

Guatemala y Holanda: la Ley del Ombudsman en una perspectiva comparada

Gerson Lorenzana

Índice

Introducción	121
1. Orígenes y antecedentes históricos del Ombudsman	121
1.1 Orígenes del Ombudsman en Guatemala ...	123
1.2 Naturaleza jurídica del Procurador de los Derechos Humanos	124
1.3 El Procurador de los Derechos Humanos ...	128
1.4 La Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República	130
1.5 Revocación o cesación del cargo del Procurador de los Derechos Humanos	137
1.6 Estructura y organización interna de la Procuraduría de los Derechos Humanos ...	138
1.7 Los orígenes del Ombudsman de Holanda ...	153
2. Las funciones del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala y el Ombudsman Nacional de Holanda	164

2.1 Las funciones del Procurador de Derechos Humanos	164
2.2 Funciones del Procurador de los Derechos Humanos frente a las funciones del gobierno	169
2.3 El Informe Anual Circunstanciado del Procurador de los Derechos Humanos	176
2.4 Las funciones del Ombudsman Nacional de Holanda	177
2.5 Informe Anual	183
3. La competencia del Ombudsman y los procedimientos de investigación	183
3.1 La competencia del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala	183
3.2 Los procedimientos de investigación	186
3.3 La competencia del Ombudsman de Holanda	195
3.4 Los procedimientos de investigación del Ombudsman de Holanda	198
4. El criterio del Ombudsman y los métodos de supervisión de sus resoluciones	203
4.1 Los criterios del Procurador de los Derechos Humanos	203
4.2 Métodos y criterios de revisión de las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos	208
4.3 Los criterios del Ombudsman de Holanda.	211
4.4 Métodos y criterios de revisión de las resoluciones del Ombudsman de Holanda	213

Introducción

La institución del Ombudsman fue creada para dar a los ciudadanos una oportunidad de presentar denuncias por prácticas inapropiadas del Gobierno representado en sus tres poderes.

A lo largo de los años el Ombudsman, en los países europeos, ha contribuido a que los gobiernos desarrollen políticas que den como resultado una mejor calidad de los servicios del Estado a sus habitantes. En el caso particular de Latinoamérica, en países en los que sistemáticas violaciones a los derechos humanos han trazado su historia, el Ombudsman se ha convertido en la piedra angular para preservar el estado de derecho y la última esperanza de lograr justicia.

1. Orígenes y antecedentes históricos del Ombudsman

La figura del Ombudsman se remonta a finales del siglo XVI en los países Nórdicos de Europa, Suecia y Finlandia, como un vigilante de los fiscales públicos. Era conocida como el **PREBOSTE DE LA CORONA** pues actuaba en nombre del Rey, posteriormente fue instituido como el Procurador de la Corona de la Corte de Apelaciones de Estocolmo, desapareciendo entonces la figura del Preboste de la Corona.

Un antecedente importante del Ombudsman se encuentra en la Oficina del Canciller de Justicia, creada por el Rey Carlos XII según la ley promulgada en 1713 durante la guerra de Suecia contra el Imperio Ruso, fue entonces que se le dio el nombre de **HOSTE**

OMBUDSMAN, o Procurador Supremo cuya función principal era velar porque los empleados públicos efectuaran sus tareas debidamente.

Para 1719 se efectúan cambios de nombre pero no de funciones, dándosele el nombre de JUSTITIE KANSLER (J.K) nombrado por el Rey, sin embargo en el siglo XVIII fue nombrado por el cuerpo representativo de los cuatro estados nórdicos.

Durante el periodo entre 1766 y 1772 la oficina de J.K. se considera como la antecesora de la oficina del JUSTITIEOMBUDSMANNEN (J.O) fundada en 1809 como representante de los cuatro estados y llamada RIKSDAGENS JUSTIRTIEOMBUDSMANNEN, y se regula constitucionalmente siendo para muchos autores el origen de la figura del Ombudsman.

Posteriormente países como Finlandia, ya desligado de Suecia, adoptan la figura en 1919 y pese a las enormes similitudes con Suecia, éste debió de transformarse y adaptarse al sistema administrativo de Finlandia en donde tomó el nombre de Ombudsman. En 1948 se introduce en Israel la figura del Ombudsman con el nombre de Contralor General. En Dinamarca se adopta en la Constitución de 1953. En Alemania inicialmente se instituye el Ombudsman Militar en 1956, pero fue hasta en 1964 que se adopta la figura del Ombudsman propiamente dicho.

En países como Nueva Zelanda y la Gran Bretaña se adoptó con el nombre de Comisionado Parlamentario. Posteriormente se adoptó en Irlanda del Norte en 1969; en Australia en 1971; en Francia en 1973 llamado *MEDIATEUR*; en Italia en 1974 llamado

DEFENSORE CIVICO; en Suiza con el nombre de COMISIONADO DE LA CIUDAD; en Portugal en 1977 denominado PROVEEDOR DE JUSTICIA, y en España con la Constitución promulgada en 1978 llamándolo DEFENSOR DEL PUEBLO de donde se inspiró la legislación guatemalteca para la creación de la figura del Procurador de los Derechos Humanos.

Constitucionalmente el Ombudsman se encuentra regulado en Suecia, España, Perú y Guatemala.

1.1 Orígenes del Ombudsman en Guatemala

En Guatemala la figura del Ombudsman surge a partir de la nueva Constitución Política aprobada el 31 de mayo de 1985 y que entró en vigor el 14 de enero de 1986 (primera Constitución con características democráticas, y una de las más humanistas en Latinoamérica). Esta figura jurídica ve su origen sólo en el deseo de garantizar a los ciudadanos el respeto a sus derechos y por razones políticas derivadas de la importancia que los derechos humanos han adquirido dentro de la comunidad internacional.

La historia de tragedia y violaciones sistemáticas a los derechos humanos por parte de agentes de poder real y formal, dieron como consecuencia un conflicto armado por más de treinta y seis años en el cual la práctica de violaciones a los derechos humanos se convirtió en una política de represión y opresión para resolver los conflictos sociales.

Fue a partir de 1986 durante el primer gobierno democrático electo por la mayoría de los guatemaltecos

y guatemaltecas (primeras elecciones puras y democráticas), que se comienza una búsqueda por devolver al país la estabilidad social, desarrollo, y por cimentar las bases de una democracia y un estado de derecho.

El primer antecedente tomó lugar en mayo de 1984 en las primeras jornadas constitucionales organizadas por el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, en donde se recomendó la incorporación del Ombudsman al sistema de justicia guatemalteco, como un mecanismo tutelar de los derechos del ciudadano y un medio de control parlamentario indirecto.

Posteriormente el Congreso de la República encontró provechoso incorporar la figura nórdica dándole el nombre de PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS, nombre que le fue dado porque sus funciones serían en representación de la gente, y éstas darían a la población la garantía del goce de los derechos fundamentales que la Constitución Política prescribe.

1.2 Naturaleza jurídica del Procurador de los Derechos Humanos

Para establecer la naturaleza jurídica del Procurador de los Derechos Humanos es importante hacer mención del sistema moderno de triangulación (establecido por Montesquieu) en la división de los tres poderes del Estado. En cuál de los tres poderes se ubica el Procurador? O se encuentra como figura independiente y de naturaleza distinta a las existentes?

El Procurador deberá ser independiente pues ello le permitirá realizar sus actividades eficientemente ya que

no dependerá de ningún organismo y no estará supeditado a órdenes o presiones de funcionarios o particulares.

¿Cómo se considera o se ha caracterizado a la figura del Procurador para determinar su naturaleza jurídica?

En países como España y Costa Rica se le ha dado el nombre de Defensor porque sus funciones específicamente son sobre la tutela, convirtiéndose en una figura proteccionista desligada de intereses particulares.

En otros países se le ha denominado con el término Comisionado. En esto hay que hacer énfasis pues en efecto el Ombudsman es un comisionado por tanto es una persona individual encargada por otra (un cuerpo colegiado, un organismo, sujeto individual, una comunidad) para que desempeñe una función, cargo o servicio, pero el problema será determinar cuál órgano es el más apropiado para designarlo.

En Guatemala se le ha dado el término de Procurador derivado del vocablo francés al ser traducido al castellano, siendo este bastante aceptable pues se le dio una acepción literal de Ministerio Fiscal. Al respecto es importante recordar que el término *PREBOSTE DE LA CORONA* en la Suecia del siglo XVI, era el fiscal superior, por lo tanto actuaba en nombre del Rey, es pues bastante acertada la denominación y una de las más cercanas a su naturaleza jurídica.

1.2.1. Marco Constitucional

En 1985 la Constitución Política crea la Comisión y el Procurador de los Derechos Humanos, figuras que

están establecidas en tres artículos de la Constitución (artículos 273 al 275):

Artículo 273

El Congreso de la República designará una Comisión de Derechos Humanos formada por un diputado por cada partido político representado en el correspondiente periodo. Esta comisión propondrá al Congreso una terna de tres candidatos para la elección de un Procurador, que deberá reunir las calidades de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y gozará de las mismas inmunidades y prerrogativas de los Diputados del Congreso. La ley regulará las atribuciones de la Comisión y del Procurador de los Derechos Humanos a que se refiere este artículo.

Cabe mencionar que en este artículo se habla de una Comisión de Derechos Humanos en el Congreso cuya finalidad principal es la de presentar la terna de tres candidatos al pleno del Congreso, y otras actividades en relación a los derechos humanos en el ámbito nacional, sin embargo a lo largo de los años se ha percibido una ausencia notable de participación activa y/o dinámica por parte de la Comisión en cuanto al aporte y apoyo que este órgano debe proporcionar al Procurador de los Derechos Humanos al momento de emitir resoluciones en contra de funcionarios o servidores públicos y no permanecer como una figura ornamental en el marco jurídico emisora de decisiones políticas sujetas a la voluntad de los diputados que la conforman.

Artículo 274

El Procurador de los Derechos Humanos es un comisionado del Congreso de la República para la

defensa de los Derechos Humanos que la Constitución garantiza, la Declaración Universal de Derechos Humanos, Tratados y Convenciones Internacionales aceptadas y ratificadas por Guatemala. Para el cumplimiento de sus funciones, el Procurador de los Derechos Humanos no está sujeto a ningún órgano, institución o funcionario, y actuará con absoluta independencia.

Tendrá facultades de supervisar la administración. Ejerce su periodo por cinco años y rendirá informe anual al Congreso, con el que se relacionará a través de la Comisión de Derechos Humanos.

Artículo 275 Atribuciones del Procurador de los Derechos Humanos

- a) Promover el buen funcionamiento y la agilización de la gestión administrativa gubernamental, en materia de derechos humanos;
- b) Investigar y denunciar comportamientos administrativos lesivos a los intereses de las personas;
- c) Investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los derechos humanos;
- d) Recomendar privada o públicamente a los funcionarios la modificación de un comportamiento administrativo objetado;
- e) Emitir censura pública por actos o comportamientos en contra de los derechos constitucionales;

- f) Promover acciones o recursos judiciales o administrativos, en los casos que sea procedente;
y
- g) Otras funciones y atribuciones que le asigne la ley.

El Procurador de los Derechos Humanos, de oficio o a instancia de parte, actuará con la debida diligencia para que, durante el régimen de excepción, se garanticen a plenitud los derechos fundamentales cuya vigencia no hubiere sido expresamente restringida. Para el cumplimiento de sus funciones todos los días y horas son hábiles.

1.3 El Procurador de los Derechos Humanos

El 19 de octubre de 1987 se abren las puertas de la Procuraduría de los Derechos Humanos con la siguiente organización: Procurador, Procuradores Adjuntos, Secretaría General, Departamento Administrativo y Registro, Áreas de Derecho Civil, Penal, Familia y Menores; Promoción y Educación, siendo el primer Procurador de los Derechos Humanos, el Lic. Gonzalo Menéndez de la Riva, quien tomó juramentación con la asistencia de las más altas autoridades del país el 19 de agosto de 1987.

Su Misión:

El Procurador de los Derechos Humanos surge entonces como la figura novísima de la historia del país adquiriendo su razón de constituirse en el ente estatal que vela permanentemente por el respeto y la

promoción de los derechos humanos, investiga y denuncia comportamientos administrativos lesivos a los intereses de las personas; investiga toda clase de denuncias de *motu proprio* o que le sean planteadas por cualquier persona sobre violaciones a los derechos humanos; recomienda privada y públicamente la modificación de un comportamiento administrativo inapropiado; emite censura pública por actos o comportamientos en contra de los derechos constitucionales, declara la violación y da el debido seguimiento a los casos; promueve acciones o recursos judiciales o administrativos, y promueve el respeto mutuo, la convivencia pacífica, la solidaridad y la integración de los tejidos sociales, especialmente grupos que fueron vulnerables durante el conflicto armado.

Su Visión:

El Procurador de los Derechos Humanos es un comisionado del Congreso de la República para la defensa de los derechos humanos reconocidos en la Constitución Política de Guatemala, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en los Tratados y Convenciones Internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.

Para el cumplimiento de su visión, no está supeditado a organismo, institución o funcionario alguno y actúa con absoluta independencia.

Actividad sustantiva:

Investiga, tutela y defiende los intereses de las personas afectadas por violaciones de sus derechos por

parte del Estado. Al comprobarse esta situación emite resoluciones de censura pública a los responsables materiales e intelectuales.

Sirve a todos los habitantes de la República, en forma individual o social sin discriminación. Optimiza sus acciones de orientación, mediación, y promoción. Observa y verifica instituciones que por su naturaleza se han convertido en las de mayores posibilidades de violar los derechos humanos, y sirve como mediador de conflictos frente a las instituciones públicas o privadas. Es vigilante absoluto de la honestidad, la corrupción e impunidad en la administración pública.

Por mandato legal, el Procurador de los Derechos Humanos tiene dos grandes ejes de trabajo que se concentran en las siguientes acciones:

- Procuración y defensa de los derechos humanos.
- Educación y promoción.

1.4 La Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República

La Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República es el medio de comunicación entre el Congreso de la República y el Procurador de los Derechos Humanos. Es un órgano pluralista integrado por un diputado para cada uno de los partidos políticos representados en el Congreso cuya tarea principal es la de proponer al pleno del Congreso, en un plazo de sesenta días, la terna de candidatos para el cargo de Procurador de los Derechos Humanos.

El Artículo 1 de la ley del Procurador de los Derechos Humanos define así el concepto:

La Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República, en adelante denominada la Comisión, es un órgano pluralista que tiene la función de promover el estudio y actualización de la legislación sobre derechos humanos en el país, conociendo con especialidad, leyes, convenios, tratados, disposiciones y recomendaciones para la defensa, divulgación, promoción y vigencia de los derechos fundamentales inherentes a la persona, su dignidad, integridad física y psíquica y el mejoramiento de la calidad de vida, así como el logro del bien común y la convivencia pacífica en Guatemala.

El Artículo 2 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos, define la integración de la Comisión:

La Comisión se integra con un Diputado para cada uno de los partidos políticos representados en el Congreso de la República, en el correspondiente periodo para el cual fueron creados.

1.4.1. Elección y funciones de la Comisión

La elección de la Comisión se especifica en el Artículo 3 de la Ley del Procurador, el periodo de funciones de los miembros de la Comisión es de un año, y sus integrantes son electos de acuerdo a la propuesta de los diputados de los partidos políticos.

El Congreso de la República dentro del término de los quince días siguientes al quince de enero de cada año, elegirá y dará posesión a la Comisión. La elección de los miembros integrantes de la misma se hará a propuesta de los Diputados de los respectivos Partidos Políticos.

Además de la función de presentar la terna de candidatos al pleno del Congreso, la Comisión cumple con otras funciones sustantivas cuya finalidad es la de ser el medio de enlace entre el pleno del Congreso y el Procurador de los Derechos Humanos. Entre otras funciones, de acuerdo con la Ley del Procurador, están:

- Realizar estudios de la legislación vigente, con el objeto de proponer iniciativas de ley al Congreso, tendientes a adecuar la existente a los preceptos constitucionales relativos a los derechos humanos y los tratados y convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.
- Preparar un plan anual de trabajos que incluya estudios, seminarios, investigaciones técnico científicas sobre derechos humanos, así como participar en eventos nacionales e internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.
- Dictaminar sobre tratados y convenios internacionales en materia de derechos humanos.
- Ser el medio de relación del Procurador de los Derechos Humanos con el pleno del Congreso, traslado de informes y gestiones que dicho funcionario formula ante el Congreso; la Comisión podrá hacer observaciones por separado sobre el informe o informes del Procurador.
- Formular recomendaciones a los Organismos del Estado para que adopten medidas a favor de los derechos humanos y solicitarles los informes respectivos.

- Mantener comunicación constante con los Organismos Nacionales e Internacionales de defensa de los Derechos Humanos.
- Plantear al pleno del Congreso la cesación en sus funciones del Procurador de los Derechos Humanos, cuando existieren las causas que específicamente contempla la Constitución Política de la República y la ley.
- Recibir y trasladar al Procurador de los Derechos Humanos las comunicaciones y quejas provenientes del exterior del país que dirijan personas o instituciones al Congreso de la República, denunciando violaciones a los derechos humanos en Guatemala. Y,
- Examinar las comunicaciones y quejas provenientes del exterior del país que dirijan personas o instituciones al Congreso sobre violaciones a los derechos humanos.

1.4.2. Marco constitucional de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso

Al referirnos al marco Constitucional de la Comisión, debemos remontarnos a los orígenes de la figura del Procurador de los Derechos Humanos en 1985, pues ambas instancias fueron creadas con el fin que estas fueran inseparables. El Artículo 273 de la Constitución Política de Guatemala lo define así:

El Congreso de la República designará una Comisión de Derechos Humanos formada por un Diputado por cada partido político representado en el correspondiente periodo. Esta Comisión propondrá al

Congreso tres candidatos para la elección de un Procurador, que deberá reunir las calidades de un Magistrado de la Corte de Justicia...

La ley regulará las atribuciones de la Comisión y del Procurador de los Derechos Humanos a que se refiere este Artículo.

1.4.3. Análisis crítico de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso

A lo largo de los años ha sido notable la ausencia de participación activa por parte de la Comisión de Derechos Humanos en cuanto la problemática nacional, tomándose como punto de partida los informes anuales circunstanciados, en los que se hace un énfasis sobre la falta de una política uniforme de parte de las instituciones y funcionarios públicos.

Dado que las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos no son coercitivas (tema que se abordará más adelante), se debe hacer mención a la falta de claridad y voluntad política de los miembros que integran la Comisión cuyas acciones se orientan a servir como obstáculo con tintes políticos en torno a las funciones del Procurador.

Es importante mencionar que pese a la pluralidad partidista de los miembros que la integran, el concepto de un funcionario que tenga las atribuciones de observar y denunciar públicamente las denuncias por violaciones a los derechos humanos contraviene a una práctica del siglo anterior que se manifestó en los servicios públicos haciéndole creer a la población que sus funciones humanitarias no son más que “favores” y no una responsabilidad establecida en la Carta Magna.

1.4.4. El nombramiento del Procurador de los Derechos Humanos

Como ya se ha mencionado anteriormente, el nombramiento del Procurador lo realiza el pleno del Congreso, atendiendo a la selección de los candidatos presentada por la Comisión de Derechos Humanos. Se lleva a cabo en una sesión especial para dicho propósito por dos tercios del total de los votos por cada diputado de cada partido político representado en el Congreso de la República. El periodo en funciones es de cinco años y su reelección es posible a través de los procedimientos establecidos por la Constitución.

En el Artículo 10 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos, se establece:

El Procurador será electo para un periodo improrrogable de cinco años, por el pleno del Congreso, por dos tercios del total de votos en sesión especialmente convocada para el efecto, dentro del plazo de treinta días a contar de la fecha de haber recibido la junta directiva del Congreso, la terna de candidatos propuestos por la Comisión.

Los requisitos para ostentar el cargo, o el perfil que deberá tener el aspirante está establecido en la Constitución en su Artículo 273, que además de definir el concepto de la Comisión de los Derechos Humanos, describe de manera elocuente los requisitos para el cargo:

El Procurador deberá reunir las calidades de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y gozará de las mismas inmunidades y prerrogativas de los Diputados al Congreso.

Para entender de mejor manera el Artículo 273, se debe analizar el Artículo 216 de la Constitución, el cual especifica los requisitos para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia.

Para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia se requiere, además de los requisitos previstos en el Artículo 207 de esta Constitución, ser mayor de cuarenta años y haber desempeñado un periodo completo de Magistrado de la Corte de Apelaciones o de los tribunales colegiados que tengan la misma calidad, o haber ejercido la profesión de abogado por más de diez años.

El Artículo 207 de la Constitución dice al respecto:

Los Magistrados y jueces deben ser guatemaltecos de origen, de reconocida honorabilidad, estar en el goce de sus derechos ciudadanos y ser abogados colegiados, no ejercer cargos en sindicatos o partidos políticos...

Además de un amplio conocimiento en materia de derechos humanos, debe poseer habilidades conciliatorias pues el trabajo sustantivo es de mediador. El Artículo 9 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos también define las calidades de la misma manera que lo hace la Constitución:

El Procurador deberá reunir las mismas calidades que se requieren para ser Magistrado de la Corte de Suprema de Justicia y gozará de las mismas inmunidades y prerrogativas de los Diputados del Congreso. El cargo de Procurador es incompatible con el desempeño de otros cargos públicos; de cargos

directivos de partidos políticos, de organizaciones sindicales, patronales o de trabajadores, con la calidad de ministro de cualquier religión o culto y en el ejercicio de la profesión.

1.5 Revocación o cesación del cargo del Procurador de los Derechos Humanos

Pese a que el Procurador de los Derechos Humanos goza de inmunidad y de las mismas prerrogativas que los Diputados del Congreso, está sujeto a las condiciones y limitaciones que la ley establece. Para ello es importante analizar el Artículo 12 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos, la cual especifica las causas de revocación o cese de funciones. La revocación se realiza de la misma manera que se hace la elección, pues se convoca a sesión especial a los diputados de los distintos partidos políticos representados en el Congreso, y se somete a votación de las dos terceras partes del total de Diputados. De acuerdo al artículo mencionado las causas de revocación son las siguientes:

- a) Incumplimiento manifiesto de las obligaciones que le atribuye la Constitución y esta ley.
- b) Participación material o intelectual, comprobada, en actividades de política partidista.
- c) Por renuncia.
- d) Por muerte o incapacidad sobreviniente.
- e) Ausencia inmotivada del territorio nacional por más de treinta días consecutivos.

- f) Por incurrir en incompatibilidad conforme lo previsto por esta ley.
- g) Por haber sido condenado en sentencia firme por delito doloso.

1.6 Estructura y organización interna de la Procuraduría de los Derechos Humanos

Dentro de las atribuciones del Procurador de los Derechos Humanos se encuentra la de estructurar y organizar la institución, para ello amparándose en la Ley del Procurador en su Artículo 18 en donde se manifiesta que el Procurador de los Derechos Humanos deberá ser provisto con una oficina y organizar sus funciones.

Artículo 18:

Para el cumplimiento de lo que establecen las atribuciones esenciales y las de esta ley, el Procurador en el reglamento deberá contemplar por lo menos los departamentos de Procuración de los Derechos Humanos y de Promoción y Educación de los mismos. Para el efecto deberá contar con los profesionales idóneos para los cargos de Jefes de Departamento o Sección y Auxiliares Departamentales, así como el profesional calificado para los demás puestos administrativos.

A lo largo de los catorce años de función, la Procuraduría de los Derechos Humanos se ha fortalecido con un total de 357 trabajadores en total, divididos entre la denominada sede central ubicada en el centro de la ciudad de Guatemala, en donde la

conforma un total de 230 trabajadores y 127 distribuidos en los 23 departamentos de la República. Así también un total de 59 trabajadores distribuidos en sede central y Auxiliaturas Departamentales gracias a la cooperación y donación de países europeos que a través de proyectos han contratado personal para apoyar específicamente en los departamentos del país. Tales países son: Holanda, Dinamarca, Suecia, e instancias de las Naciones Unidas para apoyar a la niñez tales como UNICEF, SAVE THE CHILDREN, y agencias españolas como AECI.

Para un adecuado funcionamiento la institución está organizada de acuerdo al Artículo 4 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Procuraduría de los Derechos Humanos, el cual dice:

Artículo 4: *Organización: Para el cumplimiento de las atribuciones del Procurador de los Derechos Humanos, la Procuraduría se organiza de la siguiente manera:*

- a) Procurador de los Derechos Humanos*
- b) Departamento de Procuración*
- c) Departamento de Promoción y Educación*
- d) Departamento Administrativo*
- e) Departamento Financiero*

Departamento de procuración de los derechos humanos: De acuerdo al Artículo 34 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la PDH, el Departamento de Procuración está encargado de todo lo jurídico, desde la recepción de la denuncia hasta el

trámite de los expedientes. Para ello, está dividido en siete áreas en donde se asignan los expedientes de acuerdo a la naturaleza de los mismos. Las áreas que lo conforman son :

1. Dirección
2. Área de Recepción y Calificación de Denuncias
3. Área de Derechos Individuales
4. Área de Derechos Económicos Sociales
5. Área de Derechos Sociales
6. Área de Derechos Específicos
7. Unidad de Investigaciones
8. Unidad de Seguimiento

¿Qué son los derechos específicos?

De acuerdo al criterio del Procurador de los Derechos Humanos existe en Guatemala sectores de la población que son considerados en constante riesgo, tales como la niñez, mujer, adulto mayor, y personas con retos especiales, medio ambiente, pueblos indígenas, por ello la creación de una oficina encargada de atender estas necesidades.

¿Porqué una Unidad de Investigaciones?

A través de la experiencia en Guatemala de impunidad y corrupción en el sistema judicial, es necesario que exista un ente capaz de realizar procesos de investigación criminalista en el lugar de los hechos o en los expedientes administrativos (fiscal o policíaco), para ello fue creada la Unidad de Investigaciones para que sirva de apoyo al Departamento de Procuración

realizando investigaciones de carácter técnico-científico y rindiendo un dictamen que será entregado al Departamento de Procuración para sustentar las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos en casos de acciones extrajudiciales de parte de las instituciones del Estado.

La Unidad de Seguimiento: De acuerdo al Artículo 47 del Reglamento de Organización Interna de la PDH, esta oficina fue creada con el objeto de dar seguimiento a las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos supervisando el cumplimiento de las mismas. Dentro de las principales funciones de la Unidad están:

- a) Dar seguimiento a las resoluciones del Procurador para la verificación del cumplimiento de las mismas, y la modificación del comportamiento administrativo objetado.
- b) Realizar las acciones necesarias en busca del cumplimiento de las resoluciones emitidas por el Procurador.

Departamento de educación y promoción: Habiéndose mencionado previamente sobre los ejes de trabajo del Procurador de los Derechos Humanos, procuración y educación, es importante señalar que el último componente es vital para el Procurador en cuanto las funciones en beneficio de la sociedad guatemalteca. Para ello el PDH cuenta con un Departamento de Educación y Promoción de los Derechos Humanos que fortalece su labor. De acuerdo al Artículo 49 del Reglamento de Organización de la Institución, el Departamento de Educación se integra para cubrir sus funciones en:

- a) Área de Educación Formal
- b) Área de Educación No formal
- c) Biblioteca y Centro de Documentación
- d) Área de Publicaciones y Reproducciones

El objetivo del Departamento de Educación de acuerdo al Artículo 50 del Reglamento de Organización, es el promover el conocimiento y protección de los Derechos Humanos a través de diferentes actividades de promoción y educación por todos los medios que se consideren idóneos para tal fin, en coordinación con entidades y organismos gubernamentales y no gubernamentales.

Artículo 52. Educación formal: Esta área diseña programas, proyectos y planes educativos para la promoción de los derechos humanos por medio de la educación que se ejecuta dentro del sistema educativo u otros sistemas.

Artículo 54. Educación No Formal: Diseña estrategias y planes educativos para la promoción de los derechos humanos, por medio de la educación que se ejecuta fuera del sistema educativo u otros sistemas escolarizados.

Artículo 57. Área de Publicaciones, Comunicación y Reproducción: Diseña la estrategia comunicativa, principalmente educativa, para divulgar la labor del Procurador de los Derechos Humanos y las distintas dependencias de la institución por medio de materiales impresos y radiofónicos.

1.6.1. Estructura de la Dirección Superior

El Artículo 9 del Reglamento de Organización interna de la PDH, especifica que la estructura superior de la institución está encabezada por el Procurador y Procuradores Adjuntos.

Procuradores adjuntos:

De acuerdo al Artículo 11 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos, para el cumplimiento de sus funciones el Procurador contará con el apoyo de dos funcionarios los cuales deben tener las mismas calidades de Magistrados de la Corte y cuyas funciones están establecidas en el Artículo mencionado, que literalmente dice:

El Procurador de los Derechos Humanos, para el cumplimiento de sus funciones tendrá dos Procuradores Adjuntos, quienes además lo sustituirán por orden de nombramiento, en caso de impedimento o de ausencia temporal, y ocuparán el cargo en caso que quedare vacante, mientras se elige el nuevo titular; deberán reunir las mismas calidades requeridas para el cargo de Procurador y serán designados directamente por éste.

Además de las funciones ya establecidas en la ley, los Procuradores Adjuntos deberán auxiliar al PDH en la ejecución de las funciones que por delegación le sean correspondidas.

Como está establecido en ley, es el Procurador de los Derechos Humanos el encargado de nombrar a los funcionarios para el complemento de sus funciones, y posteriormente se informa al Congreso de la República.

En el Manual de Organización de la PDH están especificadas algunas de las funciones de los Procuradores Adjuntos. Entre ellas están:

- Auxiliar al Procurador de los Derechos Humanos en la ejecución de las funciones que este le delegue (Artículo 9, Reglamento interno de la PDH).
- Sustituir y/o ocupar el cargo de Procurador en su ausencia conforme a la ley, Artículo 11 Ley del Procurador de los Derechos Humanos.
- Representar al Procurador en actividades nacionales e internacionales.
- Coordinar las actividades que considere el Procurador.
- Realizar las acciones que por ley le corresponden.
- Otras actividades asignadas por el Procurador.

Además de los Procuradores Adjuntos, el PDH cuenta con otras dependencias para el desarrollo institucional. En base al Artículo 8 del Reglamento Interno, las dependencias se denominan:

1. Secretaría General
2. Auditoría Interna
3. Asesoría Técnica
4. Oficina de Relaciones Públicas y Prensa
5. Oficina de Relaciones Internacionales
6. Defensoras de Derechos Específicos
7. Auxiliaturas Departamentales, municipales, regionales y móviles

1.6.2 Unidad de Relaciones Públicas y Prensa

En base al Artículo 16 del Reglamento, esta oficina tiene como objetivo principal garantizar la divulgación oportuna y objetiva a través de los medios de comunicación social, de las actividades, resoluciones y pronunciamientos del Procurador de los Derechos Humanos y de la institución en general, para mantener informada a la población de las acciones en materia de derechos humanos.

Para ello existe actualmente un órgano de divulgación bimestral llamado “Fortaleza” el cual es distribuido a todas las dependencias del Estado incluyendo el Congreso de la República, y cuyo objeto es informar tanto a la población en general como a los servidores públicos sobre las resoluciones y acciones de alta resonancia denominadas “de impacto social” tales como pronunciamientos por acciones del Gobierno que afectan directa o indirectamente a la población, y publicación de los casos de mayor trascendencia en donde se informan los pormenores de la denuncia y las acciones de la investigación que dan como resultado una resolución, publicando los nombres de los funcionarios que hayan actuado impropriamente.

Este órgano divulgativo también contiene información sobre las distintas acciones de la institución a través de sus oficinas, sobre los temas específicos de niñez, mujer, adulto mayor, discapacitados, inmigrantes, etc.

Otra de las funciones importantes de esta oficina es la de convocatoria de los medios de comunicación,

cuyo objetivo es mantener un canal permanente de comunicación abierto a la población para proporcionar información sobre aspectos especiales o políticos de la institución.

1.6.3 Oficina de Relaciones Internacionales

De acuerdo al Artículo 18 del Reglamento mencionado, se especifican las funciones de esta importante oficina que tiene como objeto apoyar al Procurador en actividades de desarrollo institucional, y proyectos a largo y corto plazo en materia educativa tanto en la ciudad de Guatemala como en sus 23 departamentos. Entre otras funciones está la de impulsar y/o dirigir la capacitación de cooperación técnica y financiera para el apoyo de las actividades de la institución, mediante la formación de proyectos a través de fuentes de cooperación. Para ello debe de mantener una permanente comunicación con los países amigos y con organizaciones internacionales gubernamentales y no gubernamentales de los derechos humanos para lograr el apoyo a la gestión del PDH y promover la consulta, cooperación e intercambio de información.

1.6.4 Defensorías de Derechos Específicos

Las Defensorías son unidades que tutelan los derechos específicos de la población en situación de riesgo y vulnerabilidad, que por diversas situaciones de carácter social, económico, político e histórico requieren especial atención en sus derechos como ciudadanos del Estado. (Artículo 22 Ley del Procurador de los Derechos Humanos). Para ello, el Procurador de

los Derechos Humanos delega el trabajo en pro de los derechos específicos en las defensorías siguientes:

- a) Niñez y Juventud
- b) Mujer
- c) Adulto Mayor y Personas con Retos Especiales
- d) Debido Proceso y Población Reclusa
- e) Desarraigados y Población Migrante
- f) Pueblos Indígenas
- g) Otras que se creen en el futuro

El **Artículo 24** describe las principales funciones:

- a) Es una unidad que define las políticas y estrategias generales de la materia que tutela, para ello debe estar al tanto de la legislación nacional, regional e internacional que le afecte directa o indirectamente.
- b) Determina una política de mediación en conflictos que surjan entre las autoridades que tienen por obligación velar por los derechos humanos de estos grupos y los afectados directos.
- c) Elabora un plan de visitas a grupos de su población meta para observar las condiciones de vida en las que se desenvuelve, y revisar sobre las políticas gubernamentales que se aplican sobre la materia.
- d) Realiza actividades cuyo objetivo sea la sensibilización social a fin de lograr el respeto a los intereses y derechos de estos grupos específicos.

Para realizar estas actividades, las defensorías cuentan con fuentes de cooperación de países amigos,

tales como: Suecia, Holanda, Dinamarca, Noruega, España, y agencias de las Naciones Unidas, como UNICEF, SAVE THE CHILDREN, en coordinación con la Oficina de Asuntos Internacionales.

Durante la administración del Procurador de los Derechos Humanos, Doctor Julio Eduardo Arango Escobar (1998-2002), se crean las Defensorías del Inmigrante Desarraigado, Adulto Mayor y Discapacitado, Pueblos Indígenas y Debido Proceso y el Recluso, con el fin de brindar la atención a las demandas de la población sobre estos temas.

1.6.5. Auxiliaturas departamentales

Guatemala es un país considerado multiétnico, pluricultural, y multilingüe, por tal motivo es importante la distribución de las funciones de la institución y la representación del Procurador de los Derechos Humanos en todos los departamentos de la República, debido a ciertos factores que influyeron en la creación de las mismas. Entre los más importantes:

- Idioma
- Aspectos culturales regionales
- Factores socio-económicos
- Distancia de los Departamentos de la República hacia la sede Central

Otros factores:

- Inmediata ACCION por parte del Procurador
- Evitar la centralización de acciones
- Cobertura Nacional

- Representación del Procurador de los Derechos Humanos

¿Qué son las Auxiliaturas Departamentales?

De acuerdo al Artículo 35 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos, se establece la necesidad de crear estas oficinas para el buen desempeño de sus funciones, no obstante dicho Artículo es aun transitorio en virtud de que no ha habido aun modificación a la ley.

Mientras se designan a los auxiliares en cada uno de los departamentos de la República, el Procurador podrá a través de resolución, nombrar en forma temporal a los abogados que desempeñen las mismas funciones en la delegación departamental del Ministerio Público.

A través de los años de experiencia, y debido a la necesidad por demanda de la población, hoy en día la institución cuenta con 26 auxiliaturas en los 23 departamentos del país ofreciendo una total cobertura en toda la República, incluyendo dos “auxiliaturas móviles”, que están sujetas a cambios dependiendo de las regiones del país en donde se presenten situaciones de alto riesgo para la población. Una de estas situaciones se ejemplifica a través de la siguiente experiencia:

En 1999 grupos de las Fuerzas Armadas Belicenas incursionaron en la frontera al norte de Guatemala, aduciendo que campesinos guatemaltecos debido al uso de la tierra para cosechas transgredían la línea fronteriza entre los dos países. Como dato histórico, Guatemala reconoció la independencia y soberanía de

Belice hasta en 1992 de manera oficial, no obstante se generaron desacuerdos de tipo político entre ambos Estados por la delimitación fronteriza.

Debido a la falta de claridad por parte de ambos gobiernos, las fuerzas armadas de ese país comienzan a cometer violaciones a los derechos humanos, quemando cosechas, desbaratando viviendas, hasta el punto de que se cometieron actos criminales en contra de dos campesinos, además de detenciones ilegales. Por tal motivo el Procurador de los Derechos Humanos instala una oficina receptora de denuncias con capacidad de monitoreo en la línea fronteriza, y se elaboran una serie de acciones preventivas. A través de esta oficina se canalizan denuncias al Ministerio correspondiente y sirve de sustento para las resoluciones de carácter internacional.

El Reglamento de Funcionamiento Interno de la PDH en su Artículo 29 define el concepto y objetivos de la Auxiliaturas Departamentales:

Las Auxiliaturas Departamentales tienen como objetivo, proporcionar a la población del Departamento de la República correspondiente, los medios y procedimientos para la denuncia e investigación de violaciones a los derechos humanos, así como desarrollar los programas de educación y promoción, a efecto de garantizar la protección, respeto y conocimiento de los mismos.

El **Artículo 30** define su estructura y funciones:

Las Auxiliaturas Departamentales tienen la representación del Procurador de los Derechos

Humanos, en cada uno de los departamentos de la República. Las Auxiliaturas Municipales o Móviles que se creen, obedecerán a la misma definición de las Departamentales, delimitando su jurisdicción en el Acuerdo de su Creación.

Las principales funciones son :

- a) Dirigir y coordinar las diferentes acciones, tanto de educación como de procuración, así como cualquier otra que la Procuraduría de los Derechos Humanos realice en el departamento.
- b) Recibir denuncias de violaciones a los derechos humanos, verbales o escritas.
- c) Calificar de oficio la denuncia y en su caso iniciar el trámite, abriendo el expediente respectivo.
- d) Orientar a las personas sobre el límite a seguir y las autoridades o dependencias a donde debe dirigirse cuando las denuncias no son competencia del Procurador. En caso de denuncia por escrito, emitir la razón respectiva y notificarla a los interesados.
- e) Hacer denuncias ante un juez u órgano administrativo que corresponda, cuando terminada la investigación se desprende la posible existencia del delito.
- f) Investigar las denuncias de violación a los derechos humanos, de conformidad con los procedimientos establecidos.
- g) Trasladar para estudio y firma del Procurador, los proyectos de resolución final dados en caso después de la investigación respectiva.

Y otras funciones de tipo administrativo y financieros, y la creación de archivos permanentes de expedientes.

Pese a que los Auxiliares Departamentales representan al Procurador de los Derechos Humanos en los departamentos respectivos, éstos no pueden emitir resoluciones ni pronunciamientos o posturas de tipo político de interés nacional sin previa consulta con el Procurador de los Derechos Humanos, pues están sujetos a sus disposiciones. Para ello existe una oficina que coordina las acciones de los Auxiliares, brindándoles asesoría técnica-jurídica, y cuentan con el apoyo del departamento de Procuración de la sede central.

Existen ciertas limitaciones que impiden en muchos casos un mejor funcionamiento de las auxiliaturas, debido al poco recurso humano. Si ésto lo comparamos con el número de personal de la sede central (230), distribuidos en las distintas áreas ya mencionadas, y cuya labor es distribuida a las distintas áreas correspondientes dependiendo de la naturaleza del caso, en las auxiliaturas se centralizan las funciones similares a las que realiza la sede central en cuatro o seis personas. Es importante tomar en cuenta que en la sede central existe mucha más demanda, sin embargo en los departamentos en la medida que la función educativa cumple con los objetivos, la demanda aumenta y es entonces cuando surgen las limitaciones. Actualmente las auxiliaturas cuentan con el siguiente personal:

1. Auxiliar Departamental
2. Oficial o receptor de denuncias
3. Asistente administrativo, que realiza funciones de conserjería, mensajería y receptor de denuncias
4. Educador
5. Investigador, el cual labora a nivel regional compartiendo el tiempo con otras auxiliaturas
6. Coordinadora de Mujeres, cuya función es de carácter educativo sobre la materia

Es importante mencionar que no todas las Auxiliaturas Departamentales cuentan con dicho número de personal, debido a la escasez de presupuesto que ha caracterizado a la institución a lo largo de los años.

1.7 Los orígenes del Ombudsman de Holanda

El proceso de veinte años de discusión y debate en círculos académicos y políticos en Holanda, culminó en la creación de la figura del Ombudsman, el cual inició sus funciones oficialmente a partir del primero de enero de 1982.

Habiéndose mencionado previamente que los orígenes de la figura del Ombudsman están en Suecia, el sistema holandés tomó el modelo de la figura del FOLKETINGETS OMBUDSMAN de Dinamarca, establecido constitucionalmente en 1955. También fue influenciado por la figura del Comisionado para la

Administración del Parlamento instituida en Gran Bretaña en 1967.

En 1969, el Gobierno holandés publicó un documento político sobre el Ombudsman. Posteriormente, a iniciativa de la Cámara Baja de Representantes del Parlamento, decidió crear una institución independiente cuyo objetivo fuese investigar denuncias de ciudadanos por acciones no objetadas del Gobierno, y esto debido a la cantidad de peticiones presentadas por parte de los ciudadanos e instituciones a los Comités en esta materia que ya existían en el Parlamento.

La propuesta de crear la Oficina con dichas atribuciones fue presentada en 1976, y el nombre de “Ombudsman Nacional” fue propuesto a través de una enmienda dada en 1980.

1.7.1. El nombramiento del Ombudsman Nacional de Holanda

El nombramiento del Ombudsman Nacional es realizado a través de la Cámara Baja del Parlamento y no por la CORONA, lo cual es poco usual en el sistema holandés, a través de la recomendación de un comité compuesto por el Vice-Presidente de la Corte Suprema de Holanda, el Vice-Presidente del Consejo de Estado y el Presidente de la Contraloría General de Cuentas. La recomendación del Comité debe contener por lo menos tres nombres de potenciales candidatos para ser sometidos a votación, de acuerdo a THE OMBUDSMAN NACIONAL ACT, o LEY DEL OMBUDSMAN DE HOLANDA, en su Artículo 2 sección 2, el cual dice:

El nombramiento del Ombudsman será a través de la Cámara Baja del Parlamento. Para realizar el nombramiento, la Cámara deberá tomar en cuenta las recomendaciones, después de previa consulta por el Vice- Presidente del Consejo de Estado, el Presidente de la Suprema Corte y el Presidente de la Contraloría General de Cuentas cuya recomendación contendrá los nombres de los tres candidatos.

Ese mismo artículo en la sección 3 especifica el periodo de funciones del Ombudsman de Holanda, el cual es de seis años, con la posibilidad de reelección. Dicho artículo dice:

El nombramiento del Ombudsman para sus funciones deberá ser por un periodo de seis años.

Es importante mencionar que a diferencia de Guatemala, la Ley del Ombudsman de Holanda no contiene algún requerimiento específico de profesión o nivel académico de los candidatos, sin embargo se requiere “experiencia en aspectos legales y amplio conocimiento de administración pública”. Estos son considerados criterios de selección.

