XVI

Jornadas de Coordinación de

Defensores del Pueblo

Defensor del Pueblo Andaluz

Sindic de Greuges de Catalunya

Valedor do Pobo

Diputado del Común de Canarias

Ararteko

Justicia de Aragón

Sindic de Greuges de la Comunitat Valenciana

Procurador del Común de Castilla y León

Defensor del Pueblo de Navarra

Defensor del Pueblo

12 y 13 de noviembre de 2001

Madrid. Palacio del Senado

XVI JORNADAS DE COORDINACIÓN
DE DEFENSORES DEL PUEBLO

XVI
Jornadas de Coordinación de
Defensores del Pueblo

Defensor del Pueblo Andaluz

Sindic de Greuges de Catalunya

Valedor do Pobo

Diputado del Común de Canarias

Ararteko

Justicia de Aragón

Sindic de Greuges de la Comunitat Valenciana

Procurador del Común de Castilla y León

Defensor del Pueblo de Navarra

Defensor del Pueblo

12 y 13 de noviembre de 2001

Madrid. Palacio del Senado

Edición a cargo del Gabinete de Estudios y Documentación
del Defensor del Pueblo

Defensor del Pueblo

ISBN: 84-87182-40-2
Depósito legal: M. 43.778-2002

Fotocomposición e impresión: Elece, Industria Gráfica, S.L.
Polígono El Nogal, Río Tiétar 24, Algete (Madrid)

SUMARIO

Págs.

Presentación 15

Intervención del Defensor del Pueblo, *Enrique Múgica Herzog,* en el acto inaugural 19

PONENCIA I

INSTRUMENTOS SUPRANACIONALES REGULADORES DE FIGURAS DEFENSORIALES (UNIÓN EUROPEA, CONSEJO DE EUROPA, INSTITUTOS ESPECIALIZADOS). Fernando García Vicente, *Justicia de Aragón* . 25

I. El Defensor del Pueblo Europeo 25

1. Antecedentes. 25

1.1. Antecedentes en el Parlamento Europeo 25
1.2. El Tratado de Maastricht. 26

2. Régimen jurídico del Defensor del Pueblo Europeo 29

2.1. Marco legal 29
2.2. Estatuto personal 30

3. Estructura organizativa 32

3.1. Medios personales 32
3.2. Medios materiales: sede y presupuesto 32

4. Procedimiento. 33

Págs.

4.1. Inicio del procedimiento 33
4.2. Fase de investigación 34
4.3. Conclusión del procedimiento. 35

5. Cooperación con otros defensores 35
6. Estadísticas 36
7. El Código europeo de buena conducta administrativa 37

II. El Consejo de Europa 40

1. El sistema europeo de protección de los derechos humanos. 40

1.1. El Consejo de Europa 40
1.2. El Convenio Europeo 40
1.3. La reforma del mecanismo: el protocolo número 11 41

2. El Comisionado del Consejo de Europa para los Derechos Humanos 42

2.1. La resolución (99) 50 42
2.2. Objetivos y funciones 43
2.3. Ejercicio de sus funciones. 44
2.4. Relaciones entre el Comisionado y los Defensores del Pueblo 45

III. Federación Iberoamericana de Defensores del Pueblo (FIO) 46

1. Origen 46
2. Miembros 47
3. Marco legal. 48
4. Objetivos 48
5. Organización. 49

5.1. Asamblea General 49
5.2. Comité Directivo 49
5.3. Consejo Rector 50
5.4. Secretaría Técnica 50

6. Propuestas de futuro 50

IV. Instituto Europeo del Ombudsman (EOI) 51

1. Introducción 51
2. Régimen jurídico 52

2.1. Miembros del Instituto 52
2.1. Órganos del Instituto 52

V. Instituto Internacional del Ombudsman (IOI) 55

Págs.

1. Origen 55
2. Objetivos 55
3. Miembros 56
4. Organización. 56
5. Actividades. 57

5.1. Congresos. 57
5.2. Talleres, asesoramiento y apoyo 57
5.3. Publicaciones 58

PONENCIA II

ACTUACIÓN COORDINADA EN MATERIA DE EXTRANJERÍA: COMPETENCIAS Y APLICACIÓN DE LAS MISMAS EN LOS SUPUESTOS MÁS FRECUENTES DERIVADOS DE PROCESOS INMIGRATORIOS. Bartolomé José Martínez García, *Asesor responsable del área de Inmigración y Asuntos Exteriores del Defensor del Pueblo* 61

I. Proemio 61

II. La distribución de competencias en materia de extranjería e inmigración y su relevancia para el ejercicio de la función supervisora de los comisionados parlamentarios 64

1. Premisas competenciales. 65

A. Las atribuciones estatales 65
B. Las Comunidades Autónomas y su coparticipación para la integración social de los inmigrantes 68
C. El papel de las Administraciones Locales 71

2. Consecuencias del modelo competencial en los ámbitos de actuación de las defensorías 73

A. Una aproximación desde la teoría 74
B. La experiencia práctica 78

III. Principios fundamentales de la colaboración entre el Defensor del Pueblo y las figuras autonómicas afines 85

1. Principios normativos 87

A. Coordinación 87
B. Cooperación 91
C. Autonomía 94
D. Agilidad 95

Págs.

2. Principios sistemáticos 95

A. Lealtad institucional 96
B. Subsidiariedad 97
C. Eficiencia 99

IV. Recapitulación: propuestas tentativas para intensificar la colaboración interinstitucional en los ámbitos de la inmigración y la extranjería . . . 100

PONENCIA III

EL PAPEL DE INTERNET Y DE LAS TECNOLOGÍAS COMO FACTOR DE COORDINACIÓN PARA LA MEJORA DE LOS SERVICIOS DE LOS DEFENSORES. Francisco García Atanes, *Asesor responsable del área de Informática del Defensor del Pueblo* 107

1. Objeto de la presentación 107
2. Internet como herramienta estratégica 108

2.1. Conceptos generales 108
2.2. Ventajas de internet para las defensorías 109
2.3. Niveles de acceso 110

3. Lo que el ciudadano demanda 111
4. Situación actual. 112

4.1. Ciclo de tramitación 112
4.2. De los sitios web 112
4.3. Principales carencias. 113

5. Posibles áreas de colaboración 113

5.1. Implantar sistemas de información propios de la defensoría 114
5.2. Normalizar y estandarizar datos básicos entre defensorías. 114
5.3. Intercomunicar las defensorías mediante una extranet. 115
5.4. Crear un portal común 115

6. Propuesta de inicio de un plan común de acción 116
7. Conclusión 116

I MESA REDONDA
ESTRUCTURA, CONTENIDO Y DIFUSIÓN
DE LOS INFORMES PRECEPTIVOS ANUALES

Intervenciones de:

José Cora Rodríguez, *Valedor do Pobo* (Los informes anuales de los defensores del pueblo) 119

Págs.

Manuel García Álvarez, *Procurador del Común de Castilla y León* (Estructuración de los informes anuales) 135

Juan Ignacio Ruiz-Huerta Saez-Royuela, *Asesor responsable del área de Sanidad y Política Social del Defensor del Pueblo* (Estructura, contenidos y difusión de los informes anuales del Defensor del Pueblo) 153

II MESA REDONDA

CRITERIOS SOBRE LA CONFIDENCIALIDAD DE LOS EXPEDIENTES GESTIONADOS POR LOS DEFENSORES DEL PUEBLO

Intervenciones de:

Antón Cañellas Balcells, *Síndic de Greuges de Catalunya*. 167
Francisco Tovar Santos, *Diputado del Común de Canarias (en funciones)* . . . 171
Mercedes Agúndez Basterra, *Ararteko del País Vasco (en funciones)* 181
Bernardo del Rosal Blasco, *Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana* . . 193
María Jesús Aranda Lasheras, *Defensora del Pueblo de Navarra* 199

COMUNICACIONES PRESENTADAS

PROCURADOR DEL COMÚN Y EXTRANJERÍA
Manuel García Álvarez, *Procurador del Común de Castilla y León*
Juan Antonio Orozco Sáenz de Pipaón, *Asesor responsable del Departamento de Defensa del Estatuto de Autonomía y tutela del Ordenamiento Jurídico* . . . 205

SOBRE LA NECESIDAD DE FACILITAR EL ACCESO A LA INFORMACIÓN DERIVADA DE LA ACTUACIÓN DE LOS COMISIONADOS PARLAMENTARIOS: BASE DE DATOS DE LAS ACTUACIONES CONTENIDAS EN LOS INFORMES ANUALES Y ESPECIALES DEL DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ
Salvador Zambrano Silva, *Técnico del Defensor del Pueblo Andaluz* 217

EL CHABOLISMO EN ANDALUCÍA
Carlos Girón Caro, *Asesor de área del Defensor del Pueblo Andaluz* 227

EL PLAN INTERINSTITUCIONAL DE ACTUACIONES CONTRA LA POBREZA Y LA EXCLUSIÓN SOCIAL EN EL ÁREA DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA: LA INTERVENCIÓN DEL DIPUTADO DEL COMÚN
María Isabel Martínez Rubio, *Asesora del área de Vivienda del Diputado del Común*
Rafael de Juan Miñón, *Jefe de Gabinete del Diputado del Común*. 245

LAS NUEVAS SITUACIONES DE EXCLUSIÓN RESIDENCIAL
Rosa Aznar Costa, *Asesora jefe del Gabinete del Justicia de Aragón* 257

Págs.

EL PROBLEMA DEL CHABOLISMO Y LAS MEDIDAS DE DISCIPLINA URBANÍSTICA
Beatriz Fidalgo González, *Asesora jefe del Procurador del Común de Castilla y León* 269

JUVENTUD Y VIOLENCIA DE GÉNERO
Emilia Caballero Álvarez, *Adjunta Primera al Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana* 277

LOS JÓVENES Y LA VIOLENCIA DE GÉNERO
Carlos Morenilla Jiménez, *Adjunto Segundo al Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana* 283

PROBLEMÁTICA DE LAS RECLUSAS CON HIJOS MENORES
José María de Palacio Valle-Lersundi, *Asesor responsable del área de Defensa e Interior del Defensor del Pueblo* 291

LA SITUACIÓN DE LAS RECLUSAS CON HIJOS MENORES
Ignacio Delgado Pérez, *Asesor de área del Defensor del Pueblo Andaluz* 301

MADRES CON SUS HIJOS EN LA CÁRCEL
Jordi Cots i Moner, *Adjunto al Síndic de Greuges de Catalunya para la defensa de los derechos de los niños* 313

LA SITUACIÓN DE RECLUSAS CON HIJOS E HIJAS MENORES EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO
Miren Ortubai Fuentes, *Asesora jurídica del Ararteko* 319

LA SITUACIÓN DE LAS MUJERES INTERNADAS EN CENTROS PENITENCIARIOS CON HIJOS MENORES
Bernardo del Rosal Blasco, *Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana* . . 331

LAS GARANTÍAS DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES
Fernando Luis de Andrés Alonso, *Asesor del Valedor do Pobo* 341

CONCLUSIONES 355

ANEXOS

CÓDIGO EUROPEO DE BUENA CONDUCTA ADMINISTRATIVA 361

CÓDIGO DE BUENA CONDUCTA ADMINISTRATIVA DEL JUSTICIA DE ARAGÓN. 371

ESTRUCTURA DE LA PÁGINA WEB DEL SÍNDIC DE GREUGES DE CATALUNYA. 379

Págs.

ESTRUCTURA DE LA PÁGINA WEB DEL VALEDOR DO POBO 385

ESTRUCTURA DE LA PÁGINA WEB DEL DIPUTADO DEL COMÚN DE CANARIAS 389

RELACIÓN DE ASISTENTES 393

PROGRAMA DE LAS XVI JORNADAS DE COORDINACIÓN DE DEFENSORES DEL PUEBLO. 399

PRESENTACIÓN

Acopiar y ordenar textos de variada procedencia, con miras a su publicación, resulta siempre tarea laboriosa. Si, además, tienen un carácter heterogéneo, porque configuran instrumentos diversos (ponencia, relato, comunicación, texto de apoyo, ...), todo se complica un poco más. Y, por último, si en torno a ellos se han producido intervenciones complementarias de tipo verbal –comentarios, aclaraciones, debates- el desafío adquiere tintes de pesadilla.

Ahora bien, la edición y difusión de las intervenciones relacionadas con las sucesivas ediciones de las jornadas de coordinación de defensores, que se organizan cada año, es inevitable, tanto por "la conveniencia de lograr una articulación razonable en el ejercicio de las funciones ...", como por el objetivo de perfeccionar el régimen de colaboración y coordinación de las instituciones. Amparados en estos propósitos, arrostramos, con este volumen, el riesgo de hacer realidad la publicación de los materiales generados con ocasión de las XVI Jornadas, celebradas en Madrid el pasado otoño.

La estructura del libro se ajusta, en líneas generales y como es lógico, a la misma composición del programa de las Jornadas. Con algunas particularidades que obedecen, ante todo, al criterio de conseguir una más fácil lectura, para quien tenga el atrevimiento o la cortesía de emprenderla. O bien, al de facilitar la orientación y la rápida localización de la materia correspondiente para los que estén interesados en su consulta o no tengan más remedio que hacerla.

Así, debe hacerse notar, en primer término, que los bloques o apartados principales del sumario son los que corresponden a ponencias, mesas redondas, comunicaciones presentadas y anexos. En cuanto a ponencias y mesas redondas, cuyos asuntos, en resumen, estaban referidos a: los instrumentos supranacionales reguladores de figuras defensoriales, el informe preceptivo, la

confidencialidad, la coordinación en materia de extranjería y el papel de *internet* se ofrecen con su título completo y con un detallado esquema del contenido de cada una, lo que permite hacerse rápidamente una idea panorámica de las mismas; en algún caso, por su estrecha relación con el asunto, se advierte que determinado documento completo se puede encontrar en anexo. Las intervenciones en mesas redondas son las preparadas por los propios participantes de manera individualizada o genérica (acorde con la materia tratada en la mesa), pero no se ha creído conveniente incorporar todo lo expresado en los turnos de palabra porque la extensión del libro hubiera sido desmesurada.

En cuanto a las comunicaciones presentadas, aparte del título y del nombre y cargo del autor, se han tenido en cuenta, como criterio general, su relación con algunas ponencias, su especial interés en lo concerniente al ámbito de actuación de los defensores y, naturalmente, su relación con los cuatro grandes asuntos propuestos en el programa (contenidos violentos en los medios de comunicación, chabolismo, jóvenes/violencia de género, y situación de mujeres reclusas con hijo menores). Al mismo tiempo, se han simplificado de forma sustancial las comunicaciones centradas en la difusión de información vía internet, puesto que no se trataba de reproducir en soporte papel lo que ya suele ser consultado en pantalla, teniendo presente, por añadidura, la variabilidad temporal de los contenidos de cada página electrónica. También se han integrado en el mismo bloque las conclusiones de las Jornadas.

Finalmente, los anexos incluyen, como ya quedó mencionado, los documentos de interés para alguna ponencia (en concreto, el *Código europeo de buena conducta administrativa* y el *Código de buena conducta administrativa del Justicia de Aragón*), la estructura de las páginas de internet presentadas por el Sindic de Greuges de Catalunya, el Valedor do Pobo de Galiza y el Diputado del Común de Canarias, la relación de los asistentes y el programa final de las XVI Jornadas de Coordinación de Defensores del Pueblo.

Para terminar, debe advertirse que se han respetado escrupulosamente las aportaciones textuales de cada participante, aunque ello pudiera restar homogeneidad formal al volumen en su conjunto.

ACTO INAUGURAL

ENRIQUE MÚGICA HERZOG
Defensor del Pueblo

Excmo. Sr. Vicepresidente Primero del Senado
Queridos colegas,
Queridos amigos,

Deseo agradecer, en primer lugar, a nuestra excepcional anfitriona la Presidenta del Senado, representada en este acto por el Vicepresidente Primero, y a todos sus colaboradores de esta Casa, las facilidades y el cariño de que nos han rodeado en la preparación de esta decimosexta edición de nuestras jornadas de coordinación.

También quiero daros a todos la bienvenida a Madrid y espero que os sea agradable la estancia entre nosotros. La elaboración del programa definitivo nos ha requerido mucho más tiempo del esperado, no tanto por lo que se refiere a los contenidos técnicos como por lo que hace a los actos de carácter complementario o protocolario. Las agendas andan repletas, lo cual por otro lado es una señal muy positiva, los desplazamientos en la capital no resultan muy fluidos, y, por ejemplo, hasta ayer mismo no sabíamos si hoy comeríamos en el Senado y mañana en el Congreso, o al revés. Aunque comer, íbamos a comer, gracias a la generosidad de nuestras presidentas, esos pequeños detalles siempre causan cierta intranquilidad en los organizadores de eventos. Todo porque tanto una como otra Presidenta se desvivían por saludarnos personalmente haciéndolo compatible con sus muchas otras tareas programadas. Por cierto, según mis últimas noticias, parece que hoy lunes almorzaremos aquí en el Senado y mañana martes lo haremos en el Congreso.

En estos tiempos que corren, si cabe más que nunca, se hacen necesarias las relaciones de coordinación entre las instituciones de vigilancia y defensa de los derechos humanos, ante la complejidad creciente de las tareas que tenemos encomendadas, inmersos como estamos en un mundo globalizado e interconectado. Por eso, la articulación de criterios, la especificación de pautas de interacción y el establecimiento de mecanismos que faciliten la coordinación, ya regulada en términos generales, se muestran cada vez más urgentes. Estos propósitos son los que guían, en definitiva, la celebración de nuestras jornadas de coordinación que alcanzan ya, con estas, la muy respetable cifra de dieciséis ediciones celebradas.

Por lo demás, los contenidos previstos para las Jornadas no sufren, de momento, alteración importante. El propósito principal en el proceso de elaboración del programa, teniendo en cuenta el carácter de las Jornadas, ha sido doble: primero, procurar que la participación de todos sea lo más intensa posible; segundo, sacar a relucir los asuntos que más nos preocupan en estos momentos.

Así, en cuanto a las **ponencias** principales se han previsto tres (no había tiempo para más) sobre determinados aspectos que, por una u otra causa, tenemos todos los días sobre la mesa. La ponencia dedicada a los instrumentos supranacionales reguladores de figuras defensoriales pretende ir estableciendo, para uso interno y particular, una especie de *corpus* de criterios que nos permita tomar decisiones puntuales en torno, por ejemplo, a participación institucional, relaciones prioritarias, consultas individuales, aportación documental a congresos y reuniones y otras cuestiones conexas.

Por lo que se refiere a la "actuación coordinada en materia de extranjería", las cuestiones que se nos pueden presentar son tan variadas y de tanta actualidad que nos pareció imprescindible dedicar un tiempo mínimo para, por lo menos, plantearlas y esbozar alguna metodología de actuación, tanto en lo que se refiere a la vigilancia en los trámites de incorporación y llegada de inmigrantes como a la observancia de los requisitos necesarios para facilitar los procesos personales de integración.

En cuanto al papel que los progresos tecnológicos y, en especial, el fenómeno *internet* puede representar en nuestras deseables relaciones de coordinación, espero que la tercera ponencia, sobre la que trabajaremos mañana, nos ofrezca algunas propuestas razonables y duraderas. La sola comparación de los distintos rincones o páginas en cada núcleo defensorial ya contiene alicientes bastantes para impulsarnos a ello.

Aparte de las ponencias, las dos **mesas redondas** nos van a servir, espero, para intercambiar puntos de vista y experiencias en torno a dos ejes fundamentales para nuestro quehacer ordinario. Una de ellas se va a centrar en todo lo relativo a los informes preceptivos anuales; su estructura, sus contenidos, su divulgación y su difusión pueden mejorarse con las aportaciones que vayan surgiendo en la discusión y el debate posteriores. La otra mesa, que se propone debatir los criterios acerca de la confidencialidad en los procesos analíticos e indagatorios que nos afectan, tiene una manifiesta importancia para nuestra cotidiana labor. Las solicitaciones permanentes de los medios, las posibilidades abiertas por los ya citados progresos tecnológicos, en cuanto a información se refiere, y la multiplicación de expedientes gestionados, pueden favorecer inaceptables negligencias o descuidos en esta materia. De ahí la conveniencia y la necesidad de reforzar la vigilancia reflexionando sobre los criterios que han de presidir nuestra actuación en este ámbito.

Otro núcleo del programa que puede dar lugar a provechosos comentarios es el de la presentación de **comunicaciones**. El único problema que se nos va a presentar seguramente es el del tiempo. Trataremos de que todas las comunicaciones puedan producirse o por lo menos puedan incorporarse al acervo documental de las jornadas. Los asuntos apuntados en el programa presentan un indudable interés pero seguramente se hablará también de otros. Y es que todos los asuntos que afectan a los ciudadanos son asuntos que a nosotros nos afectan. Como al clásico, nada de lo humano nos resulta ajeno.

Por último, como tenemos anunciado, tendremos ocasión de tener una audiencia con Su Majestad el Rey. Me parece que no podíamos aspirar a un mejor colofón para las Jornadas. Espero que todo resulte tan de acuerdo con nuestras aspiraciones y con nuestro esfuerzo como sea posible. Muchas gracias a todos.

PONENCIA I

INSTRUMENTOS SUPRANACIONALES REGULADORES DE FIGURAS DEFENSORIALES (UNIÓN EUROPEA, CONSEJO DE EUROPA, INSTITUTOS ESPECIALIZADOS)

FERNANDO GARCÍA VICENTE
Justicia de Aragón

I. EL DEFENSOR DEL PUEBLO EUROPEO

1. ANTECEDENTES

1.1. Antecedentes en el Parlamento Europeo

En enero de 1978, a propuesta del grupo parlamentario conservador, se presentó al Parlamento europeo una proposición para que se crease un grupo de trabajo que estudiase la posible creación de un ombudsman parlamentario. Entre los distintos informes evacuados se ha de destacar el informe de la Comisión Jurídica, conocido como "*Informe Walker-Smith*", que proponía la implantación de un ombudsman encargado de "*proteger al individuo contra la mala administración y los abusos de la autoridad pública*". El 11 de mayo de 1979 el Parlamento Europeo apostaba por la instauración de un defensor europeo en la "*Resolución 140/153 concerniente a la designación por el Parlamento Europeo de un Ombudsman para las Comunidades Europeas*".

Tras la renovación del Parlamento, una vez celebradas las primeras elecciones por sufragio universal (junio de 1979) se produjo un cambio en la posición de la Cámara: se reconoce y refuerza el derecho de los ciudadanos comu-

nitarios a presentar peticiones ante el Parlamento, se establecen mecanismos en el seno del propio Parlamento para dotarlo de operatividad, se inician los trabajos para configurar a la Comisión de Peticiones como órgano de control del Parlamento sobre la Comisión y, en consecuencia, se relega la creación del Ombudsman.

En un primer momento, el informe de la Comisión de Reglamento y Peticiones elaborado por M. van Minnen señalaba que no habría ningún problema en proceder a la designación de un Ombudsman a través de un acuerdo interinstitucional, en el seno de la Comunidad, que permitiría otorgar a la nueva figura un lugar reconocido en el seno del ordenamiento jurídico comunitario. En su informe detallaba una serie de posibles competencias como dirigir recomendaciones urgentes (pero no imperativas) al órgano competente o solicitar a la Comisión de las Comunidades la adopción de medidas para modificar su propia práctica administrativa, presentar una proposición de legislación derivada o señalar a un Estado miembro la incorrecta aplicación de una disposición comunitaria.

No obstante, los debates en el Pleno de la Comisión muestran la oposición a la creación del Ombudsman de varios grupos parlamentarios así como la desconfianza hacia la nueva figura y la oposición casi generalizada a otorgar facultades a un nuevo órgano en detrimento de la propia Comisión de Reglamento y de Peticiones. Un nuevo informe, elaborado por M. Chanterie, concluye con una propuesta de resolución que es aprobada por la Comisión y por el Pleno del Parlamento (resolución de 14 de junio de 1985), en la que se desecha de plano la posibilidad de instaurar un Ombudsman y se apuesta decididamente por reforzar el derecho de petición y por crear una Comisión de Peticiones específica.

1.2. El Tratado de Maastricht

La figura del Defensor del Pueblo, introducida en el Derecho Comunitario mediante el Tratado de Maastricht sobre la Unión Europea, aparte de los precedentes mediatos arriba descritos, tenía como precedentes inmediatos la invitación efectuada por la Presidencia del Consejo Europeo en Roma, el 14/15 de Diciembre de 1990, a la Conferencia Intergubernamental sobre la Unión Política, para estudiar "*la posibilidad de crear una institución, que fuera responsable y competente para defender los derechos de los ciudadanos en cuestiones comunitarias (Ombudsman)".*

España jugó un importante papel en el proceso que concluiría con la instauración de la figura del Defensor del Pueblo europeo. Así, el 4 de Mayo de

1990, el Presidente del Gobierno español enviaba un escrito dirigido a los otros miembros del Consejo Europeo, en el que planteaba la introducción de disposiciones especiales relativas a la ciudadanía común de la Unión. En esta línea, el 24 de Septiembre de 1990, España presentó un informe sobre la ciudadanía común de la Unión, en el que se preveía la creación de mecanismos especiales de garantía para defensa de los "*derechos especiales*" de los ciudadanos de Unión Europea. Con este objetivo debía crearse, entre otras, la figura de un Defensor del Pueblo europeo.

El 20 de Febrero de 1991, la Delegación española presentó a la Conferencia Intergubernamental sobre la Unión Política una "*Propuesta de texto articulado sobre ciudadanía europea*", compuesta por diez artículos. Tras enumerar los derechos sustanciales de los ciudadanos de la Unión, el artículo 9 de la propuesta española señalaba literalmente:

"*Se designará en cada Estado miembro un Mediador que tendrá la misión de asistir a los ciudadanos de la Unión en defensa de los derechos reconocidos en su favor por el presente Tratado ante las autoridades administrativas de la Unión y de sus Estados miembros, así como de hacer valer tales derechos ante las instancias judiciales, por sí mismo o en apoyo de los interesados. Los Mediadores tendrán asimismo la misión de hacer accesible a los ciudadanos comunitarios una información clara y completo de sus derechos y de los medios de hacerlos velar.*

Los Mediadores someterán un informe anual al Parlamento Europeo".

Junto a esta propuesta para creación de la figura de un "Mediador" en cada uno de los Estados miembros, la Delegación española propone además como alternativa la creación de un "Defensor del Pueblo europeo".

Frente a esta propuesta española, la Comisión de la Unión Europea presentó el 15 de Mayo de 1991, una propuesta propia. El artículo 9, apartado 1, de esta propuesta preveía lo siguiente, en el marco de la Ciudadanía de la Unión:

"*En cada uno de los Estados miembros se creará, como mínimo, una Instancia, en su caso en forma de un Defensor del Pueblo, a la que los ciudadanos de la Unión puedan dirigirse, para la defensa de sus derechos, derivados del presente Tratado, y la cual les apoye y defienda frente a los organismos de la Unión y de los Estados miembros, y que haga valer estos derechos ante las instancias judiciales en lugar de los afectados o en apoyo de los mismos.*"

La Comisión parte del supuesto de un modelo de Defensor del Pueblo (exclusivamente) nacional, cuya función, lógicamente, estaría limitada a la ayuda jurídica frente a medidas nacionales o comunitarias, ante Tribunales nacionales.

Con estos antecedentes la presidencia luxemburguesa de la Conferencia intergubernamental se decidió en su proyecto de Tratado sobre la Unión Europea de 18 de Junio de 1991 por el modelo de un defensor parlamentario a escala europea, desestimando de este modo todas las otras propuestas para creación de un "Ombudsman europeo" exclusivamente para "completar" las actividades de los Defensores del Pueblo nacionales. Se pretendió crear conscientemente, una figura totalmente nueva, que tuviera competencias no sólo sobre la defensa y protección de los ciudadanos comunitarios sino también de todas las personas naturales y jurídicas con residencia y sede comercial en la Unión Europea, estando sujeta esta nueva figura en sus funciones al Parlamento Europeo. Al mismo tiempo se propone que, las quejas presentadas ante este "Defensor del Pueblo" del Parlamento Europeo debían afectar exclusivamente a actuaciones no correctas de organismos o Instituciones comunitarios, y no a aquellos abusos relacionados con actuaciones administrativas a nivel nacional en la aplicación del Derecho comunitario en los Estados miembros.

En consecuencia el artículo 127c, apartado 1 del proyecto de la Presidencia luxemburguesa para un Tratado sobre la Unión Europea otorga al Defensor del Pueblo del Parlamento Europeo únicamente competencias para recepción de súplicas y quejas "*sobre actividades administrativas injustas o abusivas de las instituciones o de los organismos comunitarios*" ampliando la legitimación de las actividades más allá del círculo de los ciudadanos comunitarios.

En el texto del Tratado sobre la Unión Europea adoptado por el Consejo de Europa en Maastricht el 9/10 de Diciembre de 1991, se recoge el artículo 137c sin modificación alguna. En el ámbito de las revisiones de redacción del Tratado de la Unión, que se produjeron entre la aceptación del texto en la Cumbre de Maastricht de Diciembre de 1991 hasta la firma del Tratado de la Unión Europea el 7 de Febrero de 1992, en Maastricht únicamente se efectuaron pequeñas modificaciones en la redacción del artículo 137c, de las cuales sólo parece tener cierta importancia el cambio de formulación de "*actividades administrativas no correctas*" por la formulación "*abusos e injusticias en las actividades (de los Órganos o Instituciones)".* En el marco de una nueva sistematización, el artículo 137 c cambió su numeración por la de Artículo 138 E que es, en la actualidad, el art. 195 del Tratado Constitutivo de la

Comunidad Europea en la versión consolidada que refleja los cambios introducidos por el Tratado de Amsterdam, firmado el 2 de octubre de 1997.

2. RÉGIMEN JURÍDICO DEL DEFENSOR DEL PUEBLO EUROPEO

2.1. Marco legal

El régimen jurídico del Defensor del Pueblo de la Unión Europea viene establecido, en primer lugar, en los Tratados Constitutivos: art. 195 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (antiguo artículo 138 E), artículo 20 D del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero y art. 107 D del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica, que disponen.

El art. 195 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, dispone:

"*1. El Parlamento Europeo nombrará un Defensor del Pueblo, que estará facultado para recibir las reclamaciones de cualquier ciudadano de la Unión o de cualquier persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro, relativas a casos de mala administración en la acción de las instituciones u órganos comunitarios, con exclusión del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia en el ejercicio de sus órganos jurisdiccionales.*

En el desempeño de su misión, el defensor del Pueblo llevará a cabo las investigaciones que considere justificadas, bien por iniciativa propia, bien sobre la base de las reclamaciones recibidas directamente o a través de un miembro del Parlamento Europeo, salvo que los hechos alegados sean o hayan sido objeto de un procedimiento jurisdiccional. Cuando el Defensor del Pueblo haya comprobado un caso de mala administración lo pondrá en conocimiento de la institución interesada, que dispondrá de un plazo de tres meses para exponer su posición al Defensor del Pueblo. Este remitirá a continuación un informe al Parlamento Europeo y a la institución interesada. La persona de quien emane la reclamación será informada del resultado de estas investigaciones.

El Defensor del Pueblo presentará cada año al Parlamento Europeo un informe sobre el resultado de sus investigaciones.

2. El Defensor del Pueblo será nombrado después de cada elección del Parlamento Europeo para toda la legislatura. Su mandato será renovable.

A petición del Parlamento Europeo, el Tribunal de Justicia podrá destituir al Defensor del Pueblo si éste dejare de cumplir las condiciones necesarias para el ejercicio de sus funciones o hubiere cometido una falta grave.

3. El Defensor del Pueblo ejercerá sus funciones con total independencia. En el ejercicio de tales funciones no solicitará ni admitirá instrucciones de ningún organismo. Durante su mandato, el Defensor del Pueblo no podrá desempeñar ninguna otra actividad profesional, sea o no retribuida.

4. El Parlamento Europeo fijará el Estatuto y las condiciones generales de ejercicio de las funciones del Defensor del Pueblo, previo dictamen de la Comisión y con la aprobación del Consejo, por mayoría cualificada."

Esta disposición general encuentra su desarrollo en el Estatuto del Defensor del Pueblo aprobado por el Parlamento Europeo en Decisión de 9 de marzo de 1994 (Decisión del Parlamento Europeo sobre el Estatuto del Defensor del Pueblo y sobre las condiciones generales del ejercicio de sus funciones, DOCE, L, 113, 4 de mayo de 1994, págs. 15-18). El artículo 14 del estatuto prevé que el Defensor adoptará las normas de ejecución, el desarrollo reglamentario del estatuto. Esta previsión se ha cumplido con la "*Decisión del Defensor del Pueblo Europeo por la que se adoptan medidas de aplicación*", de 16 de octubre de 1997.

2.1.1. Función

En las condiciones y con los límites que establecen los Tratados, el Defensor del Pueblo contribuirá a descubrir los casos de mala administración en la acción de las instituciones y órganos comunitarios, con exclusión del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, y a formular recomendaciones para remediarlos.

2.2. Estatuto personal

2.2.1. Nombramiento

El Defensor del Pueblo será nombrado por el Parlamento Europeo después de cada elección de éste y hasta el final de su legislatura. Su mandato será renovable. Como Defensor del Pueblo deberá ser elegida una personalidad que tenga la ciudadanía de la Unión, se encuentre en pleno disfrute de sus derechos civiles y políticos, ofrezca plenas garantías de independencia y reúna las condiciones requeridas en su país para el ejercicio de las más altas funciones juris-

diccionales o posea experiencia y competencia notorias para el ejercicio de las funciones de Defensor del Pueblo.

2.2.2. Cese

El Defensor del Pueblo cesará en sus funciones bien al término de su mandato, bien por renuncia o destitución. Salvo en caso de destitución, el Defensor del Pueblo seguirá en funciones hasta la toma de posesión del nuevo Defensor del Pueblo.

En caso de cese anticipado en sus funciones se nombrará un nuevo Defensor del Pueblo en un plazo de tres meses a partir del momento en que se produzca la vacante, pero únicamente por el período restante hasta el término de la legislatura.

A petición del Parlamento Europeo, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas podrá destituir al Defensor del Pueblo si éste dejare de cumplir las condiciones necesarias para el ejercicio de sus funciones o hubiere cometido falta grave.

2.2.3. Independencia

El Defensor del Pueblo ejercerá sus funciones con total independencia y atendiendo al interés general de las Comunidades y de los ciudadanos de la Unión. En el ejercicio de sus funciones, no solicitará ni admitirá instrucciones de ningún Gobierno ni de ningún organismo. Se abstendrá de cualquier acto incompatible con la naturaleza de sus funciones.

Al iniciar sus funciones, el Defensor del Pueblo asumirá ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas el compromiso solemne de ejercer sus funciones con independencia e imparcialidad absolutas y de respetar, durante su mandato y tras el cese de sus funciones, las obligaciones que se derivan del cargo y, en particular, los deberes de honestidad y discreción en cuanto a la aceptación, una vez terminado su mandato, de determinadas funciones o beneficios.

2.2.4. Garantías

Mientras permanezca en funciones, el Defensor del Pueblo no podrá ejercer ninguna otra función política o administrativa ni actividad profesional alguna, sea o no remunerada.

En lo que se refiere a su remuneración, complementos salariales y pensión de jubilación, el Defensor del Pueblo estará equiparado a un juez del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

Se aplicarán al Defensor del Pueblo y a los funcionarios y agentes de su secretaría los artículos 12 a 15 y 18 del Protocolo sobre los privilegios e inmunidades de las Comunidades Europeas.

2.2.5. Deber de confidencialidad

El Defensor del Pueblo y su personal estarán obligados a no divulgar las informaciones y documentos de los que hubieren tenido conocimiento en el marco de sus investigaciones. Estarán igualmente obligados a guardar discreción respecto de cualquier información que pudiera causar perjuicio al que presenta la reclamación o a otras personas afectadas, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2.

3. ESTRUCTURA ORGANIZATIVA

3.1. Medios personales

El Defensor del Pueblo estará asistido por una secretaría, cuyo principal responsable nombrará él mismo. Los funcionarios y agentes de la secretaría del Defensor del Pueblo estarán sujetos a los reglamentos y normativas aplicables a los funcionarios y otros agentes de las Comunidades Europeas. Su número se adoptará cada año en el marco del procedimiento presupuestario

Los funcionarios de las Comunidades Europeas y de los Estados miembros que resulten designados agentes de la secretaría del Defensor del Pueblo lo serán en comisión por interés del servicio, con la garantía de una reintegración de pleno derecho en sus instituciones de origen.

3.2. Medios materiales: Sede y presupuesto

La sede del Defensor del Pueblo será la del Parlamento Europeo. El presupuesto del Defensor del Pueblo figurará como anexo en la Sección I (Parlamento) del presupuesto general de las Comunidades Europeas.

4. PROCEDIMIENTO

4.1. Inicio del procedimiento

4.1.1. Reclamación y actuación de oficio

El procedimiento comienza bien por la presentación de una queja o reclamación ante el Defensor o bien por la propia iniciativa del Defensor que decide la realización de una investigación de oficio.

4.1.2. Contenido de la reclamación

Tanto en el caso de reclamación de parte como de investigación de oficio el objeto de la actuación ha de referirse a un caso de mala administración en la acción de los órganos e instituciones comunitarios. Están sujetos a la supervisión del Defensor los órganos e instituciones comunitarias con exclusión del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales. También escapan al control del Defensor las autoridades y órgano de los estados miembros aunque la queja se refiera a un supuesto de mala administración en la aplicación del ordenamiento comunitario. El Defensor del Pueblo no podrá intervenir en las causas que se sigan ante los tribunales ni poner en tela de juicio la conformidad a derecho de las resoluciones judiciales.

4.1.3. Legitimación

Todo ciudadano de la Unión o toda persona física o jurídica que resida o tenga su sede social en un Estado miembro de la Unión podrá someter al Defensor del Pueblo, directamente o por mediación de un miembro del Parlamento Europeo, una reclamación relativa a un caso de mala administración en la actuación de las instituciones u órganos comunitarios. Aunque la reclamación no puede ser anónima el ciudadano podrá reclamar su confidencialidad. El Defensor del Pueblo informará sin demora a la persona de quien emane la reclamación sobre el curso dado a ésta.

4.1.4. Plazo

La reclamación deberá presentarse en un plazo de dos años contados desde que el promotor de la misma tuvo conocimiento de los hechos que la motivaron, siendo necesario que previamente se hayan hecho adecuadas gestiones administrativas ante las instituciones u órganos de que se trate. Las

reclamaciones presentadas al Defensor del Pueblo no interrumpirán los plazos de recurso fijados en los procedimientos jurisdiccionales o administrativos.

4.2. Fase de investigación

4.2.1. Regla general

El Defensor del Pueblo procederá a todas las investigaciones que considere necesarias para aclarar todo posible caso de mala administración en la actuación de las instituciones y órganos comunitarios, bien por iniciativa propia, bien como consecuencia de una reclamación.

4.2.2. Deber de colaboración y acceso a la documentación

a) Colaboración de las instituciones y órganos comunitarios

Las instituciones y órganos comunitarios estarán obligados a facilitar al Defensor del Pueblo las informaciones requeridas y darle acceso a la documentación relativa al caso. Sólo podrán negarse a ello por razones de secreto o de confidencialidad debidamente justificadas.

Para dar acceso a los documentos procedentes de un Estado miembro clasificados como secretos en virtud de una disposición legislativa o reglamentaria será necesario haber obtenido el acuerdo previo de dicho Estado miembro. En el resto de supuestos bastará con haber advertido al Estado miembro de que se trate.

Los funcionarios y otros agentes de las instituciones y órganos comunitarios estarán obligados a prestar declaración cuando lo solicite el Defensor del Pueblo. Se expresarán en nombre de la administración de la que dependan y conforme a las instrucciones de ésta y tendrán obligación de mantener el secreto profesional.

b) Colaboración de las autoridades de los Estados miembros

Las autoridades de los Estados miembros estarán obligadas, cuando el Defensor del Pueblo lo requiera, a facilitar, a través de las Representaciones Permanentes de los Estados miembros ante las Comunidades Europeas, toda la información que pueda contribuir al esclarecimiento de los casos de mala administración por parte de las instituciones u órganos comunitarios, salvo en caso de que dicha información esté cubierta por disposiciones legislativas o

reglamentarias relativas al secreto, o por cualquier otra disposición que impida su publicación. No obstante, en este caso el Estado miembro de que se trate podrá permitir al Defensor del Pueblo el acceso a dicha información siempre y cuando se comprometa a no divulgar el contenido de la misma.

4.2.3. Consecuencias de la falta de colaboración

En caso de no recibir la asistencia que desee, el Defensor del Pueblo informará de ello al Parlamento Europeo, que emprenderá las gestiones oportunas.

4.3. Conclusión del procedimiento

4.3.1. Proyectos de recomendaciones

Cuando el Defensor del Pueblo constatare un caso de mala administración, se dirigirá a la institución u órgano afectado formulando, en su caso, proyectos de recomendaciones. La institución u órgano a que se haya dirigido le transmitirá un informe motivado dentro de un plazo de tres meses.

4.3.2. Recomendaciones

Recibido el informe de la institución u órgano o transcurrido el plazo, el Defensor del Pueblo remitirá un informe al Parlamento Europeo y a la institución u órgano afectado. En el citado informe podrá formular recomendaciones. El Defensor del Pueblo informará a la persona de quien proceda la reclamación acerca del resultado de las investigaciones, del informe motivado presentado por la institución u órgano afectado y, en su caso, de las recomendaciones formuladas por el Defensor del Pueblo.

5. COOPERACIÓN CON OTROS DEFENSORES

Con vistas a reforzar la eficacia de sus investigaciones y proteger mejor los derechos y los intereses de las personas que le presenten reclamaciones, el Defensor del Pueblo podrá cooperar con las autoridades análogas existentes en algunos Estados miembros, respetando las legislaciones nacionales aplicables (art. 5).

En este apartado debemos destacar los encuentros entre los ombudsmen regionales y el Defensor del Pueblo Europeo que se iniciaron en Barcelona con la "*Conferencia de los Ombudsman y de las Comisiones de Peticiones*

regionales de la Unión Europea y la cooperación con el Defensor del Pueblo Europeo" el 29 y 30 de octubre de 1997.

Como continuación de ese primer encuentro y con el explícito objetivo de establecer una colaboración permanente y firme entre los Defensores del Pueblo regionales, se celebró en Florencia, los días 11 y 12 de noviembre de 1999, la "*Conferencia Europea de los Defensores del Pueblo y Comisiones Regionales para las peticiones de la Unión Europea y su cooperación con el Defensor del Pueblo Europeo*" organizada por el Defensor del Pueblo de la Región Toscana.

Participando defensores estatales y regionales se celebró en Bruselas los días 19 a 21 de septiembre de 2001 un Seminario para los Defensores del Pueblo Nacionales y Regionales, o instituciones similares de la Unión Europea sobre "Los Defensores del Pueblo contra la Discriminación", organizado por el Defensor del Pueblo Europeo, los Defensores Federales y Regionales de Bélgica y la Comisión Europea. Este encuentro constituye la tercera reunión conjunta del DPE con defensores estatales con el patrocinio de la Unión Europea después de las que tuvieron lugar en Estrasburgo en 1996 y en París en 1999.

Señalar, por último, que desde el 1 de enero de 2000 hasta el 30 de septiembre de 2001, el Defensor del Pueblo Europeo ha llevado a cabo cuatro investigaciones en casos que le habían sido transmitidos por Defensores del Pueblo nacionales o regionales.

6. ESTADÍSTICAS (01.01.2000 AL 30.09.2001)

La mayoría de las reclamaciones recibidas por el Defensor del Pueblo Europeo son enviadas directamente por ciudadanos. Los países de los que más reclamaciones se reciben son Francia, España, Alemania, e Italia. La mayor parte de las reclamaciones se refieren a casos de mala administración por parte de la Comisión Europea.

El número total de reclamaciones desde el 1 de enero de 2000 hasta el 30 de septiembre de 2001 ha sido de 3123 (3119 reclamaciones; y 4 iniciativas de oficio).

En 380 casos se inició una investigación preliminar. Muchas de estas reclamaciones se refieren a falta de información o denegación de la misma; retrasos injustificados; pagos tardíos; procedimientos para el reclutamiento de personal, entre los que se incluyen oposiciones así como disputas contractua-

les; y por último, las actuaciones de la Comisión en su papel de guardiana del Tratado.

Las principales instituciones y los principales organismos sometidos a investigaciones son: la Comisión Europea (318 casos); el Parlamento Europeo (27 casos); el Consejo de la Unión Europea (9 casos) y el Tribunal de Cuentas (1 casos). También se llevaron a cabo investigaciones en relación con otros 11 organismos. Algunas investigaciones han afectado a más de una institución u organismo.

En el período 1.1.2000 al 30.09.2001,

a) 134 casos fueron resueltos por la propia institución después del inicio de la investigación por el Defensor del Pueblo
b) en 195 de los casos no se constató la existencia de mala administración;
c) 59 investigaciones se archivaron con un comentario crítico destinado a la institución afectada;

En 22 casos, las investigaciones realizadas dieron como resultado el envío de proyectos de recomendación destinados a las instituciones u organismos responsables. Sólo en 2 casos, al no ser aceptado su proyecto de recomendación, el Defensor del Pueblo Europeo se vio en la obligación de presentar un informe especial al Parlamento Europeo.

7. EL CÓDIGO EUROPEO DE BUENA CONDUCTA ADMINISTRATIVA

Si tuviéramos que destacar un aspecto de la labor desarrollada por el Defensor del Pueblo Europeo desde su instauración resaltaríamos los esfuerzos que viene desarrollando para implantar en las Instituciones comunitarias un "*Código de Buena Conducta Administrativa*".

Motivado por el elevado número de reclamaciones recibidas por casos de mala administración que podrían haberse evitado si hubiera existido una información clara y accesible sobre los deberes del personal administrativo en sus relaciones con el público, el Defensor inició en noviembre de 1998 una investigación de oficio sobre la existencia y el acceso público a un Código de buena conducta administrativa en las diferentes instituciones y órganos comunitarios.

El Código de Buena Conducta Administrativa debería ser un documento breve, redactado en un lenguaje comprensible, en el que se recojan las pautas,

los criterios que ha de observar el funcionario en su relación con el ciudadano. El Código supone la asunción por la Administración de un compromiso con el ciudadano al facilitarle una información clara y precisa acerca de sus derechos cuando se relaciona con la Administración. Tampoco se debe desconocer que los códigos son de gran ayuda para los funcionarios pues les informan detalladamente sobre las normas a respetar en su trato con los ciudadanos.

El Defensor del Pueblo Europeo se dirigió a las instituciones, órganos y agencias descentralizadas comunitarias recabando información sobre la existencia o no de un código de buena conducta administrativa y, en este último caso, sobre su disposición a adoptarlo. De la información facilitada por las diferentes instituciones, órganos y agencias comunitarias se desprendía que ninguna de ellas había adoptado un Código de buena conducta administrativa tal como proponía el Defensor.

A la vista de la situación expuesta el Defensor presentó un proyecto de recomendación de conformidad con el apartado 6 del artículo 3 de su Estatuto en los siguientes términos:

"*1. La institución u órgano debería adoptar normas relativas a la buena conducta administrativa de sus funcionarios en su trato con el público. Para adoptar dichas normas, la institución o el órgano podría guiarse por las disposiciones incluidas en el Código de buena conducta administrativa anejo.*

2. Para garantizar que las normas fueran fácilmente comprensibles por los ciudadanos, éstas sólo deberían referirse a las relaciones de los funcionarios con el público. La institución o el órgano que también pretendiera adoptar normas para regular las relaciones de sus funcionarios con la institución podría hacerlo en un documento aparte, al que el público podría tener acceso.

3. Para que las normas fueran eficaces y accesibles a los ciudadanos, deberían publicarse en forma de decisión en el Diario oficial."

El Defensor del Pueblo adjuntó a su proyecto de recomendación un proyecto de Código de buena conducta administrativa. Este Código contenía, en una lista de 28 artículos, disposiciones tanto sobre principios sustantivos y de procedimiento como sobre el buen funcionamiento de la administración. Como ya se ha indicado anteriormente, se pedía a las instituciones que se guiasen por el Código propuesto por el Defensor del Pueblo.

A 1 de marzo de 2000, sólo dos de las dieciocho instituciones y órganos habían comunicado al Defensor del Pueblo la adopción oficial de un Código

conforme a su propuesta. Otras agencias descentralizadas parecían estar próximas a la adopción de la propuesta del Defensor del Pueblo. Por otro lado, otras instituciones y órganos habían presentado sus proyectos de Código con formas y contenidos muy variables.

En el Informe especial al Parlamento Europeo de 11 de abril de 2000 con el que el Defensor concluyó su investigación de oficio destacaba la necesidad de estudiar un modo alternativo de elaborar normas de buena conducta administrativa aplicables por igual a todas las instituciones y órganos comunitarios en sus relaciones con el Público. En dicho Informe el Defensor recomendaba formalmente al Parlamento Europeo que, al amparo de lo dispuesto en el art. 192 del Tratado CE, sugiriese a la Comisión una propuesta de normativa administrativa europea en forma de Reglamento vinculante para todas las instituciones y órganos comunitarios que podría basarse en el Código de buena conducta administrativa del Defensor del Pueblo.

Finalmente, el Parlamento Europeo en resolución de 6 de septiembre pasado ha aprobado un Código de Buena Conducta Administrativa dirigido a las instituciones y órganos de la Unión Europea, cuyos contenidos deberán ser respetados por esas administraciones y sus funcionarios en sus relaciones con los ciudadanos. La resolución del Parlamento sobre el Código está basada en la propuesta del Defensor del Pueblo Europeo, a la que se han introducido algunos cambios propuestos por la ponencia del informe especial de la Comisión de Peticiones del Parlamento Europeo.

En la resolución adoptada por el Parlamento Europeo al mismo tiempo que el Código, se requiere al Defensor del Pueblo Europeo a aplicarlo, a fin de comprobar si existe o no mala administración, dando con ello efecto al derecho de los ciudadanos a una buena administración, establecido en el Artículo 41 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea proclamada en la cumbre de Niza en diciembre de 2000.

La resolución del Parlamento Europeo de 6 de septiembre de 2001 sobre el Código también invita a la Comisión Europea a presentar una propuesta de reglamento que incluya el Código de Buena Conducta Administrativa, y cuya base jurídica debería ser el artículo 308 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea. La incorporación del Código en un Reglamento pondría de relieve la naturaleza obligatoria de las normas y de los principios que contiene tanto a los ciudadanos como a los funcionarios.

Se adjunta como anexo el texto del Código aprobado por el Parlamento Europeo el pasado 6 de septiembre.

II. EL CONSEJO DE EUROPA

1. EL SISTEMA EUROPEO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

1.1. El Consejo de Europa

El Consejo de Europa fue la primera organización política europea establecida tras la 2ª Guerra Mundial. Su estatuto fue aprobado el 5 de mayo de 1949 por los diez Estados Fundadores: Bélgica, Dinamarca, Francia, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Noruega, Países Bajos, Reino Unido y Suecia. Estos países, para simbolizar la reconciliación de la postguerra, eligieron como sede Estrasburgo, capital de Alsacia y ciudad fronteriza francesa.

Los objetivos principales del Consejo de Europa radican en la protección y el fortalecimiento de la democracia pluralista y los derechos humanos, promover el conocimiento de una Europa con identidad cultural y favorecer el progreso económico y social.

1.2. El Convenio Europeo

Firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950, el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales entró en vigor el 3 de septiembre de 1953, siendo firmado por España en 1977 y ratificado en 1979. El Convenio Europeo constituye la garantía colectiva, en el marco europeo, de los principales derechos civiles y políticos consagrados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, reforzada por un sistema de control judicial internacional cuyas decisiones deben ser respetadas por los Estados.

El Convenio Europeo fue el primer instrumento internacional de derechos humanos dirigido a proteger de manera concreta un amplio abanico de derechos civiles y políticos. Su especificidad descansa en la posibilidad ofrecida a un particular de recurrir directamente a la Comisión Europea de Derechos Humanos con el fin de presentar un recurso por violación del Convenio por parte de un Estado parte, y obtener, en su caso, reparación.

Antes de la entrada en vigor del protocolo n° 11, el mecanismo de control descansaba en una estructura tripartita:

a) la Comisión, encargada de pronunciarse sobre la admisibilidad de los recursos, establecer los hechos, contribuir a las soluciones amistosas y, en su caso, formular un dictamen sobre si hay o no violación del Convenio;

b) el Tribunal, encargado de pronunciar una sentencia definitiva sobre los recursos que le remite la Comisión o una parte contratante interesada;

c) el Comité de Ministros del Consejo de Europa, encargado, por una parte, de adoptar una decisión definitiva y obligatoria sobre las cuestiones que no se han remitido al Tribunal y, por otra parte, de vigilar la ejecución de sus decisiones o de las sentencias del Tribunal.

1.3. La reforma del mecanismo: el protocolo nº 11

El progresivo incremento del número de asuntos (en 1981 la Comisión había registrado 400 recursos y en 1997, esta cifra se elevaba a 4.750) al que no es ajeno la llegada masiva al Consejo de Europa, en los últimos años, de países de Europa central y oriental, propició en el Consejo de Europa una reflexión sobre los medios para aumentar la eficacia del mecanismo de control instaurado por el Convenio. En mayo de 1993, los delegados de los ministros dieron finalmente mandato al Comité director de Derechos Humanos (CDDH) para preparar para la Cumbre de Viena de octubre de 1993 un protocolo de enmienda sobre creación de un Tribunal único, que preservaría la posibilidad de un doble examen de los recursos. El protocolo n° 11 quedó así sometido a la Cumbre de Jefes de Estado y de gobierno del Consejo de Europa, reunidos en Viena en octubre de 1993. Su redacción se concluyó a principios de 1994 y se abrió a la firma a partir de mayo de 1994.

El protocolo n° 11 modificó la estructura dual del mecanismo de control, creando una jurisdicción permanente única, compuesta por un número de jueces igual al de Estados parte estructurada en cuatro Secciones, Salas de siete miembros, Gran Sala de diecisiete jueces y Comités de tres jueces. Todo Estado contratante (demanda estatal) o cualquier individuo que alegue ser víctima de una violación del convenio (demanda individual) puede dirigir directamente al Tribunal de Estrasburgo una demanda alegando la violación de alguno de los derechos garantizados por el Convenio.

Reconociendo los avances que para el mecanismo de protección de derechos ha supuesto el protocolo nº 11, organizaciones independientes como Amnistía Internacional apuntaron la carencia de un mecanismo dinámico de derechos humanos que pudiera proporcionar una respuesta rápida y tajante de alto rango político ante una crisis de derechos humanos, como el incumplimiento de un Estado miembro de las obligaciones que ha contraído de conformidad con los tratados suscritos u otros compromisos, o responder sin dilación

a una crisis en gran escala u otras situaciones urgentes que requieren respuestas, como en el caso de que se amenacen los derechos de los defensores de los derechos humanos. Para Amnistía Internacional "*la oficina del Comisionado para los Derechos Humanos sería una buena forma de fortalecer los mecanismos de protección y promoción de los derechos humanos del Consejo de Europa. Como elemento dinámico, el Comisionado debería aumentar la incidencia del Consejo en el terreno de los derechos humanos, tomar medidas urgentes y preventivas cuando fueran necesarias, añadir peso político al cumplimiento de las normas internacionales y garantizar un planteamiento más integrado de la coordinación de las actividades de derechos humanos de los diferentes organismos que integran el Consejo de Europa*".

2. EL COMISIONADO DEL CONSEJO DE EUROPA PARA LOS DERECHOS HUMANOS

2.1. La Resolución (99) 50

Las primeras reflexiones sobre la oportunidad de configurar un comisionado surgieron en el seno del Consejo de Europa en la década de los setenta al constatar la complejidad del procedimiento establecido para presentar un recurso ante el Tribunal Europeo de Derechos del Hombre. Aunque no se alcanzó el consenso necesario para instaurar un ombudsman en el marco del Consejo de Europa, los diferentes trabajos realizados en la Comisión de Asuntos Jurídicos con la colaboración de expertos y de los Defensores de países integrantes del Consejo de Europa, culminaron en una Recomendación aprobada por la Asamblea Parlamentaria el 26 de noviembre de 1974 instando a los Estados miembros y a la propia Comunidad Europea para que estudiaran la posibilidad de crear defensores en sus respectivos ordenamientos internos y ello, tanto a nivel nacional como regional y local.

La idea de la creación de un "Defensor del Pueblo europeo" a nivel supranacional fue retomada por la Delegación austríaca en el Seminario organizado por el Consejo de Europa, que tuvo lugar en Siena en Octubre de 1982. Esta sugerencia volvió a presentarse en la Conferencia de Ministros del Consejo de Europa, en Marzo de 1985 en Viena bajo el nombre de un "Alto Comisario europeo para Derechos humanos" y volvió a tratarse posteriormente en el marco de ha ronda de negociaciones en Madrid, en Junio del 1985 y en Estrasburgo, en Junio de 1989.

Con aquellos antecedentes, la idea de instituir la Oficina del Comisionado del Consejo de Europa para los Derechos Humanos fue aprobada en la cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno que tuvo lugar en Estrasburgo los días

10 y 11 octubre de 1997 y la Resolución (99) 50, "**Sobre el Comisario para los Derechos Humanos del Consejo de Europa**" fue adoptada, tras su deliberación en la Asamblea Parlamentaria, en la 104 sesión del Comité de Ministros celebrada los días 6 y 7 de mayo de 1999 en Budapest.

El objetivo genérico de esta Institución independiente es la promoción de los derechos humanos y asegurar su efectivo respeto y pleno disfrute en los estados miembros del Consejo de Europa.

El Comisario será elegido por un mandato no renovable de seis años por la Asamblea Parlamentaria, por mayoría de votos, de una lista de tres candidatos elaborada por el Comité de Ministros. Los Estados miembros podrán proponer candidaturas por carta, que deberá ir dirigida al Secretario General. Los candidatos deberán ser nacionales de un Estado miembro del Consejo de Europa y deberán ser personalidades europeas eminentes de moralidad irreprochable, con una competencia reconocida en el ámbito de los derechos humanos y conocidos por su adhesión a los valores del Consejo de Europa e investidos de la autoridad personal necesaria para cumplir eficazmente la misión del Comisario. Durante su mandato, El Comisario no podrá realizar ninguna actividad incompatible con las exigencias de un trabajo ejercido a tiempo completo.

2.2. Objetivos y funciones

Los objetivos fundamentales del Comisionado son la promoción del conocimiento de los derechos humanos en los Estados miembros y la identificación de las posibles vulneraciones de los derechos humanos en las legislaciones y en la práctica de los Estados miembros.

En la resolución (99) 50 se enumeran las siguientes funciones del Comisionado del Consejo de Europa para los Derechos Humanos:

a) fomentará la educación y la sensibilización en materia de derechos humanos en todos los Estados miembros;
b) contribuirá a fomentar el respeto efectivo y el pleno goce de los derechos humanos en los Estados miembros;
c) facilitará asesoramiento e información sobre la protección de los derechos humanos y la prevención de las violaciones de los derechos humanos. El Comisario utilizará y cooperará en la medida de lo posible con las estructuras de los derechos humanos en los Estados miembros. Donde no existan tales estructuras, El Comisario fomentará su establecimiento;

d) favorecerá las actividades de los defensores del pueblo nacionales u otras instituciones similares cuando existan;

e) identificará posibles insuficiencias en la legislación y en la práctica de los Estados miembros, en lo concerniente al respeto de los derechos humanos, tal como están contenidos en los instrumentos del Consejo de Europa, fomentará la aplicación efectiva de estas normas por parte de los Estados miembros y, con el acuerdo de los mismos, colaborará con ellos para subsanar dichas insuficiencias;

f) transmitirá, cuando lo estime oportuno, un informe sobre cualquier cuestión específica al Comité de Ministros o a la Asamblea Parlamentaria y al Comité de Ministros.

g) responderá, de la manera que juzgue apropiada, a las peticiones formuladas por el Comité de Ministros o la Asamblea Parlamentaria, siempre que éstas entren en el marco de su misión, de garantizar el respeto de las normas del Consejo de Europa en materia de derechos humanos.

h) presentará un informe anual al Comité de Ministros y a la Asamblea Parlamentaria;

i) cooperará con otras instituciones internacionales cuya misión sea fomentar y proteger los derechos humanos, evitando al mismo tiempo una duplicación innecesaria de las actividades.

2.3. Ejercicio de sus funciones

El Comisionado, que ejerce sus funciones con completa independencia e imparcialidad, podrá intervenir con arreglo a cualquier información relacionada con sus funciones y, en particular, con las informaciones que le dirijan los gobiernos, los parlamentos nacionales, los defensores del pueblo nacionales u otras instituciones similares, los particulares o las organizaciones. En relación con los Estados miembros, la Resolución 50 (99) excluye expresamente el establecimiento de un sistema general de informe por parte de los Estados miembros.

El Comisionado es una institución no judicial que no tramita quejas individuales. Tampoco puede aceptar ninguna solicitud para formular demandas ante los tribunales nacionales o internacionales, o ante la administración nacional de un Estado miembro del Consejo de Europa. No obstante, el Comisionado puede extraer conclusiones y adoptar iniciativas de naturaleza general a partir de las quejas individuales.

El Comisario podrá emitir recomendaciones, opiniones e informes cuya publicación podrá ser autorizada por el Comité de Ministros.

Los Estados miembros facilitarán al Comisario el ejercicio independiente y eficaz de sus funciones. En particular, facilitarán los contactos del Comisario en el marco de su misión, incluidos sus desplazamientos, y le proporcionarán en tiempo útil las informaciones que requiera. El Comisario disfrutará, en el ejercicio de sus funciones, de los privilegios e inmunidades contenidos en el artículo 40 del Estatuto del Consejo de Europa, así como en los acuerdos firmados con arreglo a este artículo.

La Oficina del Comisario de Derechos Humanos se establecerá en la Secretaría General del Consejo de Europa. Los gastos de funcionamiento del Comisario y de su Oficina correrán a cargo del Consejo de Europa.

2.4. Relaciones entre el Comisionado y los Defensores del Pueblo

Como ya se ha adelantado, en la Resolución que instituye la figura del Comisionado se encuentran referencias expresas a los defensores cívicos. Así, el art. 3.d) impone al Comisionado el deber de favorecer las actividades de los defensores del pueblo nacionales e instituciones análogas de los Estado miembros del Consejo de Europa; el art. 5 prevé que el Comisionado podrá actuar en virtud de las informaciones recibidas de los defensores del pueblo nacionales u otras instituciones similares. Por otra parte, el art. 3.c) dispone que el Comisario utilizará y cooperará en la medida de lo posible con las estructuras de los derechos humanos en los Estados miembros, entre las cuales se encuentran, sin duda, los defensores del pueblo.

En el terreno práctico, debemos destacar los encuentros que se han desarrollado entre el Comisionado y los defensores del pueblo. Así, podemos citar la reunión celebrada en París el 1 de diciembre de 2000 con los Defensores del Pueblo occidentales en la que se abordaron cuestiones relativas a las respectivas competencias y a la posibilidad de establecer relaciones de cooperación.

Los participantes destacaron el papel que puede tener el Comisionado en la creación y afianzamiento de las instituciones defensoriales en el centro y este de Europa y le mostraron su disposición a apoyarle en esta misión con su experiencia y conocimientos. El Comisionado podría tener un papel de coordinador en los contactos entre los defensores de la Europa oriental con los occidentales.

En la reunión se expresó la importancia de intercambiar información sobre actividades y proyectos y también se puso de manifiesto que el Comisionado podría reunirse con los defensores antes y durante las visitas que girase a sus respectivos países a fin de obtener una información veraz sobre la

situación de los derechos humanos en los diferentes Estados. Se concluyó con la previsión de repetir el encuentro en el plazo de un año ampliándolo a los defensores de la Europa central y oriental y sin perjuicio.

En cuanto a las relaciones con los defensores de países del centro y este de Europa podemos destacar la reunión celebrada los días 23 y 24 de junio de 2000 en Budapest y la que tuvo lugar en Varsovia, los días 28 y 29 de mayo del presente año 2001. En ambas reuniones se puso de manifiesto la necesidad de continuar promoviendo el establecimiento y la consolidación de la institución del ombudsman en los estados miembros del Consejo de Europa, resaltando la especial importancia de que estas instituciones tengan garantizada su plena independencia y cuenten con los medios personales y materiales para el desempeño de sus funciones. Como ocurriera con los ombudsman occidentales, los procedentes de los países de Europa del este expresaron su plena disponibilidad a colaborar con el Comisionado facilitándole información precisa sobre la situación de los derechos humanos en sus respectivos Estados.

III. FEDERACIÓN IBEROAMERICANA DE DEFENSORES DEL PUEBLO (FIO)

1. ORIGEN

La Federación Iberoamericana de Defensores del Pueblo, Procuradores, Proveedores, Comisionados y Presidentes de Comisiones Públicas de Derechos Humanos conocida como Federación Iberoamericana de Defensores del Pueblo u Ombudsman (FIO) es un foro para la cooperación, el intercambio de experiencias y la promoción, difusión y fortalecimiento de la institución de los defensores del pueblo en el ámbito iberoamericano.

La reunión que marcó el inicio del proceso de su constitución tuvo lugar en San José de Costa Rica en junio del año 1994, con motivo del I Taller de Defensores del Pueblo y Procuradores de Derechos Humanos de América Latina, celebrado bajo los auspicios del Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH). Los asistentes a dicha reunión suscribieron el documento conocido como "*Declaración de San José*" en el que señalaban que "*es necesario promover en todos los países latinoamericanos la figura del Defensor del pueblo e a invitar a todos los gobiernos y Estados que aún no la han adoptado a su pronta institucionalización*". En la Declaración los firmantes asumían "*el compromiso de apoyar en forma decidida, mediante la cooperación técnica, académica y política que fuera necesaria, las iniciativas de los países que todavía no cuentan con esta figura*" y expresaban su voluntad de "*integrar una organización única, que nos sea propia, a partir de los loables*

esfuerzos que hasta ahora han venido desarrollando en la región el Instituto Latinoamericano del Ombudsman y la Asociación Iberoamericana del Ombudsman".

Unos meses después, en diciembre de 1994, se celebraba en Madrid, organizada por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) y por el Defensor del Pueblo español, la Reunión de Defensores del Pueblo, Procuradores y Comisionados de Derechos Humanos de América Latina y España y la Comisión de Seguimiento de la Declaración de San José. Como resultado de esta reunión se promulgó la denominada "*Declaración de Madrid*", documento que sentó las bases de la futura creación de la FIO, y definió, además, la necesidad de crear un vasto y ambicioso programa iberoamericano dirigido a la capacitación, al intercambio académico y técnico, y a la educación especializada en derechos humanos y disciplinas afines, a efectos de apoyar los procesos de desarrollo de las oficinas de la Región.

En abril de 1995, a instancia del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala y bajo los auspicios de la Unión Europea, se celebró la Reunión de Antigua (Guatemala) que concluyó con la declaración del mismo nombre en la que, por primera vez, se acordó establecer una "*Federación Latinoamericana de Defensores, Procuradores y Comisionados de Derechos Humanos*".

Como culminación de ese proceso, en agosto de 1995, en la Ciudad de Cartagena de Indias y bajo el auspicio de la Defensoría del Pueblo de Colombia, se llevó a cabo una reunión fundacional en la que estuvieron presentes los titulares de los organismos públicos defensores de los derechos humanos de Argentina, Colombia, Costa Rica, El Salvador, España, Guatemala, Honduras. México y Puerto Rico. En la reunión, mediante la aprobación de los Estatutos, se constituyó formalmente la Federación Iberoamericana de Defensores del Pueblo, Procuradores de Derechos Humanos, Comisionados y Comisiones Estatales de Derechos Humanos, conocida como FI0 (Federación Iberoamericana del Ombudsman).

2. MIEMBROS

Pueden integrarse en la Federación los Defensores nacionales, estatales, provinciales y regionales o autonómicos, con independencia de la denominación que reciban en cada país, siempre y cuando reúnan el perfil básico del Ombudsman y estén previstos en la Constitución de su Estado o hayan sido creados por una ley específica aprobada por el órgano legislativo competente.

También pueden asistir a las reuniones anuales de la Federación como observadores los Ombudsman municipales que reúnan los requisitos básicos y sean autorizados por el Comité Directivo de la FIO. Los ex Defensores que hubieran ocupado la presidencia de la FIO son considerados miembros vitalicios con calidad de observadores.

3. MARCO LEGAL

La Federación tiene personalidad jurídica propia y se rige en su funcionamiento de acuerdo con lo dispuesto en sus Estatutos y en las resoluciones adoptadas por la Asamblea General y el Comité Directivo en sesiones ordinarias o extraordinarias, según sus respectivos ámbitos de decisión.

4. OBJETIVOS

El objetivo primordial de la Federación es ser un foro para la cooperación, el intercambio de experiencias y la promoción, difusión y fortalecimiento de la institución del Defensor del Pueblo en las regiones geográficas de su jurisdicción.

Así mismo, la FIO tiene como objetivos:

a) Estrechar los lazos de cooperación entre los Ombudsman de Latinoamérica, España y Portugal y Andorra.

b) Apoyar la gestión de los miembros de la Federación.

c) Fomentar; ampliar y fortalecer la cultura de los Derechos Humanos en los países cuyos Ombudsman formen parte de la FIO.

d) Establecer y mantener relaciones de colaboración con instituciones y organismos internacionales, intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales que procuren el respeto, defensa y promoción de los Derechos Humanos.

e) Denunciar ante la opinión pública internacional las violaciones a los Derechos Humanos.

f) Apoyar la promoción del Ombudsman en los países de la región que no cuenten con esta institución y promover su fortalecimiento donde ya existe.

g) Realizar programas conjuntos de trabajo tendentes al fortalecimiento y modernización de las instituciones miembros de la Federación.

h) Promover estudios e investigaciones sobre aspectos de su competencia, con la finalidad de apoyar el fortalecimiento del Estado de Derecho, el régimen democrático y la convivencia pacífica de los pueblos.

i) Aunar esfuerzos para apoyar el fortalecimiento de las instituciones del Ombudsman.

5. ORGANIZACIÓN

La Asamblea General, el Comité Directivo y el Consejo Rector son los órganos de la Federación.

5.1. Asamblea General

La Asamblea General es la máxima autoridad de la Federación y está constituida por los titulares de los organismos y, en su ausencia, por los suplentes que designen. Cada uno de los miembros tiene igual derecho a voz y a voto. Los observadores pueden asistir a las reuniones de la Asamblea General con derecho a voz pero no a voto.

Las atribuciones de la Asamblea General son las siguientes:

a) Acordar las líneas generales de las actividades de la Federación.
b) Aprobar los informes que le someta el Comité Directivo.
c) Aprobar el orden del día de sus reuniones, que será presentado por su Comité Directivo.
d) Emitir las declaraciones y comunicados públicos que sean convenientes para la efectividad de sus objetivos y finalidades.
e) Reformar los estatutos.

La Asamblea General se reunirá en sesión ordinaria una vez al año y en sesión extraordinaria cuando así lo requieran las necesidades de la Federación.

5.2. Comité Directivo

La dirección de la Federación recae en el Comité Directivo, que esta integrado por los titulares de los organismos nacionales miembros de la Federación y por tres representantes designados por los Defensores de ámbito estatal, regional o autonómico y provincial, asegurando la representación de las distintas regiones geográficas.

El Comité Directivo recibe las solicitudes de adhesión o suscripción a los estatutos y, previo análisis de la documentación correspondiente, las aprueba

o deniega. Este órgano colegiado informa a la Asamblea General, acerca de las adhesiones y suscripciones aprobadas.

5.3. Consejo Rector

El Comité Directivo designa de su seno y por votación de dos terceras partes de sus miembros un Consejo Rector, el cual está integrado por: un Presidente, quien debe ser titular de un organismo nacional, y cinco Vicepresidentes, cuatro de los cuales han de ser titulares de organismos nacionales. Uno de los vicepresidentes debe ser titular de un organismo de ámbito estatal, regional-autonómico o provincial.

En la presidencia y vicepresidencias, deberán estar representadas las siguientes regiones: a) España, Portugal y Andorra; b) Norteamérica; c) Centroamérica y el Caribe; d) Región Andina, y e) Cono Sur.

5.4. Secretaría Técnica

La Secretaría Técnica de la Federación está asignada al Instituto Interamericano de Derechos Humanos y tiene como objetivo el desarrollo administrativo de las actividades de la Federación, bajo la dirección permanente del Comité Directivo.

Esta Secretaría Técnica se encarga de apoyar las tareas de la Federación en materia de organización de actividades, proyectos específicos, misiones técnicas, cursos de capacitación, acciones académicas y elaboración de documentos informativos, cumpliendo las directrices y planes de trabajo fijadas por el Comité Directivo y la Asamblea General.

6. PROPUESTAS DE FUTURO

Dejar constancia, por último, de la propuesta realizada por el Defensor del Pueblo de la Nación Argentina para instaurar la figura del Defensor del Pueblo Latinoamericano. En el marco de la "*Cumbre de la Deuda Social y la Integración latinoamericana*" celebrada en Caracas en el mes de julio de este año 2001, con el auspicio del Parlamento Latinoamericano y del Gobierno de Venezuela, el defensor argentino presentó una comunicación en la que aboga por la creación del ombudsman latinoamericano en el ámbito del Parlamento Latinoamericano (Parlatino) con dimensión continental y con las funciones propias de un Ombudsman. Según el Defensor del Pueblo argentino el futuro

Ombudsman latinoamericano no ha de invalidar ninguno de los objetivos ni de los planes de acción de la FIO sino que, por el contrario, podrá fortalecer su presencia y complementar sus acciones. El Defensor argentino entiende que le corresponde a la FIO diseñar y promover la constitución del Ombudsman latinoamericano y en este sentido ha propuesto que la cuestión forme parte de la agenda del VI Congreso de la FIO en Puerto Rico.

IV. INSTITUTO EUROPEO DEL OMBUDSMAN (EOI)

1. INTRODUCCIÓN

Conocido en sus inicios como Academia Europea del Ombudsman, el Instituto nace a finales de 1982 en el seno de la Universidad de Innsbruck, en estrecha colaboración con la Volksanwaltschaft (institución del ombudsman de Austria), como foro científico dedicado a la investigación de la institución del ombudsman en Europa.

Los objetivos de los miembros fundadores se reflejan en los estatutos de la asociación:

1) El estudio científico de cuestiones relacionadas con los derechos humanos, la defensa del ciudadano y del ombudsman en el ámbito nacional, europeo e internacional.
2) La difusión y el fomento de la idea del ombudsman.
3) La colaboración con instituciones nacionales, extranjeras e internacionales con objetivos idénticos o afines.
4) El apoyo científico a las instituciones de ombudsman nacionales y extranjeras.
5) El fomento del intercambio de experiencias a nivel nacional, europeo e internacional.

Los Estatutos del Instituto prevén los medios para el cumplimiento de los objetivos expuestos:

1) Edición y promoción de publicaciones;
2) Organización o participación en encuentros;
3) Emisión de dictámenes;
4) Colaboraciones, que coincidan con los propósitos de la unión y sirvan a estos.
5) Construcción de un archivo científico.

Hoy día, el Instituto Europeo del Ombudsman mantiene agrupa a la mayoría de las instituciones de Ombudsman en Europa occidental y oriental.

Aparte de la organización de encuentros regionales e internacionales, se ha intensificado la publicación de literatura orientada hacia los defensores del pueblo. Por una parte, la que acompaña a la organización de conferencias y jornadas mediante la publicación de las ponencias y comunicaciones y, por otra parte, la publicación de investigaciones de miembros del Instituto Europeo del Ombudsman.

2. RÉGIMEN JURÍDICO

2.1. Miembros del Instituto

1) Miembros ordinarios: Miembros ordinarios pueden ser personas físicas o jurídicas, que se ocupen de cuestiones relativas a la institución del Defensor del Pueblo, y que se declaren conformes con los propósitos de la unión.

2) Miembros extraordinarios (asociados): Miembros extraordinarios pueden ser personas naturales o jurídicas, que tengan interés en promover las actividades de la misma o se ocupen fuera de Europa de cuestiones referidas a la institución del Defensor del Pueblo europeo.

3) Presidente honorario, Miembros honorarios: Presidente honorario y miembro honorario de la unión podrá llegar a ser una persona física, si ha rendido servicios extraordinarios al Instituto..

2.2. Órganos del Instituto

Los órganos de la unión serán:

1) La asamblea general
2) La junta directiva
3) El presidente
4) Los revisores de contabilidad
5) El tribunal de arbitraje

a) *La Asamblea general*

La asamblea general está formada por miembros ordinarios con derecho a voto; por el presidente honorario, por los miembros honorarios y por los miembros extraordinarios con voto consultivo.

Cada dos años - y a ser posible con ocasión de una Conferencia Europea de los Defensores del Pueblo o de una Conferencia Internacional de los Defensores del Pueblo - el presidente convocará la asamblea general ordinaria.

El presidente convocará asambleas generales extraordinarias - en caso de su sustitución lo hará el vicepresidente -, si se tomarán resoluciones importantes o si como mínimo un quinto de los miembros ordinarios y extraordinarios lo pidieran. En este caso notificarán el orden del día antes de un mes.

La asamblea general se convocará notificándolo por escrito a los miembros. Las notificaciones se publicarán como mínimo 30 días naturales antes de la reunión de dicha asamblea general. Asimismo se tendrá que publicar el orden del día previsto. Las mociones de los miembros tendrán que presentarse de tal manera que lleguen a la gestión tres días antes de la convocatoria de la asamblea, a lo más tardar. En el caso de que una moción no forme parte del orden del día, sólo se podrá votar sobre ese asunto si más de la mitad de los miembros con derecho a voto está presente.

Se reserva a la asamblea:

1) La elección del presidente, de dos vicepresidentes y de los miembros de la junta directiva,
2) la elección de los dos revisores de contabilidad,
3) la fijación de las cuotas de miembro,
4) la resolución de modificar los estatutos,
5) la resolución de realizar homenajes especiales a personas que hayan rendido servicios extraordinarios a la unión, en especial la elección como presidente honorario y como miembro honorario,
6) la aprobación del informe de la junta directiva y de los revisores de contabilidad y de las secciones,
7) la aprobación de la gestión,
8) la fundación de secciones,
9) la temporal y local fijación de la siguiente Conferencia Europea de los Defensores del Pueblo,
10) la resolución de disolver la unión.

b) *La junta directiva*

La junta directiva se elegirá entre los miembros ordinarios y se compondrá del presidente de dos vicepresidentes, del secretario del tesorero, de sendos delegados de cada sección, de como mínimo 3 y como máximo 10 miembros más, teniendo en consideración la estructura de miembros.

Si se elige un presidente honorario, él formará parte de la junta directiva con voto consultivo. En caso de necesidad, la junta directiva nombra para suplente del tesorero y del secretario un miembro de la junta directiva.

La junta directiva será elegida para dos años; permanecerá sin embargo en funciones hasta la elección de la nueva junta directiva. Acabada la función de un Defensor de Pueblo se terminará también su función o bien su calidad de socio en la junta directiva. La junta directiva tiene derecho a cooptar miembros.

La junta directiva está en número, si 5 miembros están presentes. La abstención del voto será lícito. Las resoluciones de la junta directiva se tomarán con pluralidad de votos; en caso de empate, el voto del presidente decidirá.

A la junta directiva le incumbirán todos los asuntos que no sean de la competencia de otros órganos, en particular habrá de formalizar el programa de trabajo anual, el presupuesto, y de ratificar el saldo.

La junta directiva tendrá que reunirse en una sesión como mínimo dos veces al año, además hay que convocarla dentro de un mes en la sede de la unión, si lo piden como mínimo tres miembros de la junta directiva.

c) *El Presidente*

El presidente será elegido para dos años; será lícita una reelección para una vez.

El presidente representará la unión, convocará las reuniones de la junta directiva y las asambleas generales y las presidirá.

En el caso de ausencia o impedimiento del presidente le suplirá un vicepresidente.

Autorizado para firmar será el presidente, en el caso de su impedimento un vicepresidente, en asuntos financieros conjuntamente con el tesorero. En asuntos de negocios corrientes o de negocios encargados al miembro gestor de la junta directiva es autorizado para firmar éste miembro gestor.

d) *Los Revisores de Contabilidad*

Los dos revisores de contabilidad se elegirán entre los miembros ordinarios; ellos comprobarán la actuación financiera de la unión y elevará sobre esto por escrito un informe a la asamblea general.

V. INSTITUTO INTERNACIONAL DEL OMBUDSMAN (I.O.I.)

1. ORIGEN

El Instituto Internacional del Ombudsman (I.O.I.) creado en 1978 es una organización internacional de oficinas de defensores. Los miembros con derecho a voto son las oficinas de defensores independientes del sector público ubicadas alrededor del mundo. Las oficinas de defensores especializadas y las organizaciones públicas de derechos humanos pueden ser miembros con derecho a voto si reúnen los requisitos incluidos en el Artículo 5 del estatuto del I.O.I.

La Universidad de Alberta, Edmonton, Canadá y su Facultad de Derecho aporta la estructura organizativa para la Secretaría del I.O.I. El Instituto Internacional del Ombudsman financia sus actividades regulares con las cuotas abonadas por los miembros mientras que los proyectos especiales son subvencionados por los organismos oficiales gubernamentales y por fundaciones privadas.

El I.O.I. está dividido en seis capítulos regionales: 1) Africa, 2) Asia, 3) Australia y el Pacífico, 4) Europa, 5) Caribe y Latinoamérica y 6) América del Norte. La mayoría de las regiones tienen una estructura para celebrar reuniones regulares y mantener comunicación entre las oficinas de defensores.

2. OBJETIVOS

El Estatuto del Instituto Internacional del Ombudsman establece los siguientes objetivos:

a) promoción del concepto del Ombudsman y el fomento de su desarrollo en todo el mundo;
b) desarrollo y ejecución de programas para permitir el intercambio de información y experiencia entre los defensores del mundo;
c) desarrollo y ejecución de programas educacionales para Ombudsman, personal a su cargo y otras personas interesadas;
d) fomento y apoyo para la investigación y estudio de las oficinas del Ombudsman;
e) recopilación, almacenamiento y difusión de información e investigaciones sobre la institución del Ombudsman;
f) organización de Congresos Internacionales del Ombudsman;
g) concesión de becas, subvenciones y otro tipo de ayuda financiera para los individuos del mundo a fin de fomentar el desarrollo del concepto del

Ombudsman y alentar el estudio e investigación sobre la institución del Ombudsman.

3. MIEMBROS

Los miembros del I.O.I. se dividen en cinco categorías:

a) Miembros con derecho a voto. Los miembros con derecho a voto son las oficinas de Ombudsman con independencia de su denominación. Los miembros con derecho a voto están facultados para votar en las reuniones del Instituto.

b) Miembros asociados. Esta clase de miembros incluye a aquellas personas u organismos interesados o dedicados a actividades semejantes a las del Ombudsman, pero que no reúnen los requisitos para ser Miembros con derecho a voto

c) Miembros honorarios vitalicios. Los miembros honorarios vitalicios son designados por el Consejo Directivo del Instituto Internacional del Ombudsman. Son aquellas personas seleccionadas que han realizado aportes notables al concepto o a la función del Ombudsman.

d) Miembros individuales. Esta clase de miembros incluye a las personas que no cumplen con los requisitos para ser Miembros con derecho a voto, personal de una oficina de Ombudsman interesadas en las actividades del Ombudsman, estudiosos y bibliotecas.

e) Bibliotecas miembro. Además existe un número de bibliotecas del mundo que se suscriben a las publicaciones del I.O.I. y se las clasifica como Bibliotecas Miembro.

4. ORGANIZACIÓN

El Instituto Internacional del Ombudsman está dirigido por un Consejo Directivo formado por los representantes de los Miembros con derecho a voto del mundo. Los miembros del Consejo representan seis regiones según se mencionara anteriormente. Los Miembros del Consejo Directivo son elegidos por los Miembros con derecho a voto de la región particular. El número de los miembros del Consejo por Región (3 ó 4 personas) depende de la cantidad de Miembros con derecho a voto de cada región.

Los miembros ejecutivos del Consejo (elegidos por el Consejo) son el Presidente, Vicepresidente y Tesorero. El Consejo también tiene un Secretario Ejecutivo. Los directores de cada región eligen su propio Vicepresidente regional.

5. ACTIVIDADES

5.1. Congresos

Los Congresos Internacionales del Ombudsman se celebran cada cuatro años. El I.O.I. ha organizado los siguientes congresos: 1) Edmonton, Canadá (1978); 2) Jerusalén, Israel (1980); 3) Estocolmo, Suecia (1984); 4) Canberra, Australia (1988); 5) Viena, Austria (1992); 6) Buenos Aires, Argentina (1996) y Durban, Sudáfrica (2000).

5.2. Talleres, asesoramiento y apoyo

El I.O.I. organiza periódicamente reuniones de trabajo y congresos para los Ombudsman. En los últimos años, el objetivo principal ha consistido en la promoción de la figura del Defensor en los países con democracias recientes y que están modificando su gobierno interno. El I.O.I. tiene un Comité de Proyectos Especiales con el objetivo de ayudar a conseguir financiación para proyectos y la organización de reuniones y congresos. Asimismo, las distintas regiones del I.O.I. organizan sus propios congresos y reuniones regionales a fin de promocionar la idea y la práctica de la figura de los Defensores de acuerdo con los objetivos establecidos por el I.O.I.

Periódicamente, los miembros del Consejo Directivo del I.O.I. brindan asesoramiento y apoyo a las nuevas oficinas de Defensores del mundo y a los países interesados en crear una. Por ejemplo, en años anteriores, el asesoramiento y apoyo se prestó a las nuevas oficinas de Europa Central y del Este y a los países de Latinoamérica y Africa que están considerando o ya han creado una institución.

Cada vez más se solicita del I.O.I. asistencia para crear las instituciones de Defensores para la protección de los derechos humanos. La Naciones Unidas promocionan activamente la creación de defensores y de comisiones de derechos humanos que actúan como oficinas de Defensor.

El I.O.I. actualmente fortalece su misión y eficiencia a fin de encarar las constantes necesidades que surgen del desarrollo importante de las institucio-

nes del mundo y de la descentralización y democratización del I.O.I.. El I.O.I. y sus regiones deben brindar apoyo a las instituciones existentes y a las nuevas.

5.3. Publicaciones

Existe una amplia gama de publicaciones del I.O.I. entre las que se puede destacar el Anuario Internacional del Ombudsman o el boletín trimestral del Instituto Internacional del Ombudsman. El I.O.I. mantiene una biblioteca y un centro de investigación de monografías, artículos, legislación e informes anuales ubicados en la Secretaría del I.O.I. en la Facultad de Derecho, Universidad de Alberta, Edmonton, Canadá.

PONENCIA II

ACTUACIÓN COORDINADA EN MATERIA DE EXTRANJERÍA: COMPETENCIAS Y APLICACIÓN DE LAS MISMAS EN LOS SUPUESTOS MÁS FRECUENTES DERIVADOS DE PROCESOS INMIGRATORIOS

BARTOLOMÉ JOSÉ MARTÍNEZ GARCÍA
Asesor responsable del Área de Inmigración y
Asuntos Exteriores del Defensor del Pueblo

"El Ordenamiento jurídico, por su propia naturaleza, se resiste a ser congelado en un momento histórico determinado: ordena relaciones de convivencia humana y debe responder a la realidad social de cada momento, como instrumento de progreso y de perfeccionamiento"
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, ST. 27/1981

"La tasca més urgent és la de rebel'lar-se verbalment contra la reducció de la persona a un concepte, a una nacionalitat, a una classe o ideologia"
JOSEP VIDAL I LLECHA

I. PROEMIO

Si la relevancia que han alcanzado en nuestro país la inmigración y la pluralidad de fenómenos que a ella se asocian ha sorprendido a alguien no ha sido desde luego al Defensor del Pueblo y a los Comisionados Parlamentarios Autonómicos. Basta dirigir una mirada a los sucesivos informes anuales de la

mayoría de estas instituciones para comprobar la relevancia que, de una u otra forma, han venido otorgando, en algunos casos desde el momento mismo de su constitución[1], a la multiplicidad de cuestiones que suscita la aplicación del Derecho de extranjería a los variados campos de la actividad administrativa.

Desde la aprobación de la Ley Orgánica 7/1985 hasta el momento presente nuestro país ha pasado de una situación en la que los extranjeros residentes suponían el 0'6% de la población total de España y la permanencia de no nacionales en situación de irregularidad era un fenómeno menor[2], hasta un escenario en que el porcentaje de residentes es de alrededor del 2'5% de los habitantes, con tasas anuales de variación en los últimos años de mayores del 11%[3], y en donde la irregularidad[4] se ha constituido en fuente principal de preocupación en este ámbito.

La magnitud del salto producido en un espacio de tiempo corto para una adecuada asimilación social de este cambio de parámetros, unida a la insuficiente previsión de las Administraciones Públicas, que se han visto desbordadas por las dimensiones que ha adquirido el fenómeno, puede ayudar a entender porqué el tratamiento de la inmigración se ha llegado a asociar, de manera indiscriminada e irreflexiva, con la noción de problema.

Acaso esta suerte de identificación esté en la base de muchas de las actitudes de los poderes públicos frente a la inmigración -más concretamente fren-

---

[1] El último ejemplo que puede citarse lo encontramos en el Anteproyecto de Ley del Defensor del Pueblo de Castilla-La Mancha que el Consejo de Gobierno de esa Comunidad tomó en consideración el 5 de junio de 2001. En su artículo 10.2.c) establece que en la estructura administrativa de este comisionado se habrá de establecer una "Oficina de los derechos del inmigrante". Prescindiendo del juicio que merezca esta predeterminación legal de la estructura de una institución caracterizada precisamente por su autonomía organizativa e incluso, de su misma virtualidad en atención al orden constitucional de distribución de competencias en esta materia, el dato puede tomarse como demostración de la preocupación -que a su vez trasluce el interés de la sociedad civil por el tema- con la que las Administraciones Públicas contemplan la realidad de la extranjería y particularmente la necesidad de garantizar los derechos de los inmigrantes.

[2] En el proceso de regularización de 1986, dirigido a todo tipo de extranjeros y no sólo a trabajadores, se registraron unas 40.000 solicitudes, de las que fueron rechazadas unas 6.000, concediéndose al resto un permiso de residencia [23.000] o uno de estancia de corta duración [11.000]. (Ver IZQUIERDO, A. *La inmigración en España. 1980-1990.* Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1995.) Por su parte, la regularización de 1991, dirigida ya sólo a trabajadores, muestra un sensible incremento de peticionarios que superaron los 130.000.

[3] Ver COLECTIVO IOE *Inmigrantes, trabajadores, ciudadanos. Una visión de las migraciones desde España*, Universitat de València/Patronat Sud-Nord, Valencia, 1999; p. 65, tabla 3. Por su parte, el INE ofrecía el dato correspondiente a 1999 y, por tanto, anterior a las diversas regularizaciones que aún se encuentran en marcha, de que en esa fecha residían legalmente en España 801.329 extranjeros, mientras que S.O.S. Racismo, en su informe anual correspondiente al año 2001, baraja la cifra de 938.783 extranjeros con residencia legal en nuestro país, a un 45% de los cuales les es de aplicación el régimen de extranjería comunitaria.

[4] No han faltado quienes han azuzado de manera irresponsable el fantasma de la "invasión" ofreciendo cifras disparatadas sobre la entrada irregular de personas en nuestro territorio. Aunque

te a los llamados "inmigrantes económicos"- que hemos tenido ocasión de conocer. Como sociedad estamos ante una aporía cuya resolución se anuncia complicada: Los inmigrantes constituyen un substrato necesario para la continuidad de nuestro desarrollo social y económico[5], pero, por otra parte, el proceso de acogimiento de algunas de estas personas en nuestras comunidades –a veces su sola presencia- produce tensiones más o menos larvadas que, en algunos casos, degeneran incluso en conflictos.

Esto nos lleva a un plano distinto en donde, rechazada por maniquea la idea de vincular inmigración con conflicto y, por tanto, repudiado el considerarla un problema en sí misma hay que admitir que la inmigración es una cuestión primordial en nuestro devenir colectivo, algo que afecta al conjunto de la sociedad española, con independencia de la incidencia que se registre en cada parte del territorio nacional[6]. Por decirlo en términos al uso, estamos ante una cuestión de Estado.

Ciertamente el término "Estado" ha de entenderse aquí en su acepción más amplia, comprensiva del conjunto de nuestra organización jurídico-política y que, por lo tanto, engloba a la totalidad de los poderes públicos que, cada uno de ellos en función de sus competencias, deben corresponsabilizarse del planeamiento y ejecución de una política de inmigración, adecuadamente armonizada.

Trasladando el punto de atención ahora a la labor de nuestras instituciones, también a ellas les cumple aplicarse los mismos parámetros de actuación que estamos recomendando a las diversas administraciones. De modo que si esa coordinación que reivindican no se produce o no alcanza un nivel satis-

---

la cifra total de extranjeros que se encuentran en España no resulta fácilmente determinable –ni tan siquiera para la propia Administración General del Estado-, parece haber acuerdo en que, aun admitiendo las estimaciones más abultadas, este colectivo no sobrepasa los dos millones de personas.

[5] Algunos estudiosos anuncian la limitada disponibilidad de este recurso y su insuficiencia para resolver nuestros problemas de envejecimiento social, así FERNÁNDEZ CORDÓN, J. A. "El futuro demográfico y la oferta de trabajo en España", en *Migraciones*, 9 (2001); pp. 45-68.

[6] Tomando datos de 1997, que se han visto confirmado en lo sustancial con cifras posteriormente ofrecidas por el INE, el COLECTIVO IOE (ob. cit. p. 70 y ss.) indica que el 79% de los extranjeros residentes habitaba en 6 Comunidades Autónomas (Madrid, Cataluña, Andalucía Comunidad Valenciana, Baleares y Canarias), si a ello se une Galicia y Castilla y León el índice aumenta hasta el 85%. Puesto el número de inmigrantes residentes en relación con la población de cada una de las Comunidades en las que se encuentran, se observa que el índice de concentraciones en el año aludido era la siguiente: Baleares (4'3%); Canarias (3'7%), Madrid (2'3%), Cataluña (2%) y Comunidad Valenciana (1'6%). Con la salvedad de las Islas Baleares, donde el 55% de los inmigrantes provienen del Primer Mundo, hay que pensar que la ubicación de los inmigrantes irregulares seguirá unos patrones similares a la de los extranjeros residentes, aunque con mayor movilidad, como consecuencia entre otras cosas de la menor estabilidad en el empleo.

factorio, estén en la mejor posición para detectar con prontitud el problema y poder trabajar eficazmente en su resolución.

Tengo para mí que, aun a falta de toda previsión legal que señalara a nuestras instituciones la necesidad de actuar de manera coordinada, ésta se impondría como una exigencia de la lógica. Y estimo igualmente que un campo como el de la inmigración, dada la homogeneidad de los problemas que se nos plantean, puede resultar idóneo para utilizarlo como vanguardia de una política común que mejore la coherencia de los sistemas de actuación y la capacidad común de respuesta de las defensorías.

Ahora bien, toda iniciativa en el campo de la coordinación requiere como presupuesto para su inicio y mantenimiento una voluntad concorde para llevarla a cabo y exige también un triple consenso sobre el marco jurídico-competencial en el que va a efectuarse, los medios que empleará y los objetivos que se pretenden satisfacer. Esa concertación es la que permite que puedan ponerse en marcha programas y actuaciones concretas, mientras que si la misma falta la coordinación deviene, en el mejor de los casos, en un vínculo formal, cuando no en un concepto huero.

Así pues, para abordar el asunto desde unas bases conceptuales adecuadas me adentraré a continuación en el estudio de los títulos competenciales que en relación con la inmigración ostenta cada una de las administraciones territoriales, su proyección en la función defensorial y la praxis seguida en la supervisión de las mismas. A continuación expondré los que considero principios estructurales sobre los que debe basarse una colaboración en este y otros ámbitos. Y, a continuación, plantearé algunas propuestas para la reflexión

II. LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE EXTRANJERÍA E INMIGRACIÓN Y SU RELEVANCIA PARA EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN SUPERVISORA DE LOS COMISIONADOS PARLAMENTARIOS

Como consideración preliminar hay que constatar que no nos encontramos en un campo en que el sistema de distribución de competencias resulte particularmente complejo. Como veremos a continuación, el modelo sigue una línea de atribución nítida que deja escaso margen para la aplicación de algunas de las previsiones sobre ejercicio compartido[7] de competencias por el Estado[8] y las Comunidades Autónomas

---

[7] Un estudio detallado sobre las diversas fórmulas posibles puede encontrarse en ALONSO DE ANTONIO, J. A. *El Estado autonómico y el principio de solidaridad como colaboración legislativa*, Congreso de los Diputados, Madrid, 1986, 2 vols.

1. PREMISAS COMPETENCIALES

A. Las atribuciones estatales

Llegados a este punto ha de partirse de lo dispuesto en el parágrafo segundo del artículo 149.1 del texto constitucional, que somete las siguientes materias a la exclusiva competencia del Estado: "Nacionalidad, inmigración, emigración, extranjería y derecho de asilo".

Cabe señalar, no obstante, que la rotundidad de la atribución exclusiva de la competencia al Estado sobre todas estas materias debe ser matizada, distinguiendo para ello dos bloques:

— En el primero se integrarían las materias que son objeto de tratamiento en el capítulo primero del Título primero de la Constitución (nacionalidad, extranjería y derecho de asilo) y en el que, efectivamente, la exclusividad es plena.

— Y en un segundo bloque, que abarcaría la inmigración y la emigración, se advierte que la competencia exclusiva del Estado sobre el núcleo fundamental de estas materias es perfectamente compatible con las competencias de las Comunidades Autónomas respecto a

---

[8] Dentro de la utilización anfibológica del término "Estado" en la Constitución, que señaló tempranamente el TC en su sentencia de 28 de julio de 1981, el art. 149 lo emplea en su sentido más restringido, es decir referido a las instituciones centrales del mismo y no con el carácter omnicomprensivo con el que se usa, por ejemplo, en los artículos 1, 56, 137 o en la rúbrica del Título VIII del propio texto constitucional.

[9] En todo caso, la disposición final primera de la L.O. 8/2000, con mejor técnica jurídica que la D. F. 2ª de la L.O. 4/2000 a la que modifica, se preocupa de señalar que los artículos de la Ley de Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su integración social que no tienen carácter orgánico se dictan en virtud, no sólo de las previsiones del art. 149.1.2ª de la Constitución sino también del parágrafo 1.1 del mismo precepto. (Un comentario crítico a la D.F. 2ª de la Ley 4/2000 puede verse en SANTOLAYA MACHETTI, P. [coor.] *Comentarios a la nueva Ley de Extranjería*, Lex Nova, Valladolid, 2000; pp. 18-19.) Puede resultar extraño que habida cuenta de la materia regulada por la Ley en la D. F. 1ª actualmente vigente se aluda al parágrafo primero del art. 149.1 como título justificativo de la capacidad del Estado para dictar determinadas normas que no precisan de desarrollo orgánico. La extrañeza viene motivada por el hecho de que el aludido parágrafo primero señala que compete al Estado, de manera exclusiva, "la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales". En atención a la redacción del precepto, parece difícil que a su amparo puedan dictarse normas que regulan derechos y deberes de los extranjeros y no de los españoles y que no generan para éstos últimos deberes concretos. Acaso la explicación pudiera encontrarse en procurar la mayor coherencia del conjunto de la norma con la cláusula contenida en el artículo 3.1 de la L.O. 4/2000, en la redacción dada por la L.O 8/2000 que señala que "como criterio interpretativo general, se entenderá que los extranjeros ejercitan los derechos que les reconoce esta Ley en condiciones de igualdad con los españoles."

aspectos complementarios vinculados a otros títulos competenciales[9] asumibles por aquéllas. De manera fundamental estas atribuciones pueden concretarse en las facultades de ejecución respecto de la legislación laboral (art. 149.1.7ª) así como en la noción de asistencia social que figura en el artículo 148.1.20ª de la norma fundamental y que ha sido ampliamente asumida en los distintos Estatutos de Autonomía.

Así las cosas y en lo que ahora interesa, nos encontramos con que en lo que afecta a la extranjería y al consecuente núcleo duro del ámbito de la inmigración la Constitución establece a favor del Estado, por utilizar las propias palabras del Tribunal Constitucional, "la reserva de toda la materia... que impide no ya que una Comunidad Autónoma pueda asumir competencias sobre la materia reservada, sino que también pueda orientar su autogobierno en razón de una política propia acerca de ella, aunque puede participar en la determinación estatal de tal política en virtud de la representación específica que las distintas Comunidades tienen en el Senado"[10].

Aun cuando la sola decisión del constituyente ya podría ser razón suficiente para asumir sin más su determinación sobre cada uno de los ámbitos competenciales, no resulta ocioso reseñar que, como ha afirmado la doctrina[11], la razón de esa atribución constitucional directa al Estado obedece a la intención de asegurar una serie de elementos que constituyen el armazón básico de la organización política, jurídica y social de la Nación española y que son presupuestos de su unidad y unicidad.

Este es evidentemente el caso de la esfera que nos ocupa. De manera muy significativa, se agrupan en el mismo parágrafo todos aquellos aspectos, que de una u otra forma, determinan la condición de nacional; esto es el vínculo político que hace a una persona disfrutar de la plenitud de los derechos y obligaciones establecidos en el ordenamiento jurídico y quedar sometido a la soberanía de éste[12]. Y, en paralelo, se contempla idéntico tratamiento competencial para la materia que ha de regular la situación de aquéllas personas que, sin gozar del estado civil de nacionales, deberán de regirse también por nuestro ordenamiento en virtud de su estancia o permanencia en territorio español, teniendo los derechos y obligaciones que se les señalen por los tratados y las leyes (ex art. 13.1 CE).

---

[10] STC 35/1982 (F. J. 2º)

[11] Por todos ver GARCÍA DE ENTERRÍA, E. "La significación de las competencias exclusivas del Estado en el sistema autonómico" en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 5, 1982; p. 71 y ss.

[12] En esa misma línea habría que entender la alusión a la emigración, como situación peculiar en la que se encuentran los nacionales que por hallarse regularmente fuera del territorio nacional, se someten en determinados aspectos a la soberanía jurídica de otro Estado.

La concentración de la totalidad de atribuciones (legislativas, ejecutivas y judiciales) en uno solo de los entes territoriales, que además es el primero de ellos, sirve aquí para asegurar una homogeneidad básica de tratamiento para el conjunto de las personas que se encuentren en España, con arreglo a su estatus. Esta misión resulta de tal modo relevante para el constituyente que la menciona en el segundo lugar de la lista de funciones que ha decidido reservar al Estado, precisamente porque afecta a uno de los elementos constitutivos del mismo, cual es el de la población.

Por ello la materia de extranjería y buena parte de la correspondiente a inmigración se reserva al Estado de manera total, se trata de una exclusividad absoluta[13], que, como se ha indicado, tiene como primera vía de participación de las Comunidades Autónomas en la formación de la voluntad legislativa estatal la que supone su presencia en el Senado, por medio de la representación que en él se les reconoce.

Queda a salvo igualmente la posibilidad de transferencia o delegación de determinadas facultades (*ex* art. 150.2 CE), de las que hasta el momento no ha se ha hecho uso en relación con las materias aludidas en el artículo 149.1.2ª de la Constitución. Si, en abstracto, la existencia de Comunidades Autónomas con Cuerpos propios de Policía hace planteable la posibilidad de que el Estado delegue en éstas determinadas facultades relacionadas con el control interior de la extranjería, lo cierto es que esa no parece ser ni la voluntad del constituyente, ni del legislador estatutario. Pues si acudimos a aquellos Estatutos[14] en los que se alude al tema, vemos que esta alusión es para otorgar un tratamiento particular a las atribuciones en materia de policía de extranjería y régimen general de la misma.

Dentro del mismo plano teórico, más problemática parece, a pesar de la inexistencia de cláusula de intangibilidad al respecto, la posibilidad de aplicar a la extranjería y al resto de materias mencionadas en el mismo parágrafo del artículo 149, la previsión de que las Cortes Generales, resignen en todas o en alguna de las Comunidades Autónomas, por medio de una ley marco (art.

---

[13] De esta forma califica ALONSO DE ANTONIO, J. A. al máximo nivel de exclusividad, denominando "exclusividad relativa" a aquella otra que reserva al Estado sólo determinadas facultades, pero no el total de la competencia, la cual se abre a la colaboración con las Comunidades Autónomas por medio de alguna de las fórmulas al uso. (Ver en "Artículo 149.1.1ª, 4ª, 5ª, 10ª a 32ª, 2 y 3. Sistema de distribución de competencias" en ALZAGA VILLAAMIL, O. (Dir.) *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, Cortes Generales-Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1999; IX, pp. 268-269.)

[14] Ver art. 17.1 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco y art. 13.4 del Estatuto de Autonomía de Cataluña. En ese último caso es cierto que por L.O. 6/1997, de 15 de diciembre, se transfirió a esa Comunidad las competencias ejecutivas en materias de tráfico y circulación de vehículos a motor.

150.1 CE), la capacidad para dictar, para sí mismas, normas legislativas en el marco de los principios bases y directrices fijados por una ley estatal.

La razón que existe para apreciar esa dificultad es de naturaleza conceptual. Descartado que las Comunidad Autónomas puedan entrar a legislar en materia de nacionalidad, puesto que esto supondría la quiebra de un elemento básico como es la igualdad jurídica de los españoles en cualquier parte del territorio nacional, del mismo modo ha de ser rechazada la posibilidad de que las Comunidad Autónomas legislaran en materia de extranjería, aun dentro de la cobertura de una ley marco de las Cortes Generales, ya que conllevaría idéntica crisis del principio de igualdad.

Debe anotarse igualmente que el desarrollo del llamado Estado autonómico ha propiciado la emergencia de otras fórmulas de participación de las Comunidades Autónomas en la formación de la voluntad estatal en materia de inmigración y extranjería, especialmente por la vía de la cooperación[15] que, como tiene dicho el Tribunal Constitucional en una muy consolidada jurisprudencia, se ampara en el deber de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas "dimanante del deber general de auxilio recíproco entre autoridades estatales. Este deber, que no es menester justificar en preceptos concretos, se encuentra implícito en la propia esencia de la forma de organización territorial del Estado que se implanta en la Constitución"[16]. Si bien, también es claro que una participación de esta naturaleza no supone propiamente una competencia.

B. Las Comunidades Autónomas y su coparticipación para la integración social de los inmigrantes

El envés de la exclusiva competencia del Estado que se está glosando, está en las limitadas competencias que en este campo restan a las Comunidades Autónomas. De hecho, como se ha indicado, las atribuciones que las Autonomías pueden desarrollar en este ámbito no inciden propiamente en las atribuciones nucleares de las materias de extranjería e inmigración, sino más

---

[15] Se utiliza el término en su acepción más amplia. Un ejemplo de cooperación respecto de la materia que nos ocupa puede observarse en el segundo párrafo de la D. A. 2ª de la L.O. 4/2000, reformada por L.O. 8/2000, que determina que "en atención a la situación geográfica del Archipiélago canario, a la fragilidad de su territorio insular y a su lejanía con el continente europeo, de acuerdo con lo establecido en el art. 37.1 de su Estatuto de Autonomía, en el seno de la Comisión Bilateral de Cooperación Canarias Estado se constituirá una Subcomisión que conocerá de las cuestiones que afecten directamente a Canarias en materia de residencia y trabajo de extranjeros".

[16] Tomado de la STC 18/1982 (F.J. 14), primera en la que se formula la posición del TC en la materia.

bien en cuestiones que, pese a su importancia, atienden a aspectos colaterales del fenómeno.

Ahora bien, la reforma de la legislación de extranjería ha tenido la virtud de poner de manifiesto la creciente relevancia que estos aspectos deben alcanzar en la consecución de una política de inmigración global para el conjunto del Estado. En efecto, las Comunidades Autónomas pueden asumir, y de hecho han asumido por medio de sus normas estatutarias, diferentes títulos competenciales que les permiten incidir, en mayor o menor medida, en asuntos relacionados con la inmigración y fundamentalmente con la dimensión de la integración social[17] de los inmigrantes.

Así se reconoce en el artículo 68 de la Ley Orgánica 4/2000, modificada por la L.O. 8/2000, cuando se crea el Consejo Superior de Política de Inmigración, en el que participaran representantes del Estado, de las Comunidades Autónomas y de las entidades locales y cuya misión es precisamente establecer "las bases y criterios sobre los que se asentará una política global en materia de integración social y laboral de los inmigrantes".

En la misma idea se insiste en la disposición adicional segunda de la norma, cuando se señala que "en atención a la situación territorial y a la especial incidencia del fenómeno migratorio y a las competencias que tengan reconocidas en sus respectivos Estatutos de Autonomía en materia de ejecución laboral[18] y en materia de asistencia social" podrán constituirse Subcomisiones de Cooperación dentro de las Comisiones Bilaterales de Cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas, "para analizar cuestiones sobre trabajo y residencia de extranjeros que les afecten directamente".

Apreciamos que la norma delimita dos ámbitos en los que la actividad de las Comunidades Autónomas puede adentrarse en el campo de la inmigración. A propósito del primero de ellos, la competencia de ejecución en materia laboral, ha de matizarse que la mayoría de los Estatutos de Autonomía precisan que dicha competencia se entiende asumida sin perjuicio de la reserva a favor

---

[17] Hay que reseñar, sin embargo, que no todas las vertientes de la integración social de los inmigrantes pueden concebirse como campo adecuado para la coordinación interadministrativa. Así, continúa siendo competencia exclusivas del Estado todo lo referente a la nacionalización, que algunos han considerado como el escalón superior de la integración, aunque tampoco faltan opiniones críticas al respecto. (Sobre este tema puede verse el trabajo de RODRÍGUEZ-DRINCOURT ÁLVAREZ, J. "La nacionalidad como vía de integración de los inmigrantes extranjeros" en *Revista de Estudios Políticos* (n.e.), 103, 1999; pp. 171-185.)

[18] Incurre la norma en un defecto que trae causa del art. 149 CE, ya que mezcla materias con competencias. La "ejecución laboral" no es una materia, la materia es lo laboral, como correctamente se indica de la asistencia social. Lo más adecuado hubiera sido redactar el inciso aludiendo a las competencias de ejecución en materia laboral.

del Estado "de todas las competencias en materia de migraciones interiores y exteriores"[19].

En lo que respecta a la asistencia social y a los servicios sociales esta materia está asumida por las distintas Comunidades con carácter de competencia exclusiva. Desde luego esta atribución, por la multiplicidad de ámbitos en los que incide, ha de tener una especial relevancia en el diseño de todas las políticas sobre inmigración y esto ofrece a las Comunidades Autónomas la posibilidad de participar de manera importante en la determinación de tales políticas.

Por otra parte, es claro que la integración social de los inmigrantes tiene implicaciones en otros muchos órdenes que van más allá de la asistencia social en su sentido estricto, aunque pueden guardar relación con ella. Me refiero al acceso por parte de los inmigrantes a una serie de beneficios y prestaciones sociales en materias tan diversas como la sanidad, la vivienda, la educación y la cultura. En todos estos aspectos las Comunidades Autónomas tienen amplias competencias, cuando no competencias exclusivas, que les permiten aumentar su capacidad de incidencia en el conjunto de la política global de inmigración de nuestro país.

Así todo, debemos tener en cuenta que algunas Comunidades Autónomas entienden que la circunstancia de que los usuarios de estas prestaciones y servicios sean inmigrantes –particularmente los no residentes- ha de tenerse en cuenta a la hora de establecer matizaciones en relación con la atribución de la competencia. Según esto, ante tal circunstancia no sería de aplicación el principio de especialidad sentado por el Tribunal Constitucional[20] como uno de los cánones para resolver los conflictos suscitados por la concurrencia de una pluralidad de títulos competenciales.

A modo de ejemplo puede tomarse el problema aludido en el Informe del Defensor del Pueblo Andaluz sobre los alojamientos para inmigrantes en Almería[21]. En él se da cuenta de que el Consejero de Obras Públicas y

---

[19] El extracto está tomado del art. 11.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, al que siguen literalmente la inmensa mayoría de los Estatutos. Tan sólo se aparta de ese modelo el Estatuto Vasco (art. 12.1), el de Canarias (art. 33.2), que no aluden directamente al tema de los ámbitos reservados al Estado, y el de Andalucía que en el art. 17.2 emplea una fórmula distinta ("sin perjuicio... de lo establecido en el art. 149.1.2 de la Constitución") aunque con el mismo sentido.

[20] Cfr. STC 71/1982.

[21] *El alojamiento y la vivienda de los trabajadores inmigrantes en el poniente almeriense y campo de Níjar. Informe especial al Parlamento Andaluz.* Sevilla, 2001. (Se ha utilizado un ejemplar obtenido por internet, las páginas de las citas pueden no coincidir con las de la edición impresa.)

Transporte, en un escrito dirigido al Ministro de Fomento, partía de la consideración de que "... la inmigración es un asunto de la competencia, esencialmente, Estatal..." A continuación señalaba igualmente que el problema de la vivienda de los inmigrantes en esa zona, por su carácter extraordinario y excepcional, trascendía la "competencia y el control de la Comunidad Autónoma de Andalucía"[22].

Abundando en la misma idea, un representante autorizado de la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Almería, aludía a que "la obligación de garantizar a los inmigrantes el acceso al sistema público de viviendas es del Estado, en lo que se refiere a los trabajadores temporales, siendo de la Junta de Andalucía en lo que concierne a los residentes, estimando, además que también son competentes los Ayuntamientos"[23].

La propia Institución autora del informe establece su posición al respecto manifestando que "desde la perspectiva competencial, el hecho de que la Comunidad Autónoma tenga competencia exclusiva en materia de vivienda, no impide en modo alguno que la Administración del Estado pueda poner medios financieros para este fin, siendo así que, además, el Tribunal Constitucional tiene declarado que la competencia Autonómica no excluye que el Estado pueda fijar su política de vivienda en el marco de la competencia que posee para la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13ª CE), por lo que, entendemos, tratándose, además en su mayoría de inmigrantes extranjeros (art. 149.1.2ª CE), que ambas Administraciones tendrían que participar en la solución del problema"[24].

Esta controversia sirve para hacer patente algo que, a veces puede olvidarse cuando se estudian las atribuciones competenciales de cada ente territorial desde una perspectiva exclusivamente teórica y disociándolas de los problemas que se presentan en la práctica. A la postre, dado lo limitado de los medios y la magnitud de las cuestiones a resolver, la colaboración entre las administraciones no es tanto la afirmación de un principio constitucional concreto, cuanto una exigencia de la realidad.

C. El papel de las Administraciones Locales

En el escalón más bajo de la organización territorial se sitúan las Administraciones Locales[25] que también en este caso son aludidas en la ley de

---

[22] Ibídem p. 20.

[23] Ibídem p. 24.

[24] Ibídem pp. 64-65. En nota se alude a la STC 82/1987 como fundamento jurisprudencial de esta posición.

[25] La L.O. 4/2000, tanto en su redacción original (art. 61.1) como en la modificada por la

extranjería como corresponsables de la conformación de una política coordinada en pro de la integración de los inmigrantes. Hay un cierto consenso doctrinal sobre la escasa atención que se presta por los entes superiores –especialmente en el terreno de la provisión financiera- a las competencias y atribuciones que tienen que desarrollar los entes locales. Estas son administraciones especialmente delicadas de dirigir, por su inmediata cercanía a los ciudadanos y que suelen verse impelidas a tomar cartas en los asuntos y en los problemas que se les plantean, sin que nadie se haya preocupado por nutrir sus arcas en atención a estas necesidades. Incluso se ha llegado a calificar a las Administraciones Locales de convidadas de piedra en el reparto competencial[26].

En efecto las Administraciones Locales y concretamente los municipios tienen reconocidas por la legislación estatal de régimen local atribuciones en materia de "prestación de servicios sociales y de promoción y reinserción social" [art. 25.2.K) Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local (en adelante LRBRL)].

Por otra parte, no debe olvidarse que los municipios, desde la capacidad que se les reconoce por medio de las competencias que les son propias, pueden incidir de manera muy positiva en la adopción de medidas de integración. Sin ánimo exhaustivo cabe citar a este respecto su capacidad para participar en la programación de la enseñanza y en la vigilancia del cumplimiento de la escolarización obligatoria [art. 25.1.n) LRBRL], el suministro de agua, alumbrado público, servicios de limpieza y alcantarillado [art. 25.1.l) LRBRL] o las actuaciones que pueden y deben desarrollar para permitir la existencia de centros de culto y la celebración de honras fúnebres en las formas religiosas minoritarias que tengan implantación en su término municipal, dado que tienen competencia sobre cementerios y servicios funerarios [art. 25.1.j) LRBRL].

Otra cuestión de importancia en la que también están muy directamente implicados los entes locales es que de ellos depende la formación del padrón de habitantes, instrumento de capital importancia en materia de protección del derecho a la salud, ya que la sola inscripción en el mismo de un extranjero, con

---

LO 8/2000 (art. 68.1), se refiere sólo a los municipios y no al conjunto de las Administraciones Locales, lo que parece inadecuado ya que otras corporaciones locales, significativamente las Diputaciones Provinciales y los Cabildos o Consejos, pueden tener también competencias en asuntos relacionados con la inmigración. Por ejemplo, como consecuencia de la capacidad que tienen reconocida "para la prestación de servicios públicos de carácter supramunicipal y, en su caso, supracomarcal", así como para "asegurar el acceso de la población de la Provincia al conjunto de los servicios mínimos de la competencia municipal" [art. 36 LRBRL].

[26] Ver BARRANCO VELA, R. "Las corporaciones locales: convidados de piedra en el reparto competencial" en *Hacia los servicios sociales del año 2000*. IMSERSO, Madrid, 1998; pp. 155-169

independencia de la situación administrativa en la que se encuentre, le da derecho a la asistencia sanitaria en las mismas condiciones que los españoles. El empadronamiento unido a la residencia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 6.2 de la Ley Orgánica 4/2000, reformada por L. O. 8/2000, permite también a los extranjeros acceder a los derechos reconocidos para los residentes en la legislación de régimen local "pudiendo ser oídos en los asuntos que les afecten, de acuerdo con lo que dispongan los reglamentos de aplicación".

No puede cerrarse este epígrafe sin dejar constancia de que esa urgencia que siente la Administración Local por asumir los problemas que se producen a su alrededor lleva a veces a actuaciones improcedentes, por manifiesta incompetencia. Este fue el caso de un asunto que investigó la Institución del Defensor del Pueblo[27] en relación con la práctica seguida por la Policía Local del Ayuntamiento de Ceuta de detener a los menores marroquíes no acompañados que se encontraban en la localidad y ponerlos a disposición de las autoridades policiales del país vecino, sin más trámites. Tras la actuación de la Institución, los Ministerios de Asuntos Exteriores y del Interior aprobaron una resolución conjunta que contenía las instrucciones generales sobre la repatriación de los menores en situación de desamparo y se arbitraba un procedimiento para cuando fuera necesaria la repatriación de estos menores.

Supongo que este repaso competencial no sirve más que para recordar algo sobradamente conocido: Que en un asunto de tanta significación como es el de la inmigración los distintos ámbitos de atribuciones están de tal forma imbricados que sin el concierto de los diversos entes territoriales resulta imposible plantear una política, no ya de integración social de los inmigrantes, sino pura y llanamente de inmigración. De ahí que hablara al principio de la necesidad de una política de Estado en esta materia. Política esta que debe asentarse en la mutua lealtad y respeto a los correspondientes títulos competenciales, pero que no puede hacer de ellos trincheras para asumir o eludir competencias, según las conveniencias del caso. Y ese carácter de política de Estado ha de dejarse sentir en el ejercicio de la labor supervisora de nuestras instituciones.

2. CONSECUENCIAS DEL MODELO COMPETENCIAL EN LOS ÁMBITOS DE ACTUACIÓN DE LAS DEFENSORÍAS

Dando un salto conceptual, varío ahora la perspectiva, para fijar la atención en cómo se han venido desarrollando la actividad del conjunto de los

---

[27] Ver *Informe anual 1998 y debates en las Cortes Generales.* Cortes Generales, Madrid, 1999; I, 265-266.

Comisionados Parlamentarios en relación con las políticas de inmigración. Este análisis debe hacerse desde una doble vertiente: La del substrato competencial que cada institución tiene reconocido y la de la conformidad de la práctica de las instituciones con ese marco definidor de sus capacidades.

A. Una aproximación desde la teoría

Lo primero que hay que reconocer es que no existe propiamente un sistema articulado de distribución de competencias entre nuestras instituciones. La razón principal de esto puede encontrarse en varias circunstancias: En primer lugar, la conformación sucesiva de lo que podríamos llamar impropiamente la planta de las defensorías del pueblo. En segundo término, la diferente posición de las instituciones en función de su naturaleza constitucional o estatutaria y las consecuencias que de este hecho han de derivarse. Y, en último término, la falta de un instrumento legal que venga a estructurar de una manera definitiva este tema, habida cuenta de los limitados contenidos de la Ley 36/1985, por la que se regulan las relaciones entre el Defensor del Pueblo y las figuras autonómicas similares.

La competencia entre nuestras instituciones está organizada en función de un sistema mixto, donde se reservan determinadas atribuciones al Defensor del Pueblo, fundamentalmente las que suponen el acceso a la jurisdicción y que en la actualidad se concretan en los recursos de inconstitucionalidad y de amparo, el *habeas corpus* y el recurso en interés de ley en el orden civil[28].

Cuando la visión se proyecta sobre la función más típica de los defensores del pueblo, se aprecia que el criterio de asignación de la competencia resulta distinto. Ya no se hace en función del acto, sino en función de a qué ente territorial estén atribuidas las actuaciones que debe someterse a supervisión. La posición de la Institución del Defensor del Pueblo a este respecto ha sido ya expresada en varias ocasiones[29] y por ello me limitaré a dar sumaria cuen-

---

[28] Art. 491 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento civil.

[29] Ver ÁLVAREZ DE MIRANDA Y TORRES, F. "El marco competencial de colaboración y cooperación entre el Defensor del Pueblo y los Comisionados Autonómicos" en *XIII Jornadas de Coordinación entre Defensores del Pueblo*. Servicio de Publicaciones de Diputado del Común, Canarias, 1999; pp. 201-210. También se ha acudido a un documento de trabajo para la reunión del Defensor del Pueblo y los Comisionados Parlamentarios Autonómicos celebrada en Madrid, el 15 de enero de 1999 sobre temas de colaboración interinstitucional y que lleva por título *Algunas reflexiones sobre las relaciones de coordinación y cooperación entre el Defensor del Pueblo y los Comisionados Parlamentarios Autonómicos a la luz del modelo constitucional de distribución de competencias* (ejemplar mecanografiado). En un sentido coincidente puede verse RETUERTO BUADES, M. "Ámbito propio del Defensor del Pueblo y relaciones de coordinación y cooperación con los órganos similares de las Comunidades Autónomas" en BIGLINO CAMPOS, P. (coor.) *El Procurador del Común: Defensor del Pueblo y Comunidades Autónomas*. Cortes de Castilla y León-Universidad de Valladolid, Valladolid, 1995; pp. 97-114.

ta de la misma:

El Defensor del Pueblo viene considerando que, de acuerdo con lo previsto en su Ley Orgánica reguladora (especialmente en el artículo 12), en la Ley 36/1985 que regula las relaciones de esta Institución con las figuras afines y con la jurisprudencia constitucional establecida por medio de las sentencias 142/88, 157/88 y, en menor medida, la 162/96, su competencia se extiende al conjunto de las Administraciones Públicas, mientras que la de los Comisionados Parlamentarios Autonómicos alcanza sólo a la Administración Autonómica respectiva y a los entes locales, cuando éstos actúen en el ejercicio de competencias transferidas o delegadas por sus Comunidades Autónomas.

Esta distribución de competencias ha sido puesta en cuestión en determinados aspectos, centrados fundamentalmente en el alcance, que algunos entienden escaso, de la capacidad supervisora de los Comisionados Autonómicos sobre los entes locales de sus Comunidades[30]. Aunque la cuestión presenta perfiles diversos, en función de la normativa peculiar de cada Comisionado[31], esta posición se ha concretado en afirmar la posibilidad de que los defensores autonómicos puedan supervisar, en concurrencia con el Defensor del Pueblo, la actuación de las Administraciones Locales de su territorio, respecto de todas aquellas materias que figuren, por algún título, como competencia de la Comunidad en el Estatuto de Autonomía respectivo.

A mi modo de ver, esta posición se fundamenta en una lectura no sistemática del ordenamiento aplicable a los Comisionados, ya que se pretende establecer tal capacidad por medio de la ley de creación de cada institución, pero al margen de lo que sobre las propias figuras se prescribe en su Estatuto y que, por lo general, restringe el ámbito competencial de los defensores auto-

---

[30] Por parte de los Comisionados Autonómicos puede citarse el documento de trabajo presentado por el *Síndic* de Cataluña en la reunión de enero de 1999 aludida en la nota anterior titulado *El marco competencial del colaboración y cooperación entre el Defensor del Pueblo y el Síndic de Greuges de Cataluña* (texto mecanografiado). Como últimas aportaciones doctrinales en un sentido similar pueden consultarse GARRIDO LÓPEZ, C. "Fundamento y virtualidad de los acuerdos de cooperación entre el Defensor del Pueblo y los Comisionados Parlamentarios Autonómicos" en *Derechos constitucionales y pluralidad de ordenamientos. Actas del Congreso sobre Derechos constitucionales y Estado Autonómico.* Grupo de Estudios sobre la Forma de Estado-Universidad de Barcelona, Barcelona, 1999; pp. 601-616 y CORCHETE MARTÍN, M. J. "Propuesta de reforma en las relaciones Defensor del Pueblo Comisionados Parlamentarios Autonómicos" en *Revista Vasca de Administración Pública*, 56, 2000.

[31] La reciente y sustancial reforma de la Legislación del Diputado del Común, por medio de la Ley de la Comunidad Autónoma Canaria, 7/2001, de 31 de julio, reverdece la actualidad de este debate, nunca abandonado del todo, en el que, dado su carácter general, prefiero no entrar en atención al ámbito más acotado de esta ponencia.

[32] Sólo el art. 14 del Estatuto de Canarias alude directamente a un concepto en principio más

nómicos a la administración creada y regulada por la propia norma estatutaria[32].

Otra posibilidad que se ha defendido tradicionalmente como vía de acceso de los Comisionados Parlamentarios Autonómicos a esta capacidad se amparaba en los acuerdos bilaterales de cooperación y coordinación que el Defensor del Pueblo ha firmado en varias ocasiones con distintas figuras homólogas. En este momento este cauce no tiene virtualidad alguna, ya que no se halla vigente ninguno de estos convenios, por haber decaído con arreglo a sus propias reglas o por haber sido denunciados.

Centrándonos en el ámbito que se ha señalado a la presente ponencia, el de la inmigración y la extranjería, y aplicando a nuestro sistema de relaciones las normas que regulan la competencia de los entes en que se organiza territorialmente el poder, obtenemos las siguientes conclusiones:

— La totalidad de las quejas que tienen que ver con la extranjería y gran parte de las que versan sobre inmigración se refieren a la actuación de la Administración General del Estado y, en consecuencia, su conocimiento y resolución corresponde al Defensor del Pueblo. Desde luego los defensores autonómicos no podrían emplear como fórmula de cobertura la capacidad que a algunos de ellos se les reconoce en sus leyes reguladoras para dirigirse a toda clase de autoridades, organismos, funcionarios y dependencias de cualquier Administración con sede en su Comunidad Autónoma. Como se encargó de establecer el Tribunal Constitucional en su sentencia 142/88, que a pesar de referirse a una sola de estas Instituciones sienta una doctrina general ple-

---

amplio que el de la Administración Autonómica. Con carácter general, sobre este asunto resulta interesante la lectura del F. J. 5º de la STC 157/1988.

[33] En el F. J. 3ª puede leerse lo siguiente: "Pues bien, como sostienen en sus escritos los representantes de las Cortes de Aragón y de la Diputación General, interpretando el núm. 3 del art. 2 de la Ley Impugnada 'según el sentido propio de sus palabras' (art. 3.1 del Código Civil), no puede atribuirse al termino utilizado 'dirigirse a' más de lo que él mismo significa y deducir de él un sometimiento de la Administración del Estado a la supervisión del Justicia de Aragón. El precepto se limita a autorizar o hacer posible que el Justicia se ponga en comunicación con cualquier órgano o dependencias de las administraciones presentes en la Comunidad Autónoma, bien a efectos de solicitar de ellas la información y ayuda que puedan resultar necesaria para el desempeño de la función que le atribuye el apartado a) del art. 33.1 del EAA (...) respecto de la Administración que está colocada bajo su supervisión; o bien para el cumplimiento de las otras misiones que se le asignan en los apartados b) o c) del mismo precepto (...) Los organismos o personas a quienes se dirija el Justicia en virtud de lo dispuesto en el art. 2.3, le prestarán o facilitarán tal información o auxilio en función de las normas que les sean aplicables, pero no, ciertamente, como consecuencia de este precepto de la Ley impugnada que no establece la subordinación de todas las administraciones presentes en la Comunidad Autónoma a la supervisión del Justicia de Aragón, ni impone obligación alguna para tales administraciones."

namente aplicable al conjunto[33], esta previsión no establece capacidad supervisora alguna, sino tan solo la posibilidad de recibir información y auxilio de otras administraciones para mejor realizar la función supervisora que tiene reconocida sobre la Administración Autonómica. Tampoco parece que tenga amparo legal alguno la práctica denominada "admisión de quejas a mediación", a tenor de la cual algunos Comisionados, reconociendo su falta de competencia en el asunto, remiten la pretensión del solicitante a una Administración distinta de la que le es propia, para ver si es posible la solución del problema con carácter previo al envío al Defensor del Pueblo. Este proceder no sólo resulta manifiestamente contrario al orden competencial establecido, sino que obvia un elemento fundamental, cual es el de que el Defensor del Pueblo es el alto comisionado de las Cortes Generales, a las que debe dar cuenta de su gestión y, por medio de ella, de los problemas que aquejan a los ciudadanos. Si, como consecuencia de la fructuosa aplicación de estas técnicas de mediación, el asunto llega a resolverse, el problema no habrá sido conocido por el Defensor, por lo que difícilmente podrá dar cuenta del mismo. Otra cuestión preocupante es que con este sistema se propicia la falta de unidad de criterios, consecuencia de la diferente apreciación por parte de los órganos periféricos de la Administración del Estado[34], que no puede verse corregida por la actuación de conjunto que asegura el Defensor del Pueblo dirigiéndose a los órganos centrales de esa Administración. Podría objetárseme que los propios Comisionados tendrían que asumir en los casos de mediación esa función armonizadora, pero entiendo que esto supondría ignorar, no ya la función, sino la propia existencia del Defensor del Pueblo.

— En aquellos aspectos en los que en el campo de la inmigración existe una competencia autonómica para el ejercicio de la acción supervisora son competentes tanto el Defensor del Pueblo como el Comisionado Parlamentario de que se trate.

— Respecto de las actuaciones en las que haya interesada una Administración Local, la regla general ha de partir del establecimiento del carácter de la competencia, perteneciendo al ámbito de actuación del Defensor del Pueblo las que versan sobre atribuciones propias de los entes locales, así reconocidas por la legislación estatal de Régimen Local y aquellos supuestos en los que se trate de competen-

---

[34] Posibilidad esta de disparidad de criterios nada difícil y de la que, sin salir de la materia de extranjería y de los términos del último informe anual presentado por el Defensor del Pueblo sobre su gestión en el año 2000 pueden verse ejemplos sobre la presencia y asistencia de letrado en los casos de retorno en los diversos aeropuertos (p. 62) y también sobre la asistencia letrada en casos de asilo a polizones (pp. 68-69). [La cita de pp. está referida a la edición del *Boletín Oficial de las Cortes Generales. Sección Cortes Generales*. Serie A, núm. 201, de 8 de octubre.]

cias transferidas o delegadas por el Estado. Cuando el ente que transfiera o delegue la competencia sea la Comunidad Autónoma cabrá la concurrencia del Defensor con la figura autonómica correspondiente.

— Para los casos en los que es admisible la concurrencia habrá que estar a la voluntad expresada por el ciudadano al dirigir su queja a una u otra institución[35]. En el caso de que se dirija a ambas, el asunto se resolverá de conformidad con lo que prevea el acuerdo de cooperación correspondiente y si, como ahora ocurre, no existe tal acuerdo, se tendrá que resolver caso por caso o fijar unos criterios particulares. Para las investigaciones de oficio los convenios anteriormente firmados no han contemplado expresamente el asunto, por lo que, en principio y sin perjuicio de lo que luego se expondrá, hay que entender que se ha preferido dejar el tema en todo momento al albur de los acuerdos puntuales que las partes puedan adoptar.

B. La experiencia práctica

El Defensor del Pueblo dispone, como es sabido, de atribuciones sobre el conjunto de las Administraciones Públicas. Por ello respecto de él no se plantean problemas competenciales. Las únicas cuestiones que se han planteado han sido las derivadas de la duplicidad de quejas, habiéndose arbitrado en los acuerdos de cooperación un sistema que atribuía la queja siempre al Defensor en relación con la Administración General del Estado y a cada Comisionado en el caso de la Administración Autonómica. Para la Administración Local ha persistido de una u otra forma una divergencia de interpretación[36] que ya ha sido puesta de manifiesto con anterioridad.

Paralelamente, por medio de acuerdos bilaterales, se ha venido concretado la posibilidad establecida en el artículo 12 de la Ley Orgánica 3/1981, de que el Defensor pudiera recabar la colaboración de los Comisionados

---

[35] El respeto a esta voluntad ha de tener relevantes consecuencias para modular la aplicación del principio de subsidiariedad del que se tratará más adelante.

[36] Si se acude a los textos de los últimos acuerdos vigentes se aprecia que precisamente era el art. 4 de éstos, dedicado a la supervisión de las Administraciones Locales, el que mayores diferencias de redacción presentaba. Esta dificultad motivó en 1998 la imposibilidad de llegar a la firma de un acuerdo entre el Defensor del Pueblo y el Justicia de Aragón.

[37] También se ha usado poco de otra posibilidad igualmente prevista en los acuerdos, por medio de la cual el Comisionado Autonómico podía solicitar del Defensor del Pueblo la colaboración que estimase precisa en aquellas actuaciones que aquél desarrollase, cuando por su naturaleza y trascendencia incidan en el área de actuación de la Administración del Estado. Sí puede ofrecerse algún ejemplo de actuaciones de un Comisionado Autonómico cerca de la Administración del Estado en su Comunidad, para proseguir con la tramitación de una queja previamente abierta con un organismo autonómico. Este fue el caso de una delegación que el Defensor del Pueblo confirió al *Ararteko* para dirigirse a la Demarcación de Costas del Estado en

Parlamentarios cuando lo estime oportuno para la mayor eficacia de las actuaciones o investigaciones que acuerde realizar en el territorio de una Comunidad Autónoma. Esta previsión ha sido poco utilizada[37], si bien, precisamente en materia relacionada con la extranjería y con asuntos de interior, ha de anotarse que a lo largo del año 1999 la Institución adoptó la decisión de comunicar a los Comisionados Autonómicos la realización de visitas a centros de internamiento y comisarías de policía de su territorio y ofrecer la posibilidad de que un miembro de su oficina acompañara a los asesores desplazados por la Defensoría del Pueblo. Sería deseable la continuidad de iniciativas de este tipo que podrían cristalizar en su articulación por medio de procedimientos más definidos.

En lo que a los Comisionados Parlamentarios Autonómicos se refiere, la fuente principal de análisis se encuentra en los propios informes anuales de estas instituciones. En ellos es casi un lugar común, cuando se abordan los temas de extranjería e inmigración, resaltar la falta de competencias de la institución respectiva en estas materias, consecuencia de la falta de competencia de la propia Comunidad Autónoma. En la mayoría de los informes se da cuenta del número de quejas enviadas al Defensor del Pueblo por este motivo y en algunos de ellos se ofrece información de la tramitación realizada por el Defensor, al amparo de la praxis seguida en todo momento, con independencia de que se tuviera acuerdo firmado o no, de que el Defensor informe puntualmente al Comisionado remitente de la queja de la tramitación de la misma en todos sus pasos.

Hasta aquí las similitudes. A partir de ahí lo cierto es que la forma de proceder presenta muy diversos matices, en función de la institución en la que nos centremos. Así, unos Comisionados se limitan a contestar directamente sólo aquellos casos en los que la petición evidencia una falta de información del ciudadano[38], remitiendo al Defensor los restantes.

---

el País Vasco y que se extendió en la forma de una "encomienda de gestión", de modo que si hubiera sido menester dirigir alguna resolución a este organismo el *Ararteko* hubiera debido elevar propuesta motivada al Defensor del Pueblo.

[38] Este es el proceder observado en el Procurador del Común de Castilla y León en su informe correspondiente a 1999, que ofrece información jurídica sobre la cuestión planteada de modo que el ciudadano pueda dirigir fructuosamente su pretensión y le participa que en el caso de que surgieran problemas puede dirigirse al Defensor del Pueblo, directamente o por medio de la Procuraduría. En la misma línea de actuación recientemente, ante una situación de relativa urgencia que le llegó al Procurador en relación con un problema consular, un asesor de esa Institución se puso en contacto con su homólogo del Defensor y recabó la información necesaria para informar al ciudadano. Finalmente el ciudadano consideró oportuno plantear su queja y ésta fue remitida al Defensor del Pueblo.

[39] Puede verse en los informes de los años 1999 y 2000 del *Ararteko*, en donde, por sugerencia de la Comisión de Derechos Humanos del Parlamento Vasco, realiza un seguimiento de las

En otros casos la actuación del Comisionado se produce a instancia de la Cámara parlamentaria y no alcanza a la labor de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado[39].

Según puede colegirse de la comparación de los diversos informes el criterio según el cual algunos Comisionados entienden que están autorizados a realizar actuaciones al margen del marco competencial establecido se justifica en la concurrencia de alguna de estas razones:

— Que se aprecie en el caso una grave quiebra de la protección debida a los derechos y libertades de la ciudadanía.
— Que se requiera, a criterio del Comisionado, una actuación urgente que no permita el uso del cauce normal de remisión de quejas.
— Junto a estos supuestos algún Comisionado ha entendido que cuando la solicitud del ciudadano versara sobre un asunto en el que ya conste suficientemente la doctrina del Defensor del Pueblo, podría actuar limitándose a informar al ciudadano de la misma[40].

Con carácter general, la última posibilidad me parece razonable. Respecto de los otros dos supuestos, ciñéndonos al ámbito material sobre el que versa la ponencia, debo indicar que no puedo formular un juicio similar:

En primer lugar, la quiebra de la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos no es una cuestión que, en sí misma, otorgue un plus de capacidad a un Comisionado Autonómico. Su función de defensa de los derechos debe ejercerse con arreglo a las facultades que le corresponden, haciendo de ellas la interpretación más amplia posible, pero no sobrepasándolas. Actuando de otro modo el Comisionado Autonómico se arriesga a traspasar los perfiles que le son propios y desvirtuar la naturaleza de su función.

En todo caso, de apreciar una relevante lesión de derechos lo que el Comisionado deberá hacer será ponerlo en conocimiento inmediato del Defensor del Pueblo, algo que hoy resulta técnicamente muy sencillo. Si, a pesar de todo, el Comisionado estimara que no dispone de información suficiente sobre el problema que se plantea y que ésta resulta fundamental para establecer su competencia, lo lógico es que practique las actuaciones hasta el momento en que le conste su falta de competencia.

---

recomendaciones dirigidas a la Consejería de Interior y al Ayuntamiento de Bilbao en relación con las actuaciones policiales hacia personas de origen extranjero en la zona de San Francisco de Bilbao. En la tramitación de este asunto se evidencia especial cuidado en no tocar el campo de actuación de la Administración General del Estado (ver Informe 1999, p. 92).

[40] Esta posición fue mantenida por el *Síndic de Greuges* de Cataluña en el documento "El marco competencial..." cit. p. 12.

Pueden darse desde luego problemas en los que estén implicadas varias administraciones. En la medida en que éstas actuaciones sean disociables puede no haber inconveniente para una tramitación concurrente del Defensor y del Comisionado Autonómico, aunque no podemos obviar que esto planteará problemas prácticos y correremos el riesgo de confundir al ciudadano. Caso de no ser posible la disociación o de juzgarse esta inoportuna, con arreglo al marco competencial existente para la extranjería y la inmigración, la única solución posible es que el asunto pase a conocimiento del Defensor del Pueblo.

El otro motivo de intervención, la urgencia, tampoco parece aplicable a estos supuestos. Y ello fundamentalmente porque, como es sabido, la Institución del Defensor del Pueblo tiene establecido todo un dispositivo técnico y humano que cubre las 24 horas del día, todos los días del año y que permite actuaciones inmediatas en los casos en los que se aprecie esa necesidad. Este dispositivo se activa con una simple llamada de teléfono y, en buena medida, responde a las necesidades planteadas en asuntos relacionados con la extranjería que no admiten demora en su tramitación, como expedientes de retorno, ejecución de expulsiones, suspensiones de expulsiones, control de medidas de internamiento, etc.

Claro está que se podría mejorar y ampliar este servicio con la colaboración de los Comisionados Parlamentarios Autonómicos. No creo que hubiera mayores problemas para que si surge la necesidad de practicar una diligencia urgente que exija la presencia física de agentes del Defensor en el territorio del Comisionado y éste se encuentra en condiciones de prestar dicha colaboración en menor tiempo que el necesario para desplazar a personal de la Oficina del Defensor, se pudiera actuar mediante la correspondiente delegación. Pero todo esto requeriría de la puesta en marcha de unos medios y de la adopción previa de unos métodos de trabajo que por ahora no existen.

Lo cierto es que, aduciendo alguno de los motivos comentados en unos casos y en otros no, en los informes se sigue la tramitación de diversas quejas iniciadas, substanciadas y concluidas con órganos periféricos de la Administración General del Estado, en algunas de las cuales se dictan resoluciones o se hacen valoraciones de normas y de procedimientos que tienen alcance general[41].

---

[41] Como ejemplo pueden verse la referencia a diversas quejas que se hacen en los informes del Defensor del Pueblo Andaluz correspondiente al año 1999 (Vid. pp. 938-939 y tratamiento de la Q 00/351 [sucesos de El Ejido]). También en los informes del *Síndic de Greuges* de Cataluña correspondientes a 1999 y 2000 se extiende, entre otros asuntos, sobre la investigación llevada a cabo en la Oficina Única de Extranjeros de Barcelona que depende de la Administración Central del Estado.

Esta situación llega a veces a extremos que no dicen nada bueno de nuestra colaboración institucional. Los ejemplos más característicos los encontramos en la apertura de investigaciones de oficio ante problemas sociales de cierta entidad. No es infrecuente que se dupliquen las actuaciones y que se pidan informes a las mismas autoridades por parte de dos instituciones. Si la cuestión no alcanza una gran repercusión mediática es perfectamente posible que la duplicidad de actuaciones no sea advertida hasta el momento de que la Administración alude a ella en alguna de sus comunicaciones. Cuando finalmente se toma conciencia de esta situación lo más habitual en materia de extranjería e inmigración es que el Comisionado cierre o suspenda su investigación hasta tanto se pronuncie el Defensor del Pueblo. Cualquier política de cooperación parece que tendría que considerar este asunto un campo prioritario. No creo que fuera muy costoso articular mecanismos de concertación previa para evitar estas disfunciones.

Si atendemos a la información de la que, en los meses pasados, se hizo eco un medio de comunicación regional estas disfunciones, lejos de solventarse, irían a más. En la información aludida se daba cuenta de la actuación de un Comisionado Autonómico, en un caso donde se dilucidaba la actuación irregular de una supuesta empresa dedicada a ofrecer trabajadores indocumentados para faenas del campo a bajo precio. De ser cierta la información, cuya veracidad no me consta, el Comisionado habría iniciado una investigación de oficio y requerido informe a la representación territorial del Estado. Cuando este organismo de la Administración central evacuó el informe solicitado el Comisionado entendió que se abría una vía de investigación en otra Comunidad y se lo notificó así al Comisionado de la misma, sin estimar pertinente realizar comunicación alguna al Defensor del Pueblo. Por su parte, este segundo Comisionado habría iniciado también actuaciones ante la Delegación del Gobierno en su Comunidad. No creo que, de ser cierta la secuencia proporcionada por la información periodística, esta actuación pueda tener acogida en el marco de las relaciones que deben existir entre el Defensor del Pueblo y sus homólogos.

Esta intromisión que a veces se produce en las facultades del Defensor, aun en un ámbito como el de la extranjería y la emigración, encuentra mayor número de ejemplos cuando se fija la atención en la Administración Local. Para no exceder de lo razonable, puede citarse como ejemplo el caso de las varias recomendaciones generales que varios Comisionados han formulado al conjunto de los Ayuntamientos de su Comunidad en relación con el empadronamiento de inmigrantes[42]. Resulta extraño que en un asunto en el que se apre-

[42] En el año 1997 el *Ararteko* realizó una recomendación de este tipo. En 1998 y 1999 el Síndico de Agravios de la Comunidad Valenciana ante un problema producido en una barriada de un municipio, afirma expresamente su competencia al entender que la queja planteada incide directamente en su ámbito de actuación. Cabe discrepar de tan categórica afirmación, por cuanto el art. 24 del Estatuto precisa que su ámbito de actuación se circunscribe "al ámbito competencial

cian problemas en distintas partes del territorio nacional no se haya pensado en la posibilidad de una actuación del Defensor del Pueblo con alcance general, apoyada y secundada por los Comisionados Parlamentarios Autonómicos en su respectivo territorio.

Otro tanto cabe decir de las iniciativas llevadas a cabo por determinados Comisionados para supervisar procesos de regularización acordados como consecuencia de negociaciones entre la representación del Estado en su Comunidad y colectivos de inmigrantes en situación irregular. No olvido que en algunos casos esa intervención fue solicitada por las propias autoridades periféricas de la Administración del Estado, pero eso no obsta para que, desde una consideración objetiva, nos demos cuenta de que actuaciones pueden poner en crisis el sistema. Y no lo están, en primer lugar, porque el propio concepto de una regularización territorialmente acotado resulta rechazable y es susceptible de producir desplazamientos masivos de ciudadanos a la búsqueda de la ansiada documentación. En segundo término, si existía el problema, lo lógico hubiera sido buscar un criterio común y establecer a un tiempo la manera de actuar a varios niveles[43], en lugar de centrarse en la concreta cuestión que en cada zona se planteaba. Y, en tercer lugar, porque la propia posición de la institución autonómica queda comprometida cuando, como consecuencia del papel supervisor que ésta tenía reconocido en el texto de los acuerdos alcanzado, una parte los entiende vulnerados y al Comisionado Autonómico no le queda más remedio que declararse no competente y remitir el asunto al Defensor del Pueblo.

Un punto que entiendo merece especial atención es el de la elaboración de informes monográficos[44] relacionados de algún modo con la extranjería, la

---

y territorial de la Comunidad Autónoma Valenciana" y en el artículo 12.1.b) de su Ley reguladora se indica que su actuación puede alcanzar a la administración local "en el ámbito de competencias que corresponde a la Generalidad de conformidad con lo dispuesto en el art. 31.8 del Estatuto de Autonomía". Aun admitiendo a los puros efectos dialécticos la interpretación más extensiva de este precepto, parece difícil mantener que la Comunidad Valenciana tenga competencia sobre los padrones cuando el art. 31.32 de su Estatuto tan sólo declara competencia exclusiva de esa Comunidad la "estadística de interés de la Generalidad". Téngase en cuenta, además, de que la formación de los padrones se regula en los arts. 12 a 17 de la LRBRL estatal y que el proceso está sometido al control de una autoridad estatal (el Presidente del INE) quien, junto al Director General de Cooperación Territorial del MAP, aprobó por dos Resoluciones conjuntas emitidas en 1997 las instrucciones técnicas a los Ayuntamientos para la gestión, revisión y actualización del padrón municipal.

[43] Por ejemplo, en las negociaciones territoriales concretas por medio de los Comisionados Autonómicos y, sobre la base de la información que éstos aportasen, el Defensor del Pueblo negociando con las autoridades centrales una solución global para el problema. Algo de esto acabó ocurriendo con motivo de la entrada en vigor de la L. O. 8/2000, pero faltó en todo caso una adecuada planificación del proceso y un mecanismo suficientemente articulado.

[44] Pueden citarse dos informes como los más significativos en este ámbito: el del Defensor del Pueblo Andaluz sobre *El alojamiento y la vivienda de los trabajadores inmigrantes...* op. cit.

inmigración o el asilo por parte de los Comisionados Parlamentarios Autonómicos, cuando para su preparación requieren de actuaciones con administraciones no sujetas a la supervisión de estas figuras. Aquí cabe distinguir varios aspectos. Lo primero es que el informe debe ceñirse a cuestiones de la competencia de la Comunidad Autónoma y, en el caso que nos ocupa, a cuestiones relacionadas con la dimensión de la integración social del inmigrante[45]. A tales efectos, parece lógico que el Comisionado se dirija a las autoridades de Administraciones que están fuera de su ámbito competencial para recabar datos o informaciones a con los que documentar debidamente su trabajo. Mayor reparo merece, sin embargo, extender estas actuaciones a la realización de visitas de inspección a centros y dependencias administrativas (CIES, Comisarias, Cuarteles de la Guardia Civil, salas de retornados de los aeropuertos, etc.), pues esto, en sí mismo, ya supone una actuación propiamente de supervisión. Y, desde luego, estaría absolutamente fuera de lugar la emisión de recomendaciones concretas a las autoridades de las que dependen los centros visitados.

Sobre esta cuestión de las resoluciones he de señalar que se advierte en los informes monográficos consultados un patrón similar: Cuando la cuestión de fondo es de la competencia de una administración no sometida a la capacidad de supervisión del Comisionado Autonómico, éste formula su resolución recomendando a la Administración Autonómica que llegue a un acuerdo con la instancia correspondiente de la administración competente para dar cumplimiento a la recomendación emitida. Cabe preguntarse si, en lugar de esta alambicada fórmula, no sería más efectivo que el Comisionado Autonómico comunicara sus conclusiones al Defensor del Pueblo, con carácter previo a que el informe se hiciera público, de modo que en caso de coincidencia de criterios, el Defensor pudiera dirigir una recomendación a la Administración competente tomando como base los contenidos del informe monográfico elaborado por el Comisionado Autonómico. De esta manera, además, la autoridad moral del informe se vería incrementada notablemente.

Para concluir este somero análisis sobre la praxis de nuestras Instituciones en materia de inmigración y extranjería, quiero referirme a un aspecto que

---

y el del Diputado del Común de Canarias, titulado *Estudio sobre la inmigración irregular proveniente del Magreb y el África Subsahariana en la Provincia de Las Palmas*. Diputado del Común, Santa Cruz de La Palma, 2001; (el texto está obtenido de internet).

[45] Por tanto entre sus objetivos no puede estar conocer las "actuaciones de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado con los inmigrantes que son detenidos" como se destaca en el primer objetivo específico del informe del Diputado del Común de Canarias (p. 20), sin, al menos, introducir alguna explicación que justifique la necesidad de ese conocimiento para el desarrollo de otras líneas de trabajo que sí sean de la competencia de la Comunidad Autónoma. En todo caso, por mera cortesía institucional, el desarrollo de estas actuaciones debería ser previamente comunicado al Defensor del Pueblo.

tomo como demostrativo de la necesidad de mejorar nuestras vías orgánicas de coordinación. Hace unos meses se produjo una sesión de trabajo de los Comisionados Parlamentarios Autonómicos para tratar el tema "Comunidades Autónomas e Inmigración" Como consecuencia de esa reunión se adoptaron una serie de conclusiones a las que se adhirieron todos los Comisionados y que luego fueron remitidas al Defensor del Pueblo para que pudiera servir a esta Institución "en su actuación y competencia en este asunto"[46] y para, que si se entendía necesario, fueran remitidas a las instancias que el Defensor estimara más convenientes para la mejor defensa de los derechos de las personas inmigrantes.

Es forzoso preguntarse si esta reunión no hubiera tenido mayor coherencia contando con la participación, y con la experiencia, del Defensor del Pueblo. No se trata aquí de reivindicar nada, cuanto de aprovechar en interés de todos el bagaje que cada uno pueda aportar; y no debe olvidarse que una Institución como la del Defensor del Pueblo, por su carácter nacional, posee una visión de conjunto de los problemas que siempre puede enriquecer un debate plural.

III. PRINCIPIOS FUNDAMENTADORES DE LA COLABORACIÓN ENTRE EL DEFENSOR DEL PUEBLO Y LAS FIGURAS AUTONÓMICAS AFINES

Nuestras instituciones mantienen desde hace años unas jornadas de coordinación, y han firmado acuerdos denominados "de cooperación y coordinación". Estos términos aparecen con frecuencia referidos a la forma de organizar sus relaciones en el conjunto de la normativa que las regula pero, por la evanescencia de tales conceptos, a la dogmática general le resulta difícil atribuirles un contenido preciso[47]. Problema que, lejos de minimizarse, se reproduce íntegramente en nuestro ámbito y presenta una dificultad añadida, ya que los estudiosos de estas Instituciones no han abordado en profundidad un análisis sistemático de los principios que deben regir sus relaciones en un modelo competencial complejo como el que tenemos planteado[48].

---

[46] Tomado de la carta del Diputado del Común al Defensor del Pueblo de fecha 16 de febrero de 2001, a la que acompaña las citadas conclusiones.

[47] En el campo administrativista puede verse una aproximación rigurosa y completa en GALLEGO ANABITARTE, A. y DE MARCOS FERNÁNDEZ, A. *Derecho Administrativo I. Materiales.* Madrid, 1994 (6ª edic. corregida); pp. 211 y ss.

[48] Además de las contribuciones a las que ya se ha hecho alusión a lo largo de esta ponencia deben citarse las contribuciones de AJA, E. "Las relaciones entre el Defensor del Pueblo y los Co-

Así pues, entiendo que con carácter previo a decidir el contenido concreto e incluso el alcance de las relaciones que el Defensor del Pueblo debe mantener con cada uno de los Comisionados Parlamentarios Autonómicos o con el conjunto de ellos -esto mismo ya es materia necesitada de reflexión- es menester parar mientes sobre los principios que tienen que servir de estructura conceptual de esa colaboración. Una exposición definitiva de estos principios excede con mucho el propósito de este trabajo. Aquí me limitaré a hacer un comentario orientado a buscar campos de concertación para una labor común relacionada con la inmigración y en hallar medios para mejorar, con la colaboración de todos, la función que al Defensor corresponde en el campo de la extranjería.

Debo partir de una explicación terminológica que he adoptado por pura convención. Ante el proteico contenido que se viene atribuyendo a las palabras "cooperación", "coordinación" y "colaboración" me he inclinado por considerar a esta última como concepto más genérico, pues entiendo que engloba a las otras dos y que no es posible atribuirle un contenido jurídico mínimamente preciso. Se me podrá objetar que el término colaboración aparece por dos veces en el artículo 2 de la Ley 36/1985 que regula las relaciones entre nuestras instituciones, pero también es cierto que, tanto en este precepto como en las leyes de los Comisionados Parlamentarios que a él aluden[49], siem-

---

misionados Parlamentarios de la Comunidades Autónomas" en *Jornadas sobre el Defensor del Pueblo*, organizadas por la Asociación Española de Derecho Constitucional y Ciencia Política, 1987; (texto mecanografiado). BAR CENDÓN, A. "La regulación jurídica de los 'Defensores del Pueblo regionales': ¿Cooperación o conflicto?" en *Revista de Derecho Político de la UNED*, 18-19, 1983;. pp. 77-109; BERMEJO VERA, J. "El Defensor del Pueblo y las figuras similares Autonómicas: alcance de la coordinación y cooperación" en *Revista Española de Derecho Administrativo*, 68, 1990; pp. 509-531. CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, J. L. "Las relaciones entre el Defensor del Pueblo y las figuras autonómicas afines" en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica (RALA)*, 243, 1989; pp. 527-543; EMBRIL IRUJO, A. "Los Comisionados Parlamentarios Autonómicos y el control de la Administración Local" en *RALA*, 238, 1988; pp. 1101-1122. GIL-ROBLES, A. "El Defensor del Pueblo e instituciones similares de ámbito territorial reducido" en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, 4 (monog.), 1981; pp. 27-51. GINÉ I DAVÍ, J. "La Ley 36/1985. Su incidencia en las facultades del *Síndic de Greuges* para supervisar los entes locales de Cataluña*,* en *Autonomies. Revista Catalana de Derecho Público*, 4, 1986; pp. 109-126. LÓPEZ BASAGUREN, A. "Las relaciones entre el Defensor del Pueblo y las figuras similares de las Comunidades Autónomas. Su regulación en la Ley 36/1985" en *Revista Vasca de Administración Pública (RVAP)*, 14, 1986; pp. 251-258. PEREZ CALVO, A. "Defensor del Pueblo y Comisionado Parlamentario Vasco" en *RVAP*, 3, 1982; pp. 31-55. VARELA SUANCES-CARPEGNA, J. "Los 'Ombudsmen' regionales en el ordenamiento español: su ámbito subjetivo de competencias" en *Los procesos de Formación de las Comunidades Autónomas. Aspectos jurídicos y perspectivas políticas*, Granada, 1984; II. pp. 677-699; VISIEDO MAZÓN, F. J. "El Defensor del Pueblo en el ámbito de las Comunidades Autónomas: principales problemas que plantea" en *Las Cortes Generales,* Ministerio de Economía y Hacienda-Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1987; III, pp. 2299-2317.

[49] Art. 36.2 de la Ley del *Ararteko* y art. 16.3 de la Ley del *Valedor do Pobo*.

pre viene acompañando al concepto de coordinación, al de cooperación o a ambos. Ello me lleva a mantener que se trata de un término genérico, alusivo a una necesaria actividad relacional, que busca en la yuxtaposición con los otros su mayor concreción.

Para seguir un orden mínimamente estructurado voy a distinguir entre dos tipos de principios. La razón que tomo para esta distinción es que figuren o no expresamente mencionados en la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo y en el conjunto de la normativa reguladora de los Comisionados Parlamentarios Autonómicos. Agruparé los primeros bajo la rúbrica de principios normativos y los segundos, es decir los que no tienen un reflejo legal directo pero pueden inferirse del conjunto de esa normativa y de la aplicación de los principios estructurales de nuestro modelo constitucional, como principios sistemáticos.

1. PRINCIPIOS NORMATIVOS

Cuatro son los hitos que, a mi modo de ver, resultan relevantes para nuestra tarea y que pueden extraerse de manera directa de las normas que conforman el estatuto de los defensores del pueblo. Es claro que, en primer lugar, están la coordinación y la cooperación, luego también debe aludirse a la autonomía y, por último, a algo que gravita en diversos puntos de nuestras leyes y a lo que se alude con expresiones tales como "investigación sumaria e informal", así como con otras previsiones que imponen plazos breves para la evacuación de los informes que las instituciones reclamen. A este último le daré el nombre de principio de agilidad.

A. Coordinación

No ignoro que, llegado a este punto, me estoy adentrando en una de las cuestiones más arduas que tiene planteada la dogmática iuspublicistica europea, en buena medida por la carga valorativa e incluso de matiz político que lleva aparejado a veces el empleo de este concepto y también porque algunos han querido ver en él un cuasisinónimo de relaciones jerarquizadas.

Con todo, hay práctica unanimidad en la doctrina[50] sobre que la diferencia entre los conceptos de coordinación y cooperación ha de hallarse en que, siendo ambas técnicas de colaboración, en el primer caso nos encontramos con una entidad que ostenta, en un marco relacional más o menos articulado, una posición de primacía. Preeminencia esta que en nuestro sistema constitucional

[50] Como síntesis puede verse el comentario a este término que hace LAVILLA RUBIRA, J. J. en *Enciclopedia jurídica básica, Civitas, Madrid, 1995; II, pp. 1726-1732.*

viene determinada por la tener ese ente reconocida la defensa de un interés superior.

Coordinación, por otro lado, es término que sirve para aludir tanto a las técnicas y previsiones normativas por medio de las cuales los diversos entes conciertan su actuación como al resultado mismo de esa concertación. A este sentido se refiere el Tribunal Constitucional, en la STC 32/1983, cuando afirma que "la coordinación persigue la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto del sistema, evitando contradicciones y reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían respectivamente la realidad del sistema".

Ahora bien, al pasar del plano general al específico de nuestras instituciones es preciso realizar un ajuste conceptual. La idea que preside la alusión a la necesidad de que el Defensor del Pueblo coordine el ejercicio de sus propias competencias con las de los Comisionados Parlamentarios Autonómicos y que éstos se coordinen con aquél, no responde a la consideración de que los intereses que debe defender el Defensor del Pueblo son prevalentes sobre los que cumple atender a los Comisionados Parlamentarios, sino, simplemente, a que aquéllos son más amplios –de hecho abarcan la totalidad de la actuación administrativa en todos los órdenes territoriales- y tienen, respecto de ciertas administraciones, una concurrencia parcial.

Para resolver esta situación que, a priori, el legislador orgánico estima como posible fuente de disfunciones, el artículo 12.2 de la LODP prevé que los Comisionados Parlamentarios Autonómicos "coordinarán sus funciones con las del Defensor del Pueblo". En el mismo sentido, la mayoría de los Estatutos de Autonomía[51] que reflejan la posibilidad de crear un Comisionado Autonómico se preocupan de incidir en la necesidad de que dicha figura actúe en coordinación con el Defensor del Pueblo.

Tal insistencia debe entenderse como una preocupación del legislador estatutario, en el momento mismo de crear el ente con capacidad de autogobierno, por asegurar, mediante una cláusula relacional, la existencia de elementos de armonización del propio sistema autonómico, en el ámbito concreto de la supervisión de las administraciones.

---

[51] Tan sólo los de Cantabria, Castilla y León, Extremadura y Baleares, este último después de su reforma, no contienen alusión alguna a la necesidad de que el Comisionado actúe en coordinación con el Defensor del Pueblo nacional. Aunque quede fuera del ámbito de esta ponencia, sí me parece oportuno advertir que la falta de mención al art. 54 y al Defensor del Pueblo de estos preceptos estatutarios puede llevar aparejado el alejamiento del marco referencial que esa homologación supone. Ello podría llevar a algún Legislativo Autonómico a considerarse habilitado para difuminar los perfiles básicos sobre los que se han construido esta figura entre nosotros, incidiendo, por ejemplo, en aspectos que a la postre debiliten su autoridad moral.

El carácter necesario de esta función de coordinación y su atribución al Defensor del Pueblo, en tanto que única institución de ámbito nacional y alcance general, se ve reforzado en su Reglamento de Organización y Funcionamiento (ROFDP). Concretamente en el artículo 24 se contiene un precepto que establece las bases fundamentales con arreglo a las cuales el Defensor debe actuar:

— Se reconoce al Defensor "la alta coordinación entre sus propias funciones y las atribuidas a los órganos similares que puedan constituirse en las Comunidades Autónomas". Es decir, se destaca la posición de primacía del Defensor del Pueblo que puede llegar a suponer, si así se acuerda por vía de convenio y en los términos en los que en ellos se señale, un límite efectivo para la, en principio, ilimitada capacidad de las partes, ya que toda coordinación presupone una puesta en común y una cierta unidad de criterios.
— Esa primacía ha de entenderse "sin perjuicio de la autonomía que les corresponda (a los Comisionados) en la fiscalización de la actividad de las respectivas administraciones autonómicas". Esto es, se sigue aquí otro principio elemental, cual es de que la coordinación no puede llegar a la anulación o el vaciamiento de contenido de las instituciones implicadas. El modelo entonces parte de la consideración de que las relaciones de coordinación deben ser de naturaleza dialéctica y no puramente monitorias.
— Los límites de la colaboración, comunes por tanto a la coordinación y a la cooperación, también quedan señalados. El Defensor del Pueblo –se dice- "no podrá delegar en los órganos similares de las Comunidades Autónomas la competencia que le ha sido atribuida por el artículo 54 de la Constitución en orden a la defensa de los derechos comprendidos en el Título primero". Limitación importante y de perfiles mucho más imprecisos de lo que parecen, al menos en abstracto. ¿Cabe entender, a contrario *sensu*, que puede el Defensor delegar la competencia de supervisión de las Comunidades Autónomas cuando se trate de casos de simple mala administración? ¿Es compatible esta limitación con una delegación general por vía de convenio o ésta ha de hacerse necesariamente caso por caso? Y en el supuesto que nos ocupa, ¿ante cuestiones en la que se vean afectados derechos e intereses de los inmigrantes, con independencia de la naturaleza de éstos, ha de reputarse que existe siempre una actuación de defensa de derechos? Quizás esto último pueda rechazarse por excesivo. El resto de las cuestiones me parece que precisan de una reflexión más plural.
— Por último, la competencia de alta coordinación debe circunscribirse, así lo recuerda el párrafo primero del artículo 24 ROFDP al "mejor ejercicio de las funciones que le vienen atribuidas por la Ley Orgánica

respecto a todas las Administraciones Públicas". Es decir, la coordinación no puede constituir un puro control o tutela, sino que está teleológicamente ordenada a la consecución de una mejora. Mejora que debe redundar en la labor del Defensor y también, aunque no diga expresamente parece deducible por pura lógica, a cada uno de los Comisionados que en ella toman parte. Hay objetivos que, de suyo, evidencian ese carácter positivo. Así, por ejemplo, el de garantizar un tratamiento uniforme en el conjunto del territorio nacional para determinadas cuestiones; o permitir una atención más específica a investigaciones que se anuncien como particularmente complejas, etc.

He indicado antes que la coordinación implica –o mejor, puede llegar a implicar- un límite efectivo a la autonomía institucional, pero que para esto sea así es preciso contar con el instrumento regulador correspondiente y que entre el Defensor del Pueblo y sus homólogos se materializa en los llamados "acuerdos de cooperación y coordinación". Tengo para mí que aún sin que se hubiera promulgado la Ley 36/1985, que alude a ellos como necesario cauce regulador, su necesidad hubiera quedado igualmente patente. Y esto es claro, porque en un sistema como el nuestro, con una serie de instituciones jurídica y económicamente autónomas, comisionadas de Cámaras distintas, basar la coordinación en la idea de la imposición y no del consenso es implanteable.

Tenemos, pues, el medio para articular la coordinación, pero entiendo que nos falta llenarlo de contenido. Los acuerdos que en el pasado han estado vigentes han tenido en este punto un perfil muy bajo. Tal realidad puede explicarse por el hecho de que la colaboración misma entre nuestras Instituciones, e incluso algunas de ellas, estaban andando sus primeros pasos. Con razón pudo decir el anterior Defensor del Pueblo que, también en el caso de nuestras instituciones, "la coordinación es más un camino que recorrer que una técnica con contenido propio"[52].

Para ir recorriendo ese camino expondré muy brevemente las atribuciones que, a mi juicio, han de comprenderse en la función de coordinación que debe llevar a cabo el Defensor del Pueblo en relación con los Comisionados Autonómicos:

— Debe corresponderle la responsabilidad de ordenación, entendida como la capacidad de proponer, impulsar y dirigir las acciones de interés común que hayan de acometerse.
— Una segunda función puede ser la de concertación. Como tal considero la especial misión de promover marcos de reflexión conjunta que

[52] Ver ÁLVAREZ DE MIRANDA Y TORRES, F. op. cit; p. 210.

hagan madurar las propuestas que vayan surgiendo. Será en ese foro, en ese auténtico "colegio de instituciones"[53], en el que se producirá un leal intercambio de información, irán cristalizando los asuntos de interés común y se podrán consensuar las formas de abordarlos.

— Por último, también cumple al Defensor la parte principal en la función de promoción. Función que tiene dos vertientes: Una interinstitucional, que puede concretarse en dar soporte técnico y humano a esa labor de coordinación si es que ello resulta preciso, y otra hacia el exterior, que se concreta en la asunción de un liderazgo que resalte el carácter general de las medidas concretas adoptadas, por encima de la presentación que se haga de ellas en cada Comunidad Autónoma.

Este sistema relacional puede ser en principio tanto bilateral como multilateral. Formalmente habrá de articularse sobre acuerdos bilaterales, ya que esa parece ser la idea del legislador en la Ley 36/1985, especialmente en su artículo 2.1, y porque algunas leyes autonómicas determinan la necesidad de que el acuerdo a que llegue su Comisionado haya de ser sometido a la ratificación de la Comisión Parlamentaria encargada de relacionarse con la Institución[54]. Pero no cabe duda de que un régimen de coordinación de esta naturaleza tiene una vocación generalista, adquiriendo su verdadera virtualidad cuando deviene en multilateral y alcanza al conjunto de las defensorías.

B. Cooperación

Al pasar del campo de la coordinación al de la cooperación entiendo que, en lo que al Defensor del Pueblo se refiere, estamos también transitando del terreno de las competencias concurrentes al de las competencias exclusivas. Bien es cierto que pueden darse también medidas de cooperación en aquella esfera, por ejemplo la encomienda de gestión por parte del Defensor a un Comisionado de la tramitación de un asunto, pero este no parece ser su ámbito específico. Tal ha de ser el sentido que cabe atribuir al artículo 24.2 del Reglamento Orgánico del Defensor del Pueblo, cuando señala que "en el ejercicio de sus propias competencias, el Defensor del Pueblo podrá solicitar la colaboración y el auxilio de los órganos similares de las Comunidades Autónomas".

No obstante lo anterior, cuando el asunto se ve desde la óptica de la regulación de los Comisionados Autonómicos se constata que éstos suelen tener

---

[53] Tomo la expresión de una usada con cierta frecuencia por el anterior *Ararteko*, Xabier Markiegi, que hablaba del "Colegio de Defensores".

[54] Este es el caso del *Valedor do Pobo*, quien, de acuerdo con el art. 38.2 de su ley reguladora, debe someter el acuerdo a ratificación de la Comisión de Peticiones del Parlamento de Galicia.

prevista la posibilidad de dirigirse al Defensor solicitándole su cooperación. Entiendo que esta opción ha de quedar restringida a supuestos en que no se aprecien cuestiones de interés general, que excedan el ámbito de una Comunidad Autónoma, pues entonces me parece que sería preferible optar por fórmulas de coordinación.

La cooperación como principio relacional tiende a la racionalización de esfuerzos, sin merma de la agilidad. Las instituciones, en pie de igualdad, actúan a petición de sus homólogas y en beneficio de éstas, sin que se produzca un desplazamiento de la competencia. En la cooperación, ha precisado MORELL OCAÑA, "la actividad de un sujeto, o de varios, despliega sus efectos de modo directo en una esfera jurídica que le es ajena; hay pues, una disposición, una atribución a favor de otro un disponente y un beneficiario. Aunque, como ocurre en las relaciones bi o plurilaterales de cooperación, cada sujeto pueda ser al mismo tiempo disponente y destinatario generando una característica reciprocidad"[55].

En nuestro caso, la razón objetiva para la cooperación viene determinada por una opción de racionalización del servicio y la subjetiva se encuentra en la similitud de fines, métodos y procedimientos de trabajo existentes entre nuestras instituciones.

La cooperación, al igual que la coordinación, es un concepto abierto que ha de llenarse de contenido. Existen muy diversos niveles de cooperación. Desde la de servir como oficina de registro de los escritos dirigidos a otras instituciones, hasta cumplimentar un trámite concreto en una investigación, transfiriendo los resultados a la institución peticionaria, pasando por una encomienda de gestión del conjunto de la tramitación de una investigación que culmina con la elevación de la propuesta de resolución en su caso. Tampoco puede olvidarse la cooperación en cuestiones ancilares, pero que tienen también gran importancia, como puede ser la colaboración de carácter técnico, en materia informática por ejemplo, o de naturaleza documental, los intercambios de información, así como el desarrollo de otras medidas que favorezcan la mayor homologación de los procedimientos de actuación (manuales de procedimiento, tesauros o manuales de estilo comunes) y que, de esa forma, contribuyen a aumentar las posibilidades de cooperación en materias sustantivas. Como puede verse la panoplia de opciones es muy amplia y susceptible de incidir en muy diversos campos. Ahora bien, la cooperación es un fin que debemos perseguir para lograr una mayor eficacia y tiene en esa premisa su justificación máxima.

---

[55] Ver MORELL OCAÑA, L. "Una teoría de la cooperación" en *Documentación Administrativa (DA)*, 240, 1994; p. 52.

En el ámbito que se nos ha propuesto, el de la extranjería y la inmigración, entiendo que la cooperación debe considerarse como una posibilidad ideal para que el Defensor del Pueblo intensifique su conocimiento de las realidades que debe investigar y su capacidad de actuación inmediata en el conjunto del territorio nacional. Para los Comisionados Autonómicos, también pueden apreciarse efectos positivos, pues, de un lado, les permitiría tomar parte en una función de supervisión de más amplio alcance y, por otro lado, constituye una posibilidad de recabar informaciones o elementos de trabajo y de juicio en el campo de la integración social de los inmigrantes que, por situarse fuera de su esfera habitual, le resulten de difícil acceso.

Debemos preguntarnos si la cooperación ha de tener algún límite. Entiendo que la única limitación se deriva de la imposibilidad que el Defensor tiene, por virtud de lo previsto en el artículo 24.3 ROFDP, de transferir el ejercicio de las atribuciones que le confiere el art. 54 de la Constitución. Aplicado al caso creo que debe convenirse en que esta previsión veda el que el Defensor confiera una encomienda de gestión que alcance a una Administración (p. ej. a toda la Administración Autonómicas) o a un conjunto de ellas (p. ej. a las Diputaciones o a los Ayuntamientos). Tampoco me parece que pudiera llegar a acordar esa misma encomienda general de gestión de manera transversal, refiriéndola a un área concreta de la actividad administrativa (en nuestro caso, los asuntos de integración social de los inmigrantes, por ejemplo).

La razón en la que se basa la opinión que acabo de exponer es que la Constitución alude a la supervisión de la Administración y que tal concepto no se agota en la mera emisión de una resolución, lo cual puede ocurrir en algunos casos pero no en todos. Si el Defensor apoderara a un Comisionado por medio de algunas de las fórmulas generales aludidas estaría renunciando con carácter general a adquirir un conocimiento directo e inmediato sobre la totalidad de los asuntos que se presentaran en ese ámbito, aun cuando se reservara la decisión última[56]. Eso equivaldría a renunciar a la supervisión de una Administración o de una parte de la actividad administrativa que es lo que, a mi juicio, declara improcedente el párrafo tercero del artículo 24.

Resulta sencillo prever que en los próximos años nos veremos inmersos en un importante crecimiento del número de inmigrantes como consecuencia de la convergencia de dos fenómenos en el tiempo: De un lado la constante necesidad de mano de obra –que puede coincidir o no con el interés de ciudadanos de terceros países por buscar un futuro mejor en nuestro suelo- y, de otro, el asentamiento en España de una colonia cada vez mayor de ciudadanos

[56] Pensemos que las quejas pueden admitirse o no a trámite y que, aunque se admitan, pueden no llegar a generar una de las resoluciones previstas en la LODP.

comunitarios, particularmente de la zona euro. Uno y otro fenómenos, aunque plantean necesidades y precisan de tratamientos distintos, van a hacer menester que multipliquemos esfuerzos para atender a todos los frentes. En esa línea, no puedo imaginar mejor forma de enfrentarnos a esta circunstancia que por medio de unas medidas de cooperación adecuadamente planificadas y que hayan contado con el oportuno rodaje. Y es que estás técnicas no se improvisan; requieren reflexión y concertación previas, pues de lo contrario corren el riesgo de ser perturbadoras. Una vez puestas en marcha, también resulta muy productiva la realización periódica de análisis de calidad en la gestión que permitan detectar las disfunciones y adoptar las medidas adecuadas para corregirlas

C. Autonomía

La autonomía constituye una característica, casi una exigencia, de nuestro acervo institucional que puede verse como la primera manifestación de la principal cualidad que debe definir a nuestras instituciones: la independencia. La expresión más acabada de ella se encuentra en el artículo 6 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, de donde la han tomado –muchas veces de manera literal junto con el resto del párrafo- las leyes de los Comisionados Parlamentarios Autonómicos. Según se indica, el Defensor del Pueblo "desempeñará sus funciones con autonomía y según su criterio".

Cómo puede compatibilizarse una característica de esta relevancia con el desarrollo de un marco estable, incluso exigente, de colaboración es una pregunta que surge de manera inmediata.

La respuesta parece clara. La autonomía no supone una patente para actuar según el libre arbitrio, sino que tan sólo concede libertad de criterio dentro del marco competencial que le es propio a cada institución y no como un derecho propio, sino como un medio para el buen cumplimiento de la función que esa institución tiene encomendada.

Así, cuando estamos ante un supuesto de coordinación lo que tenemos en realidad es la conjunción respecto de un mismo asunto de dos esferas autónomas y que, en principio, pueden decidir libremente e, incluso, -y ahí está el problema- de manera contrapuesta. Pero en ese ámbito no sólo existen estas dos esferas, existe un interés superior representado por la necesidad de atender el asunto con eficacia, máxime si el tema está vinculado a la defensa de los derechos y libertades de la ciudadanía. En este caso, la autonomía de las partes debe ceder ante ese interés superior y de ello surge la necesidad de la coordinación, como fórmula superadora de conflictos e ineficiencias.

Cuando de cooperación se trata, el respeto de la autonomía está asegurado por la libre aceptación del compromiso de colaboración que se formule. Desde luego en un sistema de relaciones complejo la atención a ese compromiso podría constituir casi un acto debido, mas ello no impediría la evaluación de la pertinencia o no de cumplimentarlo cuando se considere preciso.

D. Agilidad

Las administraciones que supervisan los defensores del pueblo han de ser ágiles. El Defensor y los Comisionados se lo recuerdan a diario por medio de sus resoluciones. La falta de agilidad lleva al anquilosamiento y es antesala de la injusticia. También nosotros debemos regirnos por los mismos patrones. La tramitación de las investigaciones ha de hacerse –ya lo indiqué al principio- de una manera "sumaria", sin merma de las debidas garantías, pero no cayendo en el mismo defecto que se le achaca con relativa frecuencia a los entes supervisados.

Las consecuencias de este principio para la planificación y ejecución de nuestras relaciones de colaboración debe dejarse sentir en el establecimiento de compromisos de calidad. La colaboración presupone agilidad, pues de lo contrario deja de ser positiva para convertirse en una rémora y eso llevará a la búsqueda de modos alternativos para satisfacer las necesidades que ésta no puede atender.

La colaboración no puede suponer un corsé rígido que constituya un fielato más para que las actuaciones de las diversas instituciones puedan seguir un camino que se habrá hecho más tortuoso. Su virtud ha de ser la versatilidad, la capacidad de aflorar, entre los posibles, medios seguros y contrastados para llevar a cabo acciones con la prontitud que se requiera.

En el ámbito de la inmigración y también de la extranjería, la agilidad es el principal motivo para plantearse la implantación de medidas de colaboración. Si, pongo por caso, el Defensor delega una actuación que requiera la práctica de una diligencia urgente es precisamente porque precisa disponer de una información fiable y con la mayor rapidez. Sin tal objetivo la colaboración no tendría sentido.

2 PRINCIPIOS SISTEMÁTICOS

El hecho de que un principio encuentre acomodo expreso o no en un texto legal no puede ser obstáculo para tenerlo presente y organizar una actividad en coherencia con él. Además nuestro marco regulador se halla inmerso en un

ordenamiento más amplio y participa de sus mismas premisas estructurales. Como, insisto, no pretendo hacer una exposición acabada de los fundamentos aplicables a nuestras relaciones de colaboración, sino sólo analizar aquéllos que tienen mayor relevancia para el tema que me ha sido asignado, me centraré en la consideración de los siguientes: Lealtad institucional, subsidiariedad y eficiencia.

A. Lealtad institucional

Entiendo que el principio de lealtad institucional puede derivarse de un modo directo de una interpretación sistemática de los Estatutos de Autonomía, con el artículo 12 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo y con el conjunto de preceptos que en las leyes de los Comisionados prevén la existencia de relaciones de colaboración.

Desde una óptica más amplia, este principio puede considerarse trasunto del principio general de lealtad autonómica "que impone a los entes territoriales la obligación de comportarse con arreglo a criterios de buena fe y lealtad o fidelidad al sistema"[57]. Se trata, como ha afirmado la doctrina, de una especie de "ética institucional objetivada"[58] generadora de deberes mutuos.

En concreto, cabe distinguir dos dimensiones de este principio, una dimensión negativa, que implica el deber de no interferir en la esfera competencial de la otra parte, y una dimensión positiva que se concreta en una obligación de asistencia y auxilio.

Respecto de la dimensión negativa debemos plantearnos cómo debe entenderse en nuestro caso, donde no se dan esferas privativas de competencias en las dos partes de la relación sino tan solo en una de ellas. La forma que ha de revestir el cumplimiento de esta exigencia por parte de los Comisionados parece más clara, pues sí se configura con un deber de abstención. En el caso del Defensor del Pueblo, habida cuenta de su capacidad general si actúa en un caso concreto, con independencia de que esté actuando un Comisionado, no está invadiendo competencias ajenas, sino que hace uso de las propias. Sin embargo, por vía de convenio sí es posible establecer obligaciones de abstención para el Defensor cuando se trate de asuntos en que la intervención del Comisionado resulte pertinente en términos competenciales y siempre que se respete el límite señalado en el artículo 24.3 ROFDP. Entonces,

---

[57] Ver DE MARCOS, A. "Jurisprudencia constitucional sobre el principio de cooperación" en *DA*, 240, 1994; p. 275.

[58] Ver ALBERTÍ ROVIRA "Relaciones entre las Administraciones Públicas" en LEGINA VILLA, J. y MORÓN SÁNCHEZ, M. (dirs.) *La nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, Tecnos, Madrid, 1993; p. 43.

de acuerdo con este principio, el Defensor quedaría también vinculado por un deber de abstención.

Faltando el referido acuerdo lo cierto es que la posibilidad de abstención del Defensor del Pueblo en los casos señalados parece poco admisible. Sobre todo ya que muy probablemente no existirá cauce para conocer si el Comisionado ha iniciado o tiene previsto iniciar una actuación respecto del asunto que se plantee y, asimismo, el Defensor no puede responder con la inactividad ante la queja de un ciudadano o ante una situación que demande la apertura de una investigación sin tener asegurado que ésta va a llevarse a cabo.

B. Subsidiariedad

La justificación de este principio está en la noción misma de coordinación, esto es la colaboración precisada por existir una esfera de concurrencia competencial, pudiendo considerarse a la subsidiariedad un corolario de aquélla. De hecho, si se prevé la coordinación es para evitar que lo particular prevalezca sobre lo general, para dificultar, pongamos por caso, que se puedan producir resoluciones contradictorias en casos sustancialmente idénticos.

Debemos plantearnos la aplicación de este principio en dos planos: En primer término la subsidiariedad habría de tener un efecto ascendente, que concentre la investigación de determinados asuntos en el Defensor del Pueblo; esta es, la proyección mas difundida del principio y que llega a confundirse con el concepto mismo. Pero también hay que analizar la pertinencia de que se produzca un efecto descendente, que implica que otros expedientes sean tratados por los Comisionados Autonómicos.

Respecto del llamado efecto ascendente la aplicación del principio presupone que los objetivos de una acción, de una actuación o de un conjunto de ellas, puedan lograrse de mejor manera en un nivel superior que por la mera suma de las actuaciones individuales de los entes situados en los niveles territoriales inferiores.

El caso paradigmático en nuestro ámbito sería la apertura de diversas investigaciones de oficio sobre un mismo tema por parte de varios Comisionados que evidencien una situación que trascienda la esfera autonómica y ponga de manifiesto un problema supracomunitario. En este caso lo más lógico habría de ser que el Defensor del Pueblo asuma la dirección de las actuaciones, realizando una síntesis de las mismas y dándole un tratamiento unitario.

La actuación consecuente del Comisionado Autonómico debería quedar en función de la naturaleza del asunto y considerar todas las posibilidades nos llevaría a un casuismo excesivo. Simplificando la cuestión creo que existen dos grandes alternativas. Caso de ser necesario, el Comisionado podría mantener abierta su investigación, como coadyuvante a la investigación general que esté llevando el Defensor. En otros supuestos, debería suspender su actuación, para cerrarla cuando la Institución estatal se haya pronunciado o, en su caso, continuar con ella respecto a aspectos de la misma que no hayan sido resueltos (p. ej. responsabilidad de las administraciones o de las autoridades y funcionarios, cumplimiento de recomendaciones aceptadas, etc.).

Ahora bien, resulta preciso formular algunas matizaciones para el caso de que la subsidiariedad no afecte a asuntos tramitados por medio de expedientes de oficio, sino a temas que las instituciones conozcan por las quejas que les hagan llegar los ciudadanos. En este caso, el principio de subsidiariedad ha de cohonestarse con el del respeto a la voluntad de los quejosos, que actúa al modo de una cláusula de legitimación. A su vez la cuestión aún puede delimitarse más, pues entiendo que si el ciudadano se ha dirigido a las dos instituciones, sería de aplicación el mismo criterio ya expuesto en los párrafos anteriores. Sí, por el contrario, el o los ciudadanos afectados se han dirigido únicamente a un Comisionado Autonómico y el asunto evidencia un problema que, por su carácter, excede de los ámbitos territorial y competencial de la Comunidad Autónoma considero que lo más adecuado podría ser que la queja concreta sea resuelta por el Comisionado Autonómico, sin perjuicio de que la tramitación se haga en conexión con la investigación general que debería llevar a cabo el Defensor del Pueblo[59].

En cuanto al efecto descendente de la subsidiariedad, entendiendo como tal la posibilidad de que el Defensor resigne en el Comisionado Autonómico la tramitación y resolución de quejas que le hayan sido dirigidas y que versen sobre asuntos en donde la competencia de ambos sea concurrente, una vez más hay que conjugar este principio con el de respeto a la voluntad de los ciudadanos. Como resultado de esta integración el Defensor podría abstenerse

[59] En los convenios ha venido figurando una previsión en el art. 3 que atribuía al Comisionado el conocimiento de las quejas que afectasen a su Administración Autonómica y que hubiesen sido dirigidas a ambas instituciones. No obstante, acto seguido se precisaba que "Ello no impedirá al Defensor del Pueblo la investigación y resolución en su caso de los problemas (en el Acuerdo con el Defensor del Pueblo Andaluz se precisaba incluso el concepto, aludiendo a "problemas generales") derivados de estas quejas, comunicándoselo al Comisionado Autonómico a los efectos pertinentes." Me parece que esta previsión podría tomarse como base para este último supuesto que he señalado y que en caso para el que ha estado prevista parece preferible –por aplicación del principio de eficiencia- que el Defensor se ocupe tanto de la resolución del problema general como de las quejas concretas en las que el mismo se ponen de manifiesto.

de actuar cuando se advierta duplicidad de solicitudes. En el caso de no existir tal duplicidad considero que el Defensor del Pueblo, por respeto a la decisión del ciudadano, no puede desplazar su competencia sobre la queja en favor del Comisionado Autonómico. Por lo tanto, en el caso de que estime conveniente que éste la tramite, se debería acudir no a una cesión de la misma sino a una encomienda de gestión, que supone la expresa reserva de la capacidad decisora.

En todo caso, como puede apreciarse a la vista de supuestos planteables, el empleo de criterios de subsidiariedad como norma de actuación entre las defensorías parece difícil a falta de un convenio previo sobre su contenido y alcance.

C. Eficiencia

Al plantear la pertinencia de tomar en cuenta este principio hay que tener presente que no me estoy refiriendo a él en relación con la actuación de cada institución, sino como exigencia estructural del sistema de colaboración.

Los medios y procedimientos que se establezcan en relación con las iniciativas de colaboración tienen que resultar adecuados para el fin pretendido y, al contrario, de los logros alcanzados por la colaboración hay que sacar los máximos frutos posibles.

Si la lealtad institucional o la subsidiariedad se configuran como presupuestos del sistema, la eficiencia atiende más a su justificación por los resultados. Deben establecerse objetivos concretos y analizar cada cierto tiempo si se está más cerca o más lejos de su cumplimiento. Eficacia es, en último término, la consecución de un objetivo con arreglo a los procedimientos previstos en el sistema de colaboración. Pero no debe olvidarse que la falta misma de ese sistema ya evidencia una cierta ineficacia.

Tomemos el caso de un informe monográfico, elaborado por un Comisionado Parlamentario Autonómico, que pone de manifiesto cuestiones cuya resolución corresponde a una administración que es ajena a su capacidad de supervisión. La eficiencia no significa que el Comisionado pueda llegar a vulnerar el límite de sus competencias, so pretexto de que tiene una misión de defensa de los derechos que debe llevar a cabo, o recurra a una vía indirecta. La eficiencia implica que una actuación concertada entre éste y el Defensor del Pueblo haga posible que el asunto se plantee por lo debidos cauces a la autoridad responsable de adoptar la decisión de que se trate.

IV. RECAPITULACIÓN: PROPUESTAS TENTATIVAS PARA INTENSIFICAR LA COLABORACIÓN INTERINSTITUCIONAL EN LOS ÁMBITOS DE LA INMIGRACIÓN Y LA EXTRANJERÍA

Para no repetir argumentaciones que ya figuran en el texto o pueden inferirse de él, me limitaré a ofrecer de manera resumida algunas medidas concretas que pueden servir para incrementar nuestra colaboración y que serían plenamente aplicables a los asuntos de inmigración y extranjería que, como se verá, no difieren mucho de la que se podrían proponer en términos generales.

En los ámbitos donde es posible el desarrollo de actividades de coordinación, que en el presente caso se concretan en las actuaciones sobre integración social y laboral de los inmigrantes, estimo que podrían ponerse en práctica las siguientes iniciativas conjuntas:

— En principio, en casos de duplicidad cabría mantener el criterio de atribución del conocimiento de la queja al Comisionado Autonómico.
— Sería deseable que se generara un flujo de información constante que permitiera a todos los equipos de trabajo de las diversas Instituciones disponer de datos fiables que les puedan ser de utilidad en sus actividades.
— Una política de coordinación en un área tan sensible como es la de inmigración sería bueno que no fuera sólo reactiva, sino que tuviera una cierta capacidad de anticipación a los problemas, evitando o atenuando sus efectos más nocivos. Por esta razón la puesta en práctica de procedimientos de coordinación conllevaría un régimen de relaciones mucho más ágil y fluido. Para este fin habría que prever un sistema capaz de permitir la participación de todas las instituciones, por ejemplo, por medio de reuniones de periodicidad predeterminada.
— La apertura de una investigación de oficio debería en estos casos concertarse previamente, para evitar duplicidades. A este respecto sería bueno establecer una especie de registro común –no se trataría tanto de una estructura administrativa como de un cauce de comunicación informal- en el que pudieran constar todas las que se hallan en marcha. En el caso de que, como consecuencia de un acuerdo previo, una de las instituciones hubiera renunciado a abrir una investigación de este tipo debería tener asegurado el conocimiento de la tramitación que lleve a cabo la otra institución si así lo solicita.
— Si, a resultas de la investigación de uno de los Comisionados o de varios de ellos, se pusiera de manifiesto la existencia de un problema que, por sus causas o sus consecuencias, excede del ámbito territorial de una Comunidad, el Defensor del Pueblo debería hacerse cargo de la investigación en aplicación del principio de subsidiariedad. No obs-

tante, en el caso de quejas, esa tramitación habría de ser compatible con el respeto a la voluntad del ciudadano que ha dirigido su solicitud a una institución concreta.

— Cuando en la actuación de los Comisionados Autonómicos éstos lleguen a la convicción de que la solución del problema que se plantea no corresponde a la Administración Autonómica, sino a otra ajena a su competencia, debería desarrollarse la práctica de ofrecer sus conclusiones al Defensor del Pueblo para que sea éste quien, si lo estima pertinente, pueda dirigir las oportunas recomendaciones.
— Una prioridad del sistema de coordinación habría de ser la selección de temas de interés común sobre los que pudieran llevarse a cabo actuaciones estructurales, dando preferencia a aquellos asuntos en los que se considere preciso incidir sobre varias administraciones
— En un momento en que los métodos de coordinación tuvieran un cierto rodaje cabría la posibilidad de preparación conjunta de informes generales[60]. Tanto el Defensor del Pueblo como los Comisionados Autonómicos podrían asumir el compromiso de presentarlos ante sus respectivas Cámaras comisionantes. De este modo se generaría un efecto multiplicador de la incidencia del informe que, a buen seguro, redundaría favorablemente en la adopción de sus recomendaciones.

En aquellas esferas en que la competencia del Defensor del Pueblo es exclusiva, podrían ponerse en marcha medidas de cooperación del siguiente tipo:

— Articulación de una red de urgencia que permita a la Oficina del Defensor del Pueblo, por medio de una delegación específica cursada a favor del personal acreditado del Comisionado correspondiente, practicar de manera inmediata las diligencias que no admitan demora (comprobación de hechos, verificación de documentos, acceso a expedientes, etc.)
— En la misma medida debería mantenerse la posibilidad de que el Defensor encomiende la tramitación de una investigación a un Comisionado Autonómico por razones de cercanía material, mayor conocimiento de la realidad social en el que se produce el problema, o por ser colateral de una cuestión en que el Comisionado sí pueda intervenir conforme a sus competencias. La resolución final del expediente correspondería en todo caso al Defensor del Pueblo.
— Algunas circunstancias, como la insularidad, podría justificar un mayor uso de estas encomiendas de gestión, sobre todo si el desarro-

[60] A estos efectos se podría promover la constitución de grupos de trabajo interinstitucionales.

llo de la investigación requiere una presencia física frecuente en un determinado territorio.

— Debería ser objeto de planificación conjunta el seguimiento de las actuaciones y acuerdos de las Subcomisiones de Cooperación entre el Estado y cada una de las Comunidades Autónomas que se creen en aplicación de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 4/2000, reformada por la Ley Orgánica 8/2000.
— En el caso de producirse problemas de movilizaciones sociales el Defensor del Pueblo y los Comisionados Autonómicos tendrían que articular los medios para poder llevar a cabo una actuación concertada a distintos niveles. En todo caso esta concertación debería evitar que se llegasen a soluciones distintas frente a problemas similares y que los resultados que pudieran obtenerse aprovecharan al conjunto del colectivo implicado con independencia de la parte del territorio nacional en la que se encuentre.

Junto a estas propuestas deben acompañarse otras que pretenden hacer viables las anteriores o mejorar la operatividad de conjunto de nuestras instituciones:

— Tendríamos que avanzar en mejorar nuestra interoperatividad en todos los niveles (procedimientos, compromisos de calidad) y mejorar la velocidad y la seguridad de nuestras vías de comunicación.
— El desarrollo de una política de colaboración sobre la base de los elementos propuestos exigiría de la articulación de una especie de comité de enlace, encargado de asumir la ejecución de las medidas acordadas y de gestionar un volumen de trabajo que habría de ser creciente. A la vez este Comité actuaría como un foro de discusión técnica y de preparación de los trabajos previos a las reuniones de la alta dirección.
— Podría resultar muy positivo que el personal de las diversas instituciones tomara parte en actividades de formación que se pudieran organizar por alguna de las defensorías, por todas ellas o por terceras entidades.
— Urge disponer de un fondo documental común que agrupe, al menos, la totalidad de las resoluciones emitidas por todas las defensorías y el resultado que han tenido, así como los informes monográficos íntegros. Este fondo debería ser libremente accesible para todas las instituciones. En este punto las nuevas tecnologías pueden aportar soluciones óptimas a un costo razonable.

Como puede comprobarse, las posibilidades de colaboración son inmensas. Hoy, cuando la estructura organizativa de nuestras instituciones está casi

definitivamente delineada y en trance de completarse el mapa de las mismas, el reto es que los términos cooperación y coordinación lleguen a tener un contenido más preciso, que nuestras instituciones se muestren capaces de perfeccionar las técnicas que en ellos se amparan y de robustecer los medios que han de servirles de base. Todo esto ha de hacerse, de más está recordarlo, con prudencia, con reflexión, con lealtad mutua y con sentido de Estado, aquí sí, empleando el término en la acepción más amplia y completa de las previstas en nuestro ordenamiento constitucional.

PONENCIA III

EL PAPEL DE INTERNET Y DE LAS TECNOLOGÍAS COMO FACTOR DE COORDINACIÓN PARA LA MEJORA DE LOS SERVICIOS DE LAS DEFENSORÍAS

FRANCISCO GARCÍA ATANES
Asesor responsable del área de Informática del Defensor del Pueblo

1. OBJETO DE LA PRESENTACIÓN

Hemos querido aprovechar esta oportunidad que se nos brindaba para exponer, en estas Jornadas de Coordinación de Defensores del Pueblo, algunos criterios de cómo pueden utilizarse las nuevas tecnologías de información y comunicaciones.

En el momento actual, el Defensor del Pueblo está inmerso en un plan de renovación de toda su plataforma informática y de los sistemas de información, así como el plantearse como aprovechar eficientemente todas las posibilidades que ofrece internet.

Es igualmente un hecho, que en el marco de la FIO existe un plan de actuación orientado a aprovechar igualmente esas tecnologías, plan en el que el Defensor del Pueblo colabora.

Por otro lado, analizando la situación de los distintos sitios web de las defensorías, se aprecia una heterogeneidad tanto en sus diseños como en los contenidos, existiendo hacía los otros defensores, como mucho, sólo un enlace en la página pertinente.

Creemos que el aprovechamiento eficaz de estas nuevas tecnologías, centrándonos como referencia principalmente en internet, exigiría un esfuerzo común, que aproveche nuestras distintas experiencias y que permita poner a punto un proyecto ambicioso, con el que prestar un mejor servicio a los ciudadanos y que, sin esa colaboración y aprovechamiento de sinergias, sería imposible emprenderlo aisladamente.

Consecuentemente con ello, lo que pretendemos comunicar en esta presentación es: **analizar y concretar el papel que juegan, o pueden jugar, las nuevas tecnologías informáticas como factor de coordinación para la mejora de los servicios de las defensorías a su cliente principal: el ciudadano.**

2. INTERNET COMO HERRAMIENTA ESTRATÉGICA

Internet, si bien es perfectamente conocida por todos los asistentes, nos permitimos resaltar algunos puntos significativos de la misma, que, sin apuntar ningún aspecto novedoso, nos permitirá centrarnos en el objeto de la presentación.

2.1. Conceptos Generales

No pretendemos poner el acento en los aspectos tecnológicos de internet, todos sabemos que es un sistema mundial descentralizado de comunicación e intercambio de información, a través de una red de comunicaciones, que se apoyan en unos canales de comunicación principales, y que éstos se van ramificando hasta alcanzar cualquier lugar donde lleguen las comunicaciones, sean terrestres, satelitales, con teléfonos fijos o móviles. También es bien conocido que dentro de esta red existen unos servidores, nombre que proviene de que sirven información a quien desde cualquier punto de esa red lo solicite.

Pero eso no es más que el mero instrumento, instrumento que evoluciona y permite más y más posibilidades.

Desde el punto de vista de los defensores del pueblo, lo que nos puede importar más es lo que posibilita internet, que puede ser mucho más que un mero escaparate estático.

— **Es un sistema de comunicación universal abierto a todos los ciudadanos**. Sistema que no necesita instalaciones fijas ni específicas, y

que no necesita darse de alta en ningún registro o sistema de control, salvo que se le impongan restricciones por parte del propio sistema.

— **Accesible a través de múltiples canales: ordenador, ITV, teléfono móvil, quiosco de Internet**. Lo único necesario es poder acceder a un servidor de entrada en internet, que permita esa conexión inicial. Respecto a este aspecto hay en el país multitud de ofertas de conexión gratuita por parte de las empresas proveedoras.
— **Es un medio ideal para difundir y recopilar información de usuarios no identificados previamente.** Este aspecto ha sido comentado anteriormente, pero si se conocen los destinatarios podrían utilizarse otros métodos igual o más eficaces.
— **Acelera todas las comunicaciones permitiendo integración y trasvase de información.** Especialmente entre puntos especificados previamente y utilizando técnicas bien definidas y conocidas, como puede ser extranet, que más tarde comentamos.

2.2. Ventajas de Internet para las Defensorías

Enumeramos a continuación ventajas significativas que internet puede aportar a las defensorías.

— **Favorece el acceso de todos los colectivos de diferentes edades, sexo, procedencia, etc.** Como se ha comentado.
— **Atención personalizada al ciudadano.** Se atienden individualizadas y una por una las peticiones, comentarios, quejas, sugerencias, etc., que el ciudadano pueda presentar.
— **Comunicación directa y permanente: 24 horas al día, por 7 días a la semana (7x24).** Las mismas que el servidor deba estar disponible, que en principio debería ser siempre, salvo avería o mantenimiento
— **Disponibilidad de servicios integrados (peticiones, quejas, etc.) en todos los ámbitos de las defensorías y, en los que proceda, de la administración.** Utilizando las posibilidades de integración, de no redundancia de datos, de selección y filtrado de información, etc., que estas tecnologías aportan.
— **Mantener comunicación directa con otras instituciones similares.**
— **Agilizar la gestión.** Utilizando herramientas de control de flujo de datos y de gestión de expedientes, que controlan en todo momento el estado y la situación de los mismos, información que puede hacerse llegar de forma inmediata y automática a quien la necesite: el ejecutor o el peticionario.

2.3. Niveles de Acceso

El hecho de que internet disponga de grandes facilidades para facilitar el acceso a la información, no quiere decir que cualquier usuario tenga acceso a la misma información.

Cuando se diseña el sistema de Información se prepara la información específica para cada uno de los usuarios. Unas veces por el contenido *per se* de la información, otras por el interés que una información pueda tener para otros usuarios. Es claro que un ciudadano no debe tener acceso a datos internos de la institución o al estado de las quejas que hayan podido presentar otros ciudadanos, que por supuesto son confidenciales para terceras personas.

En cualquier sistema de seguridad de la información se tienen en cuenta criterios de confidencialidad, integridad y disponibilidad.

— **Confidencialidad:** se cumple si los datos son sólo conocidos por las personas autorizadas. De algún modo, es un concepto relacionado con la privacidad, como derecho de las personas a determinar que datos suyos pueden ser conocidos, por parte de quienes y durante cuánto tiempo.
— **Integridad:** que es la propiedad que debe tener la información de que no se produzcan variaciones no autorizadas, que pueden consistir en información añadida, borrada o modificada.
— **Disponibilidad:** es la recepción a tiempo de quienes hayan de ser los destinatarios autorizados, así como la posibilidad de acceso solamente por quienes estén autorizados y cuando la necesiten.

En resumen, no todas las personas que acceden a un servidor pueden hacer las mismas cosas.

Con el fin de lograr estos niveles de seguridad, pueden usarse conceptos de internet que permiten diferenciar niveles de acceso a los datos o funciones a realizar, dependiendo del tipo y forma de acceso a los servidores.

En internet son bien conocidos los términos de intranet y de extranet.

Intranet, es la forma de acceso a la información y funciones de la propia institución por sus usuarios internos, utilizando los mismos protocolos de comunicaciones que en internet, si bien tiene los controles de acceso habituales y necesarios en cualquier sistema de información, para que todos los agentes sólo tengan acceso a la información y funciones que sean de su interés o necesidad.

Extranet, es la forma de acceso a una institución, que en principio está limitada a otras dependencias externas de la misma organización o a instituciones similares. Podría hacerse ésto utilizando redes específicas, pero es más económico, flexible y eficaz usar la propia red de internet, si bien funcionando como una red virtual independiente, a la que terceros no pueden entrar. Mediante este medio se tiene acceso a información que puede ser compartida por distintas instituciones.

Internet, es la conocida red, y la que utilizan los ciudadanos para comunicarse con los defensores.

En nuestro caso pretendemos que se use **intranet** dentro de cada una de las instituciones y para sus propios usuarios. Que se use **extranet** para que entre si puedan comunicarse las distintas defensorías, consultando los datos que se hayan establecido y que se comuniquen datos preestablecidos. Finalmente, **internet** como medio de comunicación con los ciudadanos, tanto para difundir información, sea por suscripción o por consulta, como para recoger información de quejas y mantenerles informados sobre las mismas u otra que sea de interés público.

3. LO QUE EL CIUDADANO DEMANDA.

Existe un buen número de puntos comunes que el ciudadano reclama en todas sus relaciones con la Administración. En sus relaciones con las defensorías tampoco hay una excepción. Enumeramos a continuación algunos de los temas que el ciudadano quisiera lograr en esas relaciones, y que, de alguna forma, pueden lograrse mediante el uso de las nuevas tecnologías.

— **Más y mejor información de los servicios que ofrecen las defensorías.** Sería deseable que el ciudadano pudiera conocer de una forma sencilla, sin moverse de su casa y sin encontrar dificultades en la búsqueda de lo que el defensor puede hacer por él, tanto en el aspecto servicios, como si fuera necesario, ayuda o soporte técnico de cómo alcanzar o lograr lo que busca, aunque fuera una ayuda automática.
— **Agilizar los tiempos de tramitación de sus quejas, conociendo el estado de las mismas.** Lo que podría lograrse con un adecuado sistema de gestión de expedientes que a su vez se interconectará con internet, para comunicar al ciudadano, con la periodicidad que deseara, el estado de sus trámites.

— **Tener garantía de la confidencialidad de los datos,** lo cual exigiría definir e implantar un plan de seguridad, que abarcara los aspectos antes citados de confidencialidad, disponibilidad e integridad.
— **Sentir la defensoría como un servicio propio y próximo,** lo que exigiría, entre otras acciones, hacer una determinada campaña de promoción de la defensoría, de aproximación al ciudadano y de difusión, para lo cual en muchos aspectos podría utilizarse las nuevas tecnologías, incluyendo *banners* y enlaces en otros portales y páginas web. Qué duda cabe que una información y seguimiento, mediante comunicaciones puntuales al ciudadano ayudaría extraordinariamente a aproximarlo a las defensorías y sentir el servicio como algo propio.

4. SITUACIÓN ACTUAL

4.1. Ciclo de Tramitación

Los ciudadanos, conocen de la existencia de los defensores del pueblo por distintos medios no normalizados y poco sistemáticos, de tal manera que cuando se les plantea presentar una queja se les presentan dudas de cómo tramitarla y a quien dirigirse.

Una vez presentada la queja, la comunicación entre la defensoría central y autonómica no es suficientemente fluida la comunicación entre ellas, siendo estas transmisiones o informaciones las que sería conveniente mejorar para optimizar la gestión de las defensorías.

En cualquier caso, la información al ciudadano del estado de su queja o del resultado de la tramitación, no es transmitida al ciudadano con suficiente fluidez.

4.2. De los sitios sitio web

Se analizaron en su momento, principios de octubre, los distintos sitios web de las defensorías españolas, para intentar poner de manifiesto el estado de homogeneidad y de desarrollo de ellas. Y de forma más sistemática las funciones que nos parecían más significativas, que se resumen en el cuadro adjunto.

Este cuadro es suficientemente explicativo para no necesitar más comentarios.

El sitio web de Canarias estaba en construcción, por lo que no aparece ninguna función.

En el anexo se incluye un informe mucho más completo en el que se analizan con todo detalle las distintas sitios web, y en su epígrafe 6.3 se incluyen una serie de pautas de mejora inmediata, que puede ser de bastante interés para iniciados.

Función	España	Andaluz	Aragón	Castilla y León	Cataluña	Valencia	Galicia	Canarias	País Vasco	Navarra	Europa
Presentación	·	·	·	·	·	·	·		·	·	·
Historia	·	·	·		·						
Procedimientos	·	·	·	·	·	·	·		·	·	·
Quien y quien no	·			·		·	·		·		
Legislación aplicable	·	·	·	·	·		·		·	·	·
Publicaciones	·	·	·		·		·		·	·	
Novedades	·	·			·		·		·	·	·
Prensa		·			·		·				·
Organización	·		·								
Enlaces	·	·	·	·	·		·		·	·	·
Informes anuales	·	·	·	·	·		·		·	·	·
Estadísticas		·		·			·				·
Presentación quejas Web		·			·		·		·	·	·

4.3. Principales carencias

Entre los distintos sitios web se aprecian algunas carencias significativas, que se detallan en el citado anexo. A continuación, nos limitaremos únicamente a algunos de los aspectos más importantes:

— **Heterogeneidad entre defensorías. Formatos y contenidos distintos.** Obviamente no ha habido una pauta común, que es lo que se pone de manifiesto y se planteará el cómo resolverlo.
— **Dificultad para agilizar los trámites, conocer información e intercambiar experiencias entre defensorías.** Solucionar esto es resultado de colaboración entre las distintas defensorías.

5. POSIBLES ÁREAS DE COLABORACIÓN

Entendemos que las áreas de colaboración y en especial de uniformar los sistemas de información, manteniendo la personalidad propia de cada uno,

pasaría por efectuar algunas acciones comunes, las cuales podrían ser las que enumeramos a continuación y detallamos posteriormente.

— Implantar sistemas de información propios de la defensoría.
— Normalizar y estandarizar datos básicos entre defensorías.
— Intercomunicar las defensorías mediante una extranet.
— Crear un portal común

5.1. Implantar sistemas de información propios de la defensoría

Estos son los que antes hemos definido para el uso de los agentes internos, es decir son los sistemas de gestión propios de cada defensoría:

— Gestión de quejas (basado en un *workflow* o flujo de trabajo). Situación, evolución, estado, estadísticas, etc.
— Registro general.
— Otros sistemas de gestión interna, que abarquen desde las áreas económicas hasta las de recursos humanos, así como la de prensa y documentación y biblioteca.
— Acceso a internet: soporte de correo electrónico y sitio web.
— Sistemas ofimáticos.

Estos sistemas, en una primera fase, sería conveniente coordinarlos en aquellos aspectos en los que fuera necesario para permitir el intercambio de información entre las distintas defensorías. La evolución posterior dependerá de los resultados alcanzados.

5.2. Normalizar y estandarizar datos básicos entre defensorías.

Especialmente en aquellos datos de entrada y procedimientos que pudieran ser idénticos o que tuvieran como característica el que pudieran ser compartidos y/o intercambiados con otras defensorías.

Entre esos elementos a normalizar, citamos:

— Normalización de datos de presentación (quejas).
— Normalización de procedimientos, lo que nos permitiría usar sistemas comunes.
— Utilización de herramientas comunes, como parte o resultado de procesos de normalización.
— Normalización de datos básicos de intercambio entre defensorías.

— Estandarización de estadísticas: por áreas geográficas, por periodos, por otras áreas de interés común, etc., identificando y definiendo los distintos atributos de clasificación y análisis.
— ...

5.3. Intercomunicar las defensorías mediante una extranet.

Tal como anteriormente se ha comentado, la conexión entre las distintas defensorías y otras instituciones afines, una vez normalizados los datos básicos, que facilitarían el intercambio de datos, tanto desde el punto de vista formal como conceptual, debería basarse en:

— Permitir accesos a:
  — Estadísticas.
  — Legislación
  — Publicaciones
  — ...

— Intercambiar información de:
  — Quejas ajenas
  — Procedimientos
  — Eventos
  — ...

Con estas acciones, más lo que pueda aportar el portal común, que se describe a continuación, podría presentarse una imagen más coherente y más homogénea de todas las defensorías.

5.4. Crear un portal común

Este portal común tendría como objeto prestar una imagen única de las defensorías españolas, mientras que las características especificas de cada una de ellas se mantendrían en sus propios sitios web.

El contenido de ese portal podría abarcar:

— Los elementos comunes, tales como: trámites, legislación, formación, estadísticas, etc.
— La difusión de información selectiva, como la de promoción.
— Un acceso común de entrada de quejas, con independencia de la defensoría que deba tramitarlo.

— Los elementos necesarios para facilitar una cara común de la institución del defensor.

6. PROPUESTA DE INICIO DE UN PLAN COMÚN DE ACCIÓN

Para lograr alcanzar los aspectos que nos hemos propuesto, hay que empezar a caminar. En ese sentido propondríamos la creación de un grupo de trabajo Interinstitucional, en el que sus acciones fundamentales podrían ser:

— Definir y priorizar actividades persiguiendo esos objetivos comunes.
— Estudiar y valorar los requerimientos técnicos.
— Establecer requerimientos funcionales, tanto para el portal como para los sistemas comunes, en el intercambio de información.
— Normalizar y estandarizar datos básicos.
— Establecer un proyecto piloto.
— Dar soporte conceptual y formación a las defensorías en temas internet.

La permanencia en el tiempo de este grupo de trabajo sería definida por el propio grupo o en próximas reuniones de coordinación de los defensores, donde debería informarse de la situación y avance de los trabajos realizados.

7. CONCLUSIÓN

Como resumen de la propuesta y de nuestra visión aquí expuesta, podríamos resumirlo en: **la cooperación horizontal en esta área permitirá, sin duda, un mejor funcionamiento de nuestras instituciones y redundará en un mejor servicio a nuestros ciudadanos.**

I MESA REDONDA

LOS INFORMES ANUALES DE LOS DEFENSORES DEL PUEBLO[1]

JOSÉ CORA RODRÍGUEZ
Valedor do Pobo

1. INTRODUCCIÓN

Todas las leyes reguladoras de los Defensores del Pueblo contemplan la necesidad de que las Instituciones elaboren un Informe Anual sobre su actividad para que éste sea presentado ante el respectivo Parlamento. Esta obligación tiene una doble vertiente, una formal y otra material. Desde la perspectiva formal, el Informe ordinario dirigido al órgano representativo es una consecuencia de la configuración institucional de los Defensores establecida en la Constitución y los Estatutos de Autonomía, que definen estas Instituciones por su condición de Altos Comisionados Parlamentarios, o, lo que es lo mismo, como Instituciones encarnadas en personas designadas por la Asamblea Legislativa e investidas de la autoridad parlamentaria para llevar a cabo una determinada labor con independencia, en este caso la defensa de los derechos y libertades de las personas y la supervisión de la actividad de la Administración Pública. Por ello, una consecuencia lógica de la caracterización del Defensor como comisionado parlamentario es la obligación de transmitir información periódica y exhaustiva de su labor al órgano que le atribuyó tal función, que en ningún momento deja de ser una labor parlamentaria *sui generis*, pero para cuyo desempeño se ha optado por comisionar a una persona o institución *ad hoc*, fundamentalmente con el fin de garantizar su inde-

[1] La presente comunicación ha sido elaborada por Fernando Luis de Andrés Alonso, Asesor del Valedor do Pobo.

pendencia y también por razones funcionales, buscando dejar al margen la colegialidad propia del Parlamento.

Por otra parte, en el aspecto material, la presentación parlamentaria del Informe ordinario tiene como función hacer efectivo un principio capital en el derecho parlamentario, el principio de publicidad. Así, la publicación y difusión general del Informe va a permitir que los miembros del Parlamento, e indirectamente la sociedad en su conjunto, tengan acceso al contenido del mismo y con ello a la labor desempeñada por el Defensor en ese período, especialmente en lo relativo a los criterios o consideraciones que la Institución ha venido aplicando en el tratamiento de los diferentes problemas que ha conocido.

2. LA PRESENTACIÓN DE LOS INFORMES COMO MEDIO DE RELACIÓN CON EL PARLAMENTO Y DE COMUNICACIÓN AL MISMO DE LA ACTIVIDAD DESARROLLADA.

Las diferentes leyes reguladoras de los Defensores hacen mención a la necesidad de que por éstos se eleve el Informe ordinario al Parlamento, calificando esta obligación como una *dación de cuentas* del Comisionado a la Asamblea Legislativa. Así, los Defensores rinden cuentas anualmente a los Parlamentos que los designaron. Sin embargo, la expresión utilizada por estas leyes, *dar cuenta,* a pesar de ser propia del Derecho civil y de hacer referencia a una de las principales consecuencias de la representación, en ningún caso puede entenderse en el sentido civilístico de la misma. En Derecho civil se trata de una medida de control del representado sobre el representante, que encaja perfectamente en la lógica privada de sus relaciones, de tal forma que por este medio el primero pudiera llegar a conocer una actuación que considere inadecuada y con ello perder la confianza que anteriormente depositó en el representante, lo que conduciría a revocar los poderes del mismo como consecuencia lógica de la relación fiduciaria que les une y que desde ese momento se considera quebrada. Por el contrario, la relaciones del Comisionado Parlamentario con el Parlamento que lo designa se encuentran presididas por el principio de independencia que ampara cualquier actividad del Defensor, incluso con respecto al propio Parlamento. Por tanto, el Parlamento no fiscaliza su labor cuando examina los Informes, sino que unicamente los recibe con el fin de conocer la percepción que el Defensor tiene del funcionamiento de la Administración y de este modo adoptar las iniciativas que en su propio ámbito correspondan.

Desde el momento en que el Informe Anual se configura como una verdadera obligación legal que debe ser cumplimentada por el Defensor ante la

Asamblea Legislativa, la trascendencia que éste adquiere en el desarrollo del trabajo de la Institución supone que el propio Informe se constituye en el principal medio de relación entre el Parlamento que lo comisiona y el propio Comisionado, aunque no el único. Tanto por su contenido, referido a todas las materias que trata el Defensor, como por el tratamiento procedimental que se le da a los Informes, que comienza en una Comisión parlamentaria y acaba con el conocimiento de los mismos por el Pleno de la Asamblea correspondiente, los Informes van a abarcar todos los aspectos, sin exclusión, de la actividad del Defensor.

a) El contenido del Informe

Con carácter general las diferentes leyes reguladoras de los Defensores establecen como contenido necesario o mínimo de los Informes, en primer lugar, una referencia a las quejas presentadas, a su tipo, a su número y al resultado de la investigación a que dieron lugar, en el caso de que ésta se hubiera producido, y si no ha sido así, es decir, en el caso de las quejas hubieran sido rechazadas, debe dejarse constancia de las causas de su inadmisión. En segundo lugar, también debe hacerse referencia específica a las sugerencias y recomendaciones[2] dirigidas a la Administración. Por último, con carácter general es necesario incluir un anexo en el que se deje constancia de la liquidación del presupuesto de la institución correspondiente al período de que se trate.

En este esquema general existen variantes, como es el caso de las previsiones legales que hacen referencia a la necesidad de mencionar las quejas de oficio iniciadas por el Defensor, que de este modo y a los efectos de su exposición en el Informe se vendrían a sumar a las quejas presentadas a instancia de parte. Así sucede en la Ley del *Ararteko* (art. 32.1), que también añade la necesidad de incluir "una valoración general de la situación de protección de los derechos en la Comunidad Autónoma", cláusula de una relevancia incuestionable. También hay diferencias en cuanto a la exposición de las resoluciones que se dirigieron a la Administración, puesto que algunas normas sólo requieren la mención de las aceptadas (por ejemplo, la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, en su art. 33.1), y en cambio otras exigen la mención específica de todas ellas (así sucede, por ejemplo, en la Ley del *Ararteko,* concretamente en el art. 32.2).

A este contenido genérico, algunas leyes añaden materias de necesaria inclusión en el Informe que en ocasiones tienen mucho que ver con la especí-

[2] Esta expresión debe entenderse referida a la totalidad de las resoluciones del Defensor, incluidos los recordatorios de deberes legales y las advertencias, puesto que no tendría sentido una diferenciación de este tipo.

fica caracterización estatutaria o legal de la Institución, como es el caso de la previsión del art. 35.2 de la Ley reguladora del *Justicia de Aragón,* que establece la necesidad de especificar las actuaciones llevadas a cabo en defensa del Estatuto de Autonomía y del Ordenamiento jurídico aragonés, con especial referencia al resultado de las recomendaciones de interposición de recursos de inconstitucionalidad o de conflictos de competencias, lo que es consecuencia natural de las funciones atribuidas por la misma Ley al *Justicia* para la defensa y tutela del Estatuto y Ordenamiento propios, desarrolladas en los Capítulos II y III del Título II de dicha Ley.

En ocasiones se prevé también la necesidad de incluir en el Informe el resultado de una actividad de gran relevancia entre las de atribuciones de los Defensores, como es la formulación de recomendaciones al Parlamento, o al órgano administrativo que proceda, para que se dicten, modifiquen o deroguen las leyes o las normas administrativas que se consideren inapropiadas después de su estudio (por ejemplo, en el art. 32.2 de la Ley del *Ararteko*).

El contenido necesario de los Informes no sólo se establece en las disposiciones específicamente dedicadas a los propios Informes, sino también en otros artículos dispersos en las diferentes leyes reguladoras de los Comisionados. Así, los preceptos relativos a la falta de colaboración de las Administraciones o a la falta de atención a las recomendaciones que los Defensores formulan, suelen mencionar la necesidad de dejar constancia de estas circunstancias en el Informe ordinario o en Informes especiales, cuestión sobre la que tendremos ocasión de profundizar más adelante.

No obstante todo lo anterior, para establecer los criterios relativos al contenido del Informe anual es preciso acudir a dos principios inspiradores del funcionamiento de este tipo de instituciones, como son, por un lado, el principio de independencia y, por otro, el principio de aformalidad en el ejercicio de su labor. La conjunción de ambos va a suponer que las Instituciones dispongan de un amplio margen de maniobra para decidir sobre el contenido del Informe, aunque respetando siempre el *mínimo común denominador* y el *mínimo particular* que se especifica en las leyes respectivas, y también para estructurarlo en la forma que se considere que mejor sirve al cometido expositivo de este documento. Precisamente por ello es usual que los Defensores completen su contenido legal mínimo de forma tal que se tienda a la exhaustividad y con ello se facilite en lo posible al público la comprensión de la tarea desarrollada. Un claro ejemplo de lo anterior es la mención específica que la práctica generalidad de los Comisionados realiza de sus resoluciones, pero no sólo de las aceptadas, como extrañamente señalan algunas leyes, sino de todas ellas, ya fueran aceptadas o no. Esta generalización se explica porque con la formulación de estas resoluciones el Defensor ejerce sus funciones de una manera

muy ilustrativa y, en el caso de desatención de la Administración a su labor, las ejerce hasta sus últimas consecuencias, aspecto éste en el que tendremos ocasión de detenernos más adelante. De la misma manera, tampoco se entendería que los Defensores del Pueblo no incluyeran en sus informes las iniciativas que hubieran promovido para la declaración de inconstitucionalidad de una ley o para amparar a un ciudadano ante el Tribunal Constitucional cuando se entienda que puede estar siendo violado alguno de sus derechos fundamentales, iniciativas que en el caso de los Comisionados autonómicas cabrían por la vía de la colaboración con el Comisionado de las Cortes Generales.

Al margen de la regulación específica sobre la materia en cada ley, también es usual completar la exposición de las quejas que se conocieron a instancia de parte (*quejas presentadas,* dice la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo; art. 33.1) con la exposición de las que se comenzaron *de oficio,* que quizá revistan mayor interés, al menos en algunos casos, que las quejas promovidas por particulares, al apreciarse en su incoación un elemento valorativo de especial preocupación por parte del Defensor, que al iniciar cada una de ellas tiene conocimiento personal de la situación que la origina y que en principio considera de dudosa licitud.

A menudo los Informes se completan con exposiciones sobre temas monográficos que se consideran de especial relevancia en ese ejercicio, normalmente referidos al estado de determinados derechos fundamentales o de sectores de la Administración. También se incluyen estadísticas que permiten un conocimiento cabal y rápido de la tipología de las quejas.

Esta capacidad para apreciar de manera abierta el contenido del Informe tiene su reflejo, en primer término, en una *cláusula general de apertura* que viene a ser un lugar común en todas las regulaciones. Esta cláusula viene dada por la definición del Informe que, como ya vimos, es calificado con carácter general como el medio por el cual la Institución da cuenta de su labor al Parlamento, lo que equivale a expresar la necesidad de articular el Informe como una exposición del conjunto de la gestión de la Institución. En este sentido, todas las leyes señalan que la cuenta de su labor que el Defensor está obligado a dar se refiere a su gestión o sus actividades, entendidas éstas en términos globales. Este carácter global del contenido del Informe se aprecia incluso en el caso del *Justicia de Aragón*, cuya Ley no califica el Informe como una dación de cuentas, pero donde sí se deja claro el carácter amplio del documento al señalarse que en el mismo constarán todos aquellos casos y extremos a los que hace referencia la propia Ley (art. 35.3). Y en esta misma línea incluso se da el caso de previsiones particulares que hacen referencia expresa a la necesidad de mantener abierta la configuración objetiva del Informe. Así sucede, por ejemplo, cuando la Ley del *Ararteko*, después de

enumerar las materias que en todo caso deben contenerse en los Informes, añade que también se incluirán cualesquiera otros datos que juzgue de interés la Institución (art. 32.2).

La configuración del contenido del Informe se completa con la delimitación negativa de éste, excluyendo la posibilidad de incluir datos personales que permitan la identificación de los interesados en el procedimiento investigador. A estos efectos, interesado debe considerarse, en primer término, la persona que acude al Defensor para solicitar que se interceda en su favor, pero también cualquier tercero que aparezca mencionado en las diferentes fases de la investigación. Por el contrario, los titulares o funcionarios de los órganos de la Administración objeto de supervisión vendrán mencionados como tales, pero no en cuanto a su condición personal, salvo cuando persista su actitud entorpecedora de la labor de investigación del Defensor, en cuyo caso se hace necesario mencionarlos de manera especial, como veremos más adelante. Tampoco se incluirán en los Informes los documentos secretos a los que hayan tenido acceso los Defensores de acuerdo con las Leyes.

Un aspecto directamente relacionado con el contenido del documento es el de su estructura interna. Lo común ha sido ordenar éste en razón de las diferentes materias que conocen las Administraciones que son objeto de supervisión, aunque ello no tiene porqué significar que esta división encaje en la que a su vez realiza la propia Administración en el reparto de tareas entre los diferentes departamentos. En ocasiones también se han utilizado otras opciones, fundamentalmente en el Informe del *Defensor de Pueblo,* que en algún documento optó por tratar en primer término las actuaciones llevadas a cabo en materia de derechos fundamentales y libertades públicas, subdividiendo estas en razón de los diferentes artículos de la Constitución (del art. 14 al art. 30), para después, en un Capítulo diferente, tratar las actuaciones en materia de supervisión del funcionamiento general de las Administraciones públicas a la luz de lo dispuesto en el art. 103.1 de la Constitución. Como señala el Informe de *Defensor del Pueblo* correspondiente a 1995, la modificación tiene una doble intención, al pretender hacer que las quejas y su tratamiento se encuentren más localizables y se reúnan por materias y aspectos comunes. Además, la división por materias se corresponde con la división interna por áreas en las que se organiza la Institución[3].

b) El procedimiento de presentación del Informe Anual ante el Parlamento

En primer término el Informe se traslada al Parlamento, que lo remitirá a la Comisión correspondiente, la cual acordará, a través de su Presidente, de

[3] Informe del *Defensor del Pueblo* a las Cortes Generales correspondiente a 1995, pag. 27.

acuerdo con la Mesa, la inclusión de su examen en el orden del día[4]. El Defensor expondrá el Informe ante la Comisión, y posteriormente intervendrán los representantes de los grupos parlamentarios, que dispondrán de un tiempo limitado para preguntas o aclaraciones, que serán respondidas por el Defensor. Puede abrirse también un nuevo turno para que los portavoces de los grupos formulen escuetamente nuevas preguntas o pidan aclaraciones, que, aunque no se prevé en algunos casos, lógicamente deben ser respondidas por el Defensor. Entre tanto el Informe se publicará en el Boletín Oficial de la Cámara, como señalan, por ejemplo, las Normas aprobadas por las Mesas del Congreso de los Diputados y del Senado en su reunión conjunta del día 17 de enero de 1991, cuya Norma Tercera menciona como objeto de necesaria publicación el Informe anual del Defensor del Pueblo.

Una vez cumplimentado el anterior procedimiento ante la Comisión, el Informe pasará al Pleno (o Plenos) del Parlamento, ante el cual el Defensor de nuevo expondrá oralmente un resumen del mismo, para que, una vez ausente el Defensor, intervengan los representantes de los grupos Parlamentarios con el fin de establecer su posición[5].

3. EL INFORME ORDINARIO COMO MEDIO DE EJERCICIO DEL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD

Al tiempo que existe una vertiente formal del Informe ordinario, que es la que acabamos de examinar, también podemos encontrar una vertiente material del mismo, que hace referencia al conocimiento general del Informe que se produce una vez que éste ha visto la luz a través de los diferentes medios que se utilizan para difundirlo y que, como es natural, no se limitan a su presentación en sede parlamentaria. Del informe también se da cuenta a los diferentes medios de comunicación, que sirven de vehículo para darlo a conocer a la sociedad en su conjunto, e incluso los Comisionados suelen utilizar medios adicionales de publicidad de su labor, como es el caso de la edición de un número de ejemplares del documento, o últimamente, también por su inclu-

---

[4] En el caso del *Defensor del Pueblo*, el procedimiento ante la Comisión Mixta encargada de las relaciones con la Institución se regula en la Resolución de las Mesas del Congreso de los Diputados y del Senado de 21 de abril de 1992, sobre organización y funciones de la propia Comisión Mixta (BOCG, Sección Cortes Generales, IV Legislatura, Serie A, nº 36, de 24 de abril de 1992).

[5] El trámite ante los Plenos del Congreso de los Diputados y el Senado se reguló en las Resoluciones de la Presidencia del Congreso de los Diputados, de 21 de abril de 1992, relativa a la tramitación ante el Pleno de la Cámara de los Informes anuales o extraordinarios del Defensor del Pueblo (BOCG. Congreso de los Diputados, IV Legislatura, Serie E, nº 200, de 24 de abril de 1992), y de la Presidencia del Senado, de 28 de abril de 1992, sobre tramitación de los Informes del Defensor del Pueblo (BOCG, Senado, IV Legislatura, Serie I, nº 316, de 4 de mayo de 1992).

sión en las diferentes *páginas web* institucionales. Así, al tiempo que se produce el acto formal de presentación del Informe ante las Cámaras, la difusión del mismo traerá el efecto deseado de que su contenido valorativo sea conocido por la sociedad, que, sin duda, es destinataria última del Informe.

En este sentido, los Informes constituyen el más fiel ejemplo de ejercicio del principio de publicidad que rige la actividad del Defensor, principio que deriva de la naturaleza parlamentaria de la Institución. Con la práctica de este principio que rige la actividad parlamentaria se pretende, entre otras cosas, que no quede margen alguno para una actuación arbitraria o injustificada.

Como señala DE VEGA[6], a pesar de la trascendencia sustancial del principio de publicidad en el parlamentarismo, aquél no tuvo cabida en la actividad de las Asambleas hasta las Revoluciones americana y francesa. Hasta entonces regía el principio contrario, es decir, el secreto, al impedirse el acceso del público a las sesiones y prohibirse a los miembros del Parlamento dar cuenta de los contenidos de las deliberaciones. Con ello se pretendía proteger al propio Parlamento y a sus miembros de las venganzas que aún en ese momento histórico podían provenir de los monarcas, y también de las presiones de las masas.

Sin embargo, el secreto parlamentario deja de tener sentido con la importante disminución de las prerrogativas regias y el paso del Parlamento al primer plano del sistema político. En este momento, el Parlamento pasa a concebirse no ya como uno de los órganos del Estado, sino como un órgano de la sociedad, con lo que la publicidad parlamentaria cobra el papel que por naturaleza le correspondía como instrumento para convertir al propio Parlamento en el vehículo de expresión de la opinión pública.

Ya en nuestros días se considera innecesario el reconocimiento expreso de la publicidad de la actividad parlamentaria. Como señala DE VEGA, "aún cuando los textos constitucionales guardasen silencio al respecto, como sucedía en la Constitución española de 1931, el principio de publicidad debería presuponerse como un corolario o una consecuencia lógica del sistema"[7]. Sin embargo, en el caso de la Constitución de 1978, este principio de la actividad parlamentaria se recoge expresamente en el art. 80, que señala que "las sesiones de las Cámaras serán públicas ...", estableciendo a continuación los únicos casos en que esta publicidad se exceptúa.

---

[6] P. De VEGA GARCÍA, "El principio de publicidad parlamentaria y su proyección constitucional", en *Revista de Estudios Políticos*, nº 43, Enero-Febrero de 1985, pags. 45 y ss..

[7] P. De VEGA GARCÍA, op. cit., pag. 57.

Lógicamente la aplicación del principio de publicidad en la tarea del Defensor exige importantes matices en relación con la publicidad de la actividad de las Asambleas. En éstas la publicidad se refiere fundamentalmente al acceso general a las deliberaciones que dan lugar a las decisiones posteriores, mientras que en la actividad del Comisionado, se referirá sobre todo a dar a conocer *a posteriori* su actividad y sus criterios. Pero, en cualquier caso, si ese principio de publicidad no se ejerciera con diligencia, es decir, si el Defensor del Pueblo no diera a conocer su trabajo y los frutos del mismo, su función apenas tendría sentido, o, como señala FERNÁNDEZ SEGADO, se convertiría en una "figura ascética y virtuosa que dice que ayuda a los ciudadanos, pero nadie sabe cómo, ni cuándo, ni ante quién ..."[8].

Precisamente a través de esta caracterización se pone de relieve una doble faceta de las funciones del Defensor. Por un lado, la Institución pretende solucionar problemas individuales a través del examen de las quejas promovidas por los ciudadanos afectados, teniendo que respetar su privacidad por medio de la obligada reserva con respecto a las investigaciones y en general, de todos los trámites. La otra cara de la moneda está constituida precisamente por la necesidad de publicidad que su actuación demanda, puesto que es de interés público conocer los supuestos en los que se intervino, la forma en que se hizo y la valoración que realiza el Defensor después de llevar a cabo su tarea supervisora. Este traslado a la sociedad se produce precisamente a través de los Informes dirigidos al Parlamento. Con ellos el conjunto de su labores ya de dominio público, con lo que aumenta el grado de confianza de los ciudadanos, que verán en la publicidad una garantía de actuación objetiva y al margen de toda posible connivencia con la Administración.

A través de la publicidad el Defensor dará a conocer sus criterios en relación a las diferentes materias públicas en que intervenga, estableciendo algo que en cierta manera se asemeja a los criterios jurisprudenciales, una *jurisprudencia de autoridad.* Estos criterios, que se ponen en conocimiento de todos, pueden servir a los ciudadanos interesados en promover una queja, que sabrán a que atenerse en relación con el problema que les concierne y con la eventual posición del Defensor ante el mismo; pero también pueden servir a la propia Administración, que por medio de los Informes conocerá de antemano el criterio del Comisionado ante los diferentes asuntos a los que se enfrente.

Por todo lo anterior, los Informes constituyen una perfecta radiografía de la situación de la Administración. A través de su contenido se puede realizar una evaluación muy aproximada de las preocupaciones principales de los ciu-

---

[8] F. FERNANDEZ SEGADO, "El sistema constitucional español", Dykinson, Madrid, 1992, pág. 498.

dadanos, del estado de cada uno de los sectores de la actividad pública, de su eficacia y de sus carencias y también de la visión que los ciudadanos, el Defensor y la propia Administración tienen de las diferentes materias que se tratan en el Informe.

4. LA PRESERVACIÓN DE LA *AUCTORITAS* DEL DEFENSOR A TRAVÉS DE LA PUBLICIDAD DE SU LABOR

Pero con la aplicación del principio de publicidad a la actividad del Defensor a través de los Informes no sólo se persiguen los objetivos que venimos señalando, sino que aún podemos añadir otro que, lejos de ser menos importante, posee una virtualidad cualificada, como es la de servir de medio de preservación de la *auctoritas* de la Institución. Sabemos que se trata de una institución que no ejerce funciones de tipo coercitivo, sino únicamente de persuasión, de forma que a través de sus diferentes actuaciones pone en juego su autoridad para orientar o corregir las acciones o abstenciones de la Administración que conoce a través de los procedimientos correspondientes. En principio esta circunstancia dejaría en una posición ciertamente debilitada al Defensor si no viniera acompañada de otra, que es precisamente la publicidad que ahora examinamos. Si la autoridad que es consustancial a la Institución únicamente se ejerciera de una manera bilateral entre el Defensor y la Administración que en cada caso es objeto de control, nos encontraríamos con que los criterios valorativos en los que se pone en juego todo el peso de la persuasión quedarían limitados estrictamente al ámbito de esa relación. No cabe la menor duda de que este supuesto produciría un efecto directo y lógico. De ser así, la Administración se vería constantemente ante la tentación de desatender cuantas veces le conviniera los criterios de autoridad transmitidos por el Defensor, con la seguridad de que el único coste que de ello se derivaría sería la constancia de tal circunstancia en el marco de las relaciones bilaterales entre el Defensor y la Administración. El único que también tendría conocimiento de lo sucedido sería el interesado. Pero éste en principio puede pensar que poco ayudará a su causa que por su parte se promueva dar publicidad a lo ocurrido (en el caso de que la consiguiera), pues con ello su problema de fondo seguiría igualmente sin solución. Así pues, quedarían al margen los ciudadanos en general y la opinión pública.

Por eso, la lógica del sistema institucional por el que se da forma a la naturaleza y a las funciones de los Defensores exige que los mismos hagan efectivo el principio de publicidad a través de sus Informes, que tienen por función dar a conocer su labor cotidiana en primer término al Parlamento, pero también a todas las personas.

Además, existen formas específicas en las que el principio de publicidad ejercido por medio de los Informes sirve de una forma muy concreta a la preservación de la autoridad de la que está investido el Defensor. La *autoridad de origen* proviene de la designación parlamentaria y de la propia trayectoria anterior del titular, pero es preciso mantenerla en *continuum* en la actividad cotidiana.

a) La publicidad de la falta de colaboración

Como ejemplo de lo anterior encontramos que todas las leyes reguladoras de este tipo de Instituciones prevén que cuando se produzcan situaciones de falta de colaboración a la hora de facilitar la información demandada, tales actitudes podrán ser destacadas en la sección correspondiente del Informe anual, como también ser objeto de un Informe especial. Con ello se preservan las funciones que fueron encomendadas por el Parlamento y al tiempo la propia autoridad que deriva de la misma Asamblea Legislativa que lo nombró. Pero como ya señalamos, esta autoridad de origen de bien poco valdría si después se diluye entre los destinatarios principales de la confianza que acompaña a la autoridad, que son precisamente los ciudadanos. Estos podrían perder esa confianza si no apreciaran una reacción de la Institución que fuera proporcionada al daño que se le causa con la negativa a colaborar en sus investigaciones, y el único medio de reacción de que dispone una magistratura de autoridad es hacer público lo sucedido entre todos los ciudadanos[9].

Sin la debida información proporcionada por los órganos de la Administración a que se dirija el Defensor su trabajo cotidiano se volvería irrealizable. Esta es la razón por la que se deben poner todos los medios para vencer la resistencia de ciertas Administraciones a la hora de colaborar. Así, cuando se constata una falta de colaboración, el reproche que supone tal constatación se lleva a cabo no sólo incluyéndolo en el Informe, sino haciendo esta mención de manera destacada y con un mayor grado de publicidad, por medio de una sección específicamente dedicada a esta materia, o, en su caso, a través de un Informe especial. En realidad el reproche que se quiere hacer patente es doble: en el aspecto formal se quiere resaltar el incumplimiento del deber de colaboración que incumbe a todas las Administraciones a las que se dirige el Defensor en el ámbito de sus funciones, y en la parte material se desea subrayar que en el supuesto objeto de la queja, la Administración no colaboradora parece reconocer un cierto carácter irregular de su actividad o su abstención.

---

[9] Esta es la reacción de reproche que mejor se acomoda a la naturaleza de una magistratura de autoridad. En cambio, la sanción penal, aún siendo efectivamente conveniente para algunos casos, se sitúa en un plano diferenciado.

Para hacer efectiva la anterior previsión algunas leyes exigen que se trate de un entorpecimiento *persistente,* lo que en principio no parece que se pueda entender como una exigencia de *reincidencia,* entendida ésta como anteriores casos de entorpecimiento en investigaciones diferentes, sino más bien como la comprobación de la falta de voluntad de colaborar en una misma investigación demostrada por un número suficiente de reiteraciones de las peticiones.

Para referirse a la inclusión de las actitudes entorpecedoras en los Informes algunas de las leyes reguladoras de estas figuras utilizan una expresión (*podrá*) que parece dar un carácter potestativo a esta medida. Así sucede, por ejemplo, en el art. 24 de la Ley del *Sindic des Greuges* de Cataluña, aunque con esta expresión lo que en último término parece pretenderse es dejar un amplio margen de libertad para que titular decida en cuanto a la utilización de medios más o menos expeditivos en la publicación de la actitud que se reprocha, pudiendo incluir el nombre del responsable como medio añadido a la estricta publicidad, o incluso darle publicidad a la acción a través de una comunicación a la Comisión parlamentaria que conoce las relaciones con el *Sindic*.

Otras leyes añaden una exigencia de mayor grado de reproche en la respuesta del Defensor que se encuentra ante actitudes de falta de colaboración, al prever no sólo la publicación destacada de las mismas en el Informe, sino también su *lanzamiento* al público de inmediato, como sucede en el caso del art. 22.2 de la Ley del *Valedor do Pobo,* que añade finalmente que los hechos se pondrán en conocimiento del superior jerárquico del responsable, informando de su comportamiento por si fuera susceptible de corrección disciplinaria. En el caso de falta de colaboración con respecto al Defensor del Pueblo Andaluz también se establece la necesidad de hacer pública esta circunstancia con carácter inmediato (art. 18.2 de la Ley reguladora de la Institución). Y los medios por los que se puede poner en práctica esta inmediatez son variados. En primer término se podría pensar en la presentación de un Informe especial, pero, aunque esta posibilidad se contempla expresamente en alguna Ley, no parece que esa vaya a ser la solución más común por la dificultad procedimental que entraña. Otra opción podría consistir en una publicidad que no se refiera tanto a los medios oficiales de publicación como a establecer la posibilidad de público conocimiento de la falta de colaboración, lo que se produciría, por ejemplo, a través del envío de una nota explicativa a los medios de comunicación, o de una rueda de prensa. Más apropiada parece sin embargo la solución que viene poniendo en práctica el Defensor del Pueblo Andaluz, que ha optado por dar publicidad a las declaraciones de hostilidad en el Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía[10], lo que permite un estricto cum-

[10] Vid. M. MARTINEZ-JANES GARCIA, "Medidas de los Defensores del Pueblo ante la falta de colaboración de las Administraciones Públicas: el empleo de la publicidad", en "XIII Jornadas de Coordinación entre Defensores del Pueblo", Canarias, 1999, pags.224 y 225.

plimiento de la exigencia legal de dar publicidad a la medida con carácter inmediato. Además esto no excluye, como es lógico, que se produzca cualquier otro medio de difusión inmediata de la falta de colaboración, como, por ejemplo, ponerlo en conocimiento de los medios de comunicación para que estos le den difusión entre la opinión pública.

b) La publicidad de las resoluciones desatendidas

Una situación similar en la que también se hace preciso explicitar el reproche en los Informes la encontramos con relación a las resoluciones desatendidas por las Administraciones a que se dirigen. En este supuesto, si una vez formuladas las recomendaciones, sugerencias o cualquier otro tipo de resolución del Defensor, en un plazo razonable la autoridad o funcionario a quien se dirijan no adoptara una medida adecuada en el sentido indicado o no informara de las razones que estima para no adoptarla, el titular de la Institución podrá poner el asunto en conocimiento de la máxima autoridad de la Administración de que se trate, y si no obtuviera una justificación apropiada, considera que era posible una solución y esta no se dio finalmente, entonces incluirá el asunto en el Informe anual o especial que corresponda, mencionando los nombres de la autoridades o funcionarios que hubieran adoptado este actitud (por ejemplo, en el art. 30.2 de la L.O.D.P.). La anterior fórmula utilizada en la regulación del Comisionado de las Cortes Generales, que se reproduce en otros textos legales, como la Ley del Defensor del Pueblo Andaluz (art. 29.2), al señalar que ante el supuesto comentado se *podrá* acudir al superior para después incluir lo acontecido en el Informe, hace surgir la duda de si esta medida presenta un carácter potestativo para el Defensor. Sin embargo da la impresión de que lo que el legislador quiso expresar es que la opción que sí se le ofrece al titular es la de elegir entre acudir o no a la máxima autoridad de la Administración de que se trate si es que en el caso concreto considera que tal medida puede tener alguna utilidad. Pero no así en cuanto a la inclusión del asunto en el Informe si la resolución se desatiende y al tiempo se consideraba que era posible su ejecución. En esta circunstancia parece preciso dejar expreso el público reproche que esta actitud merece por la poderosa razón que venimos examinando, es decir, como medida de preservación de la autoridad del Defensor.

Ante situaciones como la comentada otros textos legales optaron por exigir de manera expresa que se produjeran ambas circunstancias, es decir, que en primer término se acuda a la máxima autoridad de la Administración de que se trate y que, en caso de no lograrse de este modo que se atienda a la resolución que se considera viable, se incluya el asunto en el Informe, como hace la Ley del *Ararteko* en su art. 27, párrafo 2º.

Con la obligación de mencionar expresamente los nombres de las autoridades o funcionarios protagonistas de este tipo de actitudes se pretende resaltar el reproche que merecen, de tal manera que se pone de relieve el carácter no sólo institucional de quien las protagoniza sino también el aspecto personal que esa desatención lleva consigo. Sin embargo, no se entiende cuáles pudieron ser las razones por las que se consideró necesario no incluir una disposición similar, en la que se *personalizara* el reproche, para los casos de falta de colaboración, para los en general unicamente se prevé su mención en el Informe. El hecho de que la mención personal se prevea para uno de los supuestos de reproche examinados (la desatención a las resoluciones) y no para el otro (la falta de colaboración) hace pensar que el legislador pretendía dar paso a una cierta *jerarquización* de las formas de reproche que en todo caso deben incluirse en el Informe, considerando merecedora de mayor repercusión negativa la falta de atención a las resoluciones. Sin embargo, no parece de una entidad menor que la Administración no colabore de manera persistente con las investigaciones promovidas por el Defensor. Hoy esta circunstancia es aún más evidente si tenemos en cuenta que estas actuaciones no colaboradoras se encuentran especialmente castigadas después de la creación del tipo específico contenido en el art. 502.2 del Código Penal, incluyendo este aspecto entre el *minimum* etico que pretende proteger el Derecho penal.

Por último, cabe preguntarse el efecto o efectos que produce la falta de colaboración después de formulada una resolución del Defensor. En este caso la Institución ya logró que la Administración le respondiera a sus peticiones de informe, con lo que se tuvo información suficiente como para enviar dicha resolución. Sin embargo, las obligaciones de colaboración o información que caben a la Administración de que tratamos no acaban en ese punto, puesto que es necesario conocer si finalmente se acepta o se rechaza la resolución e incluso en algunos casos se hace preciso un seguimiento del correcto cumplimiento del contenido de la resolución, lo que lógicamente no será posible sin la leal colaboración de la Administración.

En cualquier caso, tanto la falta de respuesta a una resolución como la ausencia de colaboración en el proceso de seguimiento de la ejecución de sus medidas debe interpretarse, en primer lugar, como un rechazo tácito a la resolución, lo que producirá los efectos propios de estos casos, que ya hemos tenido ocasión de comentar; así, el supuesto será objeto de comentario en el Informe, mencionando expresamente los nombres de las autoridades o funcionarios responsables. La duda surge en cuanto a si debemos entender también incumplido el deber de colaboración, que en caso de respuesta afirmativa supondría la constatación pública de un nuevo reproche. Sin embargo, esta disyuntiva presenta pocos matices en el plano práctico, y ello debido a que en cualquier caso en el Informe se van a mencionar con mayor o menor detalle

las circunstancia de lo acontecido y además se van a destacar. Por ello, en el comentario correspondiente de la resolución desatendida no sólo quedará constancia de la no aceptación tácita de la resolución, sino también de la falta de colaboración que dio lugar a que el Defensor tuviera que llegar a esta conclusión.

ESTRUCTURACIÓN DE LOS INFORMES ANUALES

MANUEL GARCÍA ÁLVAREZ
Procurador del Común de Castilla y León

I. CARACTERÍSTICAS GENERALES

La estructura que se ha dado a los informes del Procurador del Común viene determinada, fundamentalmente, por la especificidad de las funciones atribuidas a la Institución; por otra parte, trata de dar cumplimiento a lo que la Ley reguladora de la Institución establece en relación con el contenido del informe anual a lo largo de su articulado.

Para explicar la estructura de los informes partiremos de un esquema del correspondiente al año 2000, último de los presentados.

ESTRUCTURA DEL INFORME ANUAL AÑO 2000
DEL PROCURADOR DEL COMÚN

INTRODUCCIÓN

DE LA ACTUACIÓN DEL PROCURADOR DEL COMÚN

DEPARTAMENTO I: PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS CIUDADANOS

ACTUACIONES DE OFICIO
ACTUACIONES A INSTANCIA DE PARTE

— Área A: Función Pública, Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales y Tráfico

— Área B: Urbanismo, Obras Públicas y Vivienda
— Área C: Actividades Clasificadas y Medio Ambiente
— Área D: Educación, Cultura y Deportes
— Área E: Industria, Comercio, Turismo y Consumo
— Área F: Agricultura, Ganadería, Montes, Caza y Pesca
— Área G: Trabajo, Seguridad Social y Servicios Sociales
— Área H: Sanidad
— Área I: Justicia
— Área J: Economía y Hacienda
— Área K: Actuaciones diversas

DEPARTAMENTO II: DEFENSA DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA Y TUTELA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO DE CASTILLA Y LEÓN

CONSIDERACIONES GENERALES

ESTADÍSTICAS

ANEXO: LIQUIDACIÓN DEL PRESUPUESTO DE 2000

A la vista de los títulos de cada una de las áreas, y para evitar equívocos que podrían derivarse de los mismos, debe resaltarse que los expedientes de queja en los que se cuestiona la actuación de la Administración Local no se incluyen solamente en el área A (en el epígrafe "Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales") sino también en las áreas B, C y H.

En dichas áreas (además de las quejas contra otras Administraciones Públicas en las materias objeto de la mismas) se incluyen:

— Área A: las quejas sobre la actuación de la Administración Local relativas, en concreto, a la función pública local (epígrafe "Función Pública") así como todas aquellas que se refieren a cuestiones tales como la responsabilidad patrimonial, expropiación forzosa, contratación, organización y funcionamiento de las Corporaciones Locales, etc., las cuales se engloban bajo el epígrafe "Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales".
— Área B: los expedientes que versan sobre urbanismo, patrimonio y servicios municipales.
— Área H: Las quejas en materia de impuestos, tasas, precios públicos y contribuciones especiales (dentro del epígrafe relativo a las Haciendas Locales).

— Área C: Los expedientes que, en materia de actividades clasificadas y medio ambiente, se dirigen contra la actividad de las Corporaciones Locales.

INTRODUCCIÓN:

Habitualmente los Informes del Procurador comienzan con una breve introducción, en la que se incluye información sobre los medios con los que la Institución cuenta para el desarrollo de su cometido, noticias sobre algún evento de relevancia ocurrido durante la anualidad, explicación de la manera en que la Institución trata de acercarse a los ciudadanos en una Comunidad como la de Castilla y León (extensa desde el punto de vista territorial y que aglutina, por otra parte, un elevado número de entidades locales).

DE LA ACTUACIÓN DEL PROCURADOR DEL COMÚN:

Con la presentación del Informe Anual, el Procurador del Común da cumplimiento a lo establecido sobre el particular en su Ley reguladora, que en su artículo 2º.3 establece:

"Anualmente, presentará un Informe a las Cortes sobre su actuación".

Las funciones que al Procurador del Común se le encomiendan por la Ley, en su artículo 1º, difieren, en principio, de las encomendadas a la mayoría de sus homólogos, como ustedes saben. Ello dio lugar en su día a la organización de los trabajos del Procurador del Común en dos Departamentos, que se reflejan en los informes:

Departamento I, que se ocupa de la protección y defensa de los derechos fundamentales de los ciudadanos;

Departamento II, encargado de la Tutela del ordenamiento jurídico castellano y leonés y de la defensa del Estatuto de Autonomía de Castilla y León.

DEPARTAMENTO I: Protección y defensa de los derechos fundamentales de los ciudadanos

En el Departamento I, en el informe anual quedan expuestas las actuaciones iniciadas de oficio en capítulos diferenciados de las iniciadas a instancia de parte.

En cuanto a estas últimas, se estructura el informe en las once áreas especificadas.

Con la información contenida en las áreas se trata de dar cumplimiento al artículo 31 de la Ley del Procurador del Común, el cual precisa cuál debe ser el contenido del Informe Anual: número y clase de las quejas recibidas, de las quejas rechazadas, de las que están en tramitación y de las ya investigadas con el resultado obtenido, así como de las causas que dieron lugar a ellas.

Dentro de cada área, los apartados que se contienen en las mismas dependen de la motivación de las quejas recibidas en la anualidad de que se trate, aunque tenemos que decir que, básicamente, coinciden a lo largo de los distintos informes que hasta ahora se han presentado. (Como anexo a esta comunicación, se incluye, a modo de ejemplo, una relación de los apartados en que se han dividido las distintas áreas en el último informe).

DEPARTAMENTO II: Tutela del ordenamiento jurídico castellano y leonés y defensa del Estatuto de Autonomía de Castilla y León

Este capítulo obedece, como ya hemos dicho, a la función específica del Procurador del Común de tutela del ordenamiento jurídico castellano y leonés y de defensa del Estatuto de Autonomía de Castilla y León.

Se incluyen, en el Departamento de defensa del Estatuto de Autonomía y tutela del ordenamiento jurídico de Castilla y León, tanto los expedientes incoados a instancia de parte como las actuaciones de oficio que sean susceptibles de reconducirse a alguno de los supuestos a que se refiere el Título III de la Ley.

Dicho título contempla la intervención del Procurador del Común en los casos en que se produzca una violación del Estatuto de Autonomía (como consecuencia de leyes, disposiciones y actos emanados de las Cortes, Junta de Castilla y León, Corporaciones Locales... incluso de otra Comunidad Autónoma o del Estado) o tenga conocimiento de graves y reiterados casos de inaplicación (la Ley habla de aplicación deficiente o nula) del Ordenamiento jurídico de Castilla y León.

A los fines indicados se incluyen en el apartado correspondiente del informe los epígrafes relativos al seguimiento de la legislación del Estado y autonómica (distinguiendo a su vez dentro de esta última entre normas con rango de ley y normas reglamentarias).

Nuestra Ley sigue aquí de cerca el modelo aragonés, cuyo Estatuto de Autonomía atribuye al Justicia de Aragón, como es sabido, la misión de tutela del Ordenamiento Jurídico pensando, primordialmente, en la defensa, difusión, estudio e investigación de su derecho civil foral.

Sin embargo, y no siendo este último el caso de nuestra Comunidad Autónoma, una vez se apruebe la Ley reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León y se constituya dicho órgano, tal y como han puesto de manifiesto algunos de los portavoces de los Grupos Parlamentarios en las Cortes, quizás deban reconsiderarse al menos algunos de las funciones atribuidas a este Departamento (pasando incluso por su posible su supresión) en la medida en que dichos cometidos pasen, a ser desempeñados por el Consejo.

CONSIDERACIONES GENERALES

En los informes anuales de la Institución (desde el año 1996), inmediatamente antes de los apartados destinados a las estadísticas y a la liquidación del correspondiente presupuesto, se incluyen las denominadas "consideraciones generales" (del Departamento I y del Departamento II y, dentro del primero, de cada una de las áreas). Dichas consideraciones generales recogen, de forma sucinta, tanto las principales causas de reclamación, siguiendo el esquema referido, como la valoración jurídica que la actuación administrativa merece desde el punto de vista de la Institución, apuntando, en caso negativo, la necesidad de implantar, modificar o suprimir determinadas prácticas de los poderes públicos.

Ello no obstante, debe señalarse que se trata de "consideraciones generales" deducibles de los expedientes tramitados a instancia e parte, ya que las consideraciones generales relativas a las actuaciones de oficio se recogen dentro del informe en el epígrafe referido expresamente a las mismas. Bien es verdad que nos encontramos en este momento valorando la posibilidad de incluir, en sucesivos informes, en el apartado correspondiente a Consideraciones Generales, las relativas, también, a actuaciones de oficio.

Un apartado similar figura en el informe correspondiente al año 2000 del Defensor del Pueblo.

ESTADÍSTICAS

En este apartado se ofrece, por una parte, información sobre la tramitación de las quejas:

— Número de quejas recibidas
— Tratamiento dado a cada una de ellas (admitidas a trámite, rechazadas, causas de rechazo, remitidas a otros defensores...)
— Número de resoluciones a que han dado lugar
— Situación en que se encuentran en el momento de elaboración del informe, etc.

Por otra parte, se incluyen otros datos que se consideran interesantes de cara a hacer una valoración de la procedencia, de los motivos o de los autores de las quejas:

— Datos territoriales de las quejas: procedencia territorial de las quejas (de Castilla y León o de fuera de la Comunidad Autónoma), por provincias, por núcleos de población (en general, otros comisionados ofrecen estos datos por municipios), quejas procedentes de capitales de provincia o de otras localidades.
— Datos referidos a las administraciones afectadas por las quejas: Administración autonómica, local, del Estado, Justicia.

En próximos informes se ofrecerán más detalles en este apartado: datos por Consejerías, por universidades...

— Datos sociológicos: quejas presentadas por hombres, por mujeres o por colectivos de población, y áreas afectadas por las quejas presentadas según su autor.

Este último dato, el de las áreas afectadas por las quejas según el autor, no lo encontramos en las estadísticas de otros comisionados. Nos parece interesante, sin embargo, de cara a valorar –con todas las reservas- si hombres, mujeres y colectivos tienen distintos motivos de preocupación o quizá si la incidencia de los distintos ámbitos de actuación de las Administraciones Públicas es distinta sobre cada uno de ellos.

También se incluye información general sobre el funcionamiento de la Institución:

— Datos de correspondencia de entrada y salida
— Datos sobre la correspondencia mantenida con las distintas Administraciones. Dato que no es frecuente encontrar tampoco en otros informes.

Se añaden al final cuadros comparativos de las quejas recibidas a lo largo de los años de funcionamiento de la Institución según distintos criterios:

— Según el número de quejas recibidas cada año
— Según el número de quejas por 10.000 habitantes
— Según su procedencia: por provincias y distinguiendo capitales de provincia y otras localidades.
— Según la Administración afectada
— Según el área de actuación a que hagan referencia
— Según el autor: colectivo o individual, hombres o mujeres.

Los criterios utilizados en los cuadros comparativos son muy numerosos. Ello responde, en parte, al deseo de atender las sugerencias realizadas por determinado Grupo Parlamentario de las Cortes con motivo del debate de alguno de los informes anuales.

ANEXO. LIQUIDACIÓN.

Por último, se incluye un anexo, tal como determina la Ley en su artículo 31.1.c), expresivo de la liquidación del presupuesto de la anualidad correspondiente.

II. PROCESO DE DIVULGACIÓN DE SUS CONTENIDOS

La Ley no establece plazo de presentación del Informe a las Cortes de Castilla y León. A veces hemos recibido críticas de los medios de comunicación cuando se ha presentado, por ejemplo, en el mes de junio.

Por otra parte, la defensa del mismo ante el Parlamento ha tenido lugar en junio o en septiembre. Ello supone una distancia temporal grande con los expedientes. De todos modos, aunque se defendiera en la primavera, dicha distancia, aunque menor, sería en no pocos casos notable.
De ahí que se haya pensado en la conveniencia de dar a conocer, con anterioridad, al menos algunas partes del contenido, por otros medios.

Así debe resaltarse que en determinadas ocasiones, y tanto con ocasión de las investigaciones realizadas a instancia de parte como de oficio, se ha considerado oportuno difundir el contenido de las mismas con anterioridad a la publicación del Informe anual a través de artículos de prensa (bien en periódicos regionales o en los medios de comunicación locales, dependiendo del ámbito a que afecten las actuaciones realizadas). Por ejemplo, “Daños producidos por la acción del lobo en las cabañas ganaderas de la comarca de Sayago (Zamora)”, “Antenas de telefonía móvil”...

La defensa del Informe tiene lugar en un Pleno de las Cortes, no ante la Comisión.

Ni la Ley ni el Reglamento de las Cortes prevén procedimiento de debate del Informe. A propósito de la presentación del Informe anual, la Ley dice que *"los Grupos Parlamentarios podrán intervenir para fijar su posición"*. A pesar de ello, la experiencia que tenemos hasta ahora es de que en el transcurso de la sesión plenaria suele establecerse cierto debate. Quizá ello se explique por la no comparecencia previa ante comisión.*

¿En qué consiste la intervención del Procurador del Común? Se trata de un resumen -la Ley 2/94 dice que "expondrá oralmente un resumen** de su informe"- capítulo por capítulo, de los expedientes de mayor interés y de las conclusiones a que la Institución ha llegado tras la tramitación y estudio de los mismos. Además se hacen consideraciones que no aparecen directamente en el Informe.

Por su parte, los Portavoces de los Grupos Parlamentarios, aparte de hacer una valoración global sobre la actuación del Procurador y sobre el informe en sí, en ocasiones sugieren temas a abordar por parte de la Institución.

Tanto el texto íntegro del Informe Anual como la defensa del mismo ante el Pleno se ven reflejados en las publicaciones oficiales de las Cortes -Boletín Oficial y Diario de Sesiones, respectivamente-, los cuales se remiten habitualmente a: Procuradores de las Cortes de Castilla y León, Presidente y Consejeros de la Junta de Castilla y León, Diputados y Senadores de Castilla y León en las Cortes Generales y medios de comunicación, asociaciones, bibliotecas y corporaciones locales suscritas.

Además, desde la Institución del Procurador del Común se remite al Defensor del Pueblo, a los Comisionados Autonómicos, así como a medios de comunicación, colectivos o particulares que lo solicitan.

Recientemente se han publicado los informes en la página *web* de la Institución.

---

* Una nota sobre los informes monográficos, aunque no sea el tema concreto de esta intervención:

No siempre ha sido el Procurador del Común convocado para defenderlos en las Cortes.

Cuando se le ha convocado, por ejemplo con ocasión de la presentación del informe sobre la situación de los enfermos mentales en Castilla y León, ha sido ante la Comisión de relaciones con el Procurador del Común (en este caso en concreto, además, con asistencia de la Comisión de Bienestar Social, por su relación con el asunto del informe) y en esta sesión sí tuvo lugar un verdadero debate, con preguntas, contestaciones, réplicas y dúplicas.

** El subrayado es nuestro.

En otro orden de cosas, se ha planteado esta Institución la problemática relativa a la determinación del momento a partir del cual puede ser facilitado el Informe anual a los medios de comunicación.

La práctica, en nuestro caso, y dada la inexistencia de precepto legal alguno relativo a esta cuestión, consiste en su difusión una vez que se ha presentado en las Cortes de Castilla y León.

Es interesante recordar a este respecto la reciente Ley reguladora del Diputado del Común, concretamente su artículo 50, el cual clarifica la cuestión estableciendo expresamente que, sólo después de la publicación en el Boletín Oficial del Parlamento de Canarias, podrán difundirse los Informes por otros medios.

Como es sabido, los informes anuales son el vehículo de comunicación por excelencia de que se sirven los comisionados parlamentarios autonómicos para ofrecer una visión global de las relaciones ciudadano-Administración. Y ello tanto al Parlamento como a la Administración, a la prensa y a la sociedad en general. Precisamente la existencia de estos múltiples destinatarios ha llevado, a algunos autores, a plantearse la posibilidad de elaborar diversos informes en función del sujeto al que se dirigen. En esta línea, estamos estudiando la posibilidad de edición de un resumen del informe, con el contenido y características de los que se publican en otras Comunidades Autónomas.

Por otro lado, los arts. 17 y 18 de la Ley 2/94 otorgan al Procurador del Común la facultad de incluir el contenido de las actuaciones que se lleven a cabo en el curso de una investigación, así como el nombre de las autoridades y funcionarios que obstaculicen sus funciones, en los Informes a las Cortes.

Sin embargo, la "amenaza" de la posibilidad de dicha inclusión no parece, al menos en principio, un mecanismo lo suficientemente efectivo para conseguir la colaboración requerida por la Institución. Máxime teniendo en cuenta que dichos informes, en no pocas ocasiones, no se leen, o no se leen en su totalidad.

Para concluir considero procedente hacer referencia a la cuestión relativa a la posibilidad de hacer público (además de en el Informe anual) el nombre de los funcionarios y autoridades que no contestan a las peticiones de información o a las resoluciones formuladas una vez concluidas las investigaciones; o a los que contestan rechazando estas últimas sin motivación que avale su disconformidad con los planteamientos de la Institución.

El art. 18 de la Ley 2 /1994 otorga esta facultad al Procurador del Común ("podrá hacer público") pero solamente respecto a los organismos públicos "que obstaculicen sus funciones".

Por lo tanto, no resulta en principio factible hacer uso de esta facultad respecto a las autoridades o funcionarios que o bien no responden a las resoluciones emitidas o, si lo hacen, manifiestan su rechazo sin más.

Sobre esta cuestión ya se había llamado en su día la atención, dada la inexistencia en su ley reguladora de un precepto semejante al art. 33 de la Ley Gallega o al 29 de la Ley Valenciana. Estos hacen referencia expresa a la inclusión en los informes de las correspondientes Instituciones de los nombres de las autoridades y funcionarios que no responden a las resoluciones emitidas (previa puesta en conocimiento, sin resultado, de los antecedentes del asunto y del contenido de la actuación de la máxima autoridad de la Administración afectada).

ANEXO

ESTRUCTURA DE LAS DISTINTAS ÁREAS EN EL INFORME CORRESPONDIENTE AL AÑO 2000

ÁREA A: FUNCIÓN PÚBLICA, RÉGIMEN JURÍDICO DE CORPORACIONES LOCALES Y TRÁFICO

1. FUNCIÓN PÚBLICA

1.1. Acceso a la Función Pública
1.2. Concursos de traslados
1.3. Notificaciones defectuosas
1.4. Derecho a no presentar documentos que ya se encuentren en poder de la Administración
1.5. Silencio administrativo
1.6. Promoción interna de funcionarios
1.7. Personal docente no universitario

1.7.1. Provisión de puestos de trabajo de personal docente no universitario, en régimen de interinidad
1.7.2. Consolidación del complemento de Director
1.7.3. Profesores de Enseñanza Secundaria en expectativa de destino

1.8. Cuestiones relacionadas con el personal laboral

2. RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS CORPORACIONES LOCALES

2.1. Responsabilidad patrimonial

2.2. Potestad expropiatoria
2.3. Organización y funcionamiento de las entidades locales
2.4. Contratación administrativa
2.5. Gestión del Padrón municipal
2.6. Otras cuestiones de funcionamiento de las Corporaciones locales

3. TRÁFICO

3.1. Disfunciones en la tramitación de expedientes sancionadores en materia de tráfico
3.2. Ordenación del tráfico
3.3. Potestad de vigilancia y control de infracciones

ÁREA B: URBANISMO, OBRAS PÚBLICAS Y VIVIENDA

1. URBANISMO

1.1. Planeamiento
1.2. Disciplina Urbanística
1.3. Gestión Urbanística

2. INFRAESTRUCTURA Y EQUIPAMIENTO MUNICIPAL

2.1. Patrimonio y Bienes Municipales

2.1.1. Bienes comunales
2.1.2. Bienes de dominio público

2.2. Servicios municipales
2.3. Varios

3. OBRAS PÚBLICAS

3.1. Expropiación forzosa
3.2. Ejecución de obras públicas
3.3. Embalses

4. VIVIENDA

4.1. Viviendas de Protección Oficial de Promoción Pública
4.2. Viviendas de nueva construcción sujetas a otros regímenes de protección pública

ÁREA C: ACTIVIDADES CLASIFICADAS Y MEDIO AMBIENTE

1. ACTIVIDADES CLASIFICADAS

1.1. Contaminación acústica procedente de locales de ocio
1.2. Molestias procedentes de otras actividades o instalaciones
1.3. Explotaciones ganaderas
1.4. Deficiencias en trámites administrativos

2. ENERGÍA EÓLICA

3. RESIDUOS

4. AGUAS

5. DERECHO A LA INFORMACIÓN EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE

ÁREA D: EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTES

1. EDUCACIÓN

1.1. Educación no universitaria
1.2. Educación universitaria

2. PATRIMONIO HISTÓRICO-ARTÍSTICO

2.1. La tutela de los bienes inmuebles integrantes del Patrimonio Histórico de Castilla y León
2.2. La tutela de los bienes muebles integrantes del Patrimonio Histórico de Castilla y León
2.3. El Patrimonio Arqueológico
2.4. El Camino de Santiago

3. DEPORTES

ÁREA E: INDUSTRIA, COMERCIO, TURISMO Y CONSUMO

1. INDUSTRIA

1.1. Energía eléctrica
1.2. Gas

2. TURISMO

3. CONSUMO

4. QUEJAS PRESENTADAS POR ASOCIACIONES DE USUARIOS Y CONSUMIDORES

ÁREA F: AGRICULTURA, GANADERÍA, MONTES Y PESCA

1. AGRICULTURA

1.1. Concentración parcelaria
1.2. Gestión hidráulica
1.3. Ayudas agrícolas

2. GANADERÍA

2.1. Sanidad animal
2.2. Ayudas ganaderas

3. MONTES

4. CAZA

4.1. Permisos y sanciones
4.2. Terrenos cinegéticos
4.3. Daños causados por piezas cinegéticas

5. PESCA

6. VÍAS PECUARIAS

ÁREA G: TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL Y SERVICIOS SOCIALES

1. TRABAJO

1.1. Desarrollo de la relación laboral
1.2. Cursos de Formación Ocupacional
1.3. Desempleo
1.4. Infracciones y Sanciones del Orden Social

2. SEGURIDAD SOCIAL

2.1. Prestaciones no contributivas
2.2. Pensiones públicas

3. SERVICIOS SOCIALES

3.1. Minusvalías

3.1.1. Valoración
3.1.2. Centros de Atención a minusválidos psíquicos
3.1.3. Ayudas
3.1.4. Pensiones asistenciales
3.1.5. Empleo de las personas discapacitadas
3.1.6. Barreras
3.1.7. Rehabilitación
3.1.8. Asociaciones
3.1.9. Ocio

3.2. Tercera edad

3.2.1. La atención residencial de la tercera edad
3.2.2. La atención no residencial de la tercera edad

3.3. Menores

3.3.1. Las medidas de protección de menores
3.3.2. Los procedimientos de adopción

3.4. Salud Mental

3.4.1. El ingreso de los enfermos mentales en las Unidades de Hospitalización Psiquiátrica
3.4.2. El internamiento en las Unidades de Rehabilitación Psiquiátrica
3.4.3. El ingreso en centro psiquiátrico en cumplimiento de una medida de seguridad privativa de libertad
3.4.4. La necesidad de creación de dispositivos asistenciales dirigi-

dos a la atención sociosanitaria de los enfermos mentales
3.4.5. La propuesta médica de internamiento de un paciente psiquiátrico
3.4.6. Los procedimientos de incapacitación judicial
3.4.7. La atención sociosanitaria de los discapacitados psíquicos con trastornos mentales graves o alteraciones conductuales
3.4.8. Deficiencias en el funcionamiento de los centros destinados a los discapacitados psíquicos

3.5. Minorías étnicas

ÁREA H: SANIDAD

1.- PROTECCIÓN DE LA SALUD

1.1. Derecho de los usuarios del Sistema Sanitario Público
1.2. Asistencia sanitaria
1.3. Listas de espera y reintegro de gastos
1.4. Centros sanitarios

2. DERECHOS DEL PERSONAL AL SERVICIO DE LAS INSTITUCIONES SANITARIAS

3. SALUD PÚBLICA

ÁREA I: JUSTICIA

1. QUEJAS EN LAS QUE SE MUESTRA DISCONFORMIDAD CON EL CONTENIDO DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES DICTADAS

2. QUEJAS RELATIVAS AL FUNCIONAMIENTO DE LA OFICINA JUDICIAL

3. QUEJAS RELATIVAS A ABOGADOS, PROCURADORES, NOTARIOS Y SUS RESPECTIVOS COLEGIOS

4. QUEJAS RELACIONADAS CON EL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO A LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA

5. QUEJAS RELATIVAS AL RÉGIMEN PENITENCIARIO

6. NOMBRAMIENTO DE JUECES DE PAZ

7. QUEJAS RELATIVAS A LA INEJECUCIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES

8. OTRAS CUESTIONES RELACIONADAS CON LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

8.1. Principio de reserva y confidencialidad en la actuación del Procurador del Común
8.2. Peticiones de asesoramiento
8.3. Traslado de actuaciones a otros órganos como consecuencia de solicitudes de intervención ante otras Instituciones

ÁREA J: ECONOMÍA Y HACIENDA

1. TRIBUTOS

1.1. Impuestos sobre bienes inmuebles
1.2. Impuesto sobre vehículos a motor
1.3. Impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana
1.4. Impuesto sobre actividades económicas
1.5. Impuesto sobre transmisiones patrimoniales e impuesto sobre sucesiones y donaciones

2. COMPROBACIONES TRIBUTARIAS

3. DEVOLUCIONES

4. PROCEDIMIENTO ECONÓMICO ADMINISTRATIVO

5. HACIENDAS LOCALES

5.1. Tasas

5.2. Presupuesto y gasto público

ÁREA K: ACTUACIONES DIVERSAS

1. CORREOS Y TELECOMUNICACIONES

1.1. Correos
1.2. Telefonía
1.3. Televisión
1.4. Internet

2. TRANSPORTES

2.1. Transporte por carretera
2.2. Red Nacional de Ferrocarriles Españoles
2.3. Ferrocarriles de Vía Estrecha
2.4. Otras cuestiones

3. ASUNTOS ENTRE PARTICULARES

3.1. Entidades financieras
3.2. Asociaciones privadas

4. VARIOS

4.1. Derecho de acceso a la información administrativa
4.2. Colaboración de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado con la Administración
4.3. Difusión a través de medios de comunicación de datos correspondientes a procedimientos administrativos

ESTRUCTURA DEL INFORME ANUAL AÑO 2000 DEL PROCURADOR DEL COMÚN

INTRODUCCIÓN

DE LA ACTUACIÓN DEL PROCURADOR DEL COMÚN

DEPARTAMENTO I: PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS CIUDADANOS

ACTUACIONES DE OFICIO

ACTUACIONES A INSTANCIA DE PARTE

— Área A: Función Pública, Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales y Tráfico
— Área B: Urbanismo, Obras Públicas y Vivienda
— Área C: Actividades Clasificadas y Medio Ambiente
— Área D: Educación, Cultura y Deportes
— Área E: Industria, Comercio, Turismo y Consumo
— Área F: Agricultura, Ganadería, Montes, Caza y Pesca
— Área G: Trabajo, Seguridad Social y Servicios Sociales
— Área H: Sanidad
— Área I: Justicia
— Área J: Economía y Hacienda
— Área K: Actuaciones diversas

DEPARTAMENTO II: DEFENSA DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA Y TUTELA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO DE CASTILLA Y LEÓN

CONSIDERACIONES GENERALES

ESTADÍSTICAS

ANEXO: LIQUIDACIÓN DEL PRESUPUESTO DE 2000

ESTRUCTURA, CONTENIDOS Y DIFUSIÓN DE LOS INFORMES ANUALES DEL DEFENSOR DEL PUEBLO

JUAN IGNACIO RUIZ-HUERTA SAEZ-ROYUELA
Asesor responsable del área de Sanidad y Política Social del Defensor del Pueblo

El artículo 54 de la Constitución española, como es sabido, configura al Defensor del Pueblo como Alto Comisionado de las Cortes Generales designado por ellas para la defensa de los derechos comprendidos en el Título I de la Constitución, a cuyo efecto podrá supervisar la actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes Generales.

Esta exigencia de rendir cuentas de su gestión ante las Cámaras legislativas aparece, asimismo, reflejada en la ley orgánica reguladora de la institución, de 6 de abril de 1981, en cuyo artículo 1º se establece la obligación expresa de presentar un informe anual, que no excluye la posibilidad de elaborar otros de carácter extraordinario.

Las instituciones homólogas al Defensor del Pueblo de ámbito autonómico están sometidas igualmente al deber de presentar un informe anual ante la Asamblea legislativa de la Comunidad Autónoma de que se trate, en los términos fijados por las respectivas leyes reguladoras de dichas instituciones.

Idéntica obligación se encuentra también en la mayor parte de los ordenamientos jurídicos de los países en los que se halla instaurada la figura del Ombudsman parlamentario. En la inmensa mayoría de esos países, la presentación del informe anual se realiza únicamente ante el Parlamento. La excepción significativa es la del Mediateur francés, ya que su legislación le exige una doble rendición de cuentas, es decir, no sólo ante el Parlamento, sino tam-

bién ante el Presidente de la República, exigencia ésta coherente con la configuración especial de la figura del Mediateur, que obedece en gran medida al diseño institucional de las relaciones entre el Presidente de la República, el Gobierno y el Parlamento.

En la normativa que regula la figura del Defensor del Pueblo en el Derecho español no se especifica el momento concreto en el que debe ser presentado el informe anual, por lo que cabe entender que, una vez transcurrido el periodo al que corresponde el mismo, las Cortes Generales podrían reclamar su presentación al Defensor del Pueblo en cualquier momento.

Todos los aspectos procedimentales, relativos a la presentación del informe anual, están regulados en los correspondientes reglamentos de cada una de las Cámaras, así como en la resolución de las Mesas del Congreso de los Diputados y del Senado, de 21 de abril de 1992, sobre organización y funcionamiento de la Comisión Mixta Congreso-Senado para las relaciones con el Defensor del Pueblo.

Dicha resolución contiene una serie de normas relativas a la obligación previa de someter el informe anual al examen de la Comisión Mixta, antes de su debate en los Plenos de las Cámaras. En el apartado cuarto, concretamente señala que, una vez recibido el informe anual, la Comisión Mixta ha de reunirse con el Defensor del Pueblo para oír su exposición oral y que, concluida su intervención, procede que los portavoces de los distintos grupos parlamentarios intervengan para formular preguntas o pedir aclaraciones en torno a lo expuesto por el Defensor.

En la redacción inicialmente dada al artículo 11 del Reglamento de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, de 6 de abril de 1983, estaba previsto que el informe anual fuese “dictaminado” por las Comisiones constituidas para relacionarse con el Defensor; pero dicha posibilidad fue eliminada en la versión del artículo 11, redactada conforme a la ya citada resolución de las Mesas de ambas Cámaras, de 21 de abril de 1992. De hecho, nunca se emitió ningún dictamen: rechazar el informe en su conjunto implicaría una censura que el legislador ha querido excluir.

Conforme se establece en el artículo 32 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, el informe anual ha de presentarse ante las Cortes Generales cuando se hallen reunidas en periodo ordinario de sesiones. El artículo 33.4 de la misma ley dispone que un resumen de dicho informe ha de ser expuesto oralmente ante los Plenos de las Cámaras, con el fin de que, una vez finalizada la intervención del Defensor, los distintos Grupos Parlamentarios puedan intervenir “a efectos de fijar su postura”.

Debe suponerse, aún cuando no esté expresamente determinado, que, antes de que el Defensor del Pueblo comience a exponer su informe, los diputados tendrán conocimiento de su contenido. Pero, ni la Ley Orgánica del Defensor, ni las disposiciones reguladoras de los Comisionados autonómicos -excepción hecha de la del Sindic de greugues de Cataluña y la del Justicia de Aragón- establecen un plazo a estos efectos, plazo que sería conveniente fijar, con el fin de garantizar a los parlamentarios la posibilidad de que conozcan a fondo el informe y puedan preparar sus posiciones antes de que sea expuesto.

Por su parte, en el artículo 200.1 del Reglamento del Congreso se dice de forma textual: "Recibido el Informe del Defensor del Pueblo, este expondrá oralmente ante el Pleno un resumen del mismo. Tras esta exposición podrá hacer uso de la palabra, por tiempo máximo de quince minutos, un representante de cada grupo parlamentario para fijar su posición". En el Senado en cambio no encontramos una regulación tan exhaustiva de la tramitación del Informe, sino que únicamente se especifica en el artículo 183 de su Reglamento que "los Informes que deban someterse al Senado serán objeto de tramitación y deliberación en la forma que disponga el Presidente, de acuerdo con la Mesa y oída la Junta de Portavoces".

En la regulación del Reglamento del Congreso sobre la tramitación del Informe anual no se exige que el Defensor esté ausente en las deliberaciones; pero, dicha ausencia sí estaba prevista en la Resolución de 4 de abril de 1984, que regulaba la tramitación de los informes del Defensor del Pueblo antes de ser sustituida por la actualmente en vigor.

El objetivo de esa exigencia de estar ausente en las deliberaciones no es otro que el de respetar la independencia del Defensor del Pueblo y, al mismo tiempo, procurar que las intervenciones se centren sobre los contenidos del informe y los comportamientos irregulares de la Administración y no en la actuación del Defensor del Pueblo. Aunque cabe, eso sí, que los parlamentarios manifiesten las consideraciones que estimen procedentes en torno a la relación que el Defensor mantiene con las Cámaras.

El examen de esas consideraciones arroja datos de indudable interés sobre las relaciones entre los parlamentarios y el Defensor del Pueblo, por lo que, siguiendo el hilo de las comparecencias celebradas desde el año 1983 hasta las últimas del pasado mes de octubre de 2001, podemos extraer algunas conclusiones significativas al respecto.

La primera sería la de que, nunca, a lo largo de los casi ya veinte años de vida institucional, se ha cuestionado el acierto de la Constitución al introducir esta figura, sin precedentes en la historia de nuestro ordenamiento jurídico,

dentro de la organización funcional del Estado español. Y, desde luego, tampoco se ha puesto en duda por ningún grupo parlamentario la necesidad de que la institución del Defensor del Pueblo mantenga su identidad tal y como se halla configurada en su actual ley reguladora. Muy al contrario, prácticamente todas las intervenciones de los diputados y senadores, con ocasión de las comparecencias de los distintos defensores, se han producido en un sentido extremadamente elogioso hacia la labor desempeñada por ellos.

Un tema sensible en el marco de las relaciones entre el Parlamento y el Defensor del Pueblo proviene de la posibilidad, que la Ley reconoce a este último, de interponer recursos de inconstitucionalidad. Tradicionalmente ha sido éste un punto de fricción especialmente relevante, ya que no cabe duda de que la interposición de un recurso de inconstitucionalidad por el Defensor del Pueblo contra una ley aprobada por el Parlamento supone un enfrentamiento básico de criterios entre el poder legislativo y su Alto comisionado.

El problema de fondo es que no siempre ha sido bien entendido, ni menos aún unánimemente aceptado, el criterio institucional de que esa legitimación que la Constitución le reconoce ha de ser ejercida por el Defensor del Pueblo con una prudencia y rigor técnico-jurídico extremos, en razón del carácter extraordinario de la acción y de la contundencia de sus efectos sobre el ordenamiento jurídico. Tal como señala el propio informe correspondiente al año 2000 “no puede, quien es llamado a contribuir activamente en la defensa del orden constitucional, ejercitar su legitimación para cuestionar los productos normativos emanados de los representantes de la soberanía popular -de quienes además es comisionado el Defensor del Pueblo- si no es en virtud de la indubitada convicción de las posibilidades de éxito procesal de la acción. Y por tanto, no ya el actuar con liberalidad excesiva, sino la menor liberalidad en este campo sería completamente irresponsable y contrario a la contribución que cabe esperar del Defensor del Pueblo a la estabilidad jurídica e institucional de nuestro sistema político”.

Pero la conclusión a la que en todo caso se llega, analizando los debates sobre las comparecencias celebradas en torno a los informes anuales, es la de que las propuestas de reforma sugeridas por los parlamentarios, en relación con la figura del Defensor del Pueblo, han sido siempre formuladas para potenciar y no para restringir su actividad. Incluso, en algunas oportunidades, se ha reclamado para el Defensor una mayor capacidad ejecutiva que le permitiese obligar a la Administración a cumplir sus recomendaciones. Si tal propuesta no ha sido finalmente acogida se debe a la firme convicción de que la verdadera fuerza de la figura del Defensor reside en la poderosa levedad de su autoridad moral.

Otro de los aspectos comúnmente debatidos ha sido el del valor que debe darse a los informes anuales, ya que existen dos posibilidades distintas, a la hora de efectuar dicha valoración. De un lado, se puede caer en la utilización del informe como instrumento político en un momento determinado. De otro, cabe la posibilidad de considerarlo únicamente como una caja de resonancia de la problemática que afecta a las sociedades modernas; una especie de "radiografía social" en la que aparecen reflejados los problemas que afectan al ciudadano en sus relaciones con la Administración.

En general, los grupos parlamentarios se han manifestado en contra de que los informes se utilicen como instrumento de acción política y, en concreto, como arma arrojadiza contra el Gobierno, dado que sustancialmente contienen una exposición técnica de los problemas que recogen y no una valoración política sobre la situación general del país en el momento histórico de que se trate.

A mi juicio, en relación con este tema del valor que ha de darse al informe anual, es preciso tener en cuenta que el Defensor del Pueblo, en el tratamiento de las quejas, pero sobre todo en la elaboración de las recomendaciones, utiliza determinados criterios que, quiérase o no, implican una cierta valoración política de cómo deben concretarse los principios recogidos en la Constitución. Dicha valoración, si bien no es contraria al espíritu de lo dispuesto en el artículo 7º de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo - cuando establece que la condición de Defensor es incompatible con todo cargo o actividad de propaganda política - no obstante, es preciso tenerla en cuenta porque repercute en las relaciones entre el Defensor del Pueblo y las Cámaras.

Porque, en el fondo de toda la polémica en torno a la valoración del informe, subyace la antigua cuestión de que las relaciones entre el Defensor y las Cámaras se hallan determinadas por la necesidad previa de dilucidar si la función supervisora de la Administración, atribuida al Defensor del Pueblo, duplica o no la labor de control asignada a las Cortes Generales. Es decir, si el Defensor, al realizar su actividad ordinaria de tramitar e investigar las quejas que se le formulan, efectúa una tarea semejante a la que llevan a cabo las Cámaras, cuando reciben peticiones de los ciudadanos (en cuyo caso el Defensor sería un mero delegado de ellas), o si, por el contrario, esa función supervisora que la Constitución le encomienda, es de naturaleza y alcance sustancialmente distintos a la que realizan las Cortes Generales.

Nuestra Constitución, en su artículo 77, señala que "las Cámaras pueden recibir peticiones individuales y colectivas, siempre por escrito, quedando prohibida la presentación directa por manifestaciones ciudadanas". Y, para canalizar el ejercicio de este derecho, el reglamento del Congreso de los Diputados

estableció, en su artículo 49, una Comisión de Peticiones para tramitar todas aquéllas que formulen individual o colectivamente los ciudadanos.

Si se analizan las actuaciones de las Comisiones de peticiones del Congreso y del Senado se llega a la conclusión de que dichas Comisiones se limitan generalmente, en sus cometidos, a remitir las peticiones que reciben a los órganos que estiman competentes, sin ejercer ningún tipo de funciones similares a las del Defensor del Pueblo.

Aunque quizá la cuestión importante consistiría en dilucidar si dichas Comisiones podrían actuar con el mismo alcance y eficacia que el Defensor del Pueblo.

La doctrina especializada se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre este asunto, para llegar a la conclusión de que ello no sería posible, dado que el mecanismo de decisión típico del Parlamento está basado en el sistema de la aprobación mayoritaria, por lo que la utilización de este procedimiento sería incompatible con la eficacia y rapidez que requiere la tramitación de las quejas.

Hay una diferencia sustancial, pues, entre el tratamiento que reciben las reclamaciones que se dirigen a las Cámaras legislativas y la tramitación de las quejas formuladas al Defensor del Pueblo.

Mientras las Cámaras son órganos políticos, regidos por el principio mayoritario, de forma que cualquier asunto que se plantee en ellas ha de ser tratado desde una perspectiva política, en cambio, el Defensor del Pueblo tiene reconocida una posición singular dentro de la legalidad vigente que le obliga a funcionar con autonomía e independencia y de acuerdo con su propio criterio, sin someterse a mandato imperativo alguno. Por lo tanto, todas las actuaciones que realiza durante la tramitación de las quejas que recibe, están inspiradas en la búsqueda de las mejores soluciones de acuerdo con los criterios que establece la Constitución española.

Todo ello permite concluir que a través de la figura del Defensor del Pueblo no se duplica el control parlamentario de la Administración, sino que se ofrece a los ciudadanos una vía para resolver individualmente los problemas que se derivan de su relación con ella, a la vez que se pretende impulsar la mejora en el funcionamiento de dichas administraciones públicas.

Las actividades llevadas a cabo por el Defensor para procurar que la actividad de la Administración se adecue a los principios constitucionales, son las que integran el contenido del informe anual, que se halla fijado en el artículo 33 de la tantas veces citada Ley Orgánica reguladora de la institución.

En su primer párrafo, el artículo mencionado señala que el Defensor del Pueblo dará cuenta, en su informe anual, del número y tipo de quejas presentadas; de aquéllas que hubiesen sido rechazadas y sus causas, así como de las que fueron objeto de investigación y el resultado de la misma, con especificación de las sugerencias o recomendaciones admitidas por la Administración.

La forma de reflejar las quejas en los informes anuales -si exceptuamos los que se elaboraron en los primeros años de la institución, que recogían las quejas una por una- ha consistido en la exposición sintética y generalista de las reclamaciones, tratando de destacar los problemas que subyacen detrás de ellas más que los pormenores de las mismas.

También las recomendaciones y sugerencias que el Defensor formula a las distintas Administraciones públicas forman parte del contenido del informe anual. En relación con ellas cabe decir que existe cierta ambivalencia legal en la utilización de ambos términos ya que, en algunas ocasiones, el legislador utiliza indistintamente ambas figuras, mientras que, en otras, parece considerar la recomendación como el procedimiento más adecuado para dirigirse a las autoridades y funcionarios de las administraciones públicas, y las sugerencias como vía idónea para proponer al órgano legislativo competente la modificación de aquellas normas que puedan provocar situaciones injustas o perjudiciales para los administrados.

En relación con esta posibilidad de sugerir modificaciones legislativas, cabe destacar que el Defensor del Pueblo tiene atribuida, por el artículo 28.2 de su Ley Orgánica, una competencia de singular relieve ya que, como afirma la mencionada disposición, “si como consecuencia de sus investigaciones el Defensor llegase al convencimiento de que el cumplimiento riguroso de la norma puede provocar situaciones injustas o perjudiciales para los administrados, podrá sugerir al órgano legislativo competente, o a la Administración, la modificación de la misma”.

Esta importantísima facultad, inspirada en la figura del Mediateur francés, le permite dirigirse, bien con ocasión de los informes anuales o bien como resultado de una investigación sobre varios casos análogos, al organismo parlamentario correspondiente (si la norma tiene rango legislativo), para solicitar la modificación de la norma, en aras de evitar situaciones injustas o perjudiciales para los administrados. Por supuesto hay que presumir que la norma legislativa que provoca dichas situaciones es conforme con la Constitución, puesto que, en otro caso, lo procedente sería la interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra la misma. Pero lo importante de esta función del Defensor es que implica la posibilidad de sugerir al legislativo una modificación legal, lo que significa que el Defensor dispone incluso de mecanismos

jurídicos superiores a los propios de los jueces, que en el ejercicio de sus funciones deben limitarse siempre a aplicar las disposiciones legales.

También forma parte del informe, conforme establece el párrafo tercero del citado artículo 33, un Anexo destinado a las Cortes Generales, en el que se hará constar la liquidación del presupuesto de la institución en el periodo que corresponda. El destinatario principal del mencionado Anexo serán, pues, las Cortes Generales, aunque cabe plantearse si ha de ser o no el único, puesto que, desde una perspectiva esencialmente democrática, el conocimiento de la relación de gastos e ingresos de la institución debería estar al alcance de cualquier ciudadano.

Por otra parte, a lo largo del texto de la ley orgánica reguladora de la institución se encuentran dispersas una serie de referencias a distintas cuestiones que pueden formar parte del contenido del informe anual.

Así, en el artículo 18 de dicha ley, se recogen ciertos supuestos en los que la actitud de los funcionarios públicos que no responden a las peticiones de informe formuladas por el Defensor, puede ser considerada como hostil y, si se dan esas circunstancias, el Defensor del Pueblo puede destacar tales comportamientos, tanto en su informe anual como en otros de carácter especial que pudiera elaborar.

La persistencia en una actitud hostil o entorpecedora de la labor del Defensor del Pueblo, por parte de cualquier organismo, funcionario, directivo o personal al servicio de la Administración pública, ha de ser, conforme al artículo 24.1 de la referida ley, asimismo destacada en la sección correspondiente del informe anual.

Igualmente, formará parte del contenido del informe la falta de respuesta de autoridades y funcionarios frente a las advertencias, recomendaciones o recordatorios formulados por el Defensor del Pueblo y de las sugerencias para la adopción de nuevas medidas.

Caso de no recibir una justificación adecuada a esa falta de respuesta, y tras poner el caso en conocimiento del Ministro o de la máxima autoridad de la Administración afectada, se incluirá el asunto en el informe anual con mención de los nombres de las autoridades o funcionarios que hayan adoptado tal actitud.

Finalmente, como límite al contenido del informe se establece que no constarán en él datos personales que permitan la pública identificación de los interesados en el procedimiento investigador, sin perjuicio, tal como queda dicho, de lo dispuesto en el mencionado artículo 24.1, es decir, en los supues-

tos de negativa o negligencia de un funcionario, o de sus superiores responsables, a responder al Defensor del Pueblo.

Por lo que se refiere a la estructura de los informes anuales, cabe señalar que, si se repasan los elaborados por la institución desde sus orígenes, se observa que la metodología empleada ha variado muchas veces para adaptarse a las propuestas de los parlamentarios encaminadas a facilitar la lectura y comprensión de esos informes, o bien con el propósito de que la información que se suministra en ellos pueda ser manejada de forma más sencilla.

En algunas ocasiones, partiendo de que la función esencial atribuida al Defensor del Pueblo por la Constitución reside principalmente en la defensa de los derechos comprendidos en el Título I de la misma, los informes anuales diferenciaban el examen de las quejas según en ellas se considerase afectado o no algún derecho fundamental. Otras veces, en cambio, se ha estimado conveniente el tratamiento conjunto de las quejas, desde la apreciación de que todas ellas hacen referencia a derechos fundamentales, incluyendo en tal denominación los principios rectores de la política social y económica que han de informar la actuación de los poderes públicos.

Este criterio ha sido escogido para configurar la estructura del informe correspondiente al año 2000, último de los elaborados por la institución hasta el momento presente.

Por lo que se refiere a la difusión del informe anual cabe señalar que se halla garantizada, ya que se publica tanto en el Boletín Oficial de las Cortes Generales como en la edición que lleva a cabo la propia Oficina del Defensor. Tal vez cabría plantearse, eso sí, la posibilidad de efectuar una "distribución selectiva o por materias" a la hora de remitir los informes anuales a las distintas administraciones u organismos interesados, para facilitar a cada una de esas entidades la localización de la información que les afecta.

Cuestión relevante es también la del destino que ha de darse a las recomendaciones formuladas por el Defensor. Una solución posible para favorecer el conocimiento de esas recomendaciones podría ser la de su publicación en el Boletín Oficial de las Cortes Generales. De hecho la publicación ya se lleva a cabo al estar incluidas en el informe anual. Pero es evidente que la eficacia de dicha publicación es reducida al no recibir un tratamiento específico y separado, e incluso, en numerosas ocasiones, puede parecer que la falta de repercusión de las recomendaciones se debe a una insuficiente publicación de las mismas, pese a que el Defensor del Pueblo elabore una edición anual separada en la que se recogen todas ellas. De ahí la conveniencia de publicarlas en el Boletín Oficial de las Cortes para su mayor difusión.

En algunas intervenciones parlamentarias con ocasión de los informes anuales se ha planteado asimismo la conveniencia de institucionalizar la costumbre de que el Gobierno responda a los informes del Defensor, pero, hasta el momento, no parece haber enraizado tal costumbre.

Buena parte incluso de los analistas que han tratado este tema se manifiestan reacios a introducir dicha práctica en la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo con carácter obligatorio, ya que ello implicaría, a su juicio, establecer una relación directa entre el Gobierno y el Defensor que no se ajusta a la esencia ni a la naturaleza de esta figura institucional. Consideran más razonable, por tanto, mantener la actual situación que permite al Gobierno contestar al informe si lo estima necesario y dejar a la iniciativa parlamentaria el formular preguntas o plantear interpelaciones en relación con los distintos contenidos recogidos en el informe anual.

Frente a esta postura, otros autores entienden que la obligación de contestar al informe anual supondría la institucionalización de un diálogo eficaz entre el Ejecutivo y el Defensor del Pueblo que se traduciría en una mejor valoración de la problemática que afecta a nuestra realidad social.

En esta misma línea, el informe correspondiente al año 1995 recogía una moción, aprobada por el Pleno del Congreso de los Diputados, en la que se instaba al Gobierno a promover las reformas legislativas que hicieran posible su contestación al informe del Defensor, al tiempo que se le requería para que, en un plazo no superior a dos meses a partir de la aprobación de la moción aludida, remitiese al Parlamento un informe pormenorizado dando cuenta detallada del grado de ejecución material de las recomendaciones y sugerencias formuladas. Pero, la moción decayó al disolverse las Cámaras ese mismo año.

Posteriormente, el 17 de octubre de 1997, el grupo parlamentario Mixto del Congreso de los Diputados presentó una proposición de ley orgánica de modificación de la Ley del Defensor del Pueblo, en la misma línea de la moción antedicha. Pero tampoco en esta oportunidad la proposición de ley llegó a ver la luz.

Por último, y con ello finalizo, en cuanto a la publicidad del informe se refiere, conviene distinguir, entre la publicidad derivada de la propia ceremonia de rendición de cuentas ante el Parlamento y la publicidad del informe en sí mismo considerado. Hay autores que consideran que la repercusión del informe del Defensor se reforzaría, si se publicase antes de su remisión a las Cortes Generales y su publicidad derivase del contenido y singularidad del informe, independientemente de su posterior enjuiciamiento parlamentario.

Pero, frente a esta postura, hay que señalar que la principal obligación que tiene el Defensor del Pueblo, conforme al mandato constitucionalmente establecido, es la de rendir cuentas de su gestión ante las Cortes Generales, y ante ellas debe presentar, en primer lugar, el informe anual para cumplir con ese deber, antes de dar conocimiento público de dicho informe, sin perjuicio de que, posteriormente el propio Defensor lo dé a conocer por los medios de difusión ordinarios o en virtud de publicaciones propias, o bien a través de resúmenes de sus principales contenidos.

Concluyo dándoles gracias por la atención que me han dispensado. Sin ánimo de prolongar más esta exposición, terminaré diciendo que el informe no es un instrumento en contra de nadie, sino un documento para todos, ciudadanos y Administración, y también para el Gobierno y la oposición democrática. De ahí que el Defensor del Pueblo no deba evaluar sino únicamente describir los problemas que detecta en las relaciones entre los ciudadanos y la Administración y formular las propuestas que considere oportunas para resolverlos.

Desde este punto de vista, el informe anual es una llamada clara y objetiva y, sobre todo, imparcial a la reflexión y al compromiso. Una llamada a la reflexión, porque recoge las auténticas demandas que tiene planteadas nuestra sociedad con ánimo de conseguir un mayor grado de modernidad, progreso y justicia. Y es una llamada al compromiso porque lo dicho en el informe ha de mover la acción de los organismos públicos para que ofrezcan respuestas adecuadas y eliminen los obstáculos que pueden impedir a cualquier ciudadano el pleno ejercicio de sus derechos y libertades.

Muchas gracias.

II MESA REDONDA

CRITERIOS SOBRE LA CONFIDENCIALIDAD DE LOS EXPEDIENTES GESTIONADOS POR LOS DEFENSORES DEL PUEBLO

ANTON CAÑELLAS BALCELLS
Síndic de Greuges de Catalunya

Todas las instituciones públicas necesitan en mayor o menor medida gozar de la confianza de los ciudadanos, si no quieren ser cuestionadas pronto o tarde. Pero entre todas ellas es nuestra institución la única que depende exclusivamente de esta confianza. Sin credibilidad nuestra tarea carecería completamente de contenido.

Por eso cualquier tema relacionado con la confianza y la credibilidad resulta para nosotros particularmente importante. La cuestión de la confidencialidad entra de lleno en este terreno especialmente delicado. El ciudadano necesita saber que al acudir a nosotros no abre una caja de Pandora de la que puedan salir consecuencias impredecibles que lleguen a volverse contra él. Por otro lado, necesitamos que la Administración colabore con nosotros, y no lo hará fácilmente si no le garantizamos un mínimo de confidencialidad en la información sensible que nos proporciona.

El principio de confidencialidad es pues uno de los ejes sobre los que se basa la eficacia de nuestro trabajo. Sabemos que este principio puede entrar en contradicción con el principio de transparencia. Como recordaba nuestro buen amigo Faustino López de Foronda en una memorable ponencia presentada hace unos años en las Jornadas de Coordinación celebradas en Canarias, no resulta fácil exigir a la Administración la necesaria transparencia y al tiempo explicar que nosotros no la podemos ofrecer pues tenemos una estricta obligación de confidencialidad.

Conviene pues que profundicemos en este tema, en primer lugar para poder explicar con claridad nuestro procedimiento de actuación. Es importante que tanto los profesionales del derecho como los medios de comunicación entiendan bien lo que estamos haciendo y porqué debemos preservar el secreto de nuestras actuaciones.

Pero también nos interesa estudiar este tema porque necesitamos estos criterios para realizar adecuadamente nuestro trabajo. No es una cuestión teórica que pueda aparecer de tanto en tanto. En cualquiera de nuestros expedientes, pero sobre todo en los muchos susceptibles de tener cierta repercusión pública, necesitamos tener muy claros los criterios de confidencialidad.

El intercambio de perspectivas acerca de esta cuestión no resulta fácil, porque cada una de nuestras instituciones tiene un ley reguladora distinta y no siempre estas leyes acogen los mismos criterios. Las instituciones de ombudsman escandinavas –con una realidad social y cultural bastante alejada de la nuestra- se preocupan especialmente de garantizar la transparencia y no conceden demasiada importancia a la confidencialidad. En el extremo contrario podemos situar nuestras leyes reguladoras, como la del Síndic de Greuges de Catalunya -que obviamente es la que conozco mejor-, que señala en su artículo 23 que *"las actuaciones que se han de practicar en el curso de una investigación se han de hacer con la reserva y la discreción más absolutas"*.

La relación con el Parlamento también muestra divergencias considerables. Algunas regulaciones insisten en la independencia del ombudsman. Es el caso de nuestra ley catalana en la que se afirma taxativamente que *"el Síndic de Greuges de Catalunya no está sometido a ningún mandato imperativo"*. Otras regulaciones en cambio subrayan el carácter de comisionado parlamentario y entienden que el ombudsman en cualquier momento puede recibir instrucciones del parlamento, lo que justificaría el acceso de diversos órganos parlamentarios a los expedientes. Creo que esta diversidad legal no obstaculiza, sino que enriquece el diálogo que hoy vamos a abordar.

Son muchas las cuestiones sobre las que convendría hacer un esfuerzo de clarificación. Cabe reflexionar sobre cuáles son los límites del principio de confidencialidad en relación con el acceso de un ciudadano al expediente derivado de su queja. Por ejemplo sería interesante considerar si basta con que el ciudadano carezca del derecho de conocer su expediente, o si es preferible que sea expresamente prohibido por la ley. No hay que descartar el que nuestra institución pudiera llegar a parecer excesivamente opaca, cosa que también podría mermar nuestra credibilidad. En este punto, la opción por la transparencia de la institución sueca, matriz de todas las otras, invita sin duda a la reflexión.

No podemos olvidar el papel que desempeña la prensa en relación con nuestro trabajo. Recientemente la Defensora del Pueblo de Bolivia -en el encuentro de los Ombudsman de la Unión Europea y América Latina celebrado en Copenague- nos recordaba algún ejemplo de cómo la indiferencia de los medios había llegado a frenar por completo nuestra institución.

Una regulación excesivamente restrictiva mermaría sin duda nuestra capacidad de acceder a la opinión pública, pero al tiempo debe guardarse la necesaria confidencialidad. Tampoco aquí resulta fácil establecer donde están los límites. Cabe preguntarse, por ejemplo, si existe un deber de guardar reserva sobre la existencia misma de la investigación. Y, en el caso de que ésta ya sea conocida, si cabe informar de la fase en la que se encuentra.

Los medios audiovisuales plantean una problemática específica. Es una circunstancia sobre la que necesitamos tener un criterio claro, ya que nos encontramos con frecuencia en la situación de tener que decidir si autorizamos o no a los periodistas a grabar imágenes o sonidos de nuestra actividad, y no es cosa que convenga dejar a la improvisación.

La relación de nuestra institución con los tribunales ya ha sido objeto de numerosas reflexiones. Pero quizás convenga clarificar una vez más hasta dónde llega nuestra obligación de reserva frente a las jurisdicciones penal, civil y contencioso-administrativa.

. . . . . .

Son muchas pues las cuestiones abiertas sobre este tema y todas ellas de gran incidencia en nuestra tarea. Estoy seguro de que las ponencias de nuestros colegas de Canarias, Comunidad Valenciana, País Vasco y Navarra nos van a ayudar a clarificar algunas de ellas. Luego tendremos oportunidad de debatirlas brevemente, aunque me temo que el tiempo previsto va a resultar algo escaso.

Posibles cuestiones para el diálogo

— ¿Sería preferible que en nuestra tarea el principio de transparencia predominara sobre el principio de confidencialidad?
— ¿Es mejor que el ombudsman pueda decidir cuándo conviene entregar parte del contenido de un expediente al ciudadano que ha presentado la queja, o es preferible que esté expresamente prohibido por la ley?
— ¿Qué limitaciones hay que poner a los medios de comunicación para grabar imágenes y sonidos de nuestra actividad?
— ¿Sería mejor que los órganos parlamentarios pudieran acceder a la totalidad de nuestros expedientes? ¿En ese caso, qué precauciones

habrían de tomarse para que no se vulnerara el principio de confidencialidad? ¿Cabe establecer alguna diferencia entre las actuaciones de oficio y las iniciadas a instancia de parte?

— ¿Cabría considerar alguna excepción al libre acceso de la jurisdicción penal a nuestros expedientes?

CRITERIOS SOBRE LA CONFIDENCIALIDAD DE LOS EXPEDIENTES GESTIONADOS POR LOS DEFENSORES DEL PUEBLO

FRANCISCO TOVAR SANTOS
Diputado del Común de Canarias (en funciones)

En las XIII Jornadas de Coordinación, que tuvieron lugar en Canarias en Octubre de 1998, tuvimos ocasión de aproximarnos al contenido de la Mesa Redonda que nos ocupa esta tarde.

D. Faustino López de Foronda Vargas, el por todos apreciado y admirado Secretario General del Ararteko, presentó en aquella ocasión una esclarecedora ponencia titulada *Algunas reflexiones sobre las relaciones de los defensores del pueblo con las administraciones públicas,* a la que voy a referirme continuamente en esta intervención en la confianza de que D. Faustino me lo autorizará.

El epígrafe segundo de la referida ponencia establecía que el cauce esencial de relación de los defensores con las administraciones públicas era el procedimiento (*sumario e informal,* según la mayoría de nuestras Leyes reguladoras) de tramitación de las quejas, y analizaba los principios del procedimiento administrativo como referencia para extraer los que informan la tramitación de un expediente de queja o una actuación de oficio.

Uno de los apartados del citado epígrafe, titulado *Principio de transparencia versus principio de confidencialidad. La obligación de reserva de los Defensores del pueblo* puede servirnos de guía hoy, puesto que su enfoque, eminentemente práctico, centra magistralmente la cuestión a debatir.

I. VOY A COMENZAR POR HACER UN SOMERO INVENTARIO DE EVIDENCIAS:

Los Defensores actuamos en defensa de los derechos y libertades fundamentales, a cuyo fin supervisamos las actuaciones de las administraciones públicas. (En el caso del Diputado del Común de Canarias, de los *derechos y libertades constitucionales,* tras la aprobación de su nueva Ley reguladora, 7/01 de 31 de Julio).

Tenemos la condición de comisionados de los Parlamentos respectivos, actuando, pues, en su representación e investidos de las prerrogativas que acompañan nuestra comisión.

El control de la constitucionalidad y legalidad de las actuaciones de las administraciones públicas se efectúa con objetividad y desde la confianza y la persuasión. Nuestras resoluciones adoptan la forma de recomendaciones, sugerencias, advertencias y recordatorios, y sólo ante la presencia de conductas penalmente tipificadas o ante el obstruccionismo prevén nuestras leyes la práctica de actuaciones que coloquialmente llamaremos *inamistosas* por parte de los Defensores.

Podemos acceder a todos los expedientes administrativos, también a aquellos que tengan el carácter de *reservados,* e incluso algunas de nuestras Leyes reguladoras posibilitan el acceso a documentos o información calificada como secreto oficial.

Tanto cuando actuamos por iniciativa propia, mediante las investigaciones de oficio, como cuando lo hacemos a instancia de particulares o de miembros u órganos de los respectivos Parlamentos, los Defensores decidimos con la mas amplia autonomía sobre la admisión o no a trámite de una queja o la apertura de una investigación de oficio; sobre los medios y el procedimiento de investigación (*sumario e informal)*; sobre la solicitud de ampliación de datos o aportación de documentos por los promotores; sobre el impulso de las actuaciones; sobre la oportunidad o no de acceder a determinados expedientes administrativos o recabar testimonios de autoridades, funcionarios, peritos o particulares; sobre la acumulación de actuaciones por criterios de eficacia o economía de medios; sobre la ampliación del objeto de la investigación o de las administraciones públicas concernidas.

En definitiva, el Defensor es el *actor* en los expedientes de queja, y *no estará sujeto a mandato imperativo alguno, no recibirá instrucciones de ninguna autoridad, y desempeñará sus funciones con autonomía y según su criterio.*

II. VEAMOS, A CONTINUACIÓN, COMO SE CONTEMPLAN DESDE NUESTRAS LEYES REGULADORAS LAS CUESTIONES QUE DEBATIMOS, Y QUE PUEDEN CEÑIRSE A SEIS ASPECTOS:

1. Respecto a la publicidad de la identidad de los promotores de las quejas.

2. Respecto al acceso de los Defensores a expedientes y documentos legalmente calificados como secretos o considerados reservados, y su incorporación a las investigaciones.

3. Respecto a las resoluciones de trámite, informes y testimonios incorporados a la investigación.

4. Respecto a los testimonios prestados por funcionarios públicos afectados.

5. Respecto a la obligación del Defensor de informar a los promotores (particulares, miembros del Parlamento u órganos parlamentarios).

6. Respecto al Informe del Defensor al Parlamento.

En relación con la primera cuestión planteada, la reserva de la identidad de los promotores de las quejas, algunas de nuestras leyes reguladoras optan por pronunciarse con rotundidad, como en el caso de la Ley del Justicia de Aragón. Algunas otras han modificado su redacción inicial, permitiendo su conocimiento por la Administración si resulta imprescindible para el desarrollo de la investigación. Así, la Ley 7/2001, del Diputado del Común, recoge en su artículo 28.2: *En todo caso, el nombre de la persona que formule la queja se deberá mantener en secreto, siempre que la identificación no sea indispensable para la investigación o el esclarecimiento de los hechos, el desarrollo de las actuaciones o la justificación de las resoluciones.* Las Leyes de redacción mas reciente se alinean con este criterio, evidentemente mas práctico y realista.

La segunda cuestión recibe tratamiento diverso en las distintas Leyes. Tanto la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo (art. 22.1); la del Ararteko (art. 15.1); la del Sindic de Greuges de la Comunidad Valenciana (art. 22.1) y la del Defensor del Pueblo de Navarra se pronuncian expresamente sobre el acceso de los Defensores a los expedientes y documentos clasificados como secretos de acuerdo con la ley, acceso que solo podrá ser impedido mediante acuerdo motivado de los Consejos de Gobierno respectivos, que será puesto en conocimiento del Parlamento por el Defensor. El resto de las Leyes emplea fórmulas mas genéricas, como *debe facilitársele el acceso a los documentos preci-*

sos para llevar a cabo sus investigaciones; o como *no puede negársele el acceso a ningún expediente o documento*. La ya citada Ley 7/ 2001, del Diputado del Común, mantiene la redacción de su antecesora, la Ley 1/85, y establece en su artículo 30.3:...*no podrá negársele el acceso a ningún expediente o documentación que guarde relación con la actividad o servicio objeto de la investigación, a excepción de aquellos clasificados como secretos de acuerdo con la Ley.* El artículo 33 de la citada Ley, no obstante, puntualiza *El Diputado del Común podrá solicitar de las administraciones públicas canarias...los documentos y expedientes que juzgue necesario para el ejercicio de su función, incluso aquellos que tengan el carácter de reservados.*

La tercera cuestión, referida a las resoluciones de trámite, informes y testimonios incorporados a la investigación, recibe diversos tratamientos en nuestras Leyes. Así, el art. 29.3 de la Ley del Defensor del Pueblo Navarro los considera estrictamente reservados, lo mismo que la Ley del Justicia de Aragón (art. 20), la del Sindic de Greuges de Cataluña (art.23) y la del Procurador del Común (art. 17). Las Leyes Orgánicas del Defensor del Pueblo (art. 22.2) y del Defensor del Pueblo Andaluz (art. 20.5) establecen esa reserva respecto a particulares y órganos de la administración no concernidos directamente por las actuaciones.

Nuestras leyes establecen de forma unánime la reserva respecto a las manifestaciones y declaraciones de los funcionarios públicos relacionados con las quejas o cuya conducta estuviera sometida a investigación, salvo las previsiones respecto al conocimiento de hechos que pudieran tener carácter delictivo.

También recibe el mismo tratamiento el reconocimiento legal a los reclamantes del derecho a ser informados por los Defensores en relación con sus quejas. Nuestras Leyes limitan ese derecho a ser informados de los resultados de las actuaciones de los Defensores, una vez concluida la investigación y dictada la correspondiente resolución. Los miembros del Parlamento o las comisiones parlamentarias que hayan requerido la intervención del Defensor obtendrán, de la misma manera, información al finalizar las actuaciones. Alguna norma, como la Ley del Justicia de Aragón, incluye el traslado de las Resoluciones a los promotores de las quejas. También las administraciones concernidas por las actuaciones deben ser informadas del resultado de éstas, comunicación que la Ley del Diputado del Común deja a la discreción del titular por razones de economía en el procedimiento (art.39.3).

La sexta cuestión recibe también el mismo tratamiento en nuestras Leyes: los datos personales que pudieran permitir la identificación de las personas que promuevan las quejas o se vean afectadas por las actuaciones de los

Defensores no se harán públicos, salvo las previsiones que la propia Ley establece respecto a los casos de obstruccionismo por parte de autoridades, funcionarios o personal al servicio de las administraciones, de los entes públicos o concesionarios de servicios públicos objeto de las investigaciones.

III. PARA CONTINUAR ACERCÁNDONOS AL OBJETO DE ESTA MESA REDONDA, CONVIENE QUE REVISEMOS LOS TIPOS DE DOCUMENTOS QUE INCORPORAMOS A NUESTROS EXPEDIENTES DE QUEJA. LOS HE ORDENADO EN SEIS GRUPOS:

1. Escritos de queja de los reclamantes, solicitudes de investigación de los grupos parlamentarios, resoluciones del Defensor iniciando de oficio una actuación.

Sólo resulta significativo, desde la exigencia de reserva, la primera de las modalidades de inicio, puesto que contiene el nombre y apellido del quejoso y podría incorporar datos que permitirían su identificación sin ser esta necesaria para el esclarecimiento de los hechos. También incorporan con frecuencia esos escritos afirmaciones, juicios y opiniones del reclamante sobre las administraciones, autoridades o funcionarios actuantes, cuyo contenido suele carecer de relevancia para las investigaciones. Pueden también incluir datos facilitados por el reclamante que podrían afectar a su derecho al honor, a la intimidad personal o familiar y a la propia imagen, revelados a efectos de mejor sustentar la queja y al amparo de la confidencialidad que la Ley establece y de la relación de confianza establecida con el Defensor.

2. Informes de las administraciones públicas referidas al objeto de la queja.

Por lo general no contienen datos que no puedan ser facilitados directamente a los reclamantes por las entidades supervisadas. No obstante, puede que dichos informes contengan datos referidos a terceras personas, o bien de naturaleza privada relacionados al propio reclamante o a su entorno familiar o social (informes de los servicios sociales, psicológicos, sanitarios) o que afecten al derecho al honor, intimidad o propia imagen de autoridades o funcionarios actuantes, o, sencillamente cuya obtención requiere el pago de una tasa o precio público (informes urbanísticos) que se eludiría a través de la actuación del Defensor.

3. Informes periciales, testimonios, actas de inspecciones oculares, propuestas de los asesores, evaluaciones de las propias actuaciones de los Defensores, resoluciones de trámite, copias de los escritos de solicitud de

informe, a los que sería de aplicación lo expresado sobre los informes de las administraciones públicas.

4. Escritos, declaraciones, manifestaciones y testimonios de los funcionarios y autoridades cuya conducta está siendo sometida a investigación, a los que nuestras Leyes reguladoras atribuyen carácter reservado.

5. Escritos de manifestaciones, ampliaciones y alegaciones de los reclamantes, de características similares a los de presentación de la queja.

6. Excepcionalmente, documentos de naturaleza reservada o secreta.

IV. ESTE REPASO QUE HEMOS DADO A ALGUNAS EVIDENCIAS RELACIONADAS CON LOS DEFENSORES, AL TRATAMIENTO QUE DAN NUESTRAS LEYES A LA INFORMACIÓN OBTENIDA POR LOS DEFENSORES Y RECOGIDA EN LOS EXPEDIENTES DE QUEJA Y DEL TIPO Y NATURALEZA DE LOS DOCUMENTOS QUE INCORPORAN DICHOS EXPEDIENTES, NOS VA A PERMITIR RETOMAR EL CONTENIDO DE LA PONENCIA DE D. FAUSTINO LÓPEZ DE FORONDA, SIGUIENDO EL ALCANCE DE LA OBLIGACIÓN DE RESERVA EN CUATRO SUPUESTOS.

1. Solicitud del promotor de acceder a su propio expediente.

Este es el supuesto mas frecuente, al identificar el reclamante el procedimiento de tramitación de la queja con el procedimiento administrativo. Suele pretender el conocimiento del estado de tramitación, respecto a lo que nada habría que oponer, o acceder e incluso obtener copia de documentos tales como solicitudes de informe, escritos de manifestaciones, informes internos, evaluaciones, transcripción de declaraciones y actas, entre otros, por lo que debe operar, en principio, la obligación de reserva. No obstante, y siempre que la información solicitada no tenga carácter reservado, el Defensor puede facilitar los contenidos de algunos documentos, si se favorece la mejor comprensión por el reclamante del contenido de las actuaciones y resoluciones o la aportación de elementos que permitan profundizar la investigación. De hecho, es práctica habitual de nuestras instituciones dar traslado a los quejosos de los contenidos de las respuestas de la Administración, e incluso transcribir párrafos literales o incorporar copias de las mismas, si no se dan circunstancias que exijan su reserva.

2. Pretensión de la Administración de conocer la identidad del reclamante o el contenido literal del escrito de queja.

Pese a ser menos frecuentes que las recogidas en el supuesto anterior, se dan casos en los que una autoridad, funcionario u órgano de la Administración pretende acceder al contenido literal de un escrito de queja. En estos casos, la exigencia legal de reserva y confidencialidad es concluyente, por lo que no cabe acceder en circunstancia alguna. El Defensor debe evaluar, desde el inicio de sus actuaciones, qué datos va a precisar la administración para colaborar en las investigaciones y, en su caso, aplicar las resoluciones, y limitar a esos datos la información que facilita a los supervisados.

3. Acceso a la información o documentos de los Defensores por comisiones parlamentarias, grupos parlamentarios o miembros de los respectivos parlamentos.

Siguiendo a Faustino López de Foronda, abordar esta cuestión nos exige formular algunas precisiones sobre la naturaleza de la *comisión* recibida por los Defensores de sus parlamentos respectivos. Así, la doctrina entiende que dicha comisión no sitúa al Defensor en dependencia funcional del comisionante, al amparo de la utilización de fórmulas como *no recibirá instrucciones de ninguna autoridad, ni estará sujeto a mandato imperativo alguno, desempeñando sus funciones con plena independencia y con autonomía*, o como *...Desempeñará sus funciones con automía y según su criterio,* recogidas en nuestras Leyes reguladoras. No están, por tanto, sometidos los Defensores a las instrucciones del Parlamento, (con los matices que incluye la Ley del Ararteko en su artículo 1.3) sino que gozan de la independencia indispensable para el ejercicio de sus funciones. Además, nuestras instituciones tienen configuración constitucional (Defensor del Pueblo) o estatutaria, en la mayoría de los casos, no enteramente disponible por el legislador ordinario.

Tras estas precisiones, ante la solicitud de acceso a los expedientes de parlamentarios y órganos del Parlamento cabría distinguir:

a) Que se trate de una queja promovida por un particular, supuesto en el que se impondría el deber de reserva.
b) Que se trate de un expediente promovido por comisiones parlamentarias, grupos o parlamentarios individuales, a los que será de aplicación lo establecido en nuestras leyes reguladoras respecto a la obligación de informar de los resultados y, a criterio del Defensor, la que se refiere al estado de tramitación de los expedientes operando la obligación de reserva con el mismo contenido que en las quejas promovidas por particulares.
c) Que se trate de investigaciones de oficio promovidas por el Defensor, a las que, en principio, tendrá el parlamento acceso, operando la obli-

gación de reserva respecto a las fuentes de información que lo deseen y a las materias de naturaleza reservada o secreta.

4. Acceso de jueces y magistrados a la información o documentación contenida en los expedientes de queja.

Dejando a salvo las obligaciones derivadas del conocimiento de hechos delictivos, este supuesto se ciñe, en la práctica, a la solicitud de aquel reclamante que, tras obtener una resolución favorable del Defensor a sus pretensiones, se ve obligado a acudir a los tribunales al no ser aceptada aquella por la Administración. Sin entrar a considerar si el alcance de la obligación de reserva vincula a la relación con jueces y tribunales, cabría en este supuesto acceder a la solicitud siempre que se trate de expedientes conclusos, cuya resolución haya sido puesta en conocimiento de la Administración y tenga respecto a su contenido carácter público y, además, que sea el propio reclamante quien, en sede jurisdiccional, solicite la aportación, como prueba, de la recomendación no atendida, con lo que dejaría de operar el principio de confidencialidad respecto a la identidad del promotor.

V. RECAPITULEMOS:

1. Nuestras Leyes reguladoras limitan el acceso y conocimiento de los expedientes de queja a los promotores y a los parlamentarios o comisiones que hayan instado la investigación. El Defensor sólo está obligado a informar sobre el resultado de las actuaciones y, en algunos casos, a facilitar las respuestas de la Administración. También prevén nuestras Leyes la información de los resultados a los órganos de la Administración concernidos por las investigaciones.

2. Los expedientes pueden contener documentos e información que, por su propia naturaleza, tienen el carácter de reservados o pueden afectar a derechos tutelados en el artículo 18.1 de la Constitución Española.

3. La relación que establece el Defensor con los particulares y la Administración, y que permite y convierte en eficaces sus actuaciones, es de persuasión, colaboración y confianza. La confidencialidad, con las excepciones previstas en nuestras Leyes, crea el entorno adecuado para su desarrollo.

4. No obstante, nada se opone a que los Defensores puedan facilitar a los reclamantes, diputados y comisiones parlamentarias que instan su intervención, aquella información que permita una mejor comprensión de los resultados de las investigaciones, o que permita la aportación de nuevos elementos

de actuación, siempre que no incluya datos referidos a terceras personas e información de carácter reservado.

5. La Administración sólo debe tener acceso a los datos referidos a los reclamantes cuando su aportación sea imprescindible para la investigación o el esclarecimiento de los hechos, el desarrollo de las actuaciones o la justificación de las resoluciones.

6. Con independencia de las obligaciones derivadas del conocimiento de hechos tipificados como delito, debe operar el principio de confidencialidad en la relación de las instituciones con los jueces y tribunales de justicia, salvo la aportación de las resoluciones pronunciadas sobre expedientes conclusos, reclamadas a solicitud del quejoso para sustentar su pretensión.

7. Corresponde a los Defensores, en el marco y con las limitaciones establecidas en nuestras Leyes Reguladoras, conciliar las obligaciones de confidencialidad y reserva con el derecho al acceso a los registros y documentos administrativos, amparado en el artículo 105.1 de la Constitución Española.

CRITERIOS SOBRE LA CONFIDENCIALIDAD DE LOS EXPEDIENTES GESTIONADOS POR LOS DEFENSORES DEL PUEBLO

MERCEDES AGÚNDEZ BASTERRA
Ararteko (en funciones)

La confidencialidad de los expedientes gestionados por los defensores del pueblo es una cuestión que ya fue abordada por la institución del Ararteko, en concreto por su Secretario General, Faustino López de Foronda, en la ponencia presentada en las XIII Jornadas de Coordinación de defensores del pueblo celebradas en Canarias y que llevaba como título "Algunas reflexiones sobre las relaciones de los defensores del pueblo con las administraciones públicas".

En esta ponencia, y más en concreto en su apartado 2.2.7., se contraponía el principio de transparencia con el de confidencialidad y se planteaban cuatro situaciones en las que la obligación de reserva de los defensores del pueblo se ponía de manifiesto en aplicación de este principio de confidencialidad:

a) Solicitud del promotor de la queja de acceder al propio expediente.
b) Pretensión de la Administración de conocer el nombre del reclamante o el contenido de la queja.
c) Acceso a la información o documentos del Defensor del Pueblo de comisiones parlamentarias, grupos parlamentarios o parlamentarios individuales.
d) Acceso a la información o documentación del Defensor del Pueblo de jueces y tribunales.

Para analizar estas cuatro cuestiones, reproduciré, casi en su literalidad, lo ya dicho en la referida ponencia. Sin embargo, me gustaría suscitar, además,

otras dos cuestiones que no se contemplaron en esa intervención y que considero de gran interés.

Por un lado, el juego del principio de confidencialidad en los expedientes de los defensores del pueblo en relación con los medios de comunicación y, por otro, su relación con las nuevas tecnologías.

I. PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA VERSUS PRINCIPIO DE CONFIDENCIALIDAD. LA OBLIGACIÓN DE RESERVA DE LOS DEFENSORES DEL PUEBLO

La actuación administrativa se ha debatido siempre entre la transparencia y la opacidad, entre la publicidad y el secreto.

La Constitución española, en su art. 105.b), reconoce a los ciudadanos la posibilidad de acceder a los archivos y registros administrativos, y el art. 37.1 de la LRJAPYPAC establece *"el derecho a acceder a los registros y a los documentos que, formando parte de un expediente, obren en los archivos administrativos, cualquiera que sea la forma de expresión, gráfica, sonora o en imagen o el tipo de soporte material en que figuren, siempre que tales expedientes correspondan a procedimientos terminados"*.

Los siguientes apartados del precepto citado regulan en qué términos y con qué límites se ejercita ese derecho de acceso, señalando en su apartado 8 que el derecho permite obtener copias o certificados de los documentos consultados.

El propio Enterría nos indica que acudamos a la exposición de motivos de la LRJAPYPAC para comprobar su importancia en este punto. Efectivamente, dicha exposición nos recuerda *"el carácter instrumental de la Administración, puesta al servicio de los ciudadanos"*, y señala que la ley pretende *"garantizar la calidad y transparencia de la actuación administrativa"* y romper *"la tradicional opacidad de la Administración"*, introduciendo *"un nuevo concepto sobre la relación de la Administración con el ciudadano"*.

Los defensores del pueblo en su actuación diaria se han visto obligados, con cierta frecuencia, a recordar a las administraciones públicas la vigencia de estos preceptos, y su obligación de respetar el derecho de acceso al expediente de los ciudadanos.

Después de esta prolija exposición y de recordarles que, como sucede con nuestras propias instituciones, es el ordenamiento jurídico sueco, ya desde 1766, la referencia más remota de una línea de transparencia en el actuar administrativo, comprenderán que me preocupe tener que decir, a la hora de anali-

zar la aplicación del principio de transparencia y del principio de publicidad a nuestro propio procedimiento de tramitación de las quejas, que en este procedimiento, el promotor de la misma no puede esgrimir el derecho de acceso al expediente para conocer el contenido de los trámites que se están llevando a cabo para la resolución de su expediente.

Lógicamente, no hago este afirmación desde una cínica aplicación de la ley del embudo, por la cual nuestras instituciones exigen a los demás lo que luego entienden que no se les debe aplicar a ellas, sino porque así lo contemplan nuestras leyes reguladoras.

Los principios que informan la actuación del Defensor del Pueblo deben ser contemplados desde la constatación de que dicho comisionado parlamentario actúa objetivamente, controlando la adecuación de la actuación administrativa de la Constitución y las leyes, y que para realizar tal control deberá actuar desde la persuasión y la mutua confianza con los ciudadanos y la propia Administración, por lo que el **principio de publicidad jugará respecto al resultado final y no en relación con los trámites que conducen a dicho resultado**, que se someterán a la obligación de reserva.

Así lo expresa meridianamente el profesor Parejo[1], cuando se pregunta enfáticamente si *"la excitación de la acción del Defensor convierte a la persona o al órgano correspondientes en 'parte' de dicha investigación, de suerte que tiene derecho a acceder a las actuaciones practicadas y a los documentos obtenidos o producidos por el Defensor en el curso de la investigación"*.

Él mismo contesta a la pregunta afirmando que la **investigación del Defensor ha de ser informal y confidencial**, ya que éste es el único punto de conexión entre la persona que ha instado su intervención y la Administración controlada o supervisada. Considera, por ello, con independencia de que el contenido de la investigación no tenga carácter reservado o secreto en sentido estricto, que debe excluirse cualquier derecho a acceder sin más a la información o documentación obtenidas, limitando el derecho del que plantea la queja y de la Administración a conocer el resultado de la investigación, quedando a la entera discreción del Defensor el poder exceder de este derecho a conocer únicamente el resultado.

Compartimos en principio esta opinión, pues no puede desprenderse otra del contenido de los preceptos de las leyes reguladoras de los defensores del pueblo que contemplan una obligación de reserva y un respeto al principio de confidencialidad en sus actuaciones.

---

[1] PAREJO ALFONSO, L.: Op. cit., pág. 114.

Así lo recoge expresamente el art. 22.2. de la LODP, que establece que *"las investigaciones que realice el Defensor del Pueblo y el personal dependiente del mismo, así como los trámites procedimentales, se verificarán dentro de la más absoluta reserva tanto con respecto a los particulares como a las dependencias y demás organismos públicos"*.

El art. 31 de la LODP establece que el Defensor del Pueblo informará del resultado de su investigación tanto a los interesados como a la autoridad, funcionario o dependencia administrativa acerca de la cual se haya suscitado.

Todas las leyes que regulan a los defensores autonómicos recogen la obligación de reserva y confidencialidad, destacando la del Valedor do Pobo en cuanto a la defensa del derecho de confidencialidad[2].

Ahora bien, creo que la afirmación de la inexistencia de un derecho del ciudadano de acceso al expediente remitido por el Defensor del Pueblo no debe implicar necesariamente que haya que negar dicho acceso, en todo caso.

En Derecho, los valores y principios que lo informan no deben presentarse como criterios de enfrentamiento, de oposición frontal, sino como un juego de equilibrios en el que se sopesan diversos principios de aplicación a los que se les atribuirá un determinado orden de prevalencia. De tal modo que el principio de transparencia sólo deberá ceder ante el principio de confidencialidad y la obligación de reserva, cuando el expediente en cuestión así lo justifique, por darse efectivamente esas notas en él. De lo contrario, no haríamos sino parapetarnos en una cuestión formal para justificar lo que en el fondo sería una actitud de opacidad, y así lo percibiría el ciudadano, quebrando otro principio importante en nuestra actuación, que es el principio de confianza.

Planteada la cuestión en estos términos, la determinación del alcance de la **obligación de reserva** que las normas imponen a los defensores del pueblo se manifiesta en, al menos, cuatro supuestos:

a) Solicitud del promotor de la queja de acceder al propio expediente

Éste es el supuesto que se plantea más habitualmente, porque el ciudadano traslada al procedimiento de tramitación de la queja los criterios aplicables al procedimiento administrativo.

---

[2] Art. 15.3. de la Ley del Ararteko; art. 23 de la Ley del Síndic de Cataluña; arts. 18.1., 24.4. y 37.2. de la Ley del Valedor do Pobo; art. 20.4. y 5. de la Ley del Defensor del Pueblo de Andalucía; arts. 20.4. y 22.2. de la Ley del Síndic de Greuges de la Comunidad de Valencia; arts. 15.5. y 20 de la Ley del Justicia de Aragón; art. 22.4. de la Ley del Diputado del Común; arts. 17 y 21 de la Ley del Procurador del Común.

La mayoría de las ocasiones, lo que el ciudadano demanda en realidad es conocer en qué estado se encuentra la tramitación de su expediente. En este caso, no hay ningún inconveniente para informarle de la fase de tramitación, siendo muy encomiable la decisión de algunos defensores de comunicar, de oficio, las distintas actuaciones que van realizando -petición de información, recepción de la respuesta administrativa, etc.-.

Una cuestión muy distinta se da cuando el ciudadano solicita acceder al conocimiento del contenido de los escritos de petición de información del Defensor, o a los escritos de respuesta de la Administración, e incluso solicita copia de éstos.

Para denegar tal pretensión, algunos autores, como Parejo, han considerado que si la persona que ha planteado la queja tuviese acceso al "expediente" del Defensor del Pueblo, no podría negarse en justa correlación que la Administración objeto de control gozase de igual derecho, lo que contravendría la previsión legal de considerar de carácter reservado la comunicación del Defensor con el ciudadano.

Ciertamente, me parece un argumento que no es lo suficientemente sólido como para despachar sin más una cuestión que tiene muchos matices. En principio, entiendo que la confidencialidad y reserva no puede predicarse en puridad de todas las actuaciones de los defensores del pueblo; es más, si somos francos, son los menos los asuntos que merecen tal calificación.

El Defensor podrá denegar, por tanto, tal acceso cuando estime que concurren dichos principios, pudiendo decidir, si lo considera oportuno, que el ciudadano pueda conocer algunos fragmentos de los escritos referenciados.

En este punto es preciso destacar además que rara vez la Administración hace constar por escrito nada que no pueda mantener públicamente, por lo que es práctica habitual reproducir, en los escritos de contestación a los ciudadanos, párrafos literales de la respuesta de la Administración, cuando el Defensor así lo estima oportuno.

b) Pretensión de la Administración de conocer el nombre del reclamante o el contenido de la queja

No han faltado ocasiones en las que la Administración ha pretendido tener conocimiento del nombre de la persona que ha interpuesto la queja u obtener copia del escrito de queja.

Debemos reiterar que la ley trata de blindar la comunicación entre el ciudadano y el Defensor, imponiendo a éste una obligación de reserva y de confidencialidad, por lo que no deberá facilitar a la Administración más datos que los estrictamente necesarios para la tramitación de la queja.

Es en estos supuestos donde cobra todo su sentido el principio de confidencialidad, porque muchas veces está en juego algo más que el principio de confianza, entre el ciudadano y el Defensor, sobre todo en administrados sometidos a una relación de sujeción especial, que temen que se produzcan represalias contra el reclamante por haber interpuesto la queja. El ejemplo de la situación de un preso que denuncia malos tratos es muy ilustrativo.

c) Acceso a la información o documentos del Defensor del Pueblo de comisiones parlamentarias, grupos parlamentarios o parlamentarios individuales

Ésta es, como reconoce Parejo[3], una de las cuestiones más delicadas que se pueden plantear, dado el carácter de comisionados parlamentarios de los defensores del pueblo.

Este autor sostiene que la reserva mantenida respecto al acceso de ciudadanos y Administración a la información y documentación de casos concretos es aplicable a las comisiones parlamentarias y a los parlamentarios, considerando que sólo tienen derecho a conocer los resultados finales de las investigaciones.

En este supuesto la clave está en determinar cuál es el alcance del carácter de comisionado parlamentario de los defensores y hasta dónde llega el principio de independencia que caracteriza a todos los Ombudsman en su actuación.

El citado autor defiende que la naturaleza de comisionado parlamentario no supone una delegación que coloque a la institución bajo la dependencia funcional y, por tanto, sometido a las instrucciones del parlamento, sino que asegura un estatus de independencia indispensable para el ejercicio de su función.

El Defensor del Pueblo es una institución de configuración constitucional -y la mayoría de los Defensores autonómicos lo son de configuración estatutaria- y, por lo tanto, no disponible enteramente por el legislador ordinario.

---

[3] PAREJO ALFONSO, L.: Op. cit, pág. 115.

Las leyes reguladoras de los Defensores han establecido el principio de independencia de estas instituciones, que son definidas como comisionados o altos comisionados de sus respectivos parlamentos.

En algunos casos, como en la Ley del Ararteko, la independencia queda matizada al señalar en su art. 1.3. que *"sólo recibe instrucciones del Parlamento, en la forma que éste determine"*.

La exposición de motivos de esta ley expresa que la actuación del Ararteko *"sólo está sometida a la Ley, a su criterio y de acuerdo con su carácter de Comisionado Parlamentario a las instrucciones que el Parlamento le dé"*.

En esta cuestión creo que habría que distinguir según el tipo de actuación de los defensores.

Los comisionados parlamentarios, los grupos parlamentarios y los parlamentarios individualmente tendrán en principio acceso total a las investigaciones y documentación iniciadas de oficio, o a instancia del propio parlamento, bien por petición de una comisión o de algún parlamentario.

Sin embargo, el juego del principio de independencia en relación con el de la obligación de reserva hace que el tratamiento que se da a los propios interesados y a la Administración respecto al acceso a las investigaciones iniciadas a instancia de parte, sea también aplicable a las comisiones parlamentarias y a los parlamentarios, puesto que las razones que pueden justificar la reserva persisten también en este caso.

En este sentido, Fernando Sáinz Moreno[4] afirma que la absoluta reserva de las investigaciones del Defensor del Pueblo se justifica no sólo para evitar daños a terceros, sino muy especialmente por la necesidad de generar una relación de confianza que facilite la actividad del Defensor. Afirma sin embargo, que el principio de absoluta reserva de las investigaciones del Defensor del Pueblo en sus relaciones con las cámaras es una cuestión especialmente delicada.

Señala que *"el problema que aquí se plantea consiste en si el Defensor puede mantener el secreto de las fuentes de información (documentos, declaraciones) frente a las Cámaras si éstas solicitan su conocimiento"*.

Contrapone este autor al principio de reserva el principio de competencia universal de las Cortes para conocer la acción del Gobierno y de la

---

[4] SÁINZ MORENO, F.: *Diez años de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo. Ponencias. Defensor del Pueblo y Parlamento (Relaciones con las Cámaras)*.

Administración, recordando incluso que la Ley de Secretos Oficiales estableció que la declaración de materias clasificadas no afectará al Congreso de los Diputados.

Una vez realizadas estas cautelas, concluye Sáinz Moreno entendiendo que la obligación del Defensor de proporcionar la información confidencial que ha obtenido en sus investigaciones implicará la ruptura de la confianza con esta información que le ha sido proporcionada, y considera que *"debería quedar claro en la LODP que no está obligado a proporcionar a las Cámaras la información que bajo reserva le ha sido proporcionada"*.

Considero que será el propio Defensor quien decida, desde su independencia y criterio, sobre qué extremos de la investigación pueden hacerse públicos en sede parlamentaria, estando obligado, en todo caso, a dar cuenta del resultado final de su investigación y, a mi modo de ver, pudiendo reservarse la información recibida como confidencial.

d) Acceso a la información o documentación del Defensor del Pueblo de jueces y tribunales

Ésta es, sin duda, otra cuestión muy delicada que afecta a las relaciones del Defensor con el poder judicial.

El criterio mantenido por Álvaro Gil-Robles, al menos en el plano teórico, es que la obligación de reserva es tal que vincula incluso en las relaciones con jueces y tribunales. De tal modo que, salvo en la jurisdicción penal, que existe una necesaria obligación de colaboración, cuando se pide la remisión de un expediente en la jurisdicción contenciosa o civil se debe rechazar tal envío[5].

Nuevamente se pone sobre el tapete la propia esencia de la institución, que se basa, entre otras cosas, en un principio de confianza, que quebraría si una información dada con la condición de que sea secreta, confidencial, pudiera hacerse pública por las vías que fuera.

Sin embargo, en la práctica nos encontramos con que estas solicitudes se realizan casi siempre a instancia del propio promotor de la queja, que considera que en el ámbito jurisdiccional el conocimiento de las actuaciones del Defensor favorece sus pretensiones.

El supuesto típico es el de aquel ciudadano que, habiendo acudido al Defensor del Pueblo y habiendo obtenido una resolución favorable a sus tesis,

---

[5] *Diez años de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo. Coloquio primera ponencia*, págs. 93 y 94.

se encuentra con que ésta no ha sido aceptada por la Administración, por lo que se ve obligado a acudir a los tribunales para tratar de obtener satisfacción a sus pretensiones.

En estos casos, lo que pretende el ciudadano, normalmente, es que se aporte la recomendación desatendida para que conste como prueba, es decir, que se aporte el resultado final de la investigación que, por su carácter público, no existe ya ningún impedimento en ser facilitado a los tribunales.

Por otra parte, el principio de confidencialidad no tendría virtualidad si es el mismo ciudadano que presenta la queja el que solicita en sede jurisdiccional la petición del Defensor del Pueblo de su expediente, por lo que en este caso debería primar el principio de colaboración con los tribunales.

La extensión del apartado dedicado a este principio viene justificada porque ha sido preciso analizar la naturaleza de la actuación del Defensor y el alcance de la obligación de reserva, para que se entienda que no se trata de oponer al principio de transparencia un principio de opacidad, contrario a un sistema de garantías propio de un Estado de derecho, sino que es la aplicación del principio de confidencialidad, que trata de garantizar el éxito del Defensor en su misión de control de la actuación de la Administración, lo que justifica la restricción del derecho de acceso al expediente en los términos del procedimiento administrativo.

e) Principio de confidencialidad y medios de comunicación

Una de las cuestiones que se debe analizar, además de las ya planteadas, es la del acceso de los medios comunicación a las actuaciones de los defensores del pueblo, y en qué medida deben entenderse de aplicación el deber de reserva y el principio de confidencialidad.

Hemos señalado que los defensores del pueblo para el desempeño de sus funciones deben de actuar desde la mutua confianza con los ciudadanos y con la propia Administración.

Por otra parte, resulta capital para el eficaz cumplimiento de esas funciones la publicidad de sus actuaciones, y ello no sólo porque esto permite su conocimiento por los ciudadanos, sino también porque uno de los instrumentos que más ayuda a que las administraciones acepten las recomendaciones es, precisamente, el temor a que su incumplimiento tenga un reflejo mediático que pueda afectar a su imagen.

No es fácil encontrar el punto de equilibrio en el respeto a principios en apariencia contrapuestos: el deber de reserva y el principio de confidencialidad por un lado, y el principio de publicidad de las actuaciones por otro.

La manera más clara de conjugar estos principios es la de publicitar el resultado final y no los trámites que conducen a dicho resultado.

Nuestras instituciones deben, además, evitar a toda costa el sensacionalismo informativo, los enfrentamientos en los medios de información con responsables políticos y administrativos, y habrán de elegir con sumo cuidado los momentos y las maneras de sus apariciones públicas.

La información deberá ser objetiva y clara, además de firme en el mantenimiento de nuestro punto de vista, cuando se trate de defender los derechos de los ciudadanos.

En las distintas leyes constitutivas de los defensores del pueblo se prevé que éstos den cuenta de sus actividades al parlamento, presentando un informe anual. La presentación del informe anual y los posteriores trámites parlamentarios en comisión y pleno son los momentos de publicidad de las actuaciones de los defensores por excelencia, y también los de mayor presencia mediática.

Sin desdeñar este momento, lo cierto es que el tratamiento tiende a ser más cuantitativo que cualitativo; muchas de las intervenciones que se considera de interés destacar quedan desdibujadas por el gran volumen de información que se refleja en un informe anual; muchas actuaciones quedan tan alejadas en el tiempo de publicación del informe, del momento en que se realizaron, que su interés informativo resulta ya escaso o simplemente nulo.

El limitar la presencia informativa al momento del informe puede suponer que se dé una saturación informativa concentrada en esas fechas y que el resto del año resulte un desierto informativo.

Por ello, considero que el respeto al principio de confidencialidad nos debe llevar a no publicitar las actuaciones cuando estén en trámite, salvo en supuestos excepcionales, y que sólo el resultado final debe hacerse público, obviando todas aquellas cuestiones que puedan hacer quebrar la confianza depositada por los ciudadanos y las administraciones.

Además, estimo que no debe esperarse a la presentación del informe para hacer públicas las actuaciones, quedando al criterio del Defensor la elección del momento más oportuno para tal publicidad.

f) Principio de confidencialidad y nuevas tecnologías

La implantación de las nuevas tecnologías abre unas posibilidades que resultaban impensables hace muy poco tiempo.

Nuestras instituciones no pueden quedar al margen de esta nueva realidad, y deben hacer uso de aquellos instrumentos que consideren que van a contribuir a un mejor cumplimiento de su función.

Las posibilidades técnicas son cada vez mayores en la gestión de documentos y de expedientes, en la creación de bases de datos, y también resultan cada vez más fáciles las posibilidades de acceso a esas bases.

Aquí nuevamente nos encontramos con que más allá de los límites técnicos, la posibilidad de acceso indiscriminado a la información por parte de cualquier ciudadano o institución chocaría con el deber de reserva y el principio de confidencialidad.

Nuevamente considero que por medio de las páginas web o cualquier otro instrumento tecnológico no deberían publicitarse más que los resultados finales de las actuaciones, y además sólo en aquellos supuestos en que los defensores lo consideren oportuno.

No sería adecuado a la configuración que legalmente se establece del principio de confidencialidad que pudiera accederse sin cortapisas a los documentos de trámite.

La posibilidad de acceder a una especie de "hoja de ruta" en la que el ciudadano pudiera conocer el momento procedimental de su expediente podría también tener sus problemas en cuanto al deber de reserva, porque podrían reflejarse trámites o gestiones realizadas que no deberían ser conocidas por los ciudadanos.

II. EN CONCLUSIÓN

La obligación de reserva y el principio de confidencialidad que las leyes imponen a los defensores del pueblo de manera más o menos explícita no puede ser obviada, por lo que deberá ser tenida en cuenta cuando éstos vayan a dar publicidad a sus actuaciones. Esta publicidad deberá limitarse, en principio, a los resultados finales de las intervenciones, y su finalidad última deberá ser la de contribuir al mejor cumplimiento de las funciones que legalmente les son atribuidas.

CRITERIOS DE CONFIDENCIALIDAD DE LOS EXPEDIENTES DE QUEJA TRAMITADOS POR EL SÍNDIC DE GREUGES DE LA COMUNIDAD VALENCIANA

BERNARDO DEL ROSAL BLASCO
Síndic de Greuges de la Comunidad Valenciana

La Ley 11/1988, de 26 de diciembre, del Síndic de Greuges de la Comunidad Valenciana [DOGV[1] núm. 973, del día 30], aún no resolviendo todas las cuestiones que la experiencia demuestra se suscitan en el tema de la confidencialidad de los expedientes de queja tramitados por el Síndic, sí que contiene una serie de preceptos que, desde mi punto de vista, marcan bastante bien el criterio legal dentro del cual se deben resolver las mismas.

Efectivamente, por una parte, en la Ley reguladora de la institución del Defensor del Pueblo valenciano hay una serie de preceptos que recogen el marco legal dentro del cual se puede desarrollar la actividad investigadora del Síndic, desde el punto de vista del acceso a los documentos custodiados por la Administración pública valenciana, marco que concede al Síndic un amplísimo margen de actuación, pues el acceso a la información es prácticamente ilimitado. Estas amplias facultades de supervisión están escueta, pero terminantemente definidas en el artículo 9.3 de la Ley 11/1988, cuando establece que el Síndic de Greuges "*tendrá libre acceso a los archivos y registros administrativos, en el ámbito competencial de la Generalitat*", norma que se completa con lo dispuesto en el artículo 19 que, en sus números 2 y 3, al establecer que "*en la fase de comprobación e investigación de una queja o en los expe-*

[1] Diario Oficial de la Generalitat Valenciana

dientes iniciados de oficio, el Síndico de Agravios, sus Adjuntos o la persona en quien aquél delegue, podrán personarse en cualquier centro de la Administración Pública, dependiente de la misma o afecto a un servicio público, para comprobar cuantos datos fueren menester, realizar las entrevistas personales pertinentes o proceder al estudio de los expedientes y documentación necesaria" (núm. 2), sin que pueda "*negársele el acceso a ningún expediente o documentación administrativa o que se encuentre relacionada con la actividad o servicio objeto de la investigación sin perjuicio de lo que se dispone en el artículo 25 de esta Ley*" (núm. 3)[2]. El artículo 22.1 de la Ley del Síndic llega, incluso, a autorizar a éste a solicitar de la Administración pública de la Generalitat Valenciana la remisión de cualquier documento, incluidos los "*clasificados con el carácter de secretos de acuerdo con la Ley*", con la exigencia de que "*la no remisión de tales documentos deberá ser acordada por el Consell*[3] *o por el Órgano Superior de la Institución encargada de su custodia, remitiendo seguidamente al Síndico de Agravios una certificación acreditativa del mencionado acuerdo*".

Por otra parte, la norma reguladora del Síndic de Greuges contiene, en el artículo 22.2, un estricto deber de reserva que obliga al titular de la Institución y al personal que de él depende a realizar "*las investigaciones y averiguaciones..., así como los trámites procedimentales a que den lugar,... dentro de la más absoluta reserva, tanto con respecto a los particulares como a otros organismos o dependencias públicas no directamente interesadas en el asunto, sin perjuicio de las explicaciones, y aclaraciones que el Síndico considere oportuno incluir en el informe anual a las Cortes Valencianas*". Este deber de reserva incluye la necesidad de que "*la información que en el curso de una investigación pueda aportar cualquier persona afectada, a través de su testimonio o colaboración personal*", tenga "*el carácter de reservada, sin perjuicio de lo dispuesto en el libro II título I de la Ley de Enjuiciamiento Criminal sobre la denuncia de hechos que pudiesen revestir carácter delictivo*" (art. 20.4) y de que, en los informes no consten "*datos y referencias personales que permitan la pública identificación de los interesados en el procedimiento investigador*", sin perjuicio del ejercicio del deber de denuncia que incumbe al Síndic cuando, en el ejercicio de las funciones propias de su cargo, tuviera

---

[2] El artículo 25 de la Ley 11/1988 señala: "*Cuando el Síndico de Agravios, tuviera en razón del ejercicio de las funciones propias de su cargo, conocimiento de conductas o hechos presumiblemente constitutivos de delito, lo pondrá de inmediato en conocimiento del Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia Valenciano.*

En cualquier caso, el Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia Valenciano informará periódicamente al Síndico de Agravios o cuando este lo solicite, del trámite en que se hallen las actuaciones iniciadas a su instancia"

[3] Pleno del Gobierno Valenciano.

conocimiento de conductas o hechos presumiblemente constitutivos de delito (art. 32.2).

Acceso ilimitado a los documentos, con una capacidad de obtenerlos y conocerlos que va más allá de lo conferido a cualquier otra autoridad administrativa –y según los casos, incluso, a algunas autoridades judiciales— y exigencia estricta de confidencialidad respecto de los datos que obran en los expedientes de queja son, en mi opinión, los dos brazos de una misma balanza con la que la Ley valenciana quiere, en este ámbito, regular el comportamiento del Síndic de Greuges. De alguna manera, se puede decir que esta exigencia estricta de confidencialidad respecto de los datos del expediente de queja no deja de ser sino un mecanismo de protección de la Administración pública frente a lo que es, desde el punto de vista de su obligación de informar, una posición absolutamente entregada y doblegada a los requerimientos que pueda formular el Síndic de Greuges.

En cualquier caso, el abanico de casos que se pueden plantear son, en relación con las exigencias de confidencialidad, varios, teniendo en cuenta que en el expediente de queja del Síndic pueden haber datos aportados por el propio interesado, datos del promotor de la queja que obran en los archivos administrativos y que no han sido facilitados por él, datos de terceros que nada tienen que ver con el promotor de la queja y datos de la Administración pública reclamada y relativos a su actividad que no conoce el promotor de la queja. Por otra parte, el contenido de tales datos puede ir referido, en ocasiones, al llamado "núcleo duro" de la intimidad de las personas.

La experiencia del trabajo del Síndic valenciano demuestra que el repertorio de supuestos que se pueden producir se pueden resumir, fundamentalmente, en los siguientes:

En primer lugar, tenemos los supuestos en los que el peticionario de los datos es un tercero (prensa, otra Administración, tribunales de justicia) que no tiene nada que ver con la queja o su promotor. A este tipo de casos parece, sin duda, que les son aplicables, por una parte, las disposiciones del artículo 20.4 de la Ley 11/1988, que, como antes hemos anticipado, obliga a que "*la información que en el curso de una investigación pueda aportar cualquier persona afectada, a través de su testimonio o colaboración personal*", tenga "*el carácter de reservada*", así como las del artículo 22.2, que exige al personal del Síndic a realizar "*las investigaciones y averiguaciones..., así como los trámites procedimentales a que den lugar,... dentro de la más absoluta reserva, tanto con respecto a los particulares como a otros organismos o dependencias públicas no directamente interesadas en el asunto...*". La conclusión, por tanto, es que en este primer grupo de casos el Síndic no se deben suministrar

datos o informaciones que hayan sido suministradas, en el curso de la investigación, por la persona reclamante.

Por otra parte, tenemos los supuestos en los que el peticionario de los datos lo puede ser el promotor de la queja; una asociación o colectivo no promotor de la queja pero cuyo objeto coincide con el ámbito de la queja; un tercero interesado en la relación jurídico-material establecida en la queja (por ejemplo, el caso del dueño de un local público sobre el exceso de cuyos ruidos se ha formulado una queja por un tercero frente al Ayuntamiento); o, finalmente, los mismos supuestos, pero habiendo sido los datos requeridos por un órgano jurisdiccional del orden civil, penal o contencioso-administrativo.

Estos supuestos suscitan, inmediatamente, para poder solucionarse, el problema de cuál es el ámbito de los derechos de los promotores, asociaciones o terceros interesados y de los propios tribunales de justicia para exigir vista o copia de todos o parte de los documentos. Así, por ejemplo, los promotores de una queja, ¿solamente tienen derecho a una resolución por parte de la Institución o también lo tienen a obtener copia de la totalidad o parte del expediente? El artículo 30.1 de la Ley 11/1988 establece la obligación de *informar al interesado del resultado de las investigaciones y gestión, así como de las respuestas que hubiere dado la Administración o funcionario implicados*, salvo que éstas, por su naturaleza, fueran consideradas reservadas o declaradas secretas. La praxis del Síndic de Greuges valenciano es que al promotor se le entrega copia del expediente íntegro salvo que se trate de datos de terceros (en cuyo caso no se le entregan) o datos que, sin tener un interés específico para la resolución del caso concreto, revelan el contenido de la actividad de la Administración más allá de lo que le afecta al interesado; este es el caso, por ejemplo, de informes internos o auditorías que, en ocasiones, la administración traslada al Síndic y cuyo contenido trasciende el interés de la queja.

Por lo que se refiere a las asociaciones o colectivos no promotores de queja o terceros interesados en la relación jurídico-administrativa, ¿tienen derecho a acceder y obtener copia de la documentación del expediente? La Ley del Síndic valenciano silencia cualquier solución al respecto. La praxis es escasa al respecto, pero recientemente ha habido un supuesto, en una queja medionambiental, en el que un tercero ha pedido su personación en el expediente, así como copia del mismo. La respuesta del Síndic ha sido la de no darle copia ni habilitar su personación pero sí solicitarle que concretara el contenido de su queja y la Administración a la que dirigía ésta. En lo que sí existe una cierta praxis es en los casos de quejas de oficio en los que se da información y se trasladan copias de los documentos a plataformas ciudadanas; este ha sido el caso, por ejemplo, de una queja de oficio sobre la contaminación del río Segura, en la que se ha dado traslado de todo lo actuado a la plataforma Pro

Río de Orihuela. Igualmente, y aun siendo dudoso, se ha legitimado en mucha ocasiones, como interesados, con idénticas prerrogativas que un promotor de queja directamente perjudicado por la actividad de la Administración, a asociaciones ciudadanas en supuestos de medio ambiente o ausencia de control de la actividad de los fumadores.

Finalmente, por lo que se refiere a los Juzgados y Tribunales, ¿existe algún límite en la remisión de la documentación que soliciten tales órganos jurisdiccionales, en general, como medio de prueba propuesto por los promotores o colectivos en distintos procedimientos iniciados a su instancia? Obviamente, dejamos al margen el supuesto de la jurisdicción penal, cuyos requerimientos se entiende que deben ser siempre atendidos, aunque en la práctica, no se ha dado ningún caso en el Síndic de Greuges valenciano. En el resto de jurisdicciones, la Ley 11/1988 guarda silencio. En la praxis del Síndic lo que se hace es facilitar solamente la resolución, pero una vez ésta aparece en el Informe anual presentado a las Cortes.

Como conclusión, pues, se puede decir que la orientación de la Ley del Defensor del Pueblo valenciano establece una clara tendencia a favor de la confidencialidad, posiblemente, como ya se ha afirmado, como mecanismo de protección político-administrativo y como contrapartida del acceso ilimitado a los datos. Entiendo, además, que no se está ante un procedimiento judicial con las debidas garantías para la Administración, entre ellas, la de la defensa, sino ante una actividad de fiscalización amplia de la labor de la Administración. En tal sentido, la ruptura de ese principio de confidencialidad debe de justificarse, bien *ex lege*, como ocurre en los supuestos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, bien constitucionalmente, debiéndose demostrar el interés público de la información a suministrar, bien desde el punto de vista de la oportunidad, dado que un exceso de locuacidad por parte del Síndic respecto a los resultados de sus investigaciones en relación con la actividad de la Administración puede debilitar mucho su posición.

CONFIDENCIALIDAD

MARÍA JESÚS ARANDA LASHERAS
Defensora del Pueblo de Navarra

— La confidencialidad, en el marco de actuación de una Institución que acaba de empezar:

— No se puede desvincular este aspecto de la confidencialidad de un marco más general cual es **el del tipo de derechos que se defienden o reivindican** actualmente

- — Por las características económicas, sociales, culturales del territorio donde actuamos.
- — Por la evolución que los conocidos como derechos básicos han registrado en esa Comunidad

  - — Pues esa evolución determina el tipo de quejas y las características de esas quejas, luego, también, las premisas que se deben mantener respecto de la confidencialidad

- — Por la evolución que manifiestan otro tipo de derechos, que llamaremos **derechos imprescindibles**, incluidos en los fundamentales, aunque hayan tenido una menor popularidad o un menor desarrollo.
- — Esos derechos imprescindibles son propios de sociedades que han interiorizado los derechos fundamentales recogidos en el artículo primero de la Constitución. Pero son derechos aún en fase de evolución, desarrollo o aplicación en algunas sociedades que, superada la fase esencial de aplicación de los derechos constitucionales, no ha entrado o aún anda desarrollando o analizando

cómo y cuándo aplicar los derivados de esos derechos fundamentales, sin advertir que, por estar incluidos en los primeros, requieren un desarrollo tan importante como los primeros.

— Esos derechos imprescindibles tienen que ver con la calidad de la atención de las administraciones públicas en todos y cada una de sus facetas, no en la genérica de la atención en las ventanillas de información, concepción habitual sino, más importante aún, en la implicación y en la aplicación real y vigilancia de derechos fundamentales como el de educación, sanidad…. Todos ellos están asumidos filosóficamente como elemento de referencia de nuestra avanzada sociedad, pero no siempre su aplicación es considerada con igual importancia.

— Estamos hablando de los derechos sobre eso que los ciudadanos comunes entendemos como **servicios** y que afectan a nuestra calidad de vida en su concepto más genérico o al más concreto **de nuestra posible forma de vida como ciudadanos**, porque la determinan.

— Esta escala descendente en el análisis de los derechos ciudadanos se produce de forma inmediata en cuanto intentamos analizar qué tipo de quejas están llegando a la Institución de la Defensora del Pueblo, en el marco de una comunidad con régimen foral

— Es decir, un marco competencial muy importante y un desarrollo económico avanzado.

— Un marco en el que la exigencia ante las Administraciones ha superado culturalmente la referencia de si quien gobierna es la izquierda o la derecha, pues el nivel de reivindicación de esos derechos parte de la **exigencia de la eficacia**.

— Una Comunidad donde, además, por su propia dimensión y competencias, no es tan relevante o al menos tan definitorio el color ideológico del Gobierno en cada momento.

— Una comunidad, por otra parte, donde estructural e históricamente el poder real de los Ayuntamientos ha convertido a éstos en la referencia de la vida ciudadana, muy por encima de la consideración sobre los gobiernos forales o sus responsables.

— El caso de Navarra tiene características especiales

— Por su carácter de Comunidad uniprovincial

— En cuanto al peso específico de los Ayuntamientos

— En cuanto al proceso de mancomunalización de los servicios, faceta importante en el conjunto de quejas de los ciudadanos.
— Por las características sociales de la propia Comunidad.

— Todo ello determina un tipo de quejas muy vinculadas a los servicios que el ciudadano recibe, al margen de otras de carácter más general vinculadas fundamentalmente a lo que denominaríamos derechos políticos.
— La forma de presentación de esas quejas –individual o colectiva- tiene una estrecha vinculación con los contenidos: preferentemente individual en caso de quejas sobre servicios, colectiva preferentemente en los otros casos.
— La forma de presentación está directamente vinculada a uno de los conceptos de "confidencialidad" de los que hoy hablamos.
— La confidencialidad en la tramitación de quejas colectivas, al menos en el caso de nuestra Comunidad, es prácticamente imposible, pues la forma de presentación implica la publicidad por parte de quienes la presentan.
— En cualquiera de los ejemplos que pudiéramos utilizar, incluso en aquellos menos conflictivos socialmente o con un carácter menos político, la ruptura de la confidencialidad nace del propio colectivo o de ciudadano que lo representa. Se ha asociado incluso el hecho físico de la presentación publicitada de una queja colectiva a la Defensora del Pueblo de Navarra a una mayor presión social. Y probablemente sea así en el conjunto de las Instituciones del Defensor del Pueblo, pero advertimos que esta faceta de nuestra actividad tiene una trascendencia especial para el buen funcionamiento de la Institución y la propia credibilidad ante los ciudadanos. Más allá de los equilibrios que, en razón de la independencia obligada, nos vemos obligados a hacer.

— En este marco de comentarios en torno a la confidencialidad, creo que también tiene una incidencia importante la propia configuración administrativa de la Comunidad, con dos grandes Ayuntamientos, que concentran más del 55 por 100 de la población, y muchos Ayuntamientos pequeños, en una comunidad poblacionalmente desequilibrada.

— Conceptos como el de discreción o confidencialidad en el procedimiento de las quejas hay que referenciarlos obligadamente con un número pequeño de personas que asumen y advierten la importancia de esos conceptos.
— Este hecho, que en si mismo no tiene mayor complicación, tiene mayor significación cuando un volumen porcentual de las quejas

está vinculado o nos sitúa frente a esos ayuntamientos. Porque en ese espacio de relación vecinos-Ayuntamientos, el grado de conocimiento personal, la casuística misma de las quejas, pone nombres y apellidos a dichas quejas aún actuando con el mayor rigor en cuanto a la confidencialidad.

— Así, tenemos de un lado una sociedad fuertemente reivindicativa sobre derechos menos asumidos, muy vinculados a las responsabilidades generales y, especialmente, a las nuevas obligaciones municipales, y responsables municipales que se ven obligados a mantener la confidencialidad necesaria respecto a las quejas que llegan, de nuevo, a los Ayuntamientos.

— Creo que, en este marco, deberemos trabajar desde la Institución sobre cómo hacer eficaz ese rigor en torno a la confidencialidad en nuestros procedimientos internos y en relación con las administaciones, pero, para ser sincera, creo que deberemos desarrollar otras herramientas que llamaría de carácter anticipado, como es el análisis conjunto Institución-Administraciones en torno a conceptos que, como el de confidencialidad, pueden constituir una cierta novedad, como la existencia misma de la Institución en tanto que garante de esos derechos frente a unas Administraciones habituadas a ser ellas las garantes y que, si no se garantizaran, sería porque no corresponden.

— Finalmente, esa nueva distribución de competencias que comienza a tener una fuerza especial en navarra a través de la creación de entidades intermedias que atienden servicios mancomunados, presenta un nuevo punto de vista forzosa para analizar el respeto a la confidencialidad.

— Son entidades de carácter supramunicipal
— Gestionadas con un carácter más empresarial en líneas generales
— Alejados en gran parte de la filosofía de actuación de las Administraciones y de su “cultura” de relación con los ciudadanos.
— Tienen un mayor distanciamiento real con el vecino

— Entiendo que ahí existe un campo de trabajo inmediato de mentalización, de “reculturización” en torno a conceptos que, como el de la confidencialidad, son parte intrínseca de los derechos de los ciudadanos frente a las Administraciones, cualquiera que sea su grado de proximidad.

COMUNICACIONES PRESENTADAS

PROCURADOR DEL COMÚN Y EXTRANJERÍA

MANUEL GARCÍA ÁLVAREZ
Procurador del Común de Castilla y León

JUAN A. OROZCO SÁENZ DE PIPAÓN
Asesor responsable del Departamento de Defensa
del Estatuto de Autonomía y tutela del Ordenamiento Jurídico.

Como bien es sabido, la Constitución española de 1978 reconoce al Estado en su artículo 149.1.2ª la competencia exclusiva sobre la materia de nacionalidad, inmigración, emigración, extranjería y derecho de asilo. Esta competencia es de la que se han denominado por la doctrina como "competencias exclusivas integrales" o "competencias exclusivas absolutas", lo que implica que radicará en manos de la Administración del Estado la totalidad de funciones, tanto de naturaleza legislativa como ejecutiva y administrativa, que acompañen a una determinada materia.

Esta situación, que inicialmente parecía indiscutible, se ha visto atemperada por los últimos acontecimientos jurídicos y fácticos, los cuales han dado lugar a una necesaria colaboración entre las distintas Administraciones Públicas, fundamentalmente las Administraciones de las Comunidades Autónomas y la Administración General del Estado. En efecto, el hecho de que recientemente España se haya convertido en un país de destino de los flujos migratorios y, por su situación geográfica, también en un punto de tránsito hacia otros Estados, como advierte la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, da lugar a una serie de consecuencias que no afectarán únicamente a la Administración del Estado, sino también a todas las Comunidades Autónomas en diversos campos de la actividad administrativa.

En esta línea, se aprobó por el Consejo de Ministros el pasado 30 de marzo el Programa Global de Regulación y Coordinación de la Extranjería y la Inmigración (GRECO), que se basa en la necesidad de disponer de un instrumento que aborde desde una perspectiva global el tratamiento de la extranjería y la inmigración, ante las implicaciones políticas, económicas, jurídicas y sociales del fenómeno inmigratorio. Este Programa, cuyo horizonte de aplicación está fijado en el período 2001-2004, reconoce explícitamente competencias a las Comunidades Autónomas, implicándolas en el proceso de la actuación administrativa en materia de inmigración.

En la línea básica segunda -*Integración de los residentes extranjeros y sus familias que contribuyen activamente al crecimiento de España*- se reconoce competencia a los Gobiernos de las Comunidades Autónomas en las siguientes medidas:

— Prestación de la asistencia sanitaria, con especial atención a determinados grupos, como menores y mujeres, así como a la educación para la salud y a la prevención de enfermedades.
— Atención educativa específica para los alumnos inmigrantes en aras a su integración educativa y en la sociedad española.
— Realización de Convenios de Colaboración con la Administración del Estado.
— Fomento de valores en el sistema educativo que permitan luchar contra el racismo y la xenofobia.

En la línea tercera -*Regulación de los flujos migratorios para garantizar la convivencia en la sociedad española*-, también se reconocen competencias a los Gobiernos de las Comunidades Autónomas respecto a las siguientes medidas:

— Mejora de los mecanismos existentes para la protección de los menores extranjeros no acompañados.
— Coordinación de las actuaciones a realizar por las Administraciones estatal y autonómica con estos menores.

Finalmente, en la última línea -*Mantenimiento del sistema de la protección para los refugiados y desplazados*- se reconoce competencia a los Gobiernos de las Comunidades Autónomas en lo concerniente a Centros de acogida para menores solicitantes de asilo.

En definitiva, el programa GRECO marca las pautas por las que se tiene que desenvolver la actuación global de las Administraciones Públicas en mate-

ria de inmigración, incluyendo de manera expresa ámbitos competenciales de las Administraciones de las Comunidades Autónomas.

Este marco normativo de carácter funcional ha de completarse necesariamente con la creación de tres órganos colegiados que van a desempeñar funciones en materia de extranjería e inmigración. Estos órganos tienen su amparo normativo en los siguientes textos reglamentarios publicados en el Boletín Oficial del Estado nº 83, de 6 de abril de 2001:

1. Real Decreto 344/2001, de 4 de abril, por el que se crea el Consejo Superior de Política de Inmigración.
2. Real Decreto 345/2001, de 4 de abril, por el que se regula el Observatorio Permanente de la Inmigración.
3. Real Decreto 367/2001, de 4 de abril, por el que se regula la composición, competencias y régimen de funcionamiento del Foro para la Integración Social de los Inmigrantes.

En relación con esta normativa, he de resaltar, en primer lugar, que el Consejo Superior de Política de Inmigración se crea con el fin de coordinar las actuaciones de las Administraciones Públicas con competencias o que tengan incidencia en la política de integración de los inmigrantes, lo que, a mi entender, incluye a todas las Administraciones territoriales. Además, en la Exposición de Motivos del Real Decreto 344/2001 se hace constar que en su proceso de elaboración se ha dado audiencia a las Comunidades Autónomas, de lo que se deduce su carácter de partes interesadas en la materia.

En cuanto al Observatorio Permanente de la Inmigración, hay que decir que se crea como órgano colegiado con funciones de recogida de datos, análisis y estudio de las magnitudes y características de la realidad inmigratoria, y la difusión de la información obtenida, con la finalidad de conocer su tendencia y evolución, y preparar propuestas dirigidas a la canalización de los flujos migratorios y la integración de los residentes extranjeros. En este órgano no participan todas las Comunidades Autónomas, sino cuatro vocales en representación de la totalidad, que deben tener la condición de expertos en el análisis y características del fenómeno inmigratorio. También se prevé la participación de las Comunidades Autónomas, con carácter potestativo, cuando, por razón de los asuntos que hubieran de tratarse, se estimase conveniente su presencia.

El último órgano creado es el Foro para la Integración Social de los Inmigrantes. El Foro se instituye (art. 1 del Real Decreto 367/2001) como órgano colegiado de consulta, información y asesoramiento del Gobierno y, en su caso, de las Administraciones Autonómicas y Locales, adscrito al Ministerio del Interior, y cuyo principal objetivo es la coordinación y coope-

ración entre la Administración central, las regiones y las entidades locales. Las Comunidades Autónomas adquieren participación, en este caso, mediante dos representantes de las Administraciones de las Comunidades Autónomas, que serán designados por el Consejo Superior de Política de Inmigración. Pues bien, respecto a este Foro se publicó en "El Norte de Castilla" del día 8 de mayo que nuestra región fue designada miembro del mismo y que en representación de la Junta de Castilla y León acudió el Consejero de Sanidad y Bienestar Social.

Por lo que se refiere a estas medidas normativas de tipo orgánico, entendí que la creación de los tres órganos citados, en los que la Comunidad Autónoma de Castilla y León iba a participar, bien de modo directo, bien de modo indirecto, suponía un importante cambio de giro en el ejercicio de competencias en materia de extranjería e inmigración, e implicaba que nuestra Comunidad Autónoma iba a intervenir activamente en dicha materia. Por ello, el pasado día 14 de mayo me dirigí a la Delegación del Gobierno en la Comunidad Autónoma de Castilla y León con el fin de obtener información sobre la estadística de inmigrantes residentes en el territorio de nuestra Comunidad Autónoma. También me dirigí a la Presidencia de la Junta de Castilla y León con objeto de que se facilitara información sobre el desempeño de las funciones que el programa GRECO atribuye a las diversas Comunidades Autónomas por la estructura administrativa existente en la Comunidad Autónoma y se hizo hincapié en el hecho de que la Administración autonómica no disponía de un órgano especializado en la materia.

En mi primera investigación, de naturaleza meramente estadística, obtuve información sobre la población inmigrante existente en la Comunidad Autónoma, la cual, según datos facilitados por la Delegación del Gobierno en la Comunidad Autónoma de Castilla y León ascendía en fecha 30 de junio de 2001 a un total de 31.733 residentes.

De la información remitida se pueden extraer dos importantes conclusiones:

1. Respecto a los principales países de origen de los extranjeros residentes en Castilla y León destacan Portugal (6.760), Marruecos (3.431), Bulgaria (2.123), Colombia (1.848) y Ecuador (1.474).
2. Por lo que se refiere a las provincias de destino de los extranjeros, las de mayor población inmigrante son León (8.225), Salamanca (4.753), Valladolid (4.429) y Segovia (3.979).

En los últimos datos estadísticos se puede obtener como una de sus conclusiones que desde el pasado mes de diciembre aproximadamente unos 1.200

inmigrantes legalizados adquieren mensualmente la condición de residentes en la Comunidad Autónoma de Castilla y León. Precisando un poco más, desde que entró en vigor la pasada Ley de Extranjería el pasado día 23 de enero de 2001, han sido los nacionales de países hispanoamericanos los que más se han incorporado a nuestra Comunidad Autónoma, fundamentalmente de Colombia y Ecuador.

Estos datos cuantitativos implican un incremento de la problemática de la población inmigrante, que no sólo ha dado lugar a mis intervenciones anteriormente mencionadas, sino también a un estudio, a iniciativa propia, del Consejo Económico y Social de Castilla y León. En definitiva, no estamos ante un fenómeno transitorio o coyuntural sino que, a mi entender, se trata de una situación que se va a prolongar en el tiempo y que va a afectar a diversos sectores de la actividad administrativa de las Comunidades Autónomas y, en menor medida, de las Corporaciones Locales.

Ello supone que la Comunidad Autónoma debería acometer una línea de actuación política global en materia de inmigración, que tenga como parámetros principales de referencia la búsqueda de oportunidades y la realización de actividades de diverso tipo que permitan a las familias extranjeras disponer de una mínima calidad de vida en las localidades en que se ubiquen.

Dos son los motivos principales a los que obedece la necesaria apertura a la inmigración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León: El primero, sugerido por el Presidente de las Cortes de Castilla y León, dar solución al grave problema que supone el generalizado declive demográfico de la región; el segundo, la necesidad, puesta de manifiesto por los representantes de los empresarios, de mano de obra para determinados sectores de la actividad productiva para los que no se dispone de demanda suficiente entre la población activa de la Comunidad Autónoma.

La segunda actuación de esta Procuraduría, como anteriormente expuse, se refería al ejercicio por la Administración autonómica de las competencias que reconoce el programa GRECO a las Comunidades Autónomas, sobre todo, desde el punto de vista de la estructura organizativa que debería ejercitar dichas competencias. La contestación a la información requerida se realizó en los siguientes términos: “la Comunidad Autónoma de Castilla y León, dentro de su ámbito de competencia, y en el marco de la Ley de Acción Social y Servicios Sociales, establece las líneas de actuación en materia de inmigrantes a través del Plan Regional Sectorial de Acciones frente a la Exclusión Social, aprobado por el Decreto 24/2001, de 25 de enero”. Asimismo, se manifiesta que “este Plan se estructura en programas que atienden a un conjunto de necesidades que afectan a todas las personas en situación o riesgo de exclusión

social, colectivo entre el que se encuentra, en general, la población inmigrante". Por ello, el Ejecutivo autonómico no ha considerado necesaria la creación de un órgano especializado con funciones coordinadoras en materia de inmigración y extranjería, no excluyendo la posibilidad de crear algún tipo de órgano coordinador en función de la necesidad.

De esta información no puedo obtener otra conclusión que la voluntad actual del Ejecutivo autonómico de ejercer las competencias que ostenta en materia de inmigración a través de los órganos que tienen asignada la competencia horizontal, sin perjuicio de la actuación generalista o global de la Gerencia de Servicios Sociales dentro del ámbito de aplicación del Plan Regional Sectorial de Acciones frente a la Exclusión Social, como anteriormente indiqué.

Pues bien, ante la situación fáctica y sociológica actual no puedo compartir esta apreciación de la Administración, puesto que si bien hay tres sectores de la actividad administrativa autonómica que se ven afectados en mayor medida por la problemática de la inmigración (servicios sociales, trabajo y educación), no es menos cierto que este fenómeno afectará a todos los ámbitos de la actuación administrativa y también a las Corporaciones Locales de la Comunidad.

En efecto, entiendo que no basta para abordar la problemática de la inmigración con las medidas abstractas y generales del Plan de Medidas contra la Exclusión Social, sino que se deberían afrontar medidas concretas y específicas, no solamente por la Gerencia de Servicios Sociales, sino por todos los Departamentos afectados.

Dentro del sector de servicios sociales es innegable la trascendencia que reviste la llegada de inmigrantes al territorio de la Comunidad Autónoma, pero ello no va en perjuicio de otros sectores del actuar administrativo, sino que los complementa y perfecciona. En esta faceta social, destacaré simplemente que la competencia exclusiva en materia de asistencia social, servicios sociales y desarrollo comunitario está atribuida a la Comunidad Autónoma de Castilla y León por el artículo 32.1.19ª del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, aprobado por Ley Orgánica 4/1983, de 25 de febrero, y reformado por Ley Orgánica 4/1999, de 8 de enero.

En virtud de la competencia exclusiva del Estado en materia de inmigración, extranjería y derecho de asilo (art.149.1.2ª de la Constitución) se aprobó, mediante Acuerdo del Consejo de Ministros de 2 de diciembre de 1994, el Plan para la Integración Social de los Inmigrantes, en el que se recogen cauces de colaboración entre la Administración General del Estado y las

Administraciones de las Comunidades Autónomas, de acuerdo con sus respectivas competencias. Este Plan ha dado lugar a la firma el día 21 de diciembre de 2000 de un Convenio de colaboración entre el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales y la Comunidad Autónoma de Castilla y León, para el desarrollo de actuaciones conjuntas en materia de atención a inmigrantes, refugiados, solicitantes de asilo y desplazados.

En fin, en este apartado de servicios sociales reviste considerable importancia la actuación administrativa, fundamentalmente en el campo de la exclusión social, pero ello no debe menoscabar la trascendencia del fenómeno inmigratorio en otros campos como el laboral, educativo y de vivienda.

Quizás es en el campo laboral donde mayores efectos ha producido el fenómeno inmigratorio. En este ámbito de la actuación administrativa, debe subrayarse que las competencias de la Comunidad Autónoma de Castilla y León son, a fecha de hoy, bastante limitadas, dado que las condiciones de trabajo de los inmigrantes, fuente de lamentables sucesos, deben ser vigiladas por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, órgano dependiente de la Administración General del Estado. No obstante, la Comunidad de Castilla y León pronto verá aumentado su papel, pues a partir del próximo 1 de enero (la transferencia se firmó el pasado 15 de octubre por el Presidente de la Comunidad Autónoma y el Ministro para las Administraciones Públicas) asumirá las competencias que poseía el Estado en materia de políticas activas de empleo.

Es decir, que en un breve lapso de tiempo, será la Comunidad Autónoma de Castilla y León la que ostente la competencia para coordinar la oferta y demanda de empleo, tanto en relación con la población nacional como con la inmigrante. Será imprescindible, pues, que la Comunidad de Castilla y León conozca su realidad laboral y los puestos de trabajo que puede ofrecer. Al mismo tiempo, se requeriría una coordinación interadministrativa de la que hasta el momento se carece, ya que la integración de inmigrantes en nuestra región, que, en muchos casos, tiene una finalidad de mitigar la despoblación creciente que sufre el territorio de Castilla y León, debe integrar una política laboral tendente a conseguir el respaldo de los inmigrantes mediante el contrato de trabajo correspondiente y una política social que evite cualquier posible problema de exclusión de estos trabajadores.

En relación con lo expuesto, se podrían significar diversos sucesos de ámbito laboral acaecidos este mismo año:

— En la localidad burgalesa de Quintanamanvirgo, catorce inmigrantes de nacionalidad rumana fueron abandonados a su suerte el día 16 de

agosto. En este caso, es de destacar la ayuda facilitada por el Ayuntamiento de la citada localidad y la solidaridad demostrada por los vecinos. La Junta de Castilla y León, *a posteriori,* a través de la Dirección General de Trabajo, se puso a disposición de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para prestar la colaboración que fuese necesaria.

— Una empresa con sede social en el polígono industrial de Santovenia del Pisuerga (Valladolid), que supuestamente ofrecía trabajos de cantería, cobraba hasta un millón de pesetas a inmigrantes marroquíes a cambio de un permiso de trabajo. Fuentes sindicales aseguraron que los marroquíes se alojaban en albergues y tiendas de campaña.

Estamos, en definitiva, ante unos datos estadísticos (incremento de la población inmigrante en un 232% desde 1997) que requieren una previsión por la Administración autonómica de los medios que se deben poner a disposición de este colectivo con el objeto de lograr su plena integración social y laboral. En algunas provincias, como Valladolid, el número de inmigrantes se ha duplicado en los seis primeros meses de 2001 con respecto al año anterior, y realizan ocupaciones en las que no hay demanda de empleados españoles, normalmente en el sector agrario.

Según las últimas informaciones publicadas en la prensa regional (El Norte de Castilla, domingo, 28 de octubre), el contingente de inmigrantes para el año 2002 experimentará un considerable crecimiento, tratándose de la cifra más alta nunca demandada, y que contrasta con el escaso número de contratos realizados con extranjeros hasta la fecha (1.760 en el año 2000). El cupo solicitado por las Direcciones Provinciales del INEM asciende a 4.845 trabajadores extranjeros para otros tantos empleos vacantes en la región, sobre todo, en las áreas de construcción, hostelería y agricultura, en las que la demanda de empleo de la población activa castellana y leonesa es insuficiente. Solamente en las actividades de obras públicas y construcción, según apreciaciones de la Cámara de Contratistas de Castilla y León, se acogería para el próximo año un contingente cercano a las 1.500 personas, porque cada vez hay menos nacionales dispuestos a trabajar en este sector.

Esta apreciación tiene sus excepciones en alguna de las nueve provincias que integran la Comunidad Autónoma. Así, en la provincia de León, aseguran las centrales sindicales de dicha provincia que la demanda de puestos de trabajo en el sector de la hostelería no es relevante, salvo determinados puestos específicos con características especiales que requieren empleados extranjeros, como restaurantes de cocina exótica (chinos, búlgaros o árabes), y que, por el contrario, un sector ampliamente demandado sería el de empleados de hogar.

Podría destacarse que, con carácter general, la determinación del contingente laboral inmigrante para el año 2002 ha sido consensuada por la Patronal y las Centrales Sindicales más representativas, produciéndose algunas discrepancias previas a la aprobación de las propuestas definitivas en las provincias de León y Burgos. Tanto la representación empresarial como la de los trabajadores han manifestado conjuntamente su preocupación por el hecho de que algunas Organizaciones no Gubernamentales en algunos sectores, especialmente en el hostelero, han realizado funciones de intermediación en el mercado laboral, supliendo las funciones que corresponden a la Comunidad Autónoma de Castilla y León, y, en concreto, al Servicio Regional de Colocación.

Otra preocupación puesta de manifiesto por los sindicatos de la provincia de Burgos es que el fuerte incremento de mano de obra extranjera podría provocar un abaratamiento del mercado laboral, que, a su vez, repercutiría negativamente sobre los trabajadores que ya cuentan con un empleo en la región. Esta situación, en opinión de los representantes sindicales, supone un peligro para el mantenimiento de las condiciones salariales de las plantillas de las empresas burgalesas. Una preocupación semejante me fue puesta de manifiesto por miembros de la Federación de Asociaciones Gitanas de Castilla y León.

No desconozco que la aprobación definitiva del contingente de inmigrantes depende de la adopción de la oportuna Resolución de la Administración General del Estado, a través de la Dirección General de Migraciones, pero lo que es innegable es el papel fundamental del Instituto Nacional de Empleo, como coordinador de las ofertas y demandas de empleo, papel que a partir del próximo 1 de enero corresponderá, como anteriormente expuse, a la Comunidad Autónoma de Castilla y León, por lo que, reitero, sería conveniente afrontar la situación que se avecina con carácter previo a su producción.

Otro sector de la actuación administrativa en el que la inmigración tiene importantes consecuencias en el educativo. En este sentido, parece necesaria una atención específica a los alumnos inmigrantes en los establecimientos educativos, planificando una formación específica del profesorado para extranjeros. También sería conveniente, con la finalidad de conseguir una mayor integración social, que se procediera por el Ejecutivo autonómico a potenciar la enseñanza de la lengua castellana a los inmigrantes adultos, tanto a quienes llegan a la Comunidad con un contrato laboral indefinido, como a quienes llegan con contratos de duración determinada (temporeros), fomentando mediante ayudas públicas esta actividad formativa. Dentro de esta modalidad de cursos de alfabetización en lengua castellana para inmigrantes adultos, la Consejería de Educación y Cultura convoca anualmente una línea

de ayudas, de la que el Ayuntamiento de Aranda de Duero (Burgos) ha sido beneficiario en el curso 2000-2001, por un importe de 1.600.000 pesetas.

Según datos de la Consejería de Educación y Cultura, en el curso 2000-2001 había 2.995 alumnos inmigrantes, lo que supuso un 30% en relación a los que estaban inscritos en el curso 1999-2000 (2.031), o que contrasta con el descenso de estudiantes en general en la Comunidad. En este sentido, y aunque la cifra representa algo menos del 2% del total de escolarizados en educación no universitaria, lo cierto es que se deben afrontar medidas por la Administración educativa. Entre estas medidas destaca la elaboración por la citada Consejería de un Plan de Atención a la Diversidad, que abordará, a partir del próximo curso, las características propias de los inmigrantes.

El Gobierno regional pretende implicar en esta labor a las Corporaciones Locales, a otras Consejerías y, en definitiva, a toda la comunidad educativa. Las líneas maestras del Plan se concretan en la exigencia a los colegios de disponer de un plan propio de carácter integrador para atender a alumnos inmigrantes y en el desarrollo de un trabajo personalizado con los alumnos que presenten mayores dificultades de aprendizaje y de adaptación.

En las aulas de la Comunidad Autónoma de Castilla y León se pueden encontrar alumnos de los cinco continentes, si bien destacan los de América (40%), Europa (35%) y África (15%). Estos datos tienen una considerable importancia, pues de ellos se puede concluir, según los datos manejados por la Administración regional, que solamente un 25% de los inmigrantes residentes en la Comunidad Autónoma tiene un nivel bajo o nulo de conocimiento de la lengua castellana, frente al 46% que tiene un nivel medio.

Dentro del ámbito educativo, pero íntimamente relacionado con la exclusión social, es destacable la denuncia que ha realizado la Federación de Asociaciones de Padres de Alumnos "La Palloza" sobre brotes de racismo en distintos colegios de la comarca de El Bierzo (León). Si bien es cierto que la denuncia se refiere principalmente a la minoría étnica gitana, también se hace mención a un centro docente de Bembibre, en el cual la minoría predominante es la de caboverdianos. Esto nos lleva a otra vez a la necesidad de coordinar la actividad administrativa, en tanto que estaríamos ante una cuestión bicéfala o bilateral, con rasgos educativos y, al mismo tiempo, sociales.

El último sector de la actividad administrativa afectado de un modo importante por el aumento de la población inmigrante es el de la vivienda, que, al igual que los anteriores, está directamente relacionado con las medidas de lucha contra la exclusión social. En este caso, estaríamos ante dos Departamentos competentes en la materia (la Consejería de Fomento y la

Gerencia de Servicios Sociales) que deberían abordar cauces de colaboración para evitar casos como el denunciado en Soria por la Asociación "Tierras sin males", en el que quince personas compartían un piso de tan solo tres habitaciones, problema generado por la negativa de los ciudadanos a arrendar sus viviendas y la escasez de recursos económicos de los ciudadanos para pagar un piso.

En el apartado de vivienda, también sería recomendable el establecimiento de líneas de subvención dirigidas a las Entidades Locales con la finalidad de reformar inmuebles de tales Corporaciones que actualmente estén sin uso y adaptarlos para que puedan utilizarse como viviendas de inmigrantes en condiciones dignas de habitabilidad.

En conclusión, las implicaciones de un fenómeno como el inmigratorio, cada vez más masivo, de múltiples facetas y consecuencias, deben dar lugar a una intervención global de las Administraciones Públicas, que, a través de las actuaciones individualizadas y específicas de cada Departamento con base en las competencias que legalmente le correspondan, tenga como parámetro básico la lucha contra la exclusión social y la prevención de conductas que denoten cualquier tipo de connotación racista o de xenofobia. En esta labor, deben asumir un papel relevante las Comunidades Autónomas, lógicamente dentro del marco de competencias atribuidas por la Constitución y por los respectivos Estatutos de Autonomía. Algo a lo que no puedo ser ajeno, en virtud de las competencias que atribuye a la Institución de la que soy titular el artículo 1 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común de Castilla y León.

SOBRE LA NECESIDAD DE FACILITAR EL ACCESO A LA INFORMACIÓN DERIVADA DE LA ACTUACIÓN DE LOS COMISIONADOS PARLAMENTARIOS: BASE DE DATOS DE LAS ACTUACIONES CONTENIDAS EN LOS INFORMES ANUALES Y ESPECIALES DEL DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ

SALVADOR ZAMBRANO SILVA
Técnico del Defensor del Pueblo Andaluz

La elaboración y difusión de los Informes, ordinarios y extraordinarios, por parte de los Ombudsman es una exigencia que emana directamente de la esencia de estas Instituciones de carácter parlamentario, como instrumento indispensable a utilizar para la defensa de los derechos y libertades constitucionales de los ciudadanos, que tienen encomendada.

La difusión de los Informes elaborados por estas Instituciones es una necesidad inherente a su funcionamiento para dar a conocer a la sociedad los hechos y situaciones que reflejen la realidad respecto al efectivo disfrute de sus derechos y libertades y, sirva a la vez, para reforzar sus garantías.

En este marco, se hace imprescindible, por tanto, el desarrollo de dispositivos de difusión que hagan llegar la información producida por estas Instituciones al mayor número de ciudadanos posibles, y en las condiciones más idóneas que se puedan.

En este sentido, el planteamiento que nos hacemos desde el Defensor del Pueblo Andaluz es que el acceso a la información sobre las actuaciones de los Organismos Públicos no solo es un derecho de la ciudadanía sino también un deber que tienen estos Organismos, que deben facilitar, en la medida de sus posibilidades, el acercamiento de esa información. Y es que hay razones que abogan este planteamiento que están basadas tanto en cuestiones jurídicas como de interés social o de la más elemental eficacia y marketing del propio Organismo -quien no conoce no ama (Erich Fromm)-.

Es decir, más allá del derecho que asiste a la ciudadanía, con las limitaciones legales que en cada caso se establezcan, está el espíritu de un Organismo Público de que se conozca sus actuaciones por lo que deben exigirse, ellos mismos, cuantos mecanismos puedan activar para potenciar la difusión y, por ende, el conocimiento y entendimiento de la labor que desarrollan. Solo de esta manera puede llegar a valorarse y rentabilizarse el trabajo de un Organismo.

En un Organismo Público hablamos de eficacia, rentabilidad y valoración, sobre todo, en términos sociales. Para la consecución de este objetivo es preciso que la actuación de éstos tenga un efecto, una repercusión en la sociedad, que sirva para mejorar las condiciones que entran dentro de su ámbito de competencias. Y esto se consigue, en su mayor grado, actuando desde varios espacios entre los que al capítulo de la difusión es preciso dedicarle una atención muy especial.

Más podemos incidir si tratamos de Órganos Parlamentarios, por sus peculiares funciones de debate, discusión y planteamiento de soluciones a diferentes problemas y el control de la actividad de los órganos ejecutivos.

Y aún más si hablamos de Comisionados Parlamentarios que tienen la misión de defender los derechos y libertades reconocidos a los ciudadanos y que la labor que desarrollan conecta muy directa y habitualmente con la sociedad civil.

Desde esta perspectiva el Defensor del Pueblo Andaluz ha intentado dar más pasos en esta dirección que lo que le obliga la normativa que lo regula, es decir la presentación al Parlamento de Andalucía y su posterior publicación de un informe anual en el que da cuenta de su gestión y de cuantos informes especiales realice.

Así, además de realizar una amplia distribución gratuita de nuestros informes en papel, desde hace poco más de cinco años, venimos incorporando contenidos en nuestra página en Internet. Y es que las nuevas tecnologías nos abren un camino de dimensiones insospechadas aun, a nuestro entender, para

trasladar una cierta imagen de la Institución y una información que ayude a la ciudadanía en general y a otros organismos, instituciones y entidades a conocer con más detalle a esta Institución y sus actuaciones.

En nuestra página en internet *http://www.defensor-and.es* , que ahora presenta un nuevo diseño más atractivo y funcional, se pueden encontrar toda la información, más o menos estructurada según los casos , que atañe a la Institución. A continuación mostramos el mapa de la web que figura en nuestra página en internet:

Centrándonos en el apartado “Informes y publicaciones” de nuestra página en internet, ofrecemos la posibilidad de leer una breve referencia de nuestros informes y de descargarlos en el ordenador. Últimamente damos la posibilidad de ver el informe en pantalla, en formato html. En el caso específico del Informe Anual de los años 1999 y 2000 además los contenidos se encuentran divididos por áreas temáticas y en el Informe anual del año 2000 se pueden visualizar en pantalla.

Pero después de todo esto, seguíamos interesados en acercar más la información a las personas, profesionales, asociaciones, instituciones, etc , que estuviesen interesadas en el trabajo que desarrollamos.

Nuestra intención es que la información de las distintas actuaciones llevadas a cabo por el Defensor del Pueblo Andaluz sirviese de instrumento para acercarnos más a los Andaluces y que desde este instrumento conociesen nuestra función y el desarrollo de nuestro trabajo. Al mismo tiempo la Institución necesitaba un recurso informativo que ofreciera al personal de la

Institución una herramienta ágil para poder informar e informarse de los diferentes problemáticas que había tratado la Institución en los diferentes Informes publicados.

La tarea a tratar era algo complicada, ya que el actual formato del Informe Anual del Defensor del Pueblo Andaluz se establecía en papel y con un lenguaje técnico en numerosas ocasiones y con unas posibilidades limitadas para acceder a esta información, ya que la concepción de este informe estaba regulado para dar cuenta del trabajo anual de esta Institución al Parlamento de Andalucía. Por este motivo, decidimos establecer las herramientas documentales para organizar la información, para acercar un texto técnico al ciudadano y facilitar el acceso a la información tratada a todo tipo de usuarios.

Para resolver este problema nació la idea de la creación de un CD-ROM que contenga una base de datos que recoja la información ordenada, tratada y sistematizada de todos los Informes Anuales y Especiales del Defensor del Pueblo Andaluz que, de alguna manera, era el instrumento de información pública más exhaustivo que puede ofrecer la Institución sobre sus actividades.

En este punto, tuvimos que afrontar las dificultades derivadas del contenido de las actuaciones en los Informes Anuales y, de igual modo, plantearnos el tipo de usuarios para el que iba dirigido el trabajo.

Las dificultades en el tratamiento de la información de los Informes Anuales del Defensor del Pueblo Andaluz era principalmente el carácter multidisciplinar de los temas que trata ya que supervisa a la Administración Pública y es garante de los derechos y libertades que la Constitución Española reconoce.

Estos Informes presentan las distintas actuaciones de la Institución en todo un año, donde pasan a atender diferentes problemáticas ejemplarizadas con distintos casos concretos que se han gestionado según el cumplimiento de las funciones que tiene establecido este Organismo. La diversidad temática de la información de estos Informes nos dificultaba la organización de ésta, sobre todo a la hora de confeccionar los índices de cada materia y realizar listas de descriptores o términos donde encuadrar los respectivos contenidos.

Por otro lado, en cuando a la dirección que íbamos a tomar en función de la distinta tipología de usuarios pensamos en tres modalidades de usuarios:

— Parlamento de Andalucía. Los usuarios para los cuales estaban encomendado principalmente la realización de los Informes Anuales y Especiales son los parlamentarios. Estos usuarios presentan las siguientes características:

— Tener que presentarles la información con un formato oficialista, adecuada a la normativa o distintos protocolos tradicionales aplicado a la información en la Administración Pública.
— No se debe utilizar una terminología excesivamente técnica, aunque una mayoría de parlamentarios está formado en el derecho y sí están familiarizado con este tipo de terminología.

— Expertos. Usuarios de las Universidades, abogados, juristas, investigadores, técnicos de Organismos Públicos, etc., incluso lo propios técnicos del Defensor del Pueblo Andaluz.

— El formato de presentación debe ser más científico.
— Es conveniente que la terminología sea técnica.

Los expertos y más los investigadores están más familiarizados con el uso de bases de datos y las herramientas documentales.

— Ciudadanos. Tenemos que pensar en el ciudadano no experto sin formación en las distintas temáticas que contiene el Informe.

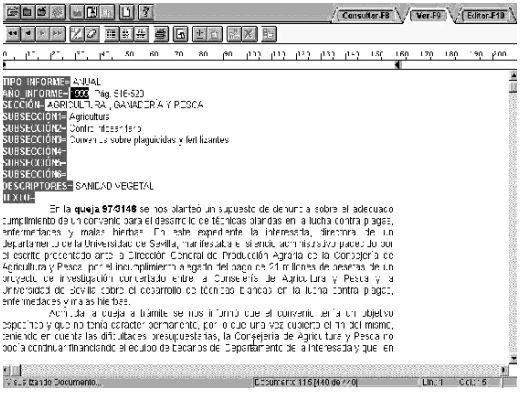
— El formato de presentación debe ser orientativo e indicativo del tema de interés que se persigue.
— La terminología debe ser accesible para este tipo de usuario, sin términos especializados o contemplando las correspondientes remisiones de éstos con una terminología más asequible.

Para solventar todos los inconvenientes surgidos a raíz de la diversidad de contenidos y de la diferente tipología de usuarios, han estado implicados en el proceso de elaboración los Asesores del Defensor de Pueblo Andaluz, responsables de cada una de las materias, y además se ha consultado a los distintos usuarios descritos.

Con todas estas cuestiones previas, construimos el proyecto de base de datos. Nos encontramos con un gran volumen de información pues contemplamos 12 Informes Anuales y 33 Informes Especiales en formato WordPerfect o Word; en total unas 20.000 páginas a tratar.

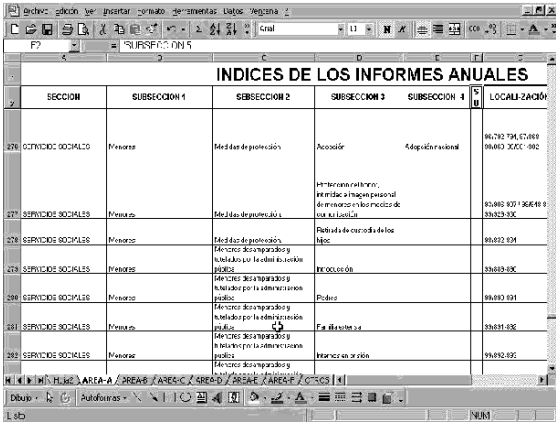
Nos decidimos a trabajar con el sistema de gestión de base de datos Knosys ya que respondía a nuestros requerimientos y era la opción menos costosa. Diseñamos una base de datos, creando una serie de campos en función de las necesidades de información que se le podría presentar a los usuarios, y de igual manera, que beneficiara la organización estructural que presentaba la información a tratar. Vamos a describir los distintos campos utilizados para organizar la información mostrando en la siguiente imagen un registro de la base de datos

TIPO_INFORME: este campo especifica si estamos tratando información contenida en un Informe Anual -información más general- o en un Informe Especial -se trata un tema monográfico-.



AÑO_INFORME: contiene este campo la información referente al año de publicación del Informe Especial o el año del Informe Anual, conteniendo en este último caso la página o páginas donde se ubica la información en el Informe en formato papel.

SECCIÓN / SUBSECCIÓN1 A 6: estructura temática jerarquizada en la que encuadraremos la información tratada. Para estos siete campos (posteriormente se unirán en un solo campo llamado RESUMEN) construimos una herramienta auxiliar con la aplicación Microsoft Excel, de la que mostramos la siguiente imagen. Esta herramienta nos sirvió para dar coherencia a los contenidos.



DESCRIPTORES: una o varias palabras que resumen el contenido de la información incluida en el registro. En este campo trabajamos con una lista de descriptores interna construida por el Servicio de Documentación y Biblioteca del Defensor del Pueblo Andaluz.

TEXTO: contiene el texto completo que aparece en el Informe en papel, que se esta tratando en este registro y que pertenece al análisis realizado en los anteriores campos.

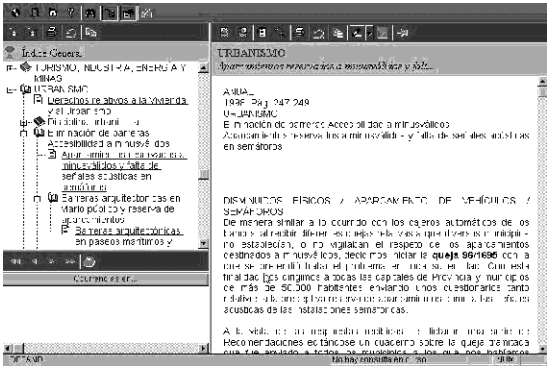
Tuvimos diferentes reuniones con la empresa Micronet, creadora del Sistema de Gestión de Bases de Datos Knosys, donde explicamos nuestro proyecto y la intención de sacar un formato en CD-ROM tipo libro electrónico y otro formato que se incluirá en nuestra página WEB. Micronet nos propuso un formato basado en su aplicación Knosys LEM y Knosys internet respectivamente, que se adaptaban a nuestras especificaciones técnicas.

Estas especificaciones técnicas, habían sido diseñadas para solventar los dos grandes problemas que anteriormente hemos descrito como son la información multidisciplinar y las diferentes tipologías de usuarios para la que iba ser creada esta base de datos.

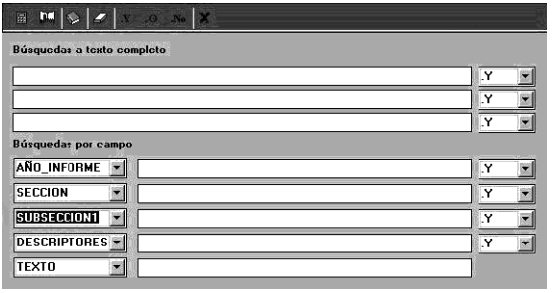
Para organizar la información multidisciplinar realizamos una minuciosa estructura jerárquica de las diferentes temáticas. Para ello creamos una serie de campos en cada registro, denominados, como más adelante veremos, SECCIÓN / SUBSECCIÓN1 A 6 y que contiene una sistematización jerárquica de la temática de cada registro. Para construir esta estructura el Servicio de Documentación y Biblioteca del Defensor del Pueblo Andaluz se ayudó de los índices de cada Informe Anual, además de concertar diferentes reuniones de trabajo con los distintos Asesores de Área que tiene esta Institución donde concluimos una serie de índices básicos que organizara la información.

De igual modo, para atender suficientemente las necesidades de la diferente tipología de usuarios al que iba dirigido esta base de datos, damos la posibilidad de diferentes búsquedas documentales de la información. Las opciones de búsquedas diseñadas son las siguientes:

BÚSQUEDA POR NAVEGACIÓN: la idea de la utilidad de esta búsqueda es posibilitar la navegación al usuario dentro de la estructura organizativa lógica de la Institución. Podrá viajar desde la temática más general a la más específica; al llegar a ésta se le presentará el documento con los diferentes campos y sobre todo con el texto íntegro que aparece en el informe correspondiente:



BÚSQUEDA POR ESTRUCTURA DE CAMPO: en esta opción de búsqueda se podrá buscar por cualquier campo de los incluidos para tratar cada documento:



BÚSQUEDA POR DESCRIPTORES: presentamos la posibilidad de realizar búsquedas por el campo descriptor donde adjuntamos una lista de términos jerarquizados por temas o con ordenación alfabética. En esta lista indicamos el término que se utiliza como descriptor en la base de datos adecuado a aquel término por el que hemos consultado y, además, nos puede ofrecer otros descriptores relacionados con la misma temática.

El CD ROM estará compuesto de dos partes. Una de contenido informativo sobre la Institución y que es el resultado de volcar nuestra página de internet con algunas adaptaciones y modificaciones. La segunda parte dará acceso a dos bases de datos que estarán interconectadas; nos referimos a la base de datos que recoge las actuaciones a texto completo contenidas en los Informes Anuales y la base de datos de Informes Especiales.

En sucesivas ediciones nos proponemos dos cuestiones:

— En el texto de una actuación tal y como apsarece en el Informe publicado, dar la posibilidad de acceder al texto competo —no publicado— de aquellas resoluciones que estimemeos que vayan a resultar de interés.

— Crear una base de datos, también interconectada con las dos anteriores, en la que se recojan los posicionamientos y actuaciones más significativas de la Institución.

Con todo ello, pretendemos adecuar la difusión de nuestros contenidos a los últimos avances tecnológicos, ya instalados y consolidados en la sociedad, para que nuestra información sea más útil y llegue a un mayor número de usuarios, garantía última del cometido de nuestra tarea de proteger y defender los derechos y libertades de todos los ciudadanos.

EL CHABOLISMO EN ANDALUCÍA

CARLOS GIRÓN CARO
Asesor de Área de la Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz

1. CONSIDERACIONES GENERALES

Cuando pensamos en chabolismo hay que tener presente que nos referimos, además de a un tipo de alojamiento, a un sector de la población en situación de exclusión social. Esto, con la consecuencia de que se trata de ciudadanos que no son destinatarios, en principio, de los planes de vivienda normalizados. Es decir, no poseen la posibilidad de acceder, por medio del mercado, ni siquiera intervenido (a través de las ayudas públicas directas e indirectas), a una vivienda digna y adecuada, en los términos del art. 47 CE.

En cuanto a la tipología de alojamientos, no serían asimilables al concepto de infravivienda, que englobaría supuestos tales como vivienda o habitáculos muy deteriorados en los cascos antiguos de las ciudades, ocupación de locales de distinta naturaleza que no tienen ni la consideración, ni la calificación, de uso residencial, edificios normalizados en estado de cierto abandono (chabolismo vertical), ocupación de cuevas no adaptadas, viviendas prefabricadas que, por su deterioro, no reúnen las condiciones mínimas de dignidad, etc.

Por tanto, nos situamos en los denominados núcleos chabolistas, constituidos por asentamientos que surgen al margen de cualquier decisión urbanística (planeamiento), que se ubican en las periferias de las ciudades o espacios urbanos, pendientes de ejecuciones de planeamiento, carentes de infraestruc-

turas, sobre los que se sitúan unas instalaciones con materiales precarios y de desecho, que sirven como techo a las familias que los ocupan.

En resumen, nos encontramos, pues, con un chabolismo como tipología de alojamiento, que no es sino la manifestación externa de un chabolismo social, que se asienta sobre espacios, normalmente, no urbanizados conforme al plan.

Es preciso destacar que, en la actualidad, se trata de un chabolismo que no responde a las causas que motivaron, en el pasado, la aparición de estos asentamientos, que no eran sino espacios y hábitats de tránsito para los recién llegados, que no podían por sus medios económicos acceder a la vivienda integrada de la ciudad, por lo que quedaban en esta situación en espera de un cambio de fortuna laboral o social.

En la actualidad, nos encontramos con una forma de vida arraigada, sólo modificable en virtud de desalojo o cambio forzado por la intervención de los poderes públicos o, más excepcionalmente, por la de agentes privados a cambio de una compensación económica. En uno y otro caso, sin un programa de tutela social se erradicará el núcleo y sus alojamientos, pero no se suprimirá el problema: la marginalidad como forma de vida.

2. EL PLAN DE ERRADICACIÓN DEL CHABOLISMO DE ANDALUCÍA

En 1997, se aprueba por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, un Plan de Erradicación del Chabolismo, cuyo objetivo es muy concreto: sobre la base de un programa intersectorial, integrar a la población y, al mismo tiempo, suprimir todos los alojamientos existentes en Andalucía de esta naturaleza.

El programa incluía una actuación, como ha quedado dicho, intersectorial que, a modo de resumen muy sintético, conllevaría las siguientes actuaciones:

— Consejería de Trabajo e Industria:

  — Programa de FPO.
  — Programa de Fomento de Empleo.
  — Programa de Promoción Social.

— Consejería de Salud. Además de los objetivos generales, se prevén planes especiales para:

  — Actuación en salud infantil.

- Adolescentes y jóvenes.
- Salud de la mujer.
- Salud ambiental e higiene alimenticia.

— Consejería de Educación. Se preveían un gran número de actuaciones, englobables en dos grandes objetivos:

- En relación a la escolarización y el absentismo escolar.
- En relación con los centros educativos donde están escolarizados los alumnos y alumnas.

— Consejería de Asuntos Sociales. Se preveían una diversidad de actuaciones, como:

- Programas de información, orientación y asesoramiento, para conseguir la implicación de los afectados y dar a conocer el trabajo que se piensa realizar.
- Programas encaminados a la modificación de conductas y hábitos negativos para el desarrollo personal y social.
- Programas para la regulación de la venta ambulante.
- Programas para la obtención del permiso de conducir.
- Actividades extraescolares, que permitan situar en un nivel de igualdad a los niños y niñas de estos núcleos con respecto al resto de la población.
- Programas y actividades para el uso reactivo y realizador del tiempo libre.
- Reforzamiento del asociacionismo.
- Programas para la educación higiénico-sanitaria en la vida cotidiana.
- Programas para la normalización de las relaciones vecinales.

— Consejería de Obras Públicas y Transportes: facilitar o financiar viviendas de distinta tipología, sin perjuicio de que puedan colaborar los Ayuntamientos facilitando suelo.

En resumen y sobre la base de que, tras pedir informes a los distintos interlocutores, se había llegado a la conclusión de que, en Andalucía, existían 580 chabolas, el resumen económico del Plan de Erradicación era el siguiente:

Resumen económico del Plan de Erradicación del Chabolismo en Andalucía

Obras Públicas y Transportes	2.903.000.000
Trabajo	189.980.000
Salud	171.493.288
Educación y Ciencia	161.677.730
Asuntos Sociales	250.000.000
Total Plan Integral	**3.676.151.018**

Sobre este Plan podemos señalar, de entrada, varios fallos importantes que restaban ya, «ab initio», seriedad a la programación:

— En primer lugar, no hay un plazo, ni siquiera orientativo, para la ejecución del Plan incluso respecto de algunos de los asentamientos recogidos en el mismo, pues si, en algunos supuestos, era imposible determinar una fecha para su supresión, en otros, en los que el modo de vida estaba relativamente normalizado y existían ya programas de integración funcionando, tal previsión, además de factible, hubiera implicado un compromiso.
— En segundo lugar, las valoraciones que se realizan de las políticas sectoriales parece que son anuales, y, desde luego, tratándose de un Plan que, como la realidad ha demostrado, sólo sería ejecutable a medio y largo plazo, se debieran haber realizado programas económicos plurianuales.
— En tercer lugar, y esto pone énfasis en esa falta de rigor que comentamos, cuando la Administración realiza el trabajo de campo comprueba que las chabolas que realmente existían -de acuerdo con los criterios prefijados y que excluían las viviendas prefabricadas, por ser una tipología normalizada, aunque provisional, de vivienda-, sólo son 279, en lugar de las 580 previstas inicialmente. Sin embargo, no se corrige la presupuestación, en materia de política de viviendas, ni intersectorial.

Esto no tiene sentido, pues una de dos: o nos circunscribimos a lo que técnicamente se llama chabola o, si por el contrario, incluimos otros supuestos (por ejemplo, viviendas prefabricadas deterioradas y ocupadas por familias en situación de exclusión social), hay que analizar la situación del parque de viviendas prefabricadas, muy extenso en Andalucía como demostramos en su día a través del Informe Especial realizado sobre estas instalaciones, por lo que sería necesario determinar exactamente cuántas viviendas prefabricadas se iban a incluir en el concepto, ahora ya ampliado, de chabolismo.

Por último, respecto de la ubicación territorial del chabolismo en Andalucía, hay que decir que no se puede fijar, en principio, un criterio determinante. En efecto, nos encontramos con que grandes ciudades, como Sevilla y Málaga, acaparaban casi el 50 % del chabolismo «estrictu sensu» de Andalucía, lo que, si bien en un principio se ajusta a la idea de cinturón de pobreza de ciudades de cierta entidad poblacional, sin embargo esa apreciación no encaja con que, en 5 ciudades andaluzas, no existe chabolismo y en una de ellas, como es Córdoba, únicamente había 12 chabolas, distribuidas en pequeños núcleos. En definitiva, ciudades de más de 100.000 habitantes, e incluso de 250.000, como es el caso de esta última y de Granada, no poseen chabolismo. Por el contrario, existen pequeños núcleos de chabolas, de hasta un máximo de 10, en distintos municipios como Algeciras, Barbate, Vélez-Málaga, etc. que, en conjunto, suponían casi el restante 50 % del chabolismo existente en la Comunidad Autónoma.

Un caso, muy peculiar, es el de Alcalá de Guadaira, en el que existe un gran asentamiento de 59 chabolas, justo en el límite del término municipal con Sevilla, que, inicialmente, estaban instaladas en Sevilla pero que, con motivo de unas inundaciones, se trasladaron, en cuestión casi de horas, de un término municipal a otro. Por tal motivo, durante mucho tiempo el Ayuntamiento de Alcalá de Guadaira había considerado que no era un problema de este municipio, sino de Sevilla.

3. ACTUACIONES DE SEGUIMIENTO DE LA INSTITUCIÓN EN LA EJECUCIÓN DEL PLAN DE ERRADICACIÓN DEL CHABOLISMO EN ANDALUCÍA

Durante estos 4 años hemos iniciado distintas actuaciones destinadas a que se pusieran en marcha los Convenios, que los Ayuntamientos debían firmar con la Junta de Andalucía, para posibilitar la ejecución del Plan de Erradicación en los distintos términos municipales y respecto de los diversos núcleos chabolistas.

En este sentido, realizamos una actuación centrada en el impulso de la firma del Convenio-Marco de Málaga, a partir del cuál se procederían a confeccionar los Convenios de Ejecución puntuales, en los que esta Institución intervino ante el importante desencuentro que, en principio, existió entre la Administración Municipal malagueña y la Junta de Andalucía.

En lo que concierne a Sevilla, donde se firmaron, sin mayores problemas, estos convenios, aunque, posteriormente y con alguna excepción, se olvidaron de su ejecución, nuestra actuación ha sido más de supervisión y de denuncia

que de impulso, ante la atonía con la que se han desarrollado los acontecimientos en relación con el problema que nos ocupa.

El camino a seguir ante los distintos asentamientos chabolistas que venimos defendiendo desde hace años, y recientemente lo hemos vuelto a manifestar con motivo de unos graves acontecimientos producidos en el asentamiento sevillano de El Vacie, es el siguiente:

Diseño de un programa de tutela social para cada asentamiento, en el que se incardine las distintas políticas sectoriales, gestionado de forma descentralizada por órganos que trabajen en el propio asentamiento, sin perjuicio de la colaboración de ONG cuyas actuaciones, en todo caso, deben ser susceptibles de encajarse en el propio programa. De esta forma, se realiza una gestión organizada y centralizada de recursos en el asentamiento, a la vez que se mantiene el contacto con los distintos órganos administrativos que sirven de apoyo. Al mismo tiempo, las ONG realizan una función fundamental de apoyo, de gestión horizontal, para canalizar recursos directamente hacia sus destinatarios, sin las rigideces que implica toda organización administrativa.

En la medida en que las familias van adquiriendo un cierto nivel de normalización en sus relaciones personales y externas, la organización encargada del programa de tutela la selecciona, en su caso previa colaboración de las ONG, para facilitarle, bien directamente una vivienda, o bien una vivienda prefabricada en perfectas condiciones, donde termine de desarrollar un modo de vida integrado y se adapte a las relaciones de vecindad.

En uno y otro caso, se procede a la inmediata demolición de las chabolas vacías para impedir que vuelvan a ser ocupadas y, de esta forma, evitar que el problema continúe.

En este camino, hay dos aspectos que consideramos muy importantes, dentro de las políticas sectoriales, que son:

— En primer lugar, el educativo, por cuanto si actuamos sobre la población infantil se le podrá abrir ciertas posibilidades de cara al futuro, dada la dificultad de integrar al personal adulto (problemas de adaptabilidad).
— En segundo lugar, creemos muy importante crear programas de formación «ad hoc», dirigidos a esas personas adultas, con objeto de, no obstante esa dificultad, establecer puentes de integración. Es decir, que los programas de empleo vengan a encauzar actividades que ya vienen desarrollando, hacia mercados laborales y de productos aceptados socialmente, más que hacia una tipología de trabajos que, o bien

en principio, les son ajenos o, sencillamente, no reúnen la titulación o requisitos necesarios. En definitiva, se trata de dar una formación de adultos adaptada a sus condiciones y necesidades personales y sociales.

Finalmente, dentro de estas actuaciones, que consideramos que constituyen el camino para la erradicación del chabolismo social y habitacional, pensamos que, en determinados núcleos en los que está enquistada una delincuencia de cierta entidad, es imprescindible la presencia de guardas, o vigilantes de seguridad, que permitan garantizar, respecto de los residentes en los núcleos, sus derechos fundamentales. Se trataría de una especie de "*policía de barrio*", que conociera a los vecinos y, a la vez, pudiera realizar una actividad de protección, llevar a cabo tareas de información, asesoramiento y, eventualmente, de asistencia.

El camino que se ha seguido, con carácter general, en la denominada ejecución del Plan de Erradicación del Chabolismo ha sido muy distinto. En varios supuestos, la plusvalía urbanística generada por el planeamiento ha sido el factor determinante para la supresión de los asentamientos habitacionales de chabolismo, cuando los programas de tutela social, en el mejor de los casos, sólo habían comenzado a funcionar.

En efecto, la clasificación, uso y la titularidad del suelo, así como, en su caso, la eventual disponibilidad de viviendas para el realojo, ha sido, de forma muy importante y como vamos a tener ocasión de ver, la vía de eliminación de estos asentamientos.

Dicho de otra manera, si el núcleo chabolista está situado en un suelo no aprovechable urbanísticamente, ya sea por su clasificación, o ya porque no esté incluido en el programa de actuación urbanística, su situación tenderá a perpetuarse, sencillamente porque no hay intereses extrasociales que impulsen su supresión.

3.1. El chabolismo en la ciudad de Sevilla

3.1.1. Núcleo "San Diego"

El asentamiento chabolista estaba situado en suelo clasificado de residencial y con destino a equipamiento. La presión de los distintos sectores sociales para que se liberara el suelo, a fin de ejecutar las previsiones del plan, era muy importante.

Por otro lado, en este caso, el nivel de escolarización, sin ser completo, no era desdeñable y los hábitos de esta población, en cuestiones tales como la limpieza y la higiene, estaban muy consolidados. Por lo demás, se trataba de una población muy vertebrada de españoles de etnia gitana, por lo que, buscándoles un sitio para el realojo, se podía llevar a cabo sin grandes problemas.

Providencialmente, en un lugar cercano se habían terminado de construir unas viviendas en régimen especial de alquiler, que iban a tener unos destinatarios más genéricos. Ante la necesidad, por los motivos mencionados, de erradicar el núcleo y, pese a la fuerte oposición vecinal, motivada tanto por el temor al impacto social que pudieran tener los recién llegados, como por el hecho de que consideraban que algunos tenían medios suficientes para concurrir, en condiciones de igualdad, con el resto de los vecinos del barrio, al acceso a viviendas de titularidad pública, se decidió realojar directamente a todas las familias en estas viviendas.

La Institución recibió a distintos vecinos y explicó su posición favorable al realojo, con todos los condicionantes que efectivamente se podían hacer y, apoyándonos en el objetivo inaplazable de que, en Sevilla, es preciso demostrar que el poder público puede erradicar con éxito un asentamiento chabolista. Sin perjuicio de ello, instamos de las Administraciones competentes a que continuaran un seguimiento del programa de tutela social.

3.1.2. Núcleo "Los Perdigones".

Situado en suelo urbano residencial, calificado de zona verde y suelo de interés público social (SIPS), se encontraba en un entorno en el que existían edificios destinados a una población de un nivel de ingresos medio-altos, recién construidos y cuyos residentes habían protestado con frecuencia, incluso ante esta Institución, con motivo de la existencia de este asentamiento por los hábitos de vida que sus ocupantes mantenían, incompatibles con un comportamiento social adecuado.

La presión urbanística, en este caso, era enorme, pues las empresas inmobiliarias necesitaban desarrollar este suelo para poder construir y vender edificios en el resto de los solares existentes en el entorno. Eran, pues, unos terrenos de una pujanza inmobiliaria tremenda, en unos momentos de todos conocidos, en el que la demanda asumía viviendas a cualquier precio.

La Junta de Andalucía, en colaboración con el Ayuntamiento de Sevilla, ideó como solución el traslado de todos los chabolistas a una barriada lejana del centro de la ciudad, pero que no es conocida, en modo alguno, por el hecho

de tener unos especiales problemas de marginalidad, sino que, más bien, se trata de un barrio obrero.

Los vecinos se opusieron frontalmente e, incluso, acudieron a la Institución al entender que el Ayuntamiento no sólo no atendía sus demandas históricas de equipamiento y de infraestructura, sino que, además, quería generar una situación límite, pues el impacto de todas estas familias, cuando además sabían que no había existido un programa riguroso de tutela social, generaría una repercusión enorme en el ámbito social de la barriada. Desde luego, no creemos que sean de recibo los traslados masivos, sin información previa a la vecindad, sin la puesta en marcha de los tan mencionados programas de tutela social y haciendo soportar todo el peso del indudable déficit de integración que padecen estos grupos, sobre las débiles espaldas de sectores sociales que sufren ya de por si una situación de cierta fragilidad y que, además, están afectados, en su entorno urbano, por grandes carencias de infraestructuras, espacios libres, zonas verdes, etc.

Por nuestra parte, creemos mucho más en las posibilidades que ofrece una diversificación en las ofertas de vivienda, desde luego acompañadas de políticas que hagan sostenible para el entorno la incorporación de estas familias, con todas las necesidades que arrastran. El camino es extremadamente complejo, pero no hay otra solución si se quiere apostar por soluciones a largo plazo.

Pues bien, en este caso, tras la mencionada oposición vecinal al traslado de las 23 familias que integraban este núcleo, la situación se estancó, cuando, insistimos, se pensaba en la ciudad que la continuidad del asentamiento, por los motivos citados, era imposible. Ante la falta de iniciativa del poder público, el sector privado tomó las riendas por una senda que, en modo alguno, lleva a la supresión del chabolismo social, pero que borra del paisaje urbano la existencia del asentamiento: "*comprar*" la marcha de los chabolistas, entregándoles a cada unidad familiar una cantidad (parece ser que fueron 6 millones de pesetas), a cambio de que se marcharan.

En cuestión de días desapareció físicamente, insistimos que no humanamente, un problema que estaba enquistado en la zona y pudieron los promotores continuar con sus actividades inmobiliarias. Por tanto, la solución "*dinero por chabolas*" no se puede valorar precisamente como un éxito del llamado Plan de Erradicación del Chabolismo.

3.1.3. Núcleo "El Vacie"

En este asentamiento hay instaladas unas 100 viviendas prefabricadas, ocupadas en su mayoría por familias que se encuentran en situación de exclu-

sión social. Al tratarse de viviendas prefabricadas, ni se incluyeron en el Plan de Erradicación del Chabolismo, ni las incluimos nosotros en este comentario, salvo para aludir a que estas instalaciones se colocaron allí para dar respuesta a chabolistas que estaban ya ubicados en esta zona, y a otros chabolistas llegados desde otros puntos de la ciudad, al parecer algunos tras recibir también algún pago por parte, en este caso, de empresas constructoras. Las nuevas viviendas prefabricadas no han modificado la situación social de los alojados en ellas.

Pues bien, junto a ese grupo de viviendas provisionales ha ido surgiendo otro grupo de chabolas, en sentido estricto, en su gran mayoría ocupadas por portugueses. El grupo social de El Vacie, formado en total por más de 150 familias, tiene en común su situación de exclusión social y el que la inmensa mayoría pertenecen a la etnia gitana y, como factor diferenciador, la tipología de alojamiento, vivienda prefabricada o chabola, y que la mayoría de los que ocupan estas últimas son de nacionalidad portuguesa.

Trabajar con más de 150 familias para poner en marcha programas serios de tutela social, es prácticamente imposible y como resulta, además, que los terrenos sobre los que está ubicado el asentamiento se encuentran situados junto a los muros del Cementerio de Sevilla, el interés urbanístico, en términos de plusvalía, de la iniciativa privada es nulo. Por tanto, la actuación destinada a suprimir este asentamiento queda únicamente en manos del poder público, por lo que las perspectivas de llegar a buen fin ese objetivo de integración y, al mismo tiempo, de supresión del asentamiento son, hoy como ayer, y como hace más de una decena de años, prácticamente nulas, salvo que se produzca un cambio radical en el tratamiento del problema.

Dicho ello, hay que decir que, recientemente, todas las familias ocupantes de las chabolas, excepto dos de ellas, se marcharon del núcleo por problemas de inseguridad y de enfrentamiento con otros clanes. Se pudo aprovechar la oportunidad para facilitarles viviendas prefabricadas en otro lugar que, por su incompatibilidad con los objetivos del PGOU, obligara a que tuvieran un carácter provisional y que, al mismo tiempo, hiciera más pequeño el núcleo de El Vacie. Ello, por cuanto entendimos y, así se lo hicimos llegar a las Administraciones implicadas, que trabajar con 40 familias, cuyos hijos, por cierto, en su mayoría se encuentran escolarizados y que pertenecen a una misma nacionalidad, podría tener mayores posibilidades de éxito, siempre y cuando se actuara en la forma que hemos indicado anteriormente. Esta opción no se ha puesto en marcha, por ahora, y las familias han vuelto a sus chabolas y la oportunidad se ha perdido.

En la actualidad, sabemos que hay un mínimo de 8 familias en este asentamiento, tanto en las viviendas provisionales como en las chabolas, que se encuentran en condiciones de ocupar, con normalidad, viviendas en distintos puntos de Sevilla y que, asimismo, existen otras 20 familias que se encuentran en vías de asumir obligaciones y posiciones de responsabilidad que permitan configurarlas como unidades familiares normalizadas.

El problema es que, hasta ahora, el Ayuntamiento no ha conseguido viviendas, ni en régimen de compra ni en alquiler, para ir sacando a estas familias del asentamiento. Ello, unido a que continúa un goteo de nuevas chabolas, cuya ubicación nadie impide, hace que pese a las declaraciones cotidianas y periódicas que se vienen haciendo desde hace años por ésta, y la anterior Corporación, relativas a que se están dando pasos para eliminar este núcleo, lo cierto es que no hay nada más lejano de la realidad.

Sin perjuicio de ello, el hecho de que, por parte de la Consejería de Educación y de las ONG, se esté haciendo un esfuerzo realmente titánico para escolarizar a los niños de este asentamiento, y que algunos órganos de la Administración se hayan implicado en la lucha contra la marginalidad, nos ha animado a continuar actuaciones tendentes a impulsar el realojamiento puntual y la demolición correlativa de las chabolas que vinieran ocupando las unidades familiares.

Al mismo tiempo y, aunque hemos mantenido una posición de crítica y denuncia que, desde luego, no se va a abandonar totalmente, creemos que hay que buscar vías puntuales de solución en el sentido indicado, con objeto de que no se coopere a estigmatizar, más si cabe, la población de este núcleo ante el resto de la Sociedad. En esta línea, estamos, actualmente, iniciando vías de comunicación con las ONG y los responsables administrativos para impulsar una vía de solución, que se podría llamar de pequeños o puntuales pasos, siempre y cuando no se produzcan retrocesos de ningún tipo. Dependiendo de los resultados que obtengamos por este camino, volveremos, o no, a realizar actuaciones dirigidas a la denuncia pública.

3.2. El chabolismo en la ciudad de Málaga

En un principio, respecto de los asentamientos de la ciudad de Málaga nos encontramos con el problema de la parálisis motivada por la desconfianza que se había generado entre los interlocutores del Convenio-Marco que debía firmarse para, posteriormente, poner en marcha los convenios de ejecución para la erradicación del chabolismo.

Realizamos distintas gestiones con objeto de coadyuvar a que las Administraciones asumieran el Convenio, a cuyo efectos se mantuvieron entrevistas con la, entonces, Alcaldesa de Málaga, Delegado de Urbanismo, Consejero de Obras Públicas y Transportes y con el Coordinador del Plan de Erradicación del Chabolismo (dependiente de la Junta de Andalucía). Una vez que tuvimos conocimiento de que la situación se había desbloqueado, continuamos nuestras actuaciones para el seguimiento del Plan de Erradicación en esta Ciudad.

3.2.1. Núcleo "Playa de la Misericordia

La visita al núcleo de la playa de la Misericordia generó cierto optimismo en la medida en que se trataba de algo más de 10 familias, por lo que era una población con la que se podía trabajar y, además, existía un cierto seguimiento por parte de los distintos órganos administrativos, en particular del Ayuntamiento y de la propia parroquia allí existente. Pero, sobre todo, había un factor disuasorio de la continuidad de este asentamiento: se encontraba ubicado en la misma playa de la Misericordia, interponiéndose en la prolongación de un paseo marítimo que se estaba construyendo y donde ya llegaban, con una cierta posición amenazadora, las fachadas de algunos bloques.

Inmediatamente supimos que su fin, con independencia de la firma de los convenios y de los programas sociales, estaba próximo, tal y como se han encargado de demostrar los acontecimientos.

Estas familias han sido trasladadas a unas viviendas que, en principio, estaban en buenas condiciones y que venía utilizando el Ayuntamiento para realojos, tanto con un carácter provisional como definitivos, que eran los pisos situados en una zona conocida como "La Corta", y a otros se les trasladó a puntos de la ciudad, tras la búsqueda y localización por Técnicos del Ayuntamiento de viviendas donde realojarlos.

3.2.2. Núcleo "Puente de los Morenos"

Este asentamiento presentaba unos perfiles muy similares al anterior, por lo que tras la visita realizada al mismo, y la entrevista mantenida con sus residentes, pudimos comprobar que, en primer lugar, se trataba de un asentamiento mayor (alrededor de 20 familias) y, en segundo lugar, que el espacio en el que estaba situado estaba clasificado como urbano e industrial, por lo que cuando se pusieran en marcha los mecanismos de ejecución del PGOU para el sector, el asentamiento desaparecería. Esto fue, justamente, lo que ocurrió

unos años después de nuestra visita, pues los ocupantes de estas chabolas han sido realojados.

En definitiva, en Málaga tenemos que destacar algunos aspectos positivos:

— El primero, que se ha suprimido en la ciudad lo que hemos definido como chabolismo al comienzo de esta comunicación.
— En segundo lugar, en esta supresión ha incidido la calificación urbanística de los terrenos; es decir, la incompatibilidad de su instalación con el uso previsto en el Plan. Al menos, la erradicación ha marchado a impulso de la iniciativa pública y controlada por ésta.
— Si a ello añadimos que ha sido preciso coordinar dos Administraciones territoriales de distintos signo político, creemos que la valoración debe ser en este aspecto muy positiva.

A nuestro juicio, los aspectos negativos pueden venir porque se piense que una vez trasladadas a viviendas convencionales estas familias, se ha terminado con el chabolismo. Nada más lejos de la realidad. Es más, la opción de la dispersión, a la que somos favorables, puede hacer fracasar un plan de tutela que esté en marcha. Por ello, hemos insistido en la necesidad de un seguimiento y tenemos previsto, cuando transcurra un plazo prudencial de tiempo, iniciar un expediente de oficio sobre el seguimiento de los programas de tutela social de la población que se encontraba en estos dos asentamientos de Málaga.

Un segundo aspecto que queremos destacar, que nos preocupa muy seriamente y que ya hace años pusimos de manifiesto, es la gran concentración que se está produciendo de familias, en principio desestructuradas, en el grupo de viviendas de La Corta, pues junto a la llegada de algunas de estas unidades familiares procedentes de los asentamientos citados, no hay que olvidar que ya se habían trasladado otras, como las de la denominada "Finca Cabello", importante núcleo de marginación que estaba asentado sobre viviendas prefabricadas muy deterioradas y que fue suprimido debido a su estado de precariedad, familias que también se realojaron en La Corta. Es por ello básico que comience un proceso inverso, de vaciar estas viviendas, a través de nuevos realojos, de familias que están normalizadas, para que continúen residiendo en bloques destinados a facilitar viviendas, con carácter provisional y por distintas causas, y no acaben convirtiéndose en un nuevo gueto.

Tratándose de Málaga, no queremos siquiera dejar de dedicar unas líneas para recordar que el gran asentamiento de marginalidad no se encuentra ubicado en chabolas, sino en viviendas provisionales, en el lugar denominado

"Los Asperones". Quien quiera conocer de cerca la situación de exclusión de uno de los más grandes grupos sociales de Andalucía, puede, desgraciadamente, acudir a Los Asperones y contemplar las condiciones en las que viven la mayoría de sus residentes. Se trata de una bolsa de pobreza y marginalidad enorme (con algunas excepciones) que vive alojada en otro tipo de alojamiento del que aquí nos ocupa, pero que, en la práctica, no difiere mucho de éste en su precariedad y en las condiciones en que vive su población. Aunque formalmente quedaba fuera del ámbito de esta comunicación, hemos creído oportuno mencionarlo para no llevarse a engaño sobre la realidad de la existencia de un gran grupo marginal, insistimos, muy cercano a la idea de chabolismo, existente en Málaga.

4. LOS NUEVOS CHABOLISTAS

En los últimos años ha surgido, diversificado tanto en los espacios rurales como urbanos, un nuevo chabolismo, no incluido en el Plan que venimos comentando, ni en ningún otro alternativo.

Es un chabolismo silencioso -como siempre fue en el pasado- invisible, lejos o de espalda a los lugares y espacios de integración, y que afecta a una población con la que sólo mantenemos, esporádicamente, un contacto tangencial y fundamentalmente reducido al ámbito laboral. Nos referimos a los alojamientos chabolistas de los inmigrantes.

No queremos extendernos aquí sobre esta cuestión, para no desbordar los límites de esta comunicación, por lo que nos remitimos a los Informe Especiales elaborados por esta Institución, referentes a la situación de las viviendas en las provincias de Almería y Huelva y, más recientemente, de Jaén, aunque esta provincia presente unos perfiles singulares respecto de las dos anteriores (los tres Informes se han presentado en este ejercicio ante el Parlamento de Andalucía).

Y conste que cuando hablamos de chabolismo de los inmigrantes, como parte de la realidad social andaluza, no nos estamos refiriendo a la infravivienda y a los habitáculos inmundos en los que malviven la gran mayoría de los inmigrantes, que trabajan en tierras andaluzas y cuya situación describimos en esos Informes, sino que estamos hablando del concepto que, metodológicamente, hemos utilizado en esta comunicación para definir lo que es el chabolismo en sentido estricto.

Existen en la actualidad innumerables chabolas construidas con plásticos, tablas, hierros abandonados y otros materiales de desecho en el campo anda-

luz y en los espacios urbanos de algunos de los pueblos pertenecientes a las provincias de Almería y Huelva. Estos asentamientos, en espacios urbanos exentos de edificación, se acentúa de manera muy grave en los momentos de más demanda de mano de obra, como ocurre con la temporada de la fresa en algunas poblaciones de Huelva. En algunos de estos municipios se han creado, en este ejercicio, ciertas situaciones de tensión social.

Este problema hay que afrontarlo o, de lo contrario, ocurrirá como ya ha pasado en algún municipio de Almería, que se ha visto desbordado por una situación, frente a la cual la autoridad local fue tan permisiva a la hora de su instalación, como pasiva a la de ofrecer alternativas, y resolutiva al ordenar su demolición, sin ofrecer ningún tipo de alternativa.

El chabolismo no puede ser una vía de solución al alojamiento, ni siquiera con carácter provisional. Los poderes públicos deben oponerse, mediando con fines disuasorios y a través de sus agentes sociales, para informarles que el municipio no permite el alojamiento de los inmigrantes en instalaciones de esta naturaleza indignas, insalubres e inseguras para sus ocupantes.

Evidentemente, y de forma paralela, a la vez que se debe procurar un alojamiento temporal (albergues), se tienen que crear los cauces de concienciación e información hacia los empresarios y titulares de inmuebles susceptibles de arrendamiento, para que canalicen la lógica reivindicación, que todo ser humano tiene de acceder a un techo digno, cuando, además, el trabajador inmigrante, inmediatamente que comienza a desarrollar su actividad, posee los medios para pagar una cama digna, si la sociedad en la que trabaja es capaz de ofertársela. Esto es incuestionable y lo tenemos contrastado.

La posición de los poderes públicos no puede ser la de que, porque no hay vivienda (lo que, además, no suele ser cierto), se permita que se construya una chabola mirando a otro lado, sino que han de fomentar que se genere una oferta suficiente, utilizando los medios para impulsar la salida de alojamientos al mercado en régimen de alquiler o, en su caso, con más dificultad, de propiedad. En los Informes Especiales mencionados, se contiene información suficiente y contrastada sobre los distintos mecanismos que se pueden poner en marcha y la realidad incuestionable de que existen municipios en los que, pese a ser muy importante la presión de la demanda habitacional del grupo inmigrante sobre su parque inmobiliario, no es un problema de entidad, y otros en los que, con similares condiciones o incluso con menor presión proporcional, la situación es insostenible.

Desde luego, desde esta Institución y en la redacción de un futuro Plan de Erradicación del Chabolismo, exigiremos que se tenga en cuenta a la pobla-

ción inmigrante como destinataria de todas las políticas intersectoriales, incluida la de vivienda. Una vez más queda en evidencia que es la exclusión social la que genera el chabolismo habitacional, por más que, una vez que existe éste, constituya, en sí mismo, un factor de rechazo por la propia sociedad que no fue capaz de crear una alternativa de vivienda digna para estos grupos sociales.

5. REFLEXIÓN FINAL

La realidad de algunos avances conseguidos no puede obviar la existencia del fenómeno del chabolismo en Andalucía que, por lo demás, en los últimos años, ha ido en aumento debido a la incorporación de inmigrantes sin techo.

Ello, pese a que existen los medios para impedir más asentamientos y para suprimir los existentes, cuyos costes financieros, según hemos podido comprobar, no poseen gran entidad. Se trata de un problema fundamentalmente de capacidad de gestión de los recursos sociales. En definitiva, de eficacia a la hora de tratar problemas complejos en el seno de una sociedad que descarga su responsabilidad, ante este tipo de problemas y tras haber realizado el pago puntual de sus impuestos, en unos poderes públicos que, a su vez, desean atajarlo y que cuentan con los medios económicos para afrontarlo, pero que, desde un planteamiento formal, no encuentran la vía práctica para ejecutar sus propios planes, o simplemente temen, muchas veces sin una justificación probada, el castigo político que, a través de las urnas, les puede imponer la población, como consecuencia de la puesta en marcha de proyectos de integración.

Sin lugar a duda "*las nuevas políticas sociales*" y, sobre todo, "*los nuevos modos de gestión*" de los servicios sociales más descentralizados y directos en su intervención y, al mismo tiempo, catalizadores de las políticas intersectoriales, marcarán el futuro de la lucha contra la marginación. Ello, en estrecha colaboración con unas ONG que cada vez tendrán que tener un perfil más profesionalizado en su gestión, que garantice, como intermediarios con los grupos sociales, la eficacia de las políticas sociales. Y todo ello, sobre el soporte ineludible de una sociedad transformada y concienciada acerca de la necesidad de asumir, colectivamente, los viejos y nuevos problemas que plantea el cambiante, a veces desafiante, mundo en el que vivimos.

El sistema burocrático actual ha tenido su tiempo y es hora de que se estudien y se utilicen otras maneras, y otros modos, de intervenir y de gestionar la exclusión, desde unos recursos que, de antemano, se saben que pueden ser suficientes para, al menos, paliar sus efectos. El factor humano, su preparación técnica y su capacidad, será decisivo, en un futuro, para garantizar eficazmen-

te la gestión de unos recursos que la sociedad proporciona para que se resuelvan problemas.

Por último, el poder público deberá estar muy atento a los retos sociales que plantea la llegada de nuevos demandantes de recursos sociales y a su tratamiento singularizado

EL PLAN INTERINSTITUCIONAL DE ACTUACIONES CONTRA LA POBREZA Y LA EXCLUSIÓN SOCIAL EN EL ÁREA DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA: LA INTERVENCIÓN DEL DIPUTADO DEL COMÚN.

Mª ISABEL MARTÍNEZ RUBIO,
Asesora del área de Vivienda del Diputado del Común

RAFAEL DE JUAN MIÑÓN,
Jefe de Gabinete del Diputado del Común

1. EL PAPEL DE LOS DEFENSORES DEL PUEBLO EN MATERIA DE POBREZA Y EXCLUSIÓN SOCIAL

Es de todos conocido que una de las funciones de los defensores del pueblo es la defensa de los sectores de población que sufren exclusión social. Las sociedades contemporáneas han sabido alcanzar cotas de desarrollo económico, que no siempre se ha reflejado en un desarrollo social. La falta de oportunidades de mejora para toda la población es evidente, a pesar de la existencia de mecanismos legales correctores de esas desigualdades. He aquí, pues, un campo de actuación evidente para el ejercicio de la función de defensa de los derechos de las personas por parte de los comisionados parlamentarios.

Desde hace algunos años y en las Jornadas anuales de Coordinación entre defensores del pueblo se ha venido hablando de la función de los defensores frente al problema de la pobreza y la exclusión social, en su sentido más amplio.

Ya se trataba esta cuestión en las XI Jornadas de Coordinación celebradas en León, por el Procurador de Castilla y León, en el año 1996, coincidiendo con la celebración del Año Internacional para la Erradicación de la Pobreza organizado por las Naciones Unidas y los defensores se hicieron eco de tal evento realizando unas conclusiones con tal motivo.

Pero es en las XII Jornadas de Coordinación, celebradas en Sevilla en 1997, donde el problema de la pobreza y la exclusión social es debatido a través de ponencias y comunicaciones, una de las cuales fue presentada por el Diputado del Común. Y es en el marco de estas jornadas, donde los defensores explicitaron sus intenciones y conclusiones con respecto a la lucha contra la pobreza y la exclusión social.

Es ahora, en el marco de estas XVI Jornadas de Coordinación entre Defensores del Pueblo, donde se ha propuesto como tema para las comunicaciones de los Comisionados el problema del chabolismo, en continuación de lo debatido en otras Jornadas.

2. EL FENÓMENO DEL CHABOLISMO EN LA CIUDAD DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA

El fenómeno del chabolismo es, como se decía, una muestra de lo que la pobreza y la exclusión social produce en las grandes urbes. Tras haber contemplado en estos últimos años un desmesurado crecimiento urbanístico a lo largo y ancho del territorio nacional, la otra cara de la moneda es la carencia de vivienda de amplios sectores de población marginales, en los cuales el derecho constitucional a una vivienda digna es una esperanza y no un hecho.

El fenómeno del chabolismo en Las Palmas de Gran Canaria, no es diferente al de otras ciudades españolas, éste surge al calor de la expansión urbanística que sufre la capital de Gran Canaria en los finales de los 70 y principios de los 80 del pasado siglo. Las Palmas de Gran Canaria se convierte en un polo de atracción de población a lo largo de estos años, conformándose como ciudad prestadora de servicios, donde la importancia del Puerto y del turismo será primordial.

Es en esta coyuntura en la cual tiene lugar el denominado éxodo rural. Así, pues, van surgiendo, sin una adecuada planificación, los diferentes barrios “populares” de la ciudad. Junto a ellos, y en algunos casos incluso fuera de las zonas habitadas, surgen los asentamientos de infraviviendas o “chabolas”. Estos son habitados en su mayoría por personas que acudieron a la ciudad en busca de un desarrollo personal y laboral.

Sin embargo, debido a las cíclicas crisis económicas y al llamado paro estructural aquéllas quedaron fuera del mercado de trabajo y por ende, del acceso a los bienes y servicios que se prestan en la ciudad. Todo ello, unido a un hábitat degradado, a las deficientes políticas de vivienda y a otros factores de tipo cultural y educativo, como el abandono prematuro del sistema educativo, va conformando el fenómeno del Chabolismo.

Ante esta situación las distintas administraciones competentes (municipales, insulares y autonómicas) van tomando diversas medidas a lo largo de éstos años, aunque no siempre con la eficacia que se esperaba.

3. EL PLAN INTERINSTITUCIONAL DE ACTUACIONES CONTRA LA POBREZA Y LA EXCLUSIÓN SOCIAL EN EL ÁREA DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA

Será en 1996, cuando, ante los visos de degradación social que se estaban dando en la ciudad de Las Palmas de Gran Canaria, el Ayuntamiento de la ciudad, el Cabildo de Gran Canaria y el Gobierno de Canarias, toman cartas en el asunto a instancias de la Institución del Diputado del Común, y emprenden la elaboración del Plan Interinstitucional de Actuaciones contra la Pobreza y la Exclusión Social en el área de Las Palmas de Gran Canaria. El Diputado del Común, a través de un asesor de la Institución, participará activamente en la elaboración del mencionado Plan.

El objetivo general de dicho trabajo es el de "promover las condiciones de igualdad, desarrollo y bienestar de la población conforme a los principios rectores del orden constitucional y de la política social orientadas a prevenir situaciones de desigualdad, así como la asistencia, promoción y la integración social de individuos o grupos con limitaciones o dificultades para que puedan acceder al ejercicio pleno y efectivo de derechos sociales y de ciudadanía".

Este Plan, además, se dota de objetivos específicos y de líneas estratégicas de actuación (prevención, promoción e integración social y asistencia), además de las actuaciones previstas, conformadas bajo tres tipos de medidas que hacen referencia a las líneas estratégicas como son las medidas de carácter institucional y procedimental, las de carácter preventivo, las dirigidas a la promoción e integración social y finalmente las de carácter asistencial.

Hay que comentar que el Plan intenta abordar la problemática de la pobreza y la exclusión social desde una óptica de integralidad, intentando analizar y tomar medidas sobre este fenómeno desde distintas vertientes, ya que de sobra es conocido que la pobreza tiene diversas causas y manifestaciones, y es

desde esa forma de ver esta realidad desde donde se plantea la elaboración y posterior ejecución del Plan.

Dentro del Plan Interinstitucional, hay que señalar que en las medidas de carácter preventivo, se encuentran aquellas que de alguna forma manifiestan el intento de abordar el problema de las infraviviendas o chabolismo (Medida B-13). Así todo, y aunque en el Plan no hay una mención expresa a las infraviviendas, a lo largo de los últimos años se han ejecutado medidas con base en este Plan y en el Plan de Erradicación del Chabolismo en la ciudad de Las Palmas de Gran Canaria, del Ayuntamiento de Las Palmas de G.C. (1997), a favor de las personas que habitan en estos asentamientos marginales.

Así pues, en el año 1998, se llega a un acuerdo para la firma por parte de las admnistraciones competentes, del Protocolo de colaboración para la erradicación de infraviviendas en el municipio de Las Palmas de Gran Canaria.

En 1999, se firma el mencionado Protocolo y se realizan, en colaboración con la Dirección General de Vivienda del Gobierno de Canarias, las siguientes actuaciones:

— Establecimiento de núcleos prioritarios de acción. Quedaron definidos de urgente intervención El Confital, Altavista y Pedro Hidalgo.
— Proyecto de trabajo de intervención en los núcleos de infraviviendas, elaborado por técnicos de las distintas administraciones.
— Intervención directa de la Concejalía de Vivienda, a través de trabajadores sociales. Se trata de una acción encuadrada en el Programa de Integración Social, con los Proyectos de intervención familiar, intervención individual, realojo provisional de familias y actuaciones con desahucio.

En el año 2000, según informe del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, se realizan diferentes actuaciones sobre el Protocolo de Colaboración para la erradicación de infraviviendas en el municipio de Las Palmas de Gran Canaria, a saber:

— Intervención en los núcleos prioritarios de El Confital, Altavista y Pedro Hidalgo.
— Proyectos de intervención del equipo de trabajadores sociales de la Concejalía de Vivienda, que supervisa la situación de las familias y elabora propuestas de ayudas económicas para alquiler de viviendas.

Por su parte, la Dirección General de Servicios Sociales del Gobierno de Canarias en su informe sobre las actuaciones acerca del Plan Interinstitucional

de Actuaciones contra la Pobreza y Exclusión Social en el área de Las Palmas de Gran Canaria, comenta lo siguiente:

Participación en comisiones interinstitucionales de trabajo

Comisión de Erradicación del Chabolismo y la Infravivienda.

Las actuaciones realizadas por esta Comisión durante el año 2000 suponen una continuación del trabajo iniciado en el año 1999, respondiendo a la medida C.11 del Plan de Integración Social contra la Pobreza y la Exclusión en Canarias.

El trabajo desarrollado se ha ejecutado desde dos niveles de intervención, uno de carácter político y otro técnico.

La *Mesa Técnica*, formada por asesores de los siguientes organismos: Dirección General de Servicios Sociales de la Consejería de Empleo y Asuntos Sociales; Dirección General de Vivienda de la Consejería de Obras Públicas, Viviendas y Agua; Cabildo Insular de Gran Canaria, Area de Familia e Infancia; Sección de Vivienda del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, y por último, Cáritas Diocesana de Canarias, como representante de las Organizaciones Sociales que forman la Comisión Interinstitucional de Lucha contra la Pobreza en el municipio de Las Palmas de Gran Canaria. Esta Mesa se reunió el día 22 de marzo de 2000 para elaborar un informe sobre la situación sociofamiliar en la que se encuentran los habitantes de los núcleos de infraviviendas del municipio así como sobre las medidas que es preciso desarrollar para atender a las necesidades sociales que presentan estas personas, respondiendo así al encargo realizado por la *Comisión Interinstitucional*, compuesta por la Dirección General de Vivienda y la Dirección General de Servicios Sociales del Gobierno de Canarias, Concejalía de Vivienda del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria y el Cabildo de Gran Canaria. Esta Mesa Técnica ha recibido el encargo de preparar la reunión de la *Comisión de erradicación del chabolismo y la infravivienda* que se celebró el día 25 de abril.

Los acuerdos que se alcanzaron en esta reunión de la *Comisión de Erradicación*, fueron los siguientes:

— Conceder prioridad a las actuaciones de erradicación del chabolismo y la infravivienda en tres zonas del municipio:

  — El Confital.

— Altavista.
— Pedro Hidalgo.

— Desarrollar, desde el Gobierno de Canarias, el Cabildo de Gran Canaria y el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria una intervención directa en los tres núcleos seleccionados.
— Destinar 99 viviendas, de un total de 1000 viviendas que engloba el III Plan de Vivienda 1998-2001, a la erradicación del chabolismo.

Finalmente, durante este año de 2001 y debido a ciertas desavenencias políticas, la Comisión Interinstitucional de actuaciones contra la Pobreza y Exclusión Social no se ha reunido. Asimismo, el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria ha abandonado la Comisión para la erradicación del Chabolismo.

Una vez más, la rencillas políticas prevalecen por encima de los intereses sociales y es aquí donde los defensores de pueblo deben estar, instando a las administraciones a una eficaz coordinación y actuación en el cumplimiento de lo acordado.

Actualmente y según lo comentado por la concejala de Servicios Sociales y Vivienda, las actuaciones que se están realizando en esta materia se basan en el Plan de erradicación del chabolismo en la ciudad de Las Palmas de Gran Canaria, sin la colaboración de la Dirección General de Vivienda del Gobierno de Canarias.

4. LA INTERVENCIÓN DEL DIPUTADO DEL COMÚN EN MATERIA DE POBREZA Y EXCLUSIÓN SOCIAL: EL FENÓMENO DEL CHABOLISMO

Dos han sido hasta la fecha las intervenciones, en sentido general, del Diputado del Común en materia de Chabolismo, y ambas han estado en conexión, como se verá en las próximas líneas.

El Alto Comisionado del Parlamento de Canarias, como ya se comentó anteriormente, participó activamente en la elaboración del Plan Interinstitucional de actuaciones contra la Pobreza y Exclusión Social en el área de Las Palmas de Gran Canaria. Pero su labor no consistió solamente en animar la coordinación de las instituciones en la elaboración del Plan, sino que, a través de la plasmación en dos partes del Plan del compromiso de las instituciones firmantes, queda fijada la función de seguimiento y supervisión

que se le atribuye al Diputado del Común, quien velará por el cumplimiento de los compromisos acordados por las administraciones competentes contenidos en el Plan. Además, se manifiesta que el Diputado del Común efectuará con periodicidad anual un informe de evaluación y seguimiento del proceso de desarrollo de las previsiones acordadas, como así lo ha hecho desde 1997, a través de los Informes Anuales rendidos ante el Parlamento de Canarias.

Además, el Diputado del Común ha convocado en varias ocasiones a los responsables políticos de las instituciones que participan en el Plan, para instarles a una adecuada coordinación y a que dejen atrás sus diferencias políticas en aras de una mayor eficacia social del Plan.

Por otro lado, en 1998 fue presentada una queja cuyo centro de atención era el problema del chabolismo en la ciudad de Las Palmas de Gran Canaria, a continuación se exponen detalladamente las actuaciones realizadas por el Diputado del Común en relación con esta queja.

La queja, EQ 92/98, un ejemplo de actuación del Diputado del Común

Erradicación del chabolismo en la ciudad de Las Palmas de Gran Canaria.

A través de esta reclamación, se ponían en conocimiento de la Institución del Diputado del Común los diversos problemas surgidos como consecuencia del desalojo, y la necesaria reubicación, de los ocupantes de infraviviendas en diversas zonas del municipio de Las Palmas de Gran Canaria (Los Muellitos, Cícer, La Punta, Martín Freire, Arenales, Guanarteme, Palacio del Hielo, El Confital, etc...)

Según la reclamante, las familias afectadas no habían tenido una adecuada respuesta por parte de las administraciones responsables, que evitara, de una forma efectiva, su exclusión social, a pesar de la existencia del Plan Interinstitucional contra la Pobreza y la Exclusión Social.

El hecho de que el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria hubiese optado por resolver gran parte de los desalojos mediante el abono de seis meses de alquiler a los afectados, renovables por otros seis meses, no constituía, según se recogía en el escrito de queja, una medida adecuada para dar solución al problema planteado, dada la provisionalidad de la misma.

La ausencia de una actuación integral en los núcleos de chabolas, dadas las múltiples carencias de sus ocupantes fue, asimismo, objeto de reclamación.

De esta forma se estimaba vulnerado por la reclamante, no sólo el derecho contenido en el artículo 47 de la Constitución Española a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, debiendo promover los poderes públicos las condiciones necesarias y establecer las normas pertinentes para la efectividad de este derecho, sino también el artículo 131 del Texto Constitucional, según el cual: "El Estado, mediante Ley, podrá planificar la actividad económica general para atender a las necesidades colectivas, equilibrar y armonizar el desarrollo regional y sectorial y estimular el crecimiento de la renta y de la riqueza y su más justa distribución."

Ante la queja planteada, desde el Diputado del Común se procedió a requerir información, tanto al Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, como a la Consejería de Obras Públicas, Vivienda y Aguas y al Cabildo Insular de Gran Canaria, administraciones con competencia en esta materia, acerca del censo de chabolistas existente, así como acerca de cuáles de aquellos figuraban como solicitantes de una vivienda de protección oficial, solicitando que se comunicasen las propuestas llevadas a cabo con respecto a la reubicación de los ocupantes de chabolas censados, planes de ayuda y previsiones para la coordinación interinstitucional, entre otras cuestiones.

Los informes remitidos daban cuenta de las personas censadas como ocupantes de infravivienda en los distintos núcleos de chabolas a desalojar, así como de las actuaciones realizadas al amparo del Plan de Erradicación del Chabolismo, dentro del Plan Interinstitucional contra la Pobreza y la Exclusión social, en el área de Las Palmas de Gran Canaria. Al mismo tiempo se informó sobre el Protocolo de Colaboración entre las Instituciones Públicas y de la iniciativa social para la atención a personas en situaciones de extrema exclusión social y necesidades urgentes de alojamiento en el municipio de Las Palmas de Gran Canaria.

En concreto, este Ayuntamiento especificó en la información remitida, las actuaciones previstas dentro del Plan de Erradicación del Chabolismo, cuyo objetivo general, según se comunicaba, era el de estudiar la situación psicosocial y económica de las familias y/o individuos residentes en los diferentes núcleos de chabolas, con el propósito de movilizar los recursos necesarios para solucionar su necesidad de vivienda y erradicar, así, este tipo de asentamientos en el municipio.

Todo ello, a través de los recursos humanos del propio Ayuntamiento, así como por medio de los recursos técnicos y humanos de otras instituciones como la Dirección General de Vivienda, la Dirección General de Servicios Sociales, la Dirección General de Promoción Educativa, el Instituto Canario de Formación y Empleo, el Servicio Canario de Salud, la Consejería de

Arquitectura y Vivienda del Cabildo Insular de Gran Canaria, la Consejería de Asuntos Sociales de dicho Cabildo, la Dirección General de Costas, la Concejalía de Asuntos Sociales y Educación del Propio Ayuntamiento, la Dirección Provincial del Ministerio de Fomento, Cáritas Diocesana de Canarias y el Proyecto Hombre.

A pesar del importante trabajo realizado, se pudieron detectar, desde la Institución del Diputado del Común, ciertos desajustes en cuanto a la colaboración entre las distintas instituciones. Así, en marzo de 1999, la Dirección General de Vivienda manifestó no haber recibido los informes elaborados por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en los núcleos de chabolas, información esencial para poder articular medidas integradoras, por parte de las distintas administraciones competentes, de acuerdo con las características de cada una de las unidades familiares, así como, no haber obtenido la solicitada cesión de suelo, por parte de dicho Ayuntamiento, para la construcción de 100 viviendas destinadas a la erradicación del chabolismo. No obstante, el Ayuntamiento sí había procedido a proponer la adjudicación de 60 viviendas ya programadas, a familias provenientes del chabolismo.

Tras una nueva solicitud de información, la Dirección General de Vivienda comunica, posteriormente, la entrega de aquellas 60 viviendas destinadas específicamente a la erradicación del chabolismo, con independencia de la adjudicación de viviendas a otros ocupantes de chabolas que figuraban como solicitantes de vivienda y que habían resultado adjudicatarios, según el último listado aprobado por la Comisión de Vivienda, así como la ampliación del programa de erradicación del chabolismo, en los primeros meses del año 2000, mediante la programación de nuevas promociones de viviendas.

En cuanto a la información complementaria que se solicitó al Ayuntamiento de las Palmas de Gran Canaria, a raíz de los desajustes para una adecuada colaboración alegados en su momento por la Administración Autonómica, éste hace hincapié en las actuaciones puntuales realizadas en colaboración con la Consejería de Obras Públicas, Vivienda y Aguas, con posterioridad a su último informe, así como con el Cabildo Insular de Gran Canaria, dentro de la denominada Mesa Interinstitucional de Erradicación del Chabolismo, lo que supone una superación del activismo puntual y una apuesta clara por las actuaciones conjuntas.

Se insiste en la necesidad de profundizar en el conocimiento de la población con el propósito de identificar los problemas sociales y los sectores de población afectados, descubrir el enfoque metodológico adecuado a la resolución de los problemas detectados, determinar las técnicas, instrumentos y recursos disponibles y necesarios para solventar las dificultades de la pobla-

ción y definir la participación de las administraciones públicas y organizaciones sociales en los procesos que se planifiquen para promover cambios sociales. Siendo éstas las líneas de trabajo adoptadas en la elaboración de los proyectos de intervención en los diferentes núcleos de infraviviendas.

De otro lado, sobre los motivos de la demora en la cesión de suelo solicitada por la Consejería de Obras Públicas, Vivienda y Aguas, se informó que dicho Ayuntamiento había cedido suelo para 963 viviendas, dentro del III Plan Canario de Vivienda, 100 de las cuales se destinarían a familias que ocupaban infraviviendas.

Por lo que se refiere a las ayudas económicas concedidas por el Ayuntamiento a algunas de las familias desalojadas, para el pago de un alquiler, se comunicó que constituían un recurso temporal, aprobado por un período de seis meses, prorrogable según las circunstancias socioeconómicas de la unidad familiar. Siendo, por otra parte, un recurso diferenciado de la posible adjudicación de vivienda, ya que la concesión del primero no suponía, necesariamente, la concesión de la segunda.

Asimismo, se daba cuenta de la realización, desde la Sección de Vivienda del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, de constantes actualizaciones del censo de chabolistas ya elaborado con respecto a diferentes núcleos de infraviviendas, así como que se estaban llevando a cabo nuevos censos en aquellos otros núcleos en los que no se había realizado hasta aquel momento.

Tras la recepción de dicha información, el Diputado del Común, teniendo en cuenta las nuevas manifestaciones efectuadas por la reclamante considerando que no se estaba procediendo a una actuación integral en las unidades familiares afectadas por los desalojos, que pudiese propiciar una verdadera integración social de las mismas, habiéndose trasladado, en ocasiones, el problema a otros barrios de la ciudad, efectuó un seguimiento de las distintas actuaciones llevas a cabo, con referencia a la erradicación de infraviviendas, por las administraciones implicadas, fundamentalmente por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, tanto en orden a la reubicación de sus ocupantes, como con referencia a las medidas de integración social desarrolladas con respecto a los mismos.

De igual modo, se solicitó información sobre las previsiones, dada la reciente actualización de datos llevada a cabo por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria con respecto a las solicitudes de viviendas de protección oficial en ese municipio, en orden a una adecuada separación en listas diferenciadas, entre solicitantes de viviendas de protección oficial que pudie-

ran acceder a ella por el cupo general y aquellos otros que lo pudiesen hacer dentro del programa específico destinado a la erradicación del chabolismo.

A este respecto, y con referencia a la primera de las cuestiones planteadas se informó que la Sección de Trabajo Social de la Concejalía de Vivienda del Ayuntamiento de las Palmas de Gran Canaria estaba procediendo a realojar a aquellas familias que residían en infraviviendas y así lo solicitaban, en viviendas cedidas en arrendamiento y ubicadas en diferentes barrios de la capital. No obstante, en el caso de que fuesen detectados problemas de integración social en la familia a realojar, la misma se derivaba al correspondiente Centro de Servicios Sociales de la zona.

En cuanto al proceso de baremación y adjudicación que se está llevando a cabo con respecto a los solicitantes de Vivienda de Promoción Pública de Las Palmas de Gran Canaria, se informa que existe un cupo específico para la erradicación del chabolismo, compuesto por 99 viviendas, reservándose el resto para los cupos que se establezcan por la Comisión de Vivienda (general, reducido, minusválidos y emigrantes retornados)

Tras el estudio de cuanta información fue obtenida a través de la tramitación del presente expediente, y una vez se procedió al traslado de la misma a la reclamante, el Diputado del Común estimó haber llegado al límite de sus posibles actuaciones, dado el carácter genérico del problema planteado, con respecto al cual se han venido y se siguen realizando actuaciones por parte de las administraciones competentes.

No obstante, y en atención a la trascendencia social de dicha problemática, se dio cuenta al Parlamento de Canarias, en los informes elevados en los últimos años, desde el Diputado del Común a dicha Cámara, tanto de la queja formulada, como de la investigación llevada a cabo a raíz de la tramitación de este expediente.

En todo caso, el Diputado del Común ha procedido al estudio y posterior tramitación de todos aquellos casos, relacionados igualmente con la erradicación del chabolismo, que de forma particular han sido planteados por los interesados, por lo que, no obstante el archivo de la presente queja, quedó a disposición de la reclamante, para proceder a la valoración y tramitación, en su caso, ante las administraciones competentes, de todos aquellos casos particulares, en los que se hubiese podido producir alguna vulneración de los derechos y libertades constitucionalmente reconocidos a los ciudadanos.

5. CONCLUSIONES

Tras la exposición realizada en la páginas anteriores, se debe concluir haciendo hincapié en el importante papel que deben tener los defensores del pueblo, a la hora de instar a la administraciones competentes en materia de erradicación del chabolismo a una adecuada coordinación y eficaz actuación, sin olvidar en todo momento que detrás de una infravivienda o "chabola" hay un problema humano al que se debe responder con sensibilidad social, buscando siempre la raíz de los problemas y actuando con criterios globales o integrales, para así responder a las demandas de estos sectores de la población en la que algunos derechos constitucionales son todavía un espejismo.

Desde la institución del Diputado del Común se sigue trabajando con ahínco, dentro del marco de nuestras competencias, en mejorar las condiciones de vida de estas personas, instando, colaborando y participando en todo aquello que pueda contribuir a que las ciudades de Canarias sean realmente unas ciudades para todos.

LAS NUEVAS SITUACIONES DE EXCLUSIÓN RESIDENCIAL

ROSA AZNAR COSTA
Asesora Jefe del Gabinete del Justicia de Aragón

I. PLANTEAMIENTO

El tradicional problema del chabolismo ha variado sustancialmente en las últimas décadas, no podemos dejar de reconocer el avance que la sociedad supo producir desde los años 50-60, así como a finales de los 80, en que se llevaron a cabo diversas actuaciones específicas para la erradicación del chabolismo[1].

En estos últimos años se han seguido haciendo cosas, hay experiencias nuevas y en toda España se llevan a cabo planes relacionados con la población marginal y la vivienda. Sin embargo los recursos sociales públicos resultan insuficientes para acabar con las dificultades que encuentra la población mas desfavorecida para acceder a una vivienda.

Hoy hay que asimilar este concepto a la infravivienda, y al conjunto de condiciones residenciales precarias que padecen quienes, o no cuentan con

[1] En Zaragoza (dónde el chabolismo estaba más acentuado ya que se concentra mas del 70% de la población aragonesa) en los años 80, con la participación del Ayuntamiento, Diputación General de Aragón, Cáritas y el Arzobispado, se realizó un programa específico para esta finalidad, y se construyeron 114 viviendas en Quinta Julieta, 50 en el barrio de Miralbueno y 32 en el de Oliver, para realojar a las familias que hasta ese momento residían en las graveras y chabolas de esas mismas zonas. Igualmente se realizó una actuación experimental de 62 viviendas en el Actur Puente de Santiago.

ningún tipo de alojamiento, o utilizan alojamientos que se hallan en condiciones manifiestamente inadecuadas.

En la actualidad han surgido nuevas situaciones de exclusión residencial con diferentes niveles de gravedad. Esta nueva pobreza urbana se concentra sobre todo en las ciudades, y dentro de ellas en determinadas zonas o barrios.

Según un informe del Consejo Económico y Social,2 la situación general de los pobres con respecto a la vivienda refleja una distribución equilibrada entre casas bajas y pisos en edificios de varias alturas, pero destaca un sector importante de familias que presentan carencias básicas de alojamiento, habitando infraviviendas, es decir, cuevas, chabolas, roulottes etc.

Distribución de los hogares pobres según tipo de vivienda y grado de pobreza

Tipo de vivienda	Pobreza extrema	Pobreza grave	Pobreza moderada	Precariedad social	**Total**
Piso	43,3	46,9	48,7	47,3	46,7
Casa baja	42,9	44,7	47,2	49,5	47,9
Infravivienda	13,8	8,4	4,1	3,2	4,5
Total	100	100	100	100	100

Fuente: Foessa, Las condiciones de vida de la población pobre en España 1998

En cuanto al régimen de tenencia el 47,7% de los hogares pobres tienen vivienda en propiedad, pero esta situación se da en los niveles menos graves de pobreza. El 14% vive en propiedad sin completar el pago, el 27% vive en casas alquiladas, el 8,5% en vivienda cedida y en vivienda ocupada el 2,2%.

El problema se centra en una franja de población que oscila entre el 15% y el 20% y que queda excluida de cualquier posibilidad de acceso a la vivienda o tiene serias dificultades para acceder. Normalmente va unido a situaciones de exclusión social y residencial

Según cita el trabajo de Manuel Valenzuela Rubio, *Oferta de vivienda y desajustes sociales y territoriales de la demanda*, publicado en el libro **Vivienda y Familia**, de la Fundación Argentaria, se ha constatado que existen barrios desfavorecidos en las ciudades, donde se concentra una parte significativa de la población desfavorecida, uno de los rasgos caracterizadores es precisamente las deficientes condiciones urbanísticas y de vivienda.

[2] "La pobreza y exclusión social en España: propuestas de actuación en el marco del Plan nacional para la inclusión social" (30-5-2001).

Las políticas de lucha contra la exclusión emprendidas desde organizaciones supranacionales (OCDE, UE) para los denominados "*barrios en crisis"*, "*barrios problema", "barrios vulnerables", "distressed urban áreas" o similares,* parten de la premisa de considerar el espacio concreto como ámbito idóneo para la implementación de políticas integradas de lucha contra la exclusión incluyendo todas sus dimensiones (social, económica, institucional, urbanística).

La aplicación a las ciudades españolas de estos planteamientos ha conducido a la identificación de 374 barrios desfavorecidos en las ciudades de mas de 50.000 habitantes. En ellos viven 2,87 millones de personas, lo que supone un 14,4 % de los 20 millones de residentes de este rango urbano (un 7% de la población nacional); los barrios poseen una dimensión de entre 3.500 y 20.000 personas, y para su identificación y delimitación, se han utilizado unos umbrales de paro, personas sin estudios y carencia de servicios como agua corriente, WC y baño/ducha en las viviendas, tomando como unidad básica de análisis la sección censal.

Como resultado han aparecido cuatro variantes de barrios desfavorecidos correspondientes a cascos históricos, barrios de vivienda publica de los años cincuenta, tramas espontaneas de población inmigrante anterior a 1950 y barrios de vivienda colectiva en coronas periféricas surgidas en los años sesenta y setenta.

Es una opción ampliamente aceptada por los gestores de políticas sociales, que el barrio es una escala de trabajo muy adecuada para la solución de los problemas de exclusión y cohesión social que presentan nuestras ciudades, ya que al mismo tiempo permite la participación de los afectados y la coordinación de todas las administraciones y organizaciones implicadas en la solución de los muchos problemas entrecruzados en la vulnerabilidad y más aún en la exclusión.

Uno de ellos, el más elocuente es el de la vivienda, que, visto en sentido positivo, tan gran transcendencia puede tener sobre la integración tanto a nivel personal como familiar.

II. SITUACIONES DE EXCLUSIÓN RESIDENCIAL

Como situaciones tipo de problemática residencial se pueden enumerar las siguientes:

1. **Colectivo de las personas sin techo:** personas que carecen de un lugar para vivir que presentan aspectos muy heterogéneos.

Según un reciente Informe de Cáritas y la Universidad de Comillas, en España la gente sin hogar, que vive literalmente en la calle, se puede estimar entre 20.000 y 30.000 personas.

Un Informe del Gobierno de Aragón (abril de 1994) cifraba en 53.000 las personas en Aragón excluidas de un mínimo bienestar y de los circuitos del consumo.

La dificultad de inserción de estas personas más desfavorecidas es mucho más difícil si carecen de una vivienda o de un alojamiento en el que poder vivir con cierta seguridad.

La situación actual de la vivienda en la población anciana, en la infancia, en los desempleados, en los transeúntes, en los inmigrantes, en el mundo rural, en la mujer etc., dificulta los procesos personales, familiares y comunitarios, e hipoteca gran parte del esfuerzo que se está llevando a cabo para integrar en la vida social a estos excluidos de nuestra sociedad, como pueden ser: desahuciados, sin techo, personas viviendo en vehículos, en casas en ruinas, casas viejas sin servicios sanitarios, hogares ubicados en cuadras, pajares, cocheras, condiciones penosas en personas mayores, aisladas, solas, inmovilizadas, niños conviviendo con las basuras, las ratas, las jeringuillas, hacinamiento, mujeres que dan a luz en la calle.

Desde 1991 se observa en toda la Unión Europea un incremento del número de personas que viven sin techo o en condiciones inadecuadas. Según se ha podido comprobar en aquellos centros que atienden a este colectivo en toda España, la población sin hogar incluye:

— Un 20% -23% de jóvenes que por dificultades de convivencia u otras causas abandonan el domicilio de sus padres.
— un 8% -13% de mujeres que se han quedado sin hogar debido a separaciones o rupturas, o debido a situaciones de malos tratos ante las que la mejor solución era el abandono del hogar familiar.
— un 14% -17% de trabajadores temporeros para quienes no se ha pensado en espacios donde vivir.
— un 13% -24% de inmigrantes que por su aspecto o color ven rechazada su solicitud de vivienda en alquiler incluso en el caso de poder pagarlo.
— un número indeterminado de enfermos mentales crónicos de difícil convivencia, que han tenido que abandonar el que fue su hogar.

La red de centros de atención a personas sin hogar es mayoritariamente privada. El 14% son de titularidad y gestión públicas y un 7% son de titularidad pública aunque de gestión privada. El restante 79% de centros son de titularidad privada. Cáritas por sí sola gestiona el 40% de la red de atención a personas sin hogar[3].

Igualmente se ha detectado el problema de personas de edad inferior a los 65 años con alguna enfermedad crónica que no disponen de apoyo familiar y, una vez agotado el tiempo hospitalario, se quedan en la calle porque no tienen edad para un Centro Gerontológico y no existe alternativa para ellas ya que la Administración no tiene previsto recurso alguno.

2. Familias que malviven en infraviviendas.- Alojamientos que no cumplen los mínimos actuales de habitabilidad, de materiales inadecuados y sin servicios mínimos. Suelen estar en el casco antiguo de la ciudad, en barrios populares de los años 50, o otras viviendas con grandes problemas de adecuación estructural, inseguras y peligrosas, que carecen de equipamientos mínimos.

Habitan viviendas sin unos mínimos aceptables de habitabilidad y con todas las secuelas que de esta situación se derivan.

Niños y adolescentes que viven en viviendas reducidas, sin espacio propio, que tienen que pasar el día en la calle, en unas condiciones que hacen inútiles todos los intentos de formar en ellos hábitos de higiene, de alimentación y de unas habilidades sociales que garanticen su integración en la sociedad. Las viviendas degradadas en las que viven sin las condiciones mínimas de higiene y salubridad condicionan su esfuerzo educativo.

Los jóvenes, que están llegando o han llegado ya a la edad de emancipación, los grupos de edad más numerosos del boom de natalidad de los años 70, pero que no pueden emanciparse por las dificultades de acceder a una vivienda, con todas las consecuencias que de esto se derivan para la natalidad, la vida de pareja etc.

Según datos del Consejo de la Juventud, la edad a la que los jóvenes españoles se van de casa de sus padres ya supera los 30 años, una edad en la que hace unas décadas atrás ya tenían uno o dos hijos.

Las mujeres solas con cargas familiares, que para poder optar a un piso en alquiler, debe presentar una nómina que normalmente no poseen. Se ven

---

[3] Pedro Cabrera, *La acción social con personas sin hogar en España*, ed. Cáritas y Fundación FOESSA, 2000

obligadas a aceptar infraviviendas, sin reclamación posible, para tener un techo donde refugiarse.

Con frecuencia, el subarriendo supone una doble explotación. En estos casos, el titular del alquiler no le permite empadronarse con lo que, sin este requisito, se queda sin poder acceder a ayudas institucionales. Los problemas con la vivienda le suelen llevar a una gran movilidad en espacios cortos de tiempo, esto supone, además de un gasto económico, un gran desarraigo e inestabilidad emocional, que se incrementa si tiene hijos menores que dependen de ella.

En situación de enfermedad, crisis de enfermedad mental, pos-hospitalización, para una mujer que vive sola sin apoyos familiares, ni siquiera la vivienda propia es solución. No existe ningún recurso que apoye a estas mujeres en esos momentos críticos.

El colectivo de inmigrantes económicos extranjeros, con relación a la vivienda, va desde los que podrían alquilar un alojamiento porque tienen en regla sus papeles, trabajan y disponen de medios suficientes, pero que tropiezan con el rechazo de los propietarios, y los que están sin papeles y carecen de medios para afrontar el pago de un alquiler.

Su deterioro físico y psíquico por el miedo y la inseguridad permanente en que viven, les sitúa al borde de un desequilibrio personal con riesgo de comportamientos desviados y violentos. Este colectivo se refugia donde pueden, en casas en estado ruinoso o sencillamente viven en la calle.

Parte de la población inmigrante encuentra su lugar de residencia en los bloques de infravivienda y chabolismo vertical de estos barrios hasta convertirlos en guetos, focos de marginación en los que se concentran todos los problemas de la exclusión, como ocurre en algunas zonas de las ciudades.

3. Inadecuación residencial entre las condiciones de alojamiento y las necesidades de quienes las habitan**:** personas mayores con problemas de movilidad, en pisos altos sin ascensor, hacinamiento de inmigrantes, malas condiciones medioambientales.

La **población anciana** tiene sus propias limitaciones incluso cuando dispone de vivienda propia, si se trata de viviendas antiguas que oponen a la movilidad de estas personas mayores unas barreras arquitectónicas insuperables. Con frecuencia, la falta de ascensor les obliga a permanecer en casa, sin poder relacionarse, ir a la compra o acudir a la consulta del médico. Esta falta de autonomía física les afecta desarraigándoles de su entorno y reduciendo su espacio vital.

Se observa **un envejecimiento** de los barrios tradicionales de las ciudades, sobresale la elevada presencia de personas mayores que viven solas o únicamente acompañadas por otra persona, normalmente el cónyuge, que también suele tener una avanzada edad.

El envejecimiento de la población se está produciendo en todo el mundo pero de manera especial en los países más desarrollados. En Aragón, el número de personas de 65 años o más está en torno al 20%. En el barrio de Las Fuentes de la ciudad de Zaragoza, según datos recogidos del Censo de 1996, el colectivo de personas mayores de 65 años, en 1999, estaba muy próximo a las 8.000 personas de un total de 44.930 personas residentes en el barrio.

Se da una creciente demanda de atención a las personas dependientes, entendiendo por dependencia "la que experimentan aquellas personas que precisan ayuda para la realización de la las actividades de la vida diaria".

El cambio en los modelos familiares, entre otras causas, ha originado el descenso en las funciones asistenciales que antes se desempeñaban en el contexto familiar, aunque en el contexto español, la mayor parte de los cuidados que precisan las personas dependientes, son asumidas todavía por la familia y en concreto por las mujeres.

Nos encontramos en una fase de transición desde la tradicional atención a personas dependientes en el seno familiar, hacia un modelo de progresiva transferencia a la sociedad de estas funciones asistenciales. Lo cual obliga a los poderes públicos a incrementar y diversificar la oferta de servicios sociales para aliviar la sobrecarga de muchas familias, especialmente de las mujeres.

Una buena política de vivienda para los mayores debería ir encaminada a mantener a los ancianos en su propio hogar el mayor tiempo posible. Se trata de llevar el servicio y la atención hasta el paciente y no al contrario, para que los ancianos puedan continuar en sus hogares sin necesidad de desarraigarlos del medio social en el que han vivido, para ello la vivienda deberá reunir las condiciones de acceso y habitabilidad adecuadas a la merma de movilidad y otras carencias propias de la edad avanzada.

Diversos estudios ponen de manifiesto que un porcentaje alto de la población anciana afirma que su vivienda necesitaría algún tipo de reparación: ascensor, calefacción y agua caliente, suprimir barreras arquitectónicas, tamaño de las puertas, cuartos de baño adaptados... Igualmente habría que adaptar el espacio exterior suprimiendo barreras como aceras demasiado altas, problemas de accesibilidad al transporte público, creación de más zonas peatonales.

Cuando la permanencia en el propio hogar se hace difícil, habría que plantearse fórmulas alternativas de alojamiento como viviendas tuteladas o asistidas, viviendas compartidas, residencias permanentes o temporales, fórmulas de acogida familiar, reserva de viviendas VPO, permuta de su vivienda por otra que reúna las condiciones precisas...

En el medio rural: las condiciones de vida que deben soportar las personas ancianas o enfermas, en pueblos a los que no llegan los servicios de ayuda a domicilio y que no cuentan con redes de atención vecinal, en total abandono, no les deja otra opción que la de "salir del pueblo" a residencias en las que no siempre encuentran buen acomodo.

4. Otras situaciones crónicas: personas en continua movilidad residencial, afectadas por desahucios[4].

Muchas de las situaciones de precariedad residencial no figuran en las estadísticas sobre la falta de vivienda sino que permanecen ocultas y son difícilmente cuantificables.

III. ALGUNOS DATOS QUE CUANTIFICAN EL PROBLEMA DE EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN ARAGÓN

Según el informe elaborado conjuntamente por Cáritas y Arquitectos sin Fronteras en junio de 2001, quedan fuera de la posibilidad de acceso a una vivienda digna, según los últimos estudios de que se dispone en Aragón, entre un 15% y un 20% de la población:

— un 5% en situación de exclusión residencial (falta de vivienda y de posibilidad de conseguirla).
— un 10 -15% en situación de "riesgo" (en paro o con trabajo precario, jóvenes, enfermos crónicos, ancianos en viviendas no adaptadas a sus dificultades físicas...).

Estos datos, proceden de estudios basados en muestras con carácter exploratorio y de los casos de personas que acuden a los equipos de atención primaria, a centros y servicios de Cáritas. Pero pueden servir para dar una orientación sobre el conjunto del problema.

---

[4] Según la Memoria de Aragón del Informe del Ministerio de Justicia correspondiente al año 2000, se incoaron en Zaragoza 1.674 expedientes de desahucio de los cuales se ejecutaron unos 1.500.

Del total de las 457 familias atendidas en casos relacionados con la vivienda, un 80% viven en régimen de alquiler, en vivienda en malas condiciones o carentes de las mismas. Sólo un 20% son propietarios de su vivienda.

Los colectivos que en mayor número acuden a los centros de acogida y que, por tanto, están sufriendo estas situaciones (entre ellas las de falta o precariedad residencial) son:

— familias escasos recursos, enfermedad, multiproblemática, **11,71%**
— mujeres solas con cargas familiares el **14,98%**
— inmigrantes indocumentados el **41,82%**
— situaciones de desempleo el **14%**

IV. LAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE VIVIENDA ESTATALES Y AUTONÓMICAS

La actuación pública es necesaria y fundamental para dar solución de vivienda a estos colectivos con problemas para acceder a ellas.

Para cubrir las necesidades básicas, la política pública desarrolla diferentes instrumentos de ayuda, para complementar las necesidades detectadas. Los Planes de Vivienda contemplan ayudas en función de los diferentes niveles de ingresos existentes, así como modalidades en función de las tipologías de vivienda (protección oficial, precio tasado, rehabilitación), no obstante, han resultado insuficientes para dar solución a determinados problemas concretos de algunos colectivos desfavorecidos.

Se estima que el 75% de la población española puede acogerse a los planes de vivienda protegida, pero hay un determinado sector que por sus circunstancias personales y económicas no pueden entrar en el mercado residencial en propiedad por si mismos, ni siquiera las ayudas previstas en dichos planes, puede solucionar su problema de vivienda, ya que tienen muy reducida capacidad de pago.

De las figuras contempladas en el Plan actual[5] únicamente el Régimen Especial, dirigido a adquirentes, adjudicatarios y promotores individuales o arrendatarios, cuyos ingresos familiares no superen 2,5 millones de pesetas anuales, podría tener una incidencia en los colectivos en situación de pobreza

[5] Aprobado por Real Decreto 1186/1998, de 12 de junio sobre medidas de financiación de actuaciones protegibles en materia de vivienda y suelo 1998-2001, modificado por Reales Decretos 1190/2000 de 23 de junio y 115/2001 de 9 de febrero.

o exclusión social, pero éstos, no tienen ninguna posibilidad de acceder a un crédito en una entidad financiera.

En el mismo sentido, la tramitación y la obtención de las ayudas previstas para la rehabilitación de edificios y viviendas, resulta compleja para estos colectivos dentro del marco de requisitos técnicos y jurídicos y administrativos que exige la norma. La rehabilitación de viviendas ha sido siempre la "asignatura pendiente" de los planes de vivienda

Por otra parte, en un contexto de reducción generalizada de la intervención pública, la posibilidad de conseguir una vivienda de promoción pública es más difícil, y a ello hay que añadir las dificultades que estos colectivos empiezan a tener para cumplir con los propios baremos que las Administraciones vienen estableciendo.

El régimen de alquiler, es una forma flexible de tenencia que aun puede dar mucho más juego en las distintas modalidades de la oferta, pública y privada, protegida o libre, ya que se adapta mejor a las nuevas estructuras de demanda de la sociedad, y proporciona una solución a las diferentes situaciones de los ciclos vitales, lejos de las rigideces actuales. (jubilados, estudiantes, jóvenes…)

V. ALGUNAS CONCLUSIONES:

1. La exclusión residencial es un fenómeno relacionado con la exclusión social. Todas las formas de exclusión, en mayor o menor medida inciden sobre la vivienda, ya que en ella se concretan las diversas situaciones de exclusión con más gravedad que en cualquier otro elemento de la vida cotidiana.

La vivienda actúa en los procesos de exclusión social en un doble sentido, en determinadas circunstancias como factor desencadenante de los procesos de exclusión social, y como un factor que acompaña estos procesos.

2. El colectivo de excluidos tiene un denominador común que es el problema de la vivienda, pero cada uno tiene unas características distintas y muy diferentes y por tanto habrá que buscar una solución diferente adecuada a cada problema para atender a esta diversidad de situaciones.

Las soluciones en vivienda no pueden ser las mismas para el 5% de la población más excluida que para el 20% de la población que está dentro de la definición de pobreza. Hay que demarcar bien los destinatarios y definir las políticas de ayuda en relación con las modalidades de vivienda posible, armo-

nizando las exigencias del mercado con una óptica social de la vivienda como necesidad vital y derecho constitucional que los poderes públicos deben hacer que sea efectivo.

3. En general, la sociedad viene desarrollando un sistema de intervención sobre estos colectivos basado en su alojamiento en viviendas sociales. La posibilidad de conseguir una vivienda en un contexto de reducción generalizada de la intervención pública y las dificultades que empiezan a tener para cumplir con los propios baremos que las Administraciones vienen estableciendo, dificultan su acceso por esta vía.

4. Se está produciendo una **modificación sustancial en los procesos de exclusión social y de pobreza**, que exigen una modificación y adaptación de los esquemas tradicionales de las políticas de intervención pública si quieren responder de forma eficaz.

Hay que desarrollar soluciones de emergencia alternativas y adecuadas a las distintas necesidades de los usuarios, como alojamientos intermedios entre el tradicional albergue y la vivienda normalizada, o residencias colectivas con espacios comunes, cesiones de viviendas públicas a las organizaciones sociales para desarrollar programas de acompañamiento social con personas en situación de pobreza o exclusión social, extender a otros colectivos el mecanismo de las Bolsas de Vivienda Joven en alquiler.

Hay que valorar positivamente en este sentido las experiencias existentes en Zaragoza de Escuelas Taller y Taller de Empleo y la política de vivienda de alquiler que practica la Sociedad Municipal de la Vivienda con unas 1.200 viviendas coordinando la política de vivienda con la política social.

5. La vivienda es un factor fundamental de integración y las políticas de vivienda deben realizarse desde una óptica social así como **coordinarla con el resto de políticas sociales.**

Las acciones que se emprendan en este sentido, han de enmarcarse en un amplio contexto de políticas sociales integradas que contemplen las necesidades de vivienda de los grupos más desfavorecidos desde un punto de vista multidimensional, planes integrales que incluyan programas educacionales y de apoyo social, formación, cohesión social, participación, lo que exige una acción coordinada de todas las administraciones, organizaciones implicadas y de la sociedad.

La sola utilización de la vivienda como instrumento de integración no resuelve el problema, ya que la integración es un proceso lento y complejo. Ha de realizarse de forma que no genere exclusión, ya que se corre el riesgo de

concentrar en un mismo territorio a personas con los mismos numerosos problemas.

La vivienda aun siendo un elemento importante, es menos relevante que otros aspectos de las áreas de intervención considerados prioritarios, como infraestructuras, empleo, servicios.

EL PROBLEMA DEL CHABOLISMO Y LAS MEDIDAS DE DISCIPLINA URBANÍSTICA

BEATRIZ FIDALGO GONZÁLEZ
Asesora jefe del Procurador del Común de Castilla y León

En materia de disciplina urbanística, y así ha sido puesto de manifiesto en los Informes anuales de esta Institución, ha podido constatarse la pasividad de la Administración Local ante los supuestos de obras sin licencia -o excediéndose de las condiciones de la misma- ya que en un elevado número de supuestos por la referida Administración no se procede a incoar los correspondientes expedientes de protección de la legalidad urbanística y sancionadores.

En todos estos casos esta Institución, como no podía ser de otra manera, ha formulado a las Corporaciones afectadas las correspondientes resoluciones en las que se ponía de manifiesto la necesidad de dar cumplimiento a los preceptos de la legislación urbanística y, en consecuencia, la de tramitar los correspondientes expedientes.

Todo ello en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 242.1 LS 92 de conformidad con el cual todo acto de edificación requerirá la preceptiva licencia municipal y 97.1 de la Ley de Urbanismo de Castilla y León (Ley 5/1999, de 8 de abril) el cual establece expresamente que requieren la obtención de licencia urbanística los actos de uso del suelo que excedan de la normal utilización de los recursos naturales y, al menos, los que se citan en el mismo.

Esta última Ley establece en sus artículos 113 y 114 la necesidad de que por parte del Ayuntamiento se disponga la incoación de procedimiento sancionador de infracción urbanística y de restauración de la legalidad cuando se haya concluido la ejecución de algún acto que requiera licencia sin que haya

sido otorgada la misma y, además, la paralización de los trabajos si se trata de obras en curso de ejecución.

Por su parte, el artículo 118 distingue entre actos incompatibles con el planeamiento urbanístico y actos compatibles con el mismo. En el primer caso, el Ayuntamiento deberá resolver sobre la demolición de las instalaciones que se hayan ejecutado a costa de los responsables y, en el segundo, también, si transcurrido el plazo de 3 meses no se solicita la licencia, previo requerimiento del Ayuntamiento a los responsables en este sentido.

El problema se plantea cuando los actos de uso del suelo necesitados de la obtención de licencia urbanística responden al concepto de infravivienda (chabolas, caravanas, etc.) dada la repercusión que los acuerdos de las Corporaciones Locales en materia de disciplina urbanística tendrían sobre los supuestos infractores.

Respecto a esta cuestión merece destacarse la reciente Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 18 de enero de 2001 la cual tiene su origen en una demanda presentada contra el Reino Unido por dos ciudadanos de dicho Estado.

Los demandantes llevaron una vida itinerante durante muchos años como consecuencia de las medidas de expulsión decretadas por las autoridades locales ante la falta creciente de lugares de etapa.

Preocupados por la educación de sus hijos y, dada la ausencia de emplazamientos autorizados, los demandantes se instalaron en 1988 contra su voluntad en un piso proporcionado por esas mismas autoridades.

Este mismo año, constatada la imposibilidad de adaptarse a la nueva forma de vida, compraron un terreno en el condado de Kent e instalaron en él una caravana.

El 11 de julio de 1988 los demandantes solicitaron licencia con efecto retroactivo para instalar una caravana en dicho terreno la cual fue denegada por el municipio previa comprobación de que la referida instalación constituía una intrusión real en el paisaje rural que rodeaba a la misma y resultaba contraria a los objetivos de las políticas regionales y locales en materia de ordenación del territorio.

El 23 de septiembre de 1988 se requirió a los demandantes para que cesaran en la utilización no autorizada del terreno y, en julio de 1989, los demandantes fueron sancionados por incumplimiento del requerimiento.

Los demandantes previa solicitud de nueva licencia y, una vez denegada la misma el 11 de diciembre de 1989, se vieron obligados a abandonar el lugar.

Las medidas de ordenación del territorio adoptadas se basaron en la Ley de 1990 sobre ordenación urbana y rural cuyo artículo 57 disponía la necesidad de obtener un permiso de ordenación rural, concepto éste de ordenación rural que incluía cualquier modificación de la utilización del terreno para instalar en él caravanas.

Según el artículo 172.1 de la misma Ley de 1990, cuando se ha realizado una ordenación sin el permiso requerido las autoridades locales pueden dirigir al infractor un requerimiento y, de conformidad con el artículo 178, cuando las medidas requeridas no se toman en el plazo determinado las autoridades locales pueden entrar en el terreno y ejecutar las medidas en cuestión, así como recaudar de la persona propietaria del terreno las sumas que hayan sido razonablemente impuestas.

Alegaban los demandantes que las medidas adoptadas contra ellos por el hecho de ocupar su terreno con la caravana suponían la violación de su derecho al respeto de su domicilio y de su vida privada y familiar. Dichas medidas constituían, también, a su juicio, una injerencia en su derecho al respeto de sus bienes, además de que privaron a sus hijos del derecho a la educación. Alegaban, finalmente, haber sido objeto de discriminación basada en su condición racial.

Los demandantes consideran que la denegación de las licencias solicitadas para estacionar una caravana en un terreno de su propiedad y las medidas de ejecución tomadas contra ellos constituyen una violación del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales.

En concreto:

1. Una violación del artículo 8 del Convenio

"1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país,

la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás".

2. Una violación del artículo 1 del Protocolo número 1 del Convenio

"Toda persona física o moral tiene derecho al respeto de sus bienes. Nadie podrá ser privado de su propiedad más que por causa de utilidad pública y en las condiciones previstas por la Ley y los Principios Generales del Derecho Internacional".

3. Una violación del artículo 2 del Protocolo número 1 del Convenio

"A nadie se le puede negar el derecho a la instrucción".

4. Una violación del artículo 14 del Convenio

"El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación".

Sin embargo, el Tribunal considera que no hubo violación del artículo 8 del Convenio ni de los artículos 1 y 2 del Protocolo número 1, ni del artículo 14 del Convenio.

El Tribunal constata que las medidas adoptadas constituyen una injerencia en el derecho de los demandantes al respeto de su vida privada y familiar y de su domicilio en el sentido del artículo 8.1 del Convenio.

Sin embargo, considera que dicha injerencia está prevista por la ley y constituye una medida que, en una sociedad democrática, es necesaria para la protección de los derechos y las libertades de los demás (defensa del medio ambiente).

Concluye el Tribunal indicando que el Convenio no llega a permitir que las preferencias individuales en materia de residencia predominen sobre el interés general y que la injerencia en los derechos de los demandantes es proporcionada al fin legítimo que constituye la protección del medio ambiente.

En España, se ha pronunciado recientemente sobre la cuestión relativa a la relación entre las medidas de protección de la legalidad urbanística y el cha-

bolismo la Sentencia de 5 de diciembre de 2000 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (anterior, no obstante, a la STEDH).

Dicha sentencia confirma en apelación la dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 12 de los de Madrid que anula por desviación de poder el Decreto de la Gerencia Municipal de Urbanismo de Madrid de 28-5-1999 que dispuso el desalojo y demolición de una vivienda-chabola sita en el asentamiento de "Poblado Cañada Real".

La actuación administrativa referida se fundamentó en la Ley 4/1984, de 10 de febrero de Medidas de Disciplina Urbanística de la Comunidad de Madrid, por considerarse dicha chabola "una construcción ejecutada sin licencia urbanística y disconforme de forma grave y manifiesta con la ordenación urbanística vigente".

Según el Tribunal la instalación de una chabola no es un acto de uso del suelo y, por lo tanto, no puede considerarse sujeta a licencia de obras. Continúa el Tribunal indicando que dicha instalación es un acto alegal, no ilegal, en tanto en cuanto no aparece prohibida por las normas urbanísticas pero tampoco se contempla en ellas como permitida.

La Sala considera que debe de aplicarse el artículo 17 de la Ley 6/1998, de 13 de abril de conformidad con el cual en suelo comprendido en ámbitos ya delimitados, en tanto no se haya aprobado el correspondiente planeamiento de desarrollo, podrán autorizarse excepcionalmente usos y obras de carácter provisional que no estén expresamente prohibidos por la legislación urbanística o sectorial ni por el planeamiento general y que habrán de cesar sin indemnización alguna cuando lo acuerde la Administración urbanística.

A la vista de lo anterior, la Sentencia considera tolerable, en principio, el expresado uso del suelo siempre que concurran las siguientes condiciones.

Primero: que la vivienda-chabola no dificulte la ejecución del planeamiento o de la edificación.

Segundo: que no suponga o implique un uso expresamente prohibido por las leyes o el planeamiento.

Tercero: que cuando proceda su demolición (por los motivos urbanísticos anteriores o cuando lo justifiquen otros de seguridad o salubridad o cuando los terrenos sean dominio público) no se abone indemnización alguna.

Concluye el Tribunal indicando que el tratamiento jurídico del hecho del chabolismo (por nadie deseado, pero que no puede ser desconocido) puede

reconducirse a lo que resulta de la simple naturaleza de las cosas: mientras exista, debe tolerarse allí donde menos estorbe o perjudique los intereses públicos.

Hace poco más de un mes, la STS de 19 de septiembre de 2001confirma en casación la dictada por el TSJ de Madrid de 12 de noviembre de 1994.

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto contra el Decreto de la Concejala Presidenta de la Junta Municipal de Distrito de Puente de Vallecas que acordó el desalojo y derribo de chabola (en el núcleo de la Celsa) como consecuencia de las deficientes condiciones higiénico sanitarias de la misma y de la vulneración que supone su construcción en terrenos calificados como suelo urbanizable no programado.

En el caso de Castilla y León, el artículo 97.1 de la Ley de Urbanismo (Ley 5/1999, de 8 de abril) establece expresamente que requieren la obtención de licencia urbanística los actos de uso del suelo que excedan de la normal utilización de los recursos naturales y al menos los que cita en el mismo.

En concreto, se refiere el apartado n) a las construcciones e instalaciones móviles o provisionales salvo en ámbitos autorizados.

El artículo 99.2 de esta misma ley dice que las solicitudes de licencia citadas en el apartado n) se resolverán en el plazo de un mes y el artículo 99.3 que, transcurrido dicho plazo sin que se haya resuelto la solicitud, podrá entenderse otorgada la licencia excepto cuando el acto solicitado afecte a elementos catalogados o protegidos o al dominio público. Concluye indicando este apartado que, en ningún caso, podrán entenderse otorgadas por silencio licencias contrarias o disconformes con la legislación o con el planeamiento urbanístico.

Por otro lado, el artículo 19.3 de la Ley de Urbanismo de Castilla y León dice que en suelo urbanizable delimitado sin ordenación detallada establecida directamente por el planeamiento general y, en tanto no se apruebe el plan parcial que la establezca, podrán autorizarse excepcionalmente usos provisionales que no estén prohibidos en el planeamiento urbanístico y sectorial y que habrán de cesar, sin indemnización alguna, cuando lo acuerde el Ayuntamiento.

Según el artículo 25 (al que remite el artículo 19.3) corresponde otorgar dicha autorización al Ayuntamiento (en los municipios con población igual o superior a 20.000 habitantes o que cuenten con Plan General de Ordenación Urbana) o a la Comisión Territorial de Urbanismo (en los demás municipios).

La autorización de estos usos no es discrecional. En este sentido se ha pronunciado ya la Jurisprudencia (STS de 16.10.89, 29.3.94, 21.7.91 y 7.2.95) la cual considera que dicha autorización tiene carácter reglado; es decir, la Administración debe resolver otorgando la autorización si se demuestra la justificación de lo solicitado y debe denegarla en caso contrario.

Además, y según esa misma jurisprudencia (STS de 29.3.94), el principio de proporcionalidad debe aplicase con especial intensidad en la tramitación y resolución de los expedientes de usos y obras provisionales.

A la vista de lo expuesto, y por lo que respecta a la Comunidad de Castilla y León, podría concluirse en los siguientes términos:

1. La construcción de chabolas así como la instalación de caravanas requieren la obtención de licencia urbanística, salvo en ámbitos autorizados.
2. Las Corporaciones Locales tienen la obligación de incoar los correspondientes expedientes de protección de la legalidad urbanística y sancionadores en los casos en que dichas instalaciones o construcciones se lleven a cabo sin licencia urbanística en los supuestos en que la misma resulte necesaria.
3. Cabe autorizar excepcionalmente las referidas construcciones e instalaciones como usos provisionales siempre y cuando dichos usos no estén prohibidos en el planeamiento urbanístico y sectorial (en suelo urbanizable delimitado con anterioridad a la aprobación del plan parcial).

Para concluir, sólo resta subrayar que es la existencia del hecho mismo del chabolismo (por nadie deseado, pero que no puede ser desconocido, tal y como manifestaba el TSJ de Madrid en la Sentencia a que nos hemos referido anteriormente) la que justifica este breve estudio sobre su tratamiento jurídico desde el punto de vista del derecho urbanístico.

A nadie se le escapa, sin embargo, la necesidad de que por parte de los poderes públicos se arbitren los mecanismos que tiendan a su erradicación en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 47 de la Constitución y 4 de la Ley 5/99 de conformidad con el cual ***la actividad urbanística pública debe orientarse a establecer una ordenación para los municipios de Castilla y León que favorezca, especialmente, la consecución del derecho constitucional a disfrutar de una vivienda digna.***

JUVENTUD Y VIOLENCIA DE GENERO

EMILIA CABALLERO ALVAREZ
Adjunta Primera al Sindic de Greuges de la Comunidad Valenciana

La ONU en su informe del año 2000, publicado hace unos meses, ha señalado que las mujeres constituyen el grupo humano más discriminado, a nivel mundial, sin exclusión de países o culturas. De esta afirmación se derivan varios elementos:

1º Si hay discriminación en un lado, es porque existe una dominación en el otro

2º Las mujeres como grupo humano constituyen la mitad más uno de la humanidad y esa mayoría es la que está discriminada, sin que haya países o culturas en las que no se produzca tal discriminación. Así pues debe reconocerse que se trata de una realidad social y política que se corresponde con un fuerte entramado estructural y forma parte sustancial del mismo.

En definitiva, si como advierte la ONU la situación de inferioridad de las mujeres es estructural difícilmente pueden existir excepciones por circunstancias relativas a nacionalidad, estatus, edad, etc.

3º En este contexto la violencia contra las mujeres es un mecanismo social fundamental para el mantenimiento de la posición subordinada de las mujeres respecto de los varones (Pekín 1995)

En efecto, la violencia es una poderosa herramienta tanto para imponer la discriminación como para mantenerla. Lo que hace referencia a una violencia simbólica que puede convertirse en directa y de hecho se convierte, como dia-

riamente vemos, por motivos puntuales y con sesgos diferentes según la realidad social o el momento histórico.

Este hecho ha permitido acuñar el término “violencia de género” del que también se ha ocupado la ONU definiéndolo como todo acto de violencia ejercido contra la mujer por el simple hecho de serlo y cuyