de la autoridad pública ejercen el Congreso, los jueces y el Procurador General de la Nación. El Defensor no debate con altos empleados por medio de cuestionario escrito, ni desaplica normas contrarias a la Constitución, ni ejerce competencias punitivas en el ámbito penal o disciplinario. El Defensor averigua, advierte, previene, recomienda, exhorta, censura y señala, actuando siempre como portador de competencias propias de una magistratura pedagógica y disuasora, básicamente orientada a

complementar la actividad de los mecanismos tradicionales de control.

En particular, dentro del Ministerio Público cumple el Defensor del Pueblo una función privativa e inconfundible, distinta a la del Procurador General de la Nación y a la de los personeros. En su Segundo Informe Anual dijo al respecto el Defensor:

"Al velar por la guarda y promoción de los derechos humanos, el Defensor del Pueblo y sus colaboradores no enervan ni duplican la benemérita y eficaz actuación desarrollada en este mismo terreno por la Procuraduría General de la Nación y por los personeros de distritos y municipios. Con respecto a los derechos humanos la Defensoría del Pueblo cumple una función complementaria y especial, apoyada en la auctoritas que tradicionalmente ha caracterizado la existencia y el trabajo del Ombudsman. La Defensoría no procesa ni sanciona. Su actividad en pro de los derechos humanos es de advertencia, de señalamiento, de ayuda, de mediación, de crítica y de pedagogía".

La función garantista del Defensor del Pueblo en Colombia no se reduce a la recepción, el trámite y la resolución de quejas. La normativa constitucional y la Ley 24 de 1992 lo facultan para ejercer, con la misma finalidad de guarda, otras facultades que pueden clasificarse así:

1ª Las que se refieren a la actividad del Defensor del Pueblo como actor procesal.

2ª Las que se refieren a su actividad de prevención y de censura moral.

- 3a Las que se refieren a su actividad de iniciativa en materia de legislación.
- 4a Las que se refieren a su actividad de mediación.
- 5a Las que se refieren a su actividad como director del servicio de defensoría pública.

En lo que se refiere a su actuación en materia de acciones públicas puede el Defensor:

- a. Suscitar el control judicial concreto de constitucionalidad en caso de vulneración o amenaza de un derecho fundamental, mediante el ejercicio de la acción de tutela.
- b. Solicitar de la Corte Constitucional la revisión de fallos de tutela, con el fin de aclarar el alcance de un derecho o evitar un perjuicio grave.
- c. Demandar el control judicial de legalidad de la aprehensión, mediante el ejercicio de la acción de habeas corpus.
- d. Demandar, defender o impugnar ante la Corte Constitucional, de oficio o a solicitud de cualquier persona, normas relacionadas con los derechos humanos.
- e. Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución, de la ley, del interés general y aun de los particulares.

A estas cuatro competencias relacionadas con la guarda judicial de los derechos constitucionales y con el restablecimiento de la

juridicidad quebrantada, suma el Defensor del Pueblo otra facultad garantista: la de formular observaciones y recomendaciones dirigidas ya a poner de manifiesto violaciones de los derechos humanos, ya a velar por la promoción y el ejercicio de éstos. Tales observaciones y recomendaciones tienen como destinatarios tanto a las autoridades como a los particulares, y pueden ser hechas públicas por el Defensor, quien a su hora informa al Congreso sobre las respuestas que ellas recibieron por parte de los concernidos.

También dentro de su cometido de garante del respeto a los derechos humanos, el Defensor del Pueblo presenta cada año al Congreso un informe anual -el último se rindió hace pocos días- en el que incluye:

- La relación del tipo y número de las quejas recibidas.
- La indicación de las medidas adoptadas para atender y tramitar las peticiones de los quejosos.
- La mención expresa de los funcionarios renuentes.
- La exposición de las recomendaciones de carácter administrativo y legislativo que considere necesarias.

Este *Informe Anual* sirve al Defensor del Pueblo para ejercer su atribución de censor de la conducta de quienes ejercen funciones públicas, ya que en él, por mandato expreso del legislador, han de ser nombrados e identificados aquellos servidores públicos a quienes señala como renuentes. Se coloca en situación de renuencia el funcionario que incurre en cualquiera de estas conductas:

1. Negarse de manera expresa a responder una solicitud formulada por la Defensoría del Pueblo.

2. Impedir o dificultar el desarrollo de las funciones de la Defensoría del Pueblo.

3. No responder de manera idónea y eficiente, después de dos requerimientos escritos, una solicitud de la Defensoría del Pueblo.

4. No observar en dos o más ocasiones el plazo de cinco días fijado por la ley para dar respuesta al solicitante y a la Defensoría.

De igual forma, el Defensor del Pueblo se halla facultado para rendir informes periódicos a la opinión pública sobre el resultado de sus investigaciones, con el fin de denunciar, ante los medios de comunicación y la ciudadanía en general, el desconocimiento de los derechos humanos por la acción o la omisión de agentes del Estado.

Pertenece también al ámbito funcional del Defensor del Pueblo su facultad de iniciativa para presentar al Congreso proyectos de ley sobre materias relativas a su competencia. Estos proyectos pueden referirse, entre otros asuntos, a la regulación del ejercicio de los derechos fundamentales, a la adopción de mecanismos que aseguren su reconocimiento y aplicación, a la reforma de códigos en los cuales se hayan recogido normas lesivas del núcleo esencial de un derecho, y aun al establecimiento de normas de carácter administrativo, policivo y penal para prevenir y sancionar los atentados contra los derechos humanos por parte de empleados oficiales.

En desarrollo de esta atribución el Defensor del Pueblo ha sometido a consideración del Congreso tres proyectos de ley para desarrollar

normas del Título II de la Constitución. El primero se refiere a la reglamentación de las acciones populares y de grupo. El segundo, a la reglamentación de la acción de cumplimiento. El tercero, al estatuto para la defensa del consumidor.

De otra parte, corresponden al Defensor del Pueblo funciones de mediación que ejerce en dos casos. El primero, cuando hace de mediador entre las organizaciones cívicas o populares y la autoridad ante la cual dichas organizaciones hayan presentado peticiones colectivas. El segundo, cuando media entre los usuarios y las empresas públicas o privadas que prestan servicios públicos. En uno y otro caso el Defensor interviene para procurar que a través de la llamada *negociación cara a cara* se obtengan soluciones pacíficas y justas en los conflictos surgidos entre las autoridades y la ciudadanía por vulneración de derechos colectivos o deficiencias en la atención de necesidades de interés general.

También -y esta es una competencia que no suele en otros países atribuirse con frecuencia al Ombudsman- corresponde al Defensor del Pueblo organizar y dirigir el servicio de defensoría pública. Este servicio se presta para asumir la representación judicial o extrajudicial de personas que se hallen económica o socialmente imposibilitadas para proveer por sí mismas a la defensa de sus derechos. Con la prestación de este servicio el Defensor del Pueblo reafirma su papel constitucional de *defensor de los más débiles*, y cumple la República los compromisos que le han impuesto, en materia de defensa letrada, el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Finalmente, la función del Defensor del Pueblo como autoridad protectora de los derechos humanos se complementa con sus atribuciones en materia de promoción y divulgación de los mismos. Esta es la vertiente pedagógica de su misión, en desarrollo de la cual orienta e instruye en el ejercicio y la defensa de los bienes jurídicos inherentes, difunde su dimensión y su alcance, sus modalidades de puesta en práctica y sus mecanismos de amparo judicial y extrajudicial, formula recomendaciones sobre políticas para su enseñanza y aun asume, personalmente o a través de sus colaboradores, la tarea de introducir en el llamado *saber de los derechos humanos* a servidores públicos y a integrantes de la sociedad civil. En este cometido pedagógico el Defensor del Pueblo siempre se ha orientado por la convicción de que el problema de la eficacia social de las normas en las cuales se han positivado los derechos inalienables de la persona, sólo podrá resolverse con éxito si gobernantes y gobernados tienen un cabal conocimiento de su contenido prescriptivo, de los fines que con su reconocimiento y garantía se pretenden alcanzar y, de las consecuencias prácticas de su enunciación, de su goce efectivo y de su tutela oportuna.

La promoción y divulgación de los derechos humanos se torna en un apremiante imperativo dentro de un país como el nuestro, en el cual el atropello cotidiano de esos derechos amenaza la estabilidad institucional, el pleno desarrollo de la vida política y aun los fundamentos mismos de una pacífica y justa convivencia. Todos sabemos que en gran medida la violencia de nuestros días es fruto del desconocimiento y del menosprecio por la dignidad radical de la persona, primera fuente de sus derechos inviolables. En la medida en que haya colombianos formados en la tolerancia, en el respeto por la diferencia y por el disentimiento, en el empleo de medios pacíficos para dirimir los conflictos y en el rechazo de la

intransigencia, la brutalidad y el uso del terror, nuestra patria podrá dejar atrás el estado de guerra permanente en los cerebros y en los corazones, estado que hoy la desangra, la empobrece y la desacredita.

Como de las descripciones anteriores se desprende, el Defensor del Pueblo colombiano es una autoridad autónoma e independiente, que valiéndose de instrumentos ágiles e inmediatos controla el desenvolvimiento de las competencias públicas, actúa como mediador entre la sociedad civil y el Estado, reclama la protección jurisdiccional de los derechos afectados por actuaciones ilegales o arbitrarias, denuncia públicamente las violaciones de esos derechos, aconseja para prevenir futuros desaguisados, sirve de vocero a los sectores vulnerables, atiende la defensa procesal de quienes no pueden proveer por sí mismos a ella, guía al ciudadano en la ejercitación de sus libertades y difunde la cultura del respeto por la humana dignidad. En Colombia se ha instituido un Defensor del Pueblo con características que corresponden a las realidades de un país empeñado en superar antagonismos violentos y amargas rupturas para construir -con el esfuerzo cotidiano- una democracia más amplia y ventilada, donde pueda vivirse bajo la justicia, dentro de la paz y con plena libertad.

Se trata, por lo tanto, de un Ombudsman para un país en el cual se lucha día tras día por un orden político fundado en la consideración profunda por aquella calidad original de la persona que exige siempre, según el inmortal imperativo, tratarla como fin y no como medio, según corresponde a su excelencia ontológica y moral. Se trata, en suma, de un Ombudsman para un país que tiene hoy la esperanza de llegar a ser distinto: mejor, mucho mejor de lo que hoy es. Se trata de un Ombudsman para la nueva democracia.

En un libro publicado hace 17 años profetizaba el profesor Restrepo Piedrahita: "*La conciencia pública parece madura para la recepción del Ombudsman y los signos positivos indican su advenimiento no tardío al constitucionalismo colombiano*". Esa palabra se ha cumplido. Hoy nuestro país, desgarrado por la nefanda conexión entre criminalidad y poder, crucificado por la guerra y sujeto a mil formas de violencia, tiene en la Defensoría del Pueblo un nuevo signo de identidad democrática: un organismo constitucionalmente instituido para velar porque las autoridades civiles y militares del Estado no se aparten de su razón de ser y protejan con solícitud, eficiencia e imparcialidad los derechos universales e inviolables de la persona humana.