Aunque es considerado que el trabajo del Ombudsman es de conciencia, es importante mencionar que éste debe tener las habilidades y el perfil para el cumplimiento de sus funciones, si se toma en consideración que la calidad de su trabajo es la piedra angular de su autoridad, y el sustento necesario para sus resoluciones.

1.7.2. Las prerrogativas o privilegios del Ombudsman Nacional

El estatuto legal del Ombudsman de Holanda es similar al de los funcionarios que ocupan puestos políticos. De acuerdo con el Artículo 6 de la Ley del Ombudsman, se establece que las provisiones de las pensiones generales se deberán aplicar, es decir que deberá tener las mismas prerrogativas de un Miembro de la Cámara Baja del Parlamento, y sus ingresos serán similares a los Ministros.

El **Artículo 6** dice al respecto:

Las Provisiones de las Pensiones Generales (Ley de los funcionarios con cargos Políticos) deberán aplicarse al Ombudsman, por lo tanto deberá tener las mismas prerrogativas de un miembro del Parlamento, y su salario deberá ser provisto de acuerdo a la sección 9 de la ley acta mencionada.

1.7.3. El Ombudsman de Holanda

Su Visión:

El Ombudsman Nacional podrá realizar sus funciones si la población civil tiene conocimiento de su existencia y es consciente de que se pueden presentar denuncias ante esta instancia. Esto es una realidad en todos los sectores de la sociedad, pero particularmente en aquellos grupos de la población que son dependientes del gobierno. Por esta razón, la mayor responsabilidad de las actividades de relaciones públicas es la de concientizar a la población sobre su derecho a denunciar. En la práctica, el Ombudsman Nacional ha notado que existen conceptos erróneos

acerca de su rol y jurisdicción. Cada año se presentan denuncias ante la institución que están fuera de su ámbito, debido a que la población confunde la figura del National Ombudsman con otros funcionarios que tienen capacidad de mediación en el ámbito público y privado, así también la falta de claridad de los medios de comunicación.

Su Misión:

Dentro de las principales funciones del Ombudsman está la de recibir denuncias vía intervención o por denuncia escrita que cumpla con todos los procedimientos establecidos en ley. Cuando se realiza el método de intervención se llevan a cabo ciertas acciones cuya finalidad es la de resolver de inmediato. A lo largo de la práctica es notable observar que este método de intervención es el más eficaz en cuanto ahorrar tiempo para ambas partes, tanto para el Ombudsman como para las autoridades administrativas.

Existen datos desde 1999 de 2,335 casos (81.5%) que fueron resueltos a través de este método, el restante de 534 (18.5%) fue a través de denuncias presentadas por escrito que dieron como resultado recomendaciones, o resoluciones del Ombudsman.

Si se toma en consideración que las limitaciones de recurso humano de la institución, y la agilización de las autoridades administrativas de proveer los informes requeridos, dan como resultado un estancamiento en los procesos de investigación que repercuten en las aspiraciones de los ciudadanos, debe indicarse que es necesario que se modifique en la “GENERAL

ADMINISTRATIVE LAW ACT” (GALA) traducido al español como “LEY GENERAL ADMINISTRATIVA”, en su sección 9, para que se reduzcan los actuales procesos de obtención de evidencia por escrito, y comentarios de ambas partes, en una audiencia general.

1.7.4. Marco constitucional del Ombudsman de Holanda

En 1999 la Constitución fue modificada para proveer un postura oficial en cuanto a la figura del Ombudsman. El nuevo Artículo 78, define los términos de referencia del Ombudsman Nacional y los procedimientos para los nombramientos al cargo.

Simultáneamente la figura fue introducida a la parte 9 de la denominada GALA, en donde se especifica que se debe agotar la vía administrativa primero antes de acudir al Ombudsman, no obstante dicha ley fue modificada para que en sintonía con la Administración Pública se realicen los procedimientos correspondientes.

A partir del 1 de enero de 2001, la Ley del National Ombudsman se aplica a las 24 municipalidades. Como dato histórico las municipalidades en Holanda gozan de autonomía en cuanto a la resolución de aspectos administrativos, por tal motivo cada una de ellas cuenta con un Ombudsman Municipal, no obstante a partir de la fecha mencionada todo el ámbito externo administrativo recae dentro de la competencia del Ombudsman Nacional.

1.7.5. Estructura y organización de la institución del Ombudsman Nacional de Holanda

De acuerdo al Artículo 11 literal 1 de la Ley del Ombudsman:

1. El Ombudsman deberá ser provisto con una oficina.
2. El personal de la institución deberá ser nombrado, promovido, suspendido o destituido de los cargos, por recomendación exclusiva del Ombudsman.
3. El Ombudsman de acuerdo a su criterio, deberá analizar bajo qué causas el personal de la institución deberá ser promovido, suspendido o destituido de los cargos.

En octubre de 1999, más de cien empleados fueron contratados por la institución del Ombudsman Nacional, ubicada en la ciudad holandesa de LAHAYA, incluyendo el denominado DEPUTY OMBUDSMAN, el cual es un equivalente a la figura de Procuradores Adjuntos en Guatemala.

Existe un total de 96 trabajadores (algunos con plazas de medio tiempo). La mayoría del personal de la institución en el área de investigación tienen una licenciatura en derecho. El 60% del personal son mujeres.

Las funciones de la institución en el ámbito legal son coordinadas por un Director, quien es nombrado y puede ser destituido por la Corona, a través de la recomendación del Ombudsman. Esta oficina se compone por cuatro departamentos:

Departamento I: Es la oficina receptora y calificadora de denuncias (escritas, telefónicas) las cuales son sometidas a análisis para determinar la competencia.

Los otros de departamentos están encargados de realizar las investigaciones de las acciones de entidades públicas y oficiales que recaen dentro del ámbito de competencia del Ombudsman Nacional. Cada departamento realiza sus funciones en relación a los distintos ministerios:

Departamento II: Se encarga de todos los casos relacionados con la policía y órganos de Justicia.

Departamento III: Se encarga de los casos de tipo financiero, educación, cultura, ciencia, asuntos sociales, e instituciones administrativas.

Departamento IV: Resuelve casos sobre asuntos de inmigración, asuntos internos, defensa, asuntos económicos, de agricultura, problemas mentales, conservación de la naturaleza, pesca, tráfico, manejo de aguas, planeamiento de tierra, asuntos de medio ambiente, salud, servicio social, deporte, relaciones exteriores, desarrollo humano.

Existen otros departamentos de relaciones públicas, biblioteca e información de comunicación tecnológica.

1.7.6. Un breve enfoque sobre las diferencias entre el Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala y el Ombudsman de Holanda

Como se explicó anteriormente, ambas instituciones fueron creadas con el objeto de garantizar a los

ciudadanos el respeto a sus derechos y la protección de las garantías constitucionales, no obstante las causas del origen de ambas instituciones es completamente diferente, por varios factores socio-políticos:

a) En Guatemala la figura del Procurador de los Derechos Humanos aparece en un momento coyuntural de transición de regímenes militares autoritarios, y un proceso democratizador bajo la vigilancia de organismos internacionales. El Procurador representa para la población una piedra angular en la búsqueda de justicia debido a las herencias de los gobiernos militares violadores de derechos humanos.

En Holanda la figura nace de acuerdo a los modelos establecidos por países nórdicos, debido principalmente a la preocupación de la Cámara Baja de Representantes de Holanda por denuncias presentadas a esta instancia por comités. En Holanda el Ombudsman cumple estrictamente con la vigilancia de la administración pública debido al compromiso del gobierno hacia sus habitantes.

b) La falta de credibilidad y conocimiento sobre los derechos de la población guatemalteca, creó un vacío entre los habitantes y el gobierno, es por ello que el Procurador, de acuerdo a la ley debe cumplir con las funciones de promoción y educación si se considera que un alto porcentaje de la población es analfabeta.

En Holanda existe específicamente un área para aspectos legales. El Ombudsman de Holanda no funge como educador, por tal motivo una de las mayores

preocupaciones es la de crear a través de los medios de comunicación una campaña publicitaria en distintos sectores del país para un claro concepto de la figura del Ombudsman en las aspiraciones de los habitantes, y lograr un mayor protagonismo a nivel nacional.

- c) El Ombudsman Nacional comienza oficialmente a realizar sus labores en 1982, cinco años antes que en Guatemala, sin embargo la Procuraduría de los Derechos Humanos se ha fortalecido entre la población pues ha orientado sus acciones con el objeto de reparar el tejido a través de actividades integradoras entre los distintos grupos sociales, especialmente los más vulnerables tales como mujer y pueblos indígenas Mayas. En caso de Holanda deberá fortalecer los nexos con la población para alcanzar una mayor presencia y credibilidad.

1.7.7. El Ombudsman Europeo

De acuerdo al tratado de MASTRICHT se crea un Organismo de la Nueva Comunidad, cuya finalidad es la de encargarse de que cada ciudadano de la Unión Europea pueda denunciar ante el Parlamento Europeo acciones inapropiadas de las instancias de la Comunidad Europea. Para ello dos artículos introducidos al TRATADO DE LA COMUNIDAD EUROPEA (EC-TREATY) en vigencia desde 1993, dieron como resultado el nombramiento del primer Ombudsman Europeo en 1995, siendo este el funcionario Jacob Soderman de Dinamarca.

- A. Base legal del Ombudsman europeo: Tratado de la Comunidad Europea (EC- Treaty), artículos 21 y 195:

Artículo 21:

Cada ciudadano de la Unión Europea tiene el derecho de petición ante el Parlamento Europeo de acuerdo al Artículo 194 (procedimiento).

Artículo 195:

El nombramiento del Ombudsman Europeo es realizado por el Parlamento Europeo, para recabar las denuncias de cualquier ciudadano por acciones administrativas inapropiadas por las instituciones de la Comunidad Europea. Para el cumplimiento de sus funciones, él deberá ser el canal receptor de denuncias que sean de competencia, ya sea por iniciativa, o por petición, cuando éstas se refieren a acciones administrativas inapropiadas, y serán remitidas al Parlamento Europeo a través de una resolución, o recomendación.

El nombramiento se realizará después de que se hayan electo los miembros del Parlamento Europeo, dando la posibilidad de reelección.

El Ombudsman Europeo podrá ser revocado del cargo a través de la Corte de Justicia Europea, al ser requerido por el Parlamento Europeo.

Será completamente independiente, sin la injerencia de otros órganos, tampoco podrá ostentar otros cargos; sus funciones están reguladas por el Parlamento Europeo.

La decisión de crear la innovadora figura del Ombudsman, comprobado por ser uno de los conceptos más importantes en el marco del derecho

constitucional, fue tomada de acuerdo a la propuesta del gobierno danés sin previa discusión o preámbulo debido a las experiencias de muchos países europeos.

Adopta el modelo cuasi-administrativo-judicial del Ombudsman de Dinamarca, al cual se le presentan denuncias de corte judicial, en donde la participación del ciudadano es similar a la de un tribunal de asuntos civiles.

B. Las actividades del Ombudsman europeo

Es muy importante referirse al ámbito de competencia del Ombudsman Europeo y su campo de acción. Para ello realiza los mismos procedimientos de investigación y de resolución.

El procedimiento de investigación balancea los argumentos provistos por ambas partes (que en muchos casos da como resultado una mediación), que a diferencia de otros Ombudsman, dado el ejemplo de Holanda, tiene efectos minoritarios.

Los resultados de la investigación son en la mayoría de los casos recomendaciones o resoluciones de sanción moral, es decir no son coercitivas y no son argumento de prueba en las cortes.

2. Las funciones del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala y el Ombudsman Nacional de Holanda

2.1 Las funciones del Procurador de los Derechos Humanos

Dentro de los ejes principales de trabajo del Procurador de los Derechos Humanos, está el de ser la

instancia receptora de denuncias relacionadas con violaciones de derechos humanos.

En Guatemala, como se ha mencionado previamente, surge un conflicto armado de treinta y seis años durante los cuales la polarización y la extrema pobreza crecen principalmente en grupos de etnia Maya, la militarización y los regímenes autoritarios dejan como herencia una ruptura en los tejidos sociales y un sentimiento de desconfianza en muchos sectores del país, por ello las funciones del Procurador de los Derechos Humanos están orientadas no sólo a controlar a la administración pública, sino también a educar a estos mismos para concientizar que en Guatemala la Administración Pública está al servicio del pueblo.

A lo largo de los años se han adoptado acciones de acuerdo a las demandas de la población: educación sobre temas de violencia doméstica contra la mujer, niñez, adulto mayor y discapacitados; acciones de mediación para rescate de menores en situación de riesgo, así como la vigilancia sobre los ACUERDOS DE PAZ entre el Gobierno de la República y la U.R.N.G.

Las funciones o atribuciones del Procurador de los Derechos Humanos están establecidas en el Artículo 13 de la LEY DEL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS, a las que se les denomina las funciones esenciales. Este dice:

Son atribuciones esenciales del Procurador:

- a) *Promover el buen funcionamiento y la agilización de la gestión administrativa gubernamental, en materia de derechos humanos;*

- b) Investigar y denunciar comportamientos administrativos lesivos a los intereses de las personas;*
- c) Investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los Derechos Humanos;*
- d) Recomendar privada o públicamente a los funcionarios, la modificación de un comportamiento administrativo objetado;*
- e) Emitir censura pública por actos o comportamientos en contra de los derechos institucionales;*
- f) Promover acciones o recursos judiciales o administrativos en los casos que sea procedente;*

El **artículo 14** especifica otras atribuciones:
Corresponde también al Procurador:

- g) Promover y coordinar con las dependencias responsables, para que en los programas de estudio en los establecimientos de enseñanza, oficiales o privados, se incluya la materia específica de los Derechos Humanos;*
- h) Desarrollar un programa permanente de actividades para que examinen aspectos fundamentales de los Derechos Humanos, se realicen informes, compilaciones, campañas divulgativas y promoción, con el propósito de hacer conciencia en los diversos sectores de la población;*
- i) Establecer y mantener comunicación con las diferentes organizaciones intergubernamentales, gubernamentales, nacionales o extranjeras,*

- encargadas de la defensa y promoción de los derechos humanos;*
- j) Divulgar durante el mes de enero de cada año, el informe anual;*
 - k) Recibir, analizar e investigar todo tipo de denuncia de violación a los derechos humanos, que presenten en forma oral o por escrito cualquier grupo, persona individual o jurídica;*
 - l) Iniciar de oficio las investigaciones que considere necesarias en los casos que tenga conocimiento sobre violaciones a los derechos humanos;*
 - m) Investigar en cualquier local o instalación, sobre indicios racionales que constituyan violación sobre los derechos humanos, la inspección no requiere la notificación previa a los funcionarios o encargados de quien directamente dependen los locales o instalaciones;*
 - n) Exigir de particulares, funcionarios y empleados públicos de cualquier jerarquía, la exhibición inmediata de toda clase de libros, documentos, expedientes, archivos, incluso almacenados en computadora para lo cual se acompañará de los técnicos necesarios;*
 - n) Emitir resolución de censura pública en contra de los responsables materiales y/o intelectuales de la violación a los derechos humanos cuando el resultado de la investigación arribe a esas conclusiones.*

Las principales funciones del Procurador de los Derechos Humanos están orientadas a proveer a los

ciudadanos la protección contra actos administrativos lesivos. Estas se llevan a cabo a través de tres métodos:

1. Orientación

A través de esta función, el Procurador de los Derechos Humanos (Departamento de recepción de denuncias) brinda a los ciudadanos la información necesaria en caso de que la denuncia no sea de competencia del Procurador, siendo éstas en su mayoría conflictos entre particulares. Así también se le informa a la población sobre los procedimientos que se deben agotar en caso de que se haya acudido a otra instancia, tomando en consideración que el Procurador se reservará de efectuar acciones en caso de que la vía administrativa no se haya agotado.

2. Investigación de la denuncia

Una vez se califica la denuncia y se determina el campo de acción del Procurador, se procede a la investigación a través de los métodos ya establecidos, tales como audiencia de ambas partes, solicitud de informes a las autoridades administrativa. En caso de que la violación se haya comprobado se realiza la resolución final, la cual podrá ser sanción o recomendación dependiendo de la gravedad del caso.

3. Mediación

Existen dos tipos de mediación que el Procurador de los Derechos Humanos realiza en función de encontrar una pronta solución a los casos.

Acción preventiva: esta se realiza cuando las partes en conflicto solicitan la intervención de la institución

para arribar a un consenso y evitar mayores complicaciones. En este campo de acción es importante coordinar con instituciones gubernamentales y no gubernamentales, autoridades ediles, dirigentes comunitarios, asociaciones, etc.

Acompañamiento: Para realizar el acompañamiento es importante agotar la vía diplomática con las autoridades administrativas, es decir cuando una persona presenta denuncia que no es de competencia, esta persona es orientada y remitida a la instancia correspondiente. No obstante cuando el servidor público se niega a prestar atención inmediata, o en casos de omisión, se acompaña a la persona ante la institución encargada del asunto y se exige la restauración, o la agilización del trámite. La mayoría de estos casos están relacionados con asuntos de seguro social, exhibición personal, debido proceso, etc.

2.2 Funciones del Procurador de los Derechos Humanos frente a las funciones del gobierno

Es importante tomar en cuenta el campo de acción del Procurador de los Derechos Humanos y su jurisdicción, por tal motivo basándose en el Artículo 13 de la Ley del Procurador, en donde se hace referencia a la vigilancia sobre la administración pública, el Procurador coordina acciones con el Gobierno.

2.2.1. Funciones del Procurador frente al gobierno local

Municipalidades:

El Procurador coordina con las autoridades ediles en casos de denuncias canalizadas a través de comités u organizaciones comunitarias, cuando existe disconformidad entre el gobierno y las partes demandantes debido a políticas que desfavorecen a los intereses comunitarios y conflictos que surgen por abuso de poder por parte de los servidores públicos. Es cuando se realizan las acciones de mediación descritas anteriormente.

La mayoría de las acciones del Procurador de los Derechos Humanos cumplen con el objetivo a efecto de que las autoridades ediles cumplan con las funciones que les compete. Muchos de estos casos se relacionan al problema actual en Guatemala referido al poco acceso al agua potable, problemas de medio ambiente, cuya situación se agrava en virtud de que las municipalidades no cuentan con el presupuesto anual para realizar funciones de limpieza y sanidad.

La población del área rural de Guatemala considera al gobierno local como el ente benefactor encargado de prestar toda la atención a sus demandas, como el responsable del completo bienestar de la población, es por eso que la campaña educativa es de suma importancia para establecer entre las autoridades ediles y los ciudadanos un mayor nexo que de como resultado una mejor calidad de los servicios, y comunicación en doble vía que permita un mejor funcionamiento de las municipalidades. El Procurador de los Derechos Humanos capacita y concientiza al personal administrativo a efecto de orientar sus funciones y principalmente que se respeten las diferencias culturales que existen entre la población Maya y las

autoridades electas que no pertenecen a la etnia, y evitar conflictos de esa naturaleza.

2.2.2. Funciones del Procurador frente al sistema judicial

Es de conocimiento que el campo de acción del Procurador de los Derechos Humanos es muy limitado en cuanto al sistema judicial se refiere, no obstante sus funciones están orientadas a perseguir que las investigaciones se realicen sin obstáculos y que estas no continúen propiciando la corrupción e impunidad que han caracterizado al sistema de Guatemala. Es por eso que el Procurador recibe denuncias sobre casos en los cuales se pretende se ha violentado el debido proceso, o bien se han viciado las garantías que el procedimiento ofrece a las partes interesadas.

Debido a la amplitud de la materia, el trabajo se delega a todas las auxiliaturas departamentales y la Defensoría del Debido Proceso y Recluso, que son un ente observador para que los procedimientos sean acordes a lo establecido en la ley.

2.2.3. Funciones del Procurador frente al Congreso de la República

A excepción de la presentación del INFORME ANUAL CIRCUNSTANCIADO que el Procurador debe presentar al pleno del Congreso durante los primeros quince días de cada mes de enero, la relación que existe entre estos dos órganos es muy limitada ya que existe una ruptura política que no permite un acercamiento. Tal como se dijo con anterioridad, existe la Comisión de Derechos Humanos que es el único ente de enlace entre el Magistrado de Conciencia y el

Congreso de la República, sin embargo esta comisión no cumple a cabalidad con las funciones que le competen, creando un vacío enorme sin posibilidad de mejorar en un futuro.

2.2.4. Funciones del Procurador frente a las autoridades administrativas

Tal y como lo describe la Ley del Procurador, en su Artículo 13 literales a/c, las autoridades administrativas y servidores públicos son el objetivo principal del Procurador, sin embargo existe una resistencia hacia las investigaciones que éste realiza debido a la falta de voluntad por parte de las autoridades, a una práctica ejercida por décadas, y a desinformación sobre la materia.

La oposición de las autoridades administrativas hacia el Procurador es notable en el campo de la investigación de la denuncia. De acuerdo a la Ley del Procurador, todo funcionario público deberá presentar a requerimiento, un informe circunstanciado de los hechos de los cuales se les señala en un término de cinco días hábiles, sin embargo las autoridades no cumplen con esta disposición de ley, aduciendo desconocimiento, y en la mayoría de los casos falta de voluntad para reparar el daño causado.

2.2.5. Funciones frente a otras instituciones

La labor del Procurador de los Derechos Humanos es fortalecida a través de instituciones afines al tema de derechos humanos en Guatemala, así como también por el papel que juegan los medios de comunicación en el momento de divulgar resoluciones y pronunciamientos

a través de medio escrito o conferencia de prensa. Es importante considerar que el sustento del trabajo del Procurador de los Derechos Humanos es el conocimiento general de sus funciones y de su rol a nivel social.

Esta situación no es de carácter específico en Guatemala, sino también en los países de Centroamérica, ya que como es de conocimiento que las resoluciones del Ombudsman son de conciencia, es a través de los medios de comunicación que encuentra el respaldo popular que sustenta su autoridad.

Instituciones y organizaciones no gubernamentales, ONGs, que son conocidas por la importante labor social que cumplen con los sectores de la población más vulnerables, tales como: mujer, niñez, grupos Indígenas Mayas, etc., tienen con el Procurador un constante nexo recíproco de colaboración en materia de educación y concientización hacia la población sobre dichos temas. Es importante también destacar el respaldo institucional que el Procurador otorga a proyectos de ley presentados al Congreso de la República por parte de estas organizaciones.

Es importante hacer referencia a la relación entre el Procurador y la Corte Suprema de Justicia en casos notables o de impacto social ante los cuales dicha instancia ha requerido que el Procurador realice investigaciones paralelas a las que realiza el Ministerio Público. Aunque no está establecida en ley, esta función eventual ha surgido como consecuencia de los señalamientos de corrupción de las instancias correspondientes sobre casos que afectan los intereses

de ciertos grupos políticos que han ostentado el poder presidencial en años anteriores, o bien por violaciones a los derechos humanos de líderes sociales, y cuyas investigaciones han sido entorpecidas por las instancias competentes.

2.2.6. Funciones frente al ciudadano

La relación que existe permanentemente con el ciudadano inicia desde el momento mismo que se presenta la denuncia a través de distintas formas de recepción de denuncia. A menudo las principales denuncias ocurren por vía telefónica, y la mayoría son anónimas. Así también a través de una entrevista que toma lugar en la oficina de recepción de la denuncia en donde los datos de la persona denunciada son archivados y la privacidad del denunciante es respetada estrictamente en base a los criterios del Procurador.

También son importantes las funciones del Procurador en materia educativa, que se realizan a través de sus educadores en el recinto urbano y rural, distribuyendo todo tipo de información sobre derechos humanos, los procedimientos simples de presentar denuncias haciéndose énfasis en que cualquier ciudadano puede denunciar sin necesidad de personería jurídica, representación o intermediarios.

Una vez que se presenta la denuncia, se mantiene la línea abierta de comunicación entre la institución y el denunciante y con ello se les informa de los pormenores de la investigación, los logros alcanzados a corto plazo, y lo más importante la copia de notificación en caso de que se dicte violación a los derechos humanos en contra del funcionario señalado.

2.2.7. Otras importantes funciones

Dentro de los grandes ejes de trabajo del Procurador se encuentra la función educativa. Así, de acuerdo al Artículo 14 de la Ley del Procurador, es importante cumplir con el objetivo educacional sobre la materia. Para ello se desarrollan programas de educación formal e informal dirigidos a comunidades, instituciones educativas del sector público y privado, instituciones gubernamentales, no gubernamentales, policía, ejército, seguro social.

Además existen otras funciones que se han adherido a las ya establecidas en ley, tales como la vigilancia sobre “Los Acuerdos de Paz”¹. En este contexto el Procurador a través de requerimientos, ha sido testigo de las múltiples exhumaciones de víctimas del conflicto armado en las distintas regiones del país, ha servido como querellante adhesivo sobre casos de genocidio, desaparición forzada, torturas físicas y psicológicas de líderes sociales, estudiantiles, docentes, y poblaciones enteras de la etnia Maya.

Dicha tarea es compartida con instancias creadas por las Naciones Unidas como resultado del proceso de democracia vigente en Guatemala, las cuales tienen como mandato vigilar el compromiso del Gobierno ante la comunidad internacional de restaurar el estado de derecho y los preceptos democráticos.

¹ Como resultado del conflicto armado entre el Gobierno de Guatemala y la U.R.N.G., hubo un saldo de más de 200,000 muertos y desmovilizados. En 1996 a través de diálogos iniciados desde principios de 1986, surge un pacto de cese al fuego entre las partes y se dan los acuerdos que permiten que sean restauradas las causas del conflicto. Se delega responsabilidad al Procurador a través de la demanda popular, de fungir como el ente observador de los Acuerdos a fin de que el Gobierno cumpla a cabalidad sus compromisos y restaure la relación del Gobierno con los ciudadanos.

2.2.8. Funciones especiales

Como se mencionó anteriormente, por el compromiso del Procurador hacia los grupos más vulnerables de la sociedad, y debido a la credibilidad y confianza de la población han surgido funciones especiales que son el resultado también de la conciencia social de los trabajadores de la institución que han asumido este rol desde el principio.

Rescate de menores en situación de riesgo:

Es de esperar que el Gobierno a través de sus instituciones proporcione al ciudadano la seguridad y el bienestar, sin embargo la situación práctica de Guatemala demuestra la falta de compromiso por parte de las autoridades por resolver asuntos que deterioran el valor social, como lo es la niñez en situación de riesgo. Es por ello que el Procurador a través de su defensoría realiza rescate de menores en situación de abuso físico, sexual y psicológico en coordinación con las instancias correspondientes y juzgados de menores a los cuales los casos son remitidos para que se dicten medidas preventivas que favorezcan a la víctima.

Desde esta óptica, se tienen elementos necesarios para presentar ante el Congreso de la República, en el marco del contexto del Informe Anual Circunstanciado, un reporte sobre la situación nacional de la niñez, sustentado por recomendaciones orientadas a que el Gobierno se comprometa de manera responsable.

2.3 El Informe Anual Circunstanciado del Procurador de los Derechos Humanos

De acuerdo con el Artículo 14 “Otras Atribuciones”, literal J: *“Divulgará en enero de cada año el informe*

anual circunstanciado”, el Procurador de los Derechos Humanos debe presentar ante el pleno del Congreso de la República, a través de su Comisión de Derechos Humanos un informe anual circunstanciado de las acciones realizadas a lo largo de un año, contemplado desde noviembre del año anterior a octubre, y el cual deberá ser presentado durante los primeros quince días del mes de enero.

En el contenido del informe debe ir un diagnóstico de la situación nacional desde la óptica de derechos humanos, tanto de la Capital de Guatemala como de los 23 departamentos de la República representados en sus 26 Auxiliaturas.

Recopila la información a nivel nacional y la presenta en forma detallada sobre resoluciones de violación a los derechos humanos por parte de funcionarios públicos, datos estadísticos de toda la República sobre las violaciones a los derechos humanos de acuerdo a su clasificación, un informe completo de los programas desarrollados de educación formal e informal en materia de derechos humanos, proyectos divulgativos de las Defensorías de acuerdo al tema que le corresponde, y una lista general de los funcionarios señalados por violación a los derechos humanos, así como también una lista de los funcionarios, particulares e instituciones, especialmente Policía, Ejército, que no cumplieron con las recomendaciones y/o resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos.

2.4 Las funciones del Ombudsman Nacional de Holanda

Las funciones del Ombudsman Nacional de Holanda están orientadas a mantener la tutela sobre las acciones

de la administración, autoridades administrativas y velar que se ejecuten acciones administrativas objetadas.

En el artículo 12.1 de *The National Ombudsman Act*. o Ley del National Ombudsman de Holanda se describen las funciones relacionadas con los procedimientos de investigación.

Es muy importante mencionar que a diferencia del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala el Ombudsman de Holanda cumple estrictamente con las funciones de tutela sobre la administración, y que su campo de acción es más simple, pero realiza las mismas acciones en torno a la denuncia. Cuatro funciones del Ombudsman Nacional se pueden distinguir:

- Dos funciones esenciales: protección y prevención; y
- Funciones normativas e informativas.

Las funciones esenciales o de protección desarrollan dos tipos de investigación:

- a) Método de denuncia por escrito:** posterior a la recepción de la denuncia, el *National Ombudsman* procede a la investigación para establecer la veracidad de los hechos, en la cual se determina si la acción de la administración fue objetada o no.
- b) Método de intervención:** Este método se aplica una vez que se haya agotado la vía administrativa. En casos en que las autoridades administrativas no hayan brindado una inmediata solución, el Ombudsman decide informar a la autoridad correspondiente sobre la denuncia con el fin de encontrar una solución inmediata.

Este método ha funcionado en la práctica diaria, ya que las autoridades administrativas se comprometen a tomar acción de inmediato, o en otros casos a brindar mejor información que resulte en una orientación adecuada.

La función de prevención ocurre cuando el Ombudsman sugiere la modificación de medidas con el fin de mejorar la calidad de los servicios del Gobierno, y así evitar otra acción administrativa inapropiada. Estas recomendaciones toman lugar cuando se ha realizado una investigación de oficio en relación a las prácticas administrativas de las instancias del Gobierno.

2.4.1. Función informativa

El Ombudsman de Holanda provee información a los ciudadanos y al Gobierno con el fin de armonizar la relación entre ambos a través de la remisión del denunciante al órgano competente, y la práctica de informar a los denunciantes sobre los procedimientos que debe realizar en caso de que la denuncia no sea de su competencia.

2.4.2. Funciones del Ombudsman de Holanda frente al ciudadano

El contacto entre el ciudadano y el Ombudsman ocurre a través del teléfono, entrevista, o a través de correspondencia. De la misma manera que sucede en Guatemala, la población acude a la institución en busca de una solución inmediata, además de consejería legal e información que en la mayoría de los casos están fuera de la competencia.

Por ello el Ombudsman de Holanda también realiza funciones de promoción y divulgación a través de materiales que contienen información específica sobre los procedimientos en caso de denuncia, su competencia y funciones. En comparación con Guatemala las funciones de divulgación del Ombudsman de Holanda se limitan a informar sobre el quehacer institucional, caso que en Guatemala es mucho más ambicioso en virtud de los grupos de la población a los que está dirigido.

Existe una política de divulgación a través de medios de comunicación, incluyendo los noticieros locales, los cuales informan a la población sobre lo más relevante del cumplimiento de sus funciones, siendo ésta una manera de levantar el perfil institucional destacándose su rol como el organismo capaz de velar por los derechos de los ciudadanos.

Durante el proceso de investigación, el Ombudsman de Holanda mantiene la línea abierta de comunicación con el denunciante, a través del teléfono, correspondencia, o visitas constantes a la institución en donde se le informa sobre los avances de la investigación.

2.4.3. Funciones del Ombudsman de Holanda frente a jueces

Las funciones del Ombudsman de Holanda tiene limitaciones en cuanto al sistema judicial, no obstante puede investigar los casos en los cuales se denuncien acciones inapropiadas por parte de los operadores de justicia, y el debido proceso. El Ombudsman determina a través de la investigación el fundamento legal que

sustenta el fallo del juez. Caso contrario tienen la facultad de recomendar una reconsideración.

Al igual que en Guatemala, el Ombudsman de Holanda representa para la población la última posibilidad de encontrar justicia. No obstante, las marcadas diferencias entre estos dos países son motivo de análisis.

En Guatemala la independencia del sistema judicial del presidencial permanece aun en un proceso de cambio. Factores como la corrupción e impunidad sobre casos de extremas violaciones a los derechos humanos permanecen vigentes en el país, dando como resultado desconfianza entre la población.

En comparación con los Países Bajos, en donde el sistema judicial ostenta un perfil de credibilidad entre la población en general, y que los tribunales de justicia en Holanda ofrecen las garantías constitucionales al ciudadano, las funciones del Ombudsman desde esa óptica se concretan a denunciar faltas de tipo administrativo que atenten contra los principios de gobernabilidad.

2.4.4. Las funciones del Ombudsman Nacional de Holanda frente a las autoridades administrativas

El contacto que existe entre las entidades administrativas y el Ombudsman de Holanda ocurre a través de correspondencia, vía telefónica o contacto personal.

Varias instituciones han designando servidores públicos responsables del intercambio de información con el personal de la institución del Ombudsman.

Asimismo establece la Ley del Ombudsman de Holanda que éste y sus adjuntos realizarán sesiones periódicas con los distintos ministros para tratar asuntos de mutuo interés. También destacan las visitas en caso de verificación de la denuncia ante las cuales los servidores públicos estarán en toda la disposición de brindar la información requerida.

El Ombudsman de Holanda mantiene una relación especial con el Ministro de Relaciones Internas y el de Relaciones del Reino, quienes son los responsables de la legislación concerniente al Ombudsman. En materia presupuestaria se relaciona con el Alto Consejo de Estado del Parlamento.

2.4.5. Las funciones del Ombudsman de Holanda frente al Parlamento y otras instituciones

El Ombudsman de Holanda sirve de apoyo al Parlamento en cuanto al control del sistema ejecutivo, pero también cumple con las funciones de informar a la Comisión de la Cámara de Representantes del Parlamento sobre los funcionarios que hayan sido objeto de señalamientos por conductas inapropiadas. Asimismo es responsable de enviar las recomendaciones que se sujetarán a análisis durante un periodo de tres meses.

Como se mencionó con anterioridad existe un Ombudsman local para cada municipalidad que goza de total autonomía y cuyas funciones no recaen dentro la competencia del Ombudsman Nacional de Holanda. Sin embargo, de acuerdo a la modificación a la Constitución de Holanda, a partir del 1º de enero del año 2001 deja a elección el que los Ombudsman

Municipales sometan sus funciones a la competencia del Nacional. Actualmente ocho municipalidades conservan su autonomía, y diecisiete recaen dentro la competencia del Ombudsman Nacional.

Así también el Ombudsman cumple con las funciones divulgativas, para ello mantiene contacto con los medios de comunicación masiva, constituyendo esta relación un pilar en la efectividad del trabajo del Ombudsman, el cual es el fundamento de su autoridad.

2.5 Informe anual

De la misma manera y a través de los mismos procedimientos que el Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala realiza, el Ombudsman de Holanda debe presentar un informe anual circunstanciado, el cual deberá contener un análisis y un diagnóstico específico sobre la labor de la administración pública en el transcurso de un año.

El informe es presentado ante el Parlamento y los ministros, y es sometido a discusión por parte de la Comisión integrada por el Ministro de Relaciones Internas y el Ministro de los Asuntos del Reino, quienes determinan las partes del informe que serán objeto de discusión con los ministros concernientes.

3. La competencia del Ombudsman y los procedimientos de investigación

3.1 La competencia del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala

La competencia del Procurador de los Derechos Humanos es básicamente la autoridad que éste tiene por

mandato constitucional para realizar investigaciones en materia de derechos humanos, sobre toda acción inapropiada por parte de un servidor público.

En la Ley del Procurador de los Derechos Humanos en su Artículo 20 describe el parámetro de competencia que este funcionario tiene ante la administración pública. Este dice:

El procurador y los Adjuntos tienen competencia para intervenir en caso de reclamo o queja sobre violaciones de Derechos Humanos en todo el territorio nacional.

3.1.1. Derechos tutelados

El Procurador de los Derechos Humanos tutela los derechos comprendidos en el título II de la Constitución Política de la República, de manera fundamental la vida, la libertad, la paz, la dignidad, y la igualdad de la persona humana, así como los definidos en tratados internacionales aceptados y ratificados por el Estado de Guatemala.

3.1.2. Autoridad

En el Artículo 22 de la Ley del Procurador se indica que para poder ejercer su autoridad, el Procurador y los Adjuntos podrán prevenir y solicitar a quien corresponda, la suspensión y hasta la destitución de los servidores públicos o funcionarios que con actuación material, decisión, acuerdos, resolución o providencia menoscabe, denigre, obstaculice en cualquier forma, y lesione el goce o ejercicio de los derechos, libertades o garantías. Para ello podrá iniciar de oficio o de cualquier manera que se haga de su conocimiento, un proceso en contra de cualquier persona, funcionario,

empleado público, instituciones públicas o privadas, que violen los derechos humanos, según lo define el Artículo 23.

3.1.3. Debida colaboración e información obligatoria

Según el Artículo 24 y 25 de la Ley del Procurador, el Magistrado de Conciencia podrá solicitar el auxilio y colaboración de los funcionarios, autoridades o instituciones, quienes están obligados a brindarlo en forma pronta y efectiva. Asimismo los tribunales deberán darle prioridad a las diligencias.

Toda persona, servidor o funcionario está obligado a informar acerca de su gestión administrativa o comportamiento cuando se considere lesivo a los derechos humanos a requerimiento del Procurador, sus adjuntos, o auxiliares departamentales. De no hacerlo así, el Procurador se valdrá de los preceptos constitucionales y legales para exigir la información.

En materia de derechos humanos en Guatemala, el Procurador extiende su competencia debido a los constantes cambios sociales que han ocurrido en las últimas décadas. Una de las mayores preocupaciones del Procurador es la falta de integración social y los derechos sociales, cívicos y políticos que son violados constantemente por el Gobierno.

En los Acuerdos de Paz, el Procurador surge como un ente observador que debe tutelar la integración del poder civil y especialmente sobre los agentes de poder como resultado de gobiernos militares. Debe velar por la participación civil, consecuentemente exigir al Gobierno el cumplimiento de los mismos.

Como se explicó en el capítulo primero, en Guatemala el Procurador de los Derechos Humanos tiene la competencia de instituirse como querellante ante los tribunales de justicia en casos de extrema violación a los derechos humanos. Artículo 105 Reglamento Interno de la PDH. *DELITO O FALTA. Si derivado de la investigación se establece la comisión de delito o falta, el Procurador de los Derechos Humanos ordenará de inmediato la denuncia o querrela ante el órgano jurisdiccional competente.*

Como dato histórico, durante el periodo comprendido entre 1978 y 1982 durante el conflicto armado, se cometieron una serie de asesinatos masivos en contra de familias campesinas que fueron blanco de políticas anti insurgentes por parte del Gobierno y escudo humano por parte de las fuerzas revolucionarias. Esta situación dejó como resultado un exilio masivo de comunidades hacia países fronterizos y comunidades completamente arrasadas. Se pusieron en práctica políticas de genocidio, persecución de líderes sociales, estudiantes, desapariciones forzadas, muertes extrajudiciales, torturas, y los denominados ajusticiamientos por parte de las fuerzas insurgentes.

Aunque el Procurador ha tenido que acudir a los tribunales internacionales en virtud de que el sistema en Guatemala no está diseñado para responsabilizar a los autores intelectuales y materiales de violaciones a los derechos humanos, se rescata el hecho de que el Procurador haga de conocimiento internacional la situación nacional en esta materia.

3.2 Los procedimientos de investigación

El procedimiento de la investigación sobre violaciones a los derechos humanos se inicia a través de

la denuncia. El Artículo 88 del Reglamento de Organización y Funcionamiento Interno de la PDH define los criterios que el Procurador tiene en relación a la persona que presenta denuncia o solicita investigación.

Artículo 88. Toda persona individual, agrupada o jurídica, puede presentar solicitud de investigación o denuncias de violaciones a los Derechos Humanos ante el Procurador, Procuradores Adjuntos, o Auxiliares Departamentales. También podrán presentar en casos excepcionales, los menores de edad en ausencia o representación de sus padres, tutores o quienes ejerzan sobre ellos la patria potestad.

Las solicitudes o denuncias se recibirán sin sujeción o formalidad de ninguna naturaleza y sin costo alguno, sin embargo al momento de recibirlas, el Departamento de Procuración o la Auxiliatura Departamental que corresponda, deberá obtener los siguientes datos básicos.

- Identificación plena del denunciante
- Residencia y lugar para recibir notificaciones

Concreción y calificación de los hechos denunciados, tratando de precisar a la entidades o personas contra quienes se presenta la denuncia

3.2.1. Las formas de presentación de la denuncia

El Artículo 90 del reglamento referido indica que las solicitudes de investigación o denuncias de violación a los derechos humanos pueden presentarse de la siguiente manera:

- a. Verbales: Con comparecencia del interesado ante el Departamento de Procuración o Auxiliatura Departamental que corresponda.
- b. Por escrito: A través de carta, telegrama, memorial o cualquier otro medio escrito.

3.2.2. Denuncias por vía telefónica o anónima

El Artículo 91 del mismo reglamento indica que las denuncias por vía telefónica serán admitidas únicamente en los casos en que se encuentre en inminente peligro la vida, la seguridad o la libertad de las personas. En el caso de denuncias anónimas, el Departamento de Procuración o Auxiliatura Departamental, calificará la naturaleza de la misma, tratando de establecer su autenticidad para el trámite correspondiente.

3.2.3. La calificación de las denuncias

Como ya se mencionó anteriormente, la estructura y organización de la Institución en el área de Procuración inicia en el Departamento de Recepción de la Denuncia que es el encargado de calificar la denuncia determinando la competencia. Esto lo realiza a través de las siguientes formas:

- a. Cuando la denuncia es presentada ante la institución a través de cualquier medio escrito, vía telefónica, o personalmente. Se le denomina método ORDINARIO.
- b. Cuando se tiene conocimiento sobre violaciones de los derechos humanos por cualquier medio, sin que exista denuncia directa de terceras personas. Se le denomina DE OFICIO.

3.2.4. Denuncias que no son de competencia del Procurador

El Artículo 93 del Reglamento de Interno de la PDH señala que cuando la denuncia o solicitud de investigación es verbal y no constituye competencia del Procurador, el Departamento de Procuración o Auxiliatura Departamental emitirá la razón correspondiente, exponiendo los motivos que fundamentan dicha calificación, notificándola al interesado y ordenando el archivo de la solicitud o denuncia.

En caso de que la denuncia o solicitud de investigación sea verbal y no constituya competencia del Procurador, el personal de la institución orienta al interesado sobre el trámite a seguir y las autoridades o dependencias a donde debe dirigirse, anotando en un libro de control los aspectos generales de la denuncia.

En caso de delito, falta, acción u omisión, el Procurador de acuerdo a su criterio, puede de inmediato hacer la denuncia o solicitud ante tribunal de cualquier fuero u órgano administrativo correspondiente, por medio de la resolución respectiva, anotándolo en un libro de control y notificando al interesado.

3.2.5. Control de expediente

El Procurador de los Derechos Humanos debe mantener una tarjeta de control por expediente en el cual anotará los siguientes datos.

- a. Número de registro, fecha y hora de recepción de la denuncia
- b. Nombre del denunciante y documentos que se acompañan

El Departamento de Recepción y Calificación de la denuncia traslada el expediente a la Dirección de Procuración, en donde de conformidad con la naturaleza del caso se asigna el Área de Procuración que corresponde para los efectos de la apertura del expediente y realización de las acciones que se consideren necesarias.

3.2.6. Apertura de expedientes

Una vez recibido el expediente por la Dirección de Procuración de los Derechos Humanos se dicta resolución de trámite para la apertura del mismo y ordena la realización de las diligencias necesarias para la investigación del hecho denunciado.

3.2.7. Acciones de la investigación

El Procurador de los Derechos Humanos puede iniciar investigación de inmediato a solicitud o por denuncia de acuerdo a los métodos ya mencionados. Las acciones de la investigación tienen como fin ampliar la información para sustanciar las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos. Entre estas están:

- a. Entrevistar a denunciantes o testigos para que amplíen la información o aceleren los conceptos sobre los hechos.
- b. Constituirse en la institución, dependencia o cualquier local que corresponda, con orden de juez competente, para constatar los hechos denunciados mediante las acciones que procedan. En casos de registro domiciliario es necesario orden de juez.

- c. Solicitar la exhibición de libros, expedientes, archivos, y otros documentos y registros para su análisis.
- d. La investigación técnico científica es otra de las acciones de mayor relevancia para la sustentación de las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos. Estas investigaciones se realizan en casos que por su naturaleza y complejidad requieren de este tipo de investigación. Esta responsabilidad es delegada a la Unidad de Investigaciones del Departamento de Procuración el cual aplica los métodos y técnicas que estima convenientes para la obtención de pruebas y evidencias objetivas en relación a los hechos denunciados.

3.2.8. Efectos de la investigación

Para el cumplimiento de la LEY DEL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS, en su Artículo 28, es importante la solicitud del informe circunstancial a las autoridades administrativas que estas deben responder en un plazo de cinco días brindando una explicación sobre el caso.

Tomando como base el informe circunstancial, el Procurador de los Derechos Humanos debe someter dichos argumentos a criterios de violación o no violación de los derechos humanos.

En caso de que se haya establecido que no existen razones suficientes para presumir la violación de los derechos humanos, se procede a elaborar una resolución final. Una vez aprobada por el Procurador se ordena su archivo y se notifica a las partes interesadas,

a las autoridades, funcionarios o dependencia administrativa que corresponda.

En caso de comprobación de violación de los derechos humanos dentro del término señalado por la ley y con base en la investigación realizada, el Procurador emite la resolución final respectiva en donde consta esta situación y se establecen las responsabilidades de acuerdo al Artículo 30 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos, remitiéndose de inmediato a la Unidad de Seguimiento. Dicha resolución se notifica a los interesados, funcionarios, autoridades y dependencias administrativas correspondientes.

Artículo 30. Responsabilidades

Establecida la responsabilidad de cualquier persona individual, agrupada, pública o privada, en la violación de los derechos humanos, el Procurador procederá así:

- a. Ordenar la inmediata cesación de la violación, y la restitución de los Derechos Humanos conculcados.*
- b. Según la gravedad de la violación promoverá el procedimiento disciplinario, inclusive la destitución del funcionario o empleado respectivo y cualquier otro procedimiento punitivo.*
- c. Si de la investigación se establece que existe la comisión de delito o falta, formulará de inmediato la denuncia o querrela ante el órgano jurisdiccional competente.*
- d. En caso de que la violación de los Derechos Humanos provenga de un particular, este*

quedará sujeto a las sanciones que para el efecto correspondan.

3.2.8.1 Resolución del Procurador

El Artículo 29 de la Ley del Procurador establece que la resolución final deberá realizarse dentro del término de ocho días contados a partir de la fecha en que se haya presentado la denuncia de violación. El Procurador dictará resolución prevaleciendo cualesquiera de las siguientes situaciones:

- a. Que no existen razones suficientes para presumir la violación de los Derechos Humanos, en cuyo caso ordenará el archivo del expediente.
- b. Que existen razones suficientes para presumir la violación de los Derechos Humanos, señalado en un plazo que no extenderá de treinta días para continuar y finalizar su investigación o las acciones correctivas o preventivas que estime convenientes.
- c. Que han comprobado la violación de los Derechos Humanos, y por lo tanto, procederá de conformidad con lo estipulado en ley.

3.2.9. Recurso de amparo o impugnación a las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos

El Capítulo II, Artículo 265 de la Constitución Política de Guatemala, define el concepto de amparo como:

El recurso existente que tiene como fin proteger a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos o para restaurar el imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido. No hay ámbito

que no sea susceptible de amparo, y procederá siempre que los actos, resoluciones, disposiciones o leyes de autoridad lleven implícitos una amenaza, restricción o violación de los derechos que la Constitución y las leyes garanticen.

En Guatemala, el amparo es un instrumento para la protección de todos los derechos y garantías que consagra la Constitución Política. A esto se suma la seguridad, la exhibición personal o *Habeas Corpus*.

El **Artículo 10** de la ley referida indica:

La procedencia del amparo se extiende a toda situación susceptible de un riesgo, una amenaza, restricción o violación de los derechos que la Constitución y la ley reconocen, ya sea que dicha situación provenga de personas y entidades de derecho público o entidades de derecho privado.

El amparo es un mecanismo constitucional que brinda la garantía a los ciudadanos para defenderse frente a los actos inapropiados, abusos de poder, actitudes despóticas y arbitrariedades por parte de funcionarios públicos. Las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos son de naturaleza exhortivas pues carecen de consecuencias jurídicas o agravio, por lo tanto es improcedente que el recurso de amparo se aplique a esta materia pues el Estado no puede invocar la violación de un derecho que está obligado a garantizar.

En la práctica, el amparo es utilizado como un recurso revisor de las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos, del cual en muchos de los casos se hace un uso indebido y excesivo para impugnar

resoluciones que son de carácter moral. Si se toma en consideración que no está establecido en ley el recurso para subsanar los errores o vicios dentro de la investigación del Procurador, es improcedente que las resoluciones del Procurador sean impugnables, pues para ello deberían estar contempladas en ley.

En la práctica el recurso de amparo es presentado por el interesado ante la Corte Suprema de Justicia, en donde es sujeto de análisis por los Magistrados, quienes emiten sus consideraciones en la materia.

La Corte de Constitucionalidad actúa como última instancia en donde se puede apelar la resolución de la Corte Suprema de Justicia, y ésta se encarga de resolver.

3.3 La competencia del Ombudsman de Holanda

La ley del Ombudsman Nacional de Holanda especifica en su Artículo 1 sección 1 y 2 la lista de funcionarios públicos o autoridades administrativas que están dentro de la competencia del Ombudsman. Estos son:

- Ministros;
- Autoridades administrativas de cada provincia, municipalidades, consejo para asuntos de aguas;
- Autoridades administrativas investidas por estatutos con competencia para fiscalizar a la policía;
- Autoridades administrativas de cada provincia, municipalidades, consejo para asuntos de agua que están encargadas de velar por el funcionamiento de sus empleados;

- Autoridades administrativas encargadas de la educación e investigación, dependencias que están sujetas a las políticas del Ministerio de Educación, las cuales están establecidas por ley.

La ley promulgada en 1994 en Holanda, *The General Administrative Law*, GALA, define en su Artículo 1 sección 1, el concepto de autoridad administrativa y quiénes son denominados autoridades administrativas:

Autoridad administrativa es

- Un órgano con entidad legal, el cual está sujeto al derecho público.
- Persona u órgano investido con cualquier poder público.

El mismo artículo especifica a las autoridades, personas u órganos que están excluidos de esta categoría:

- a) Organismo Legislativo
- b) La Primera y Segunda Cámara del Parlamento
- c) Autoridades independientes establecidas por ley encargadas de la administración de justicia
- d) El Consejo de Estado y sus dependencias
- e) La Contraloría General
- f) El Ombudsman y sus Adjuntos
- g) Procurador General
- h) Magistrados de la Corte Suprema

La competencia del Ombudsman de Holanda se concreta a fiscalizar las acciones de las autoridades

administrativas definidas por la GALA en su Artículo 1 sección 1. De acuerdo al criterio del Ombudsman, toda acción realizada por un servidor público que menoscabe o denigre la integridad de un ciudadano es responsabilidad de la autoridad administrativa.

La jurisdicción del Ombudsman abarca a todas aquellas entidades autónomas con funciones administrativas, gobierno local, policía, y Consejos distritales para asuntos de agua.

Las autoridades administrativas autónomas, definidas en el Artículo 1 sección 2 de la ley del Ombudsman de Holanda, denominada NOA, se adhirieron a la competencia del Ombudsman a partir del 30 de junio de 1998, excepto por otras entidades que han sido nombradas por el Consejo de Estado.

3.3.1. La competencia del Ombudsman de Holanda frente a la Administración Pública

Aunque no todas las acciones de la administración pública son de competencia del Ombudsman, su autoridad se basa en iniciar investigaciones de oficio, y fiscalizar a la administración pública.

En la ley referida, NOA, artículo 16, se establecen los límites que el Ombudsman tiene frente a la administración pública, en caso de:

- a. Políticas gubernamentales, y de la manera que éstas se ejercen;
- b. Regulaciones de carácter vinculante;
- c. En casos de que existiere en estatutos alguna medida reparadora que establezca la ley administrativa

- GALA, o en casos que se esté realizando un proceso para la obtención de una medida reparadora;
- d. Si la petición ha sido presentada ante un tribunal;
 - e. Si existe una resolución de juez competente;
 - f. En casos de asuntos sobre impuestos y otras imposiciones de acuerdo a lo establecido por la GALA, y
 - g. Asuntos de pleno interés de los tribunales de justicia.

No obstante el Ombudsman de Holanda tiene la plena facultad y competencia de revisar el debido proceso, pero no puede intervenir en las resoluciones de jueces y todas aquellas acciones que son de la jurisdicción de los tribunales de justicia.

3.4 Los procedimientos de investigación del Ombudsman de Holanda

3.4.1. Los criterios del Ombudsman para la recepción de la denuncia y calificación para determinar competencia

En base al Artículo 12 de la Ley del Ombudsman, se determina el criterio que éste tiene frente a la denuncia. Entre los aspectos más relevantes se consideran el derecho de cada ciudadano de presentar denuncia ante el Ombudsman, sin importar su nacionalidad o aspectos culturales, tomando en consideración que un fuerte grupo de la población de Holanda está compuesta por extranjeros.

El Ombudsman de Holanda, como se dijo con anterioridad, tiene competencia sobre toda la

administración, sin embargo es respetuoso de la administración de justicia, es por ello que dentro de los criterios de admisibilidad de la denuncia debe determinarse que las solicitudes de investigación o denuncias no estén sujetas a disposiciones transitorias por parte de algún órgano o tribunal. El Artículo 12 sección 1 de la Ley del Ombudsman indica que:

Si la petición ha sido presentada ante un tribunal competente u otro órgano, para lo cual estará a disposición de éstos durante un año como lo establece la ley, el Ombudsman se reservará la responsabilidad de investigar.

Es importante mencionar que el mismo Artículo sección 2 hace referencia al tiempo que debe transcurrir para presentar la denuncia, el cual es de un año como mínimo.

3.4.1.1. Las formalidades de la denuncia

Para realizar una investigación seria que se apegue al concepto de jurisprudencia, es importante tomar en cuenta que la información del denunciante se apegue a los requerimientos establecidos en la ley, Artículo 12 sección 3.

La solicitud de investigación debe contener:

- a. El nombre y dirección del solicitante,
- b. Descripción de los hechos, y el nombre de la persona responsable de la falta, o el nombre de la persona a quien se le ha cometido la falta,
- c. Las quejas formuladas a los órganos competentes de revisión, como elementos de prueba, así también los

resultados de la investigación del órgano administrativo revisor,

- d. Si la solicitud es presentada en algún idioma extranjero, el Ombudsman requerirá que el interesado realice la traducción de su petición en un periodo determinado.

En la investigación del Ombudsman se distinguen cuatro aspectos importantes:

- a. Inicio de la investigación,
- b. Métodos de la investigación,
- c. Investigación de los hechos ocurridos,
- d. La resolución final.

a. Inicio de la investigación

El primer paso para iniciar la investigación es determinar su competencia. Para ello se debe definir el tipo de autoridad administrativa y las acciones que éste realizó que dieron como consecuencia un comportamiento lesivo, establecido en los artículos 1 y 16 de la referida ley.

El segundo paso en la investigación es el análisis y la calificación de la denuncia. Para ello el Ombudsman dispone de poderes discrecionales de acuerdo al Artículo 14, el cual le permite iniciar investigación de oficio, o en su defecto interrumpir la investigación procediendo a su archivo.

El **artículo 14**, de la ley referida dice:

El Ombudsman no podrá investigar o continuar la investigación en caso de que:

- a. *La denuncia no llene los requerimientos establecidos en el Artículo 12 sección 3, 4,*
- b. *La solicitud o denuncia esté infundada,*
- c. *Se determine que los argumentos son insuficientes por falta de seriedad del denunciante o solicitante,*
- d. *La persona señalada no sea la responsable de la acción denunciada,*
- e. *La solicitud de investigación sea presentada a la Comisión del Parlamento encargada de estas solicitudes, salvo que se aporten nuevas evidencias que justifiquen otra evaluación de la acción, la investigación podrá ser realizada por el Ombudsman, o por la Comisión,*
- f. *La denuncia haya sido presentada a otra instancia,*
- g. *El solicitante no haya agotado la vía administrativa,*
- h. *Un juez competente haya resuelto de acuerdo a lo que establece la ley administrativa,*
- i. *No se cumplan con los requerimientos establecidos en el Artículo 12 sección 2,*
- j. *La petición se haya presentado previamente ante los tribunales o ante una autoridad administrativa jerárquica, y esté pendiente de resolución,*
- k. *La solicitud de investigación compete por jurisdicción a un tribunal o al encargado que la ley establece.*

b. Métodos de investigación

Sobre los métodos de investigación, existen dos que se distinguen: el método de solicitud de informe y el de intervención.

Método de solicitud de informe: como está establecido en la ley del Ombudsman, consiste en investigar los hechos sobre las acciones de la autoridad administrativa. Para ello deberá informar al Ombudsman, y este determinará.

Método de intervención: se utiliza en casos en que la denuncia necesite una acción inmediata para resolver el problema. Posteriormente el Ombudsman informa a la autoridad administrativa interesada con el fin de encontrar solución inmediata. En la práctica las autoridades administrativas rinden informe en un plazo corto ya sea para aclarar el asunto que se les imputa o para realizar alguna acción reparadora.

c. Investigación de los hechos

La investigación es más efectiva si la narración de los hechos cumple con los requisitos establecidos en la ley. Una vez establecida la competencia se notifica al denunciante sobre el inicio de la investigación. El solicitante describe los hechos, y se envía copia a la autoridad administrativa responsable para que éste responda en término de cuatro semanas. De no hacerlo se da por hecho lo ocurrido.

Una vez se que la autoridad administrativa haya respondido, el Ombudsman tiene dos semanas para resolver y emitir censura pública.

En la ley referida, NOA artículos 19 al 24, se indica que el Ombudsman tiene la autoridad de inspección de

los sitios, de citar a las autoridades administrativas, al denunciante, y a testigos para rendir declaración. La autoridad administrativa está obligada a brindar la información requerida por el Ombudsman, y éste tiene el acceso a las instalaciones y archivos, de acuerdo al Artículo 24.

d. Resolución final del Ombudsman

La culminación de la investigación se concretiza en la resolución final del Ombudsman. El Artículo 27, sección 1 de la ley NOA, indica que cuando la investigación se haya concluido, el Ombudsman deberá elaborar una resolución en donde emitirá censura pública.

De acuerdo al Artículo 26 de la misma ley, el Ombudsman debe determinar en su resolución final si existió o no alguna falta por parte de alguna autoridad administrativa. La resolución debe contener recomendaciones a las autoridades administrativas para que reparen de manera inmediata la falta (Artículo 27 sección 3) y el Ombudsman deberá notificar a la parte interesada sobre las medidas que considera deben tomarse.

4. El criterio del Ombudsman y los métodos de supervisión de sus resoluciones

4.1 Los criterios del Procurador de los Derechos Humanos

El Procurador de los Derechos Humanos es un Comisionado del Congreso de la República, según lo establece la Constitución Política de Guatemala, los

Tratados Internacionales sobre esta materia y la Declaración Universal de los Derechos Humanos, para la defensa de los derechos humanos en todo el territorio nacional, según el Artículo 8 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos y el Procurador de los Derechos Humanos.

Según lo establecido por la ley, el Procurador de los Derechos Humanos tiene la facultad de supervisar a la administración pública, así como todo lo referente a derechos humanos.

El Procurador se basa en los primeros dos artículos de la Constitución para hacer valer su criterio en cuanto a lo que el Estado debe cumplir a través de sus instituciones, es decir la administración pública. Estos artículos dictan:

Artículo 1. Protección a la persona

El Estado de Guatemala, se organiza para proteger a la persona y a la familia, su fin supremo es la realización del bien común.

Artículo 2.

Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

4.1.1. El criterio del Procurador de los Derechos Humanos frente a la Administración Pública

La violación de los derechos humanos proviene generalmente de la administración pública y sus funcionarios, pues es el Estado el encargado de regular

mediante su organización gubernamental los servicios públicos y el bien común en favor de la población. El Procurador de los Derechos Humanos supervisa a la administración pública reforzando la defensa de los derechos humanos contra arbitrariedades y atropellos por parte de dicha administración y por consiguiente el estado de derecho.

Para ello el Procurador, basándose en los artículos referidos de la Constitución Política de Guatemala, inicia su investigación a partir de que se presente la denuncia o solicitud sobre los actos administrativos lesivos que denigren a la persona, ya sea en su integridad física y psicológica o en su dignidad. El Artículo 22 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos establece que el Procurador de los Derechos Humanos podrá ejercer su autoridad, previniendo y solicitando a quien corresponda la suspensión y hasta la destitución de los servidores públicos o funcionarios que con su actuación material, decisión, acuerdos, resolución o providencia, menoscabare, denigre, obstaculizare, o de cualquier forma lesionare el disfrute o ejercicio de los derechos, libertades, o garantías a que se refiere el Artículo que procede sin perjuicio de iniciar las acciones legales pertinentes.

El criterio del Procurador se sustenta en lo que define la Constitución Política de Guatemala, en los Artículos 152 y 154: *...el poder público es del pueblo, por lo tanto todos los servidores públicos y funcionarios están al servicio del pueblo.*

A ésto se suman los conceptos de los cuales la administración pública debe basarse para prestar el servicio, eficacia, servicio gratuito, prontitud o

agilización de los procedimientos, calidad de servicio, igualdad y balance en cuanto a la sanción, discriminación, y aplicación correcta de las normas, etc.

En la actualidad las acciones de la administración pública no reflejan el fin constitucional que recae sobre el estado. Estas acciones se caracterizan por los atropellos constantes, el abuso de poder, arbitrariedad, retraso de los procesos establecidos en ley, trato abusivo y denigrante a la persona, servicio deficiente. A esta problemática se adhieren los problemas sobre medio ambiente, respecto de los cuales el Estado no asume aun un papel serio y una política que pretenda el bien común.

El **Artículo 21** de la Ley del Procurador describe los derechos que éste debe tutelar, y a partir de los cuales procederá a iniciar investigación. Por su parte, el **Artículo 27** señala:

El Procurador de los Derechos Humanos, ordenará la apertura del expediente, y la realización de las acciones que considere necesarias, en caso de delito, falta, acción u omisión.

4.1.2. El criterio del Procurador de los Derechos Humanos frente a los Acuerdos de Paz

En el contexto de los Acuerdos de Paz, el Procurador de los Derechos Humanos surge como un ente observador del compromiso del gobierno en cuanto a su cumplimiento, así como también para velar por la integración de los tejidos sociales.

Los criterios del Magistrado de Conciencia en cuanto a la materia los ha hecho manifiesto ante la población, divulgando públicamente el incumplimiento

del Gobierno a través de los informes anuales presentados ante el Congreso de la República cada principio de año.

Se ha presentado ante las instancias de justicia tanto en Guatemala y en el plano internacional como querellante adhesivo por violaciones sistemáticas a los derechos humanos.

En cumplimiento al acuerdo establecido entre la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca (URNG) y el Gobierno de Guatemala refiriéndose a que las instancias de derechos humanos en Guatemala deben ser fortalecidas, así como el sostenimiento del Organismo Judicial, Ministerio Público, y el Procurador de los Derechos Humanos, éste ha presidido distintas organizaciones de derechos humanos, fundaciones, representantes de Minugua, Universidades, organizaciones no gubernamentales, Organizaciones Maya indígenas, dirigentes comunitarios e instituciones gubernamentales, la COMISIÓN MULTINSTI-TUCIONAL PARA LA PAZ Y LA CONCORDIA, cuyo fin es de integrar a la sociedad y exigir al gobierno el cumplimiento de los Acuerdos.

Las funciones del Procurador de Derechos Humanos no finalizan con la resolución o recomendaciones, sino todo lo contrario, es cuando sus criterios y autoridad deben ser aplicadas. Pese a que sus resoluciones son de carácter moral, el Procurador debe dar el seguimiento a sus recomendaciones haciendo del conocimiento público todos los actos inapropiados de la administración pública, así como también divulgar a través de todos los medios de comunicación a su alcance la lista de los funcionarios que no cumplan con sus recomendaciones.

4.2 Métodos y criterios de revisión de las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos

Al hacer un análisis del compromiso del Procurador de los Derechos Humanos frente a la población, es importante aplicar métodos de supervisión a las resoluciones y recomendaciones, aunque es de conocimiento que dichas resoluciones son de carácter exhortativo y su fin es hacer conciencia en la administración pública para la modificación de sus actos.

La administración del Doctor Julio Eduardo Arango Escobar (1997-2002) ha implementado los criterios de revisión y supervisión a las recomendaciones, creando la Oficina de Seguimiento a las Resoluciones, la cual procede de la manera siguiente:

Artículo 47. Reglamento de Organización Interna de la PDH. *Es actividad principal de esta unidad, dar seguimiento a las resoluciones del Procurador, supervisando el fiel cumplimiento de las mismas.*

Artículo 48. *La Unidad de Seguimiento:*

- a. Da seguimiento a las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos, para la verificación del cumplimiento de las mismas, y la modificación del comportamiento administrativo objetado.*
- b. Realiza acciones necesarias en busca del cumplimiento de las resoluciones emitidas por el Procurador.*
- c. Lleva un control y estadísticas de las resoluciones recibidas en esa Unidad.*

d. Coordina lo referente al archivo y microfilms de los expedientes.

Aunque no existe una normativa legal, el Procurador de los Derechos Humanos se basa para la aplicación de este método en el Artículo 24 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos el cual indica *que el Procurador de los Derechos Humanos podrá solicitar colaboración o auxilio a funcionarios, autoridades, o instituciones, quienes están obligados a brindarla en forma pronta y efectiva.*

Las acciones de seguimiento por parte de esta Unidad se realizan a través de visitas, o requerimiento de informes a las autoridades o funcionarios en donde se les solicita informar sobre las medidas que se tomaron para reparar la falta. El informe deberá contener los procedimientos realizados y los efectos de la acción reparadora a partir del tiempo que establece el Procurador de acuerdo a sus criterios.

4.2.1. Publicación de las resoluciones

Como no existe una normativa legal que establezca sanción a las autoridades o funcionarios de la administración pública, el criterio del Procurador de los Derechos Humanos es que el poder de sus resoluciones se sustenta en la opinión pública, por ello la importancia de la relación entre la institución y los medios de comunicación.

Es necesario, para darle efectividad a la autoridad que la Constitución le confiere, que las resoluciones cumplan con su objetivo a través de:

a. Los medios de comunicación.

- b. Pronunciamientos y censura pública.
- c. Publicación de las autoridades y funcionarios a través del Informe Anual Circunstanciado, presentado al Congreso de la República.
- d. Apoyo popular y de organizaciones afines al tema.
- e. Apoyo de la Corte Suprema de Justicia y Corte de Constitucionalidad en cuanto a resolver de manera objetiva los amparos en contra de las resoluciones.

4.2.2. El impacto de su trabajo

La importancia de sus resoluciones se basa en el resultado de investigaciones serias que cumplan con los requerimientos de jurisprudencia.

La existencia de la figura Constitucional del Procurador de los Derechos Humanos representa para las autoridades administrativas y funcionarios un obstáculo para continuar con prácticas inapropiadas que se han realizado en Guatemala por tantos años.

El impacto del trabajo del Magistrado de Conciencia frente a la administración pública ha generado en muchos casos respuestas positivas de muchos funcionarios que han colaborado de manera eficiente a las recomendaciones y requerimientos de una conducta apropiada, y para aquellos que no han adquirido conciencia de su conducta serán puestos bajo la opinión pública, ante el Congreso, a través de todos los medios de comunicación posible, hasta que algún día se comprenda lo que indica la Constitución Política de Guatemala, que el poder público reside en el pueblo, y que todo funcionario y servidor público está a su servicio.

4.3 Los criterios del Ombudsman de Holanda

El Ombudsman de Holanda frente a la administración pública se basa en lo que se refiere la Ley del Ombudsman NOA, en su **Artículo 26**:

Investigar la conducta de la administración pública determinando si fue propia o inapropiada.

El Ombudsman de Holanda distingue dos ángulos de relación entre el gobierno y sus habitantes. El primero se denomina *relación legal*, y se refiere a las funciones del gobierno incluyendo la aplicación de la justicia. La ley regula las acciones de las autoridades administrativas y éstas tienen consecuencias legales.

El segundo tipo de interacción se denomina *relación social*, y no está establecida en la ley. Es decir que el asunto es cómo el gobierno se comporta frente a la población y se realiza su administración.

El Artículo 26 del NOA sirve de sustento a los criterios que el Ombudsman aplica frente a la administración pública. El actual Ombudsman de Holanda, Marteen Osting estableció en 1998 una serie de criterios divididos en siete criterios de evaluación y sub-criterios adicionales para la administración pública.

- a. El primer grupo de los siete criterios que se refiere al principio de legalidad o estado de derecho.
 1. Derechos esenciales
 2. Regulaciones generales
 3. Principios de imparcialidad-balance

4. Certeza legal
5. Igualdad, tratamiento ecuánime a los casos
6. Sentencias razonables
7. Debido proceso

El último criterio (debido proceso), está relacionado con los siguientes sub-criterios:

- agilización
- provisión de información actualizada
- adquisición de información activa
- administración y organización adecuada
- acceso y facilidades físicas adecuadas
- trato correcto
- respeto y protección de la privacidad

El Ombudsman aplica estos criterios en la deliberación de sus resoluciones finales en relación a la conducta asumida por las autoridades administrativas. A ello se adhieren criterios de admisibilidad y calificación de las denuncias.

El actual Ombudsman de Holanda ha desarrollado dos tipos de criterios:

a. El criterio institucional

Este criterio se refiere a la organización y estructura de las funciones del personal de acuerdo a la naturaleza de su trabajo. Existen condiciones que la oficina necesita para realizar su labor principalmente en los aspectos tales como visibilidad, calidad, efectividad y confianza que ésta genere. Para ello es importante distinguir los siguientes criterios:

- Independencia
- Profesionalismo
- Competencia, calificación de la petición solicitud o denuncia, investigación de los hechos denunciados, facultades de iniciar investigación
- Acceso a la información

b. El criterio de procedimiento

- Un rol activo
- Audiencia de ambas partes
- Análisis de la resolución
- Análisis de la justificación de la resolución, comprensible, suficiente información que argumente la resolución
- Tiempo razonable
- Revisión

4.4 Métodos y criterios de revisión de las resoluciones del Ombudsman de Holanda

Las resoluciones del Ombudsman de Holanda no son legalmente coercitivas. Estas quedan sujetas a la discreción de las autoridades administrativas. Esta es la diferencia esencial del Ombudsman y las decisiones de los tribunales.

Uno de los principales criterios del Ombudsman de Holanda en cuanto a la resolución, es la calidad de su trabajo, es decir, que las investigaciones se hayan realizado de manera concienzuda y se resuelvan sin que las recomendaciones se presten a discrepancias futuras.

En Holanda no existe recurso que permita revisión o hasta apelación de las resoluciones del Ombudsman, por ello la resolución debe estar basada en todos los preceptos legales de los que el Ombudsman dispone.

En el **Artículo 27-3** se indica que el Ombudsman, en caso de resolución, podrá notificar a la autoridad administrativa interesada de cualquier medida que considere conveniente como acción reparadora, pero no menciona la posibilidad de supervisar el cumplimiento de estas resoluciones.

El método actual del que dispone el Ombudsman, de acuerdo al Artículo 20 de los estatutos de la Segunda Cámara del Parlamento, es el siguiente: *si el órgano administrativo no acata las resoluciones, el Ombudsman podrá presentar un informe a la Segunda Cámara del Parlamento, para que ésta a su vez instituya una Comisión temporal la cual convocará a la autoridad administrativa involucrada para rendir explicaciones referentes al caso.*

Esto permite concluir que en la práctica existe un mecanismo de supervisión de las resoluciones del Ombudsman de Holanda, por consiguiente esto facilita a la autoridad administrativa o servidor público solicitar una revisión de la resolución ante la Comisión.

4.4.1. Los medios de comunicación

De la misma manera que lo realiza el Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala, el Ombudsman de Holanda divulga sus resoluciones a través de los medios de comunicación, haciéndolas de conocimiento público, porque es a través de la opinión pública que el Ombudsman sustenta su autoridad.

Otro método importante es la publicación de los nombres de las autoridades administrativas a través de los informes presentados ante el Parlamento. La participación del Parlamento es de suma importancia porque es a través de la voluntad política que los funcionarios respetarán y acatarán las resoluciones de conciencia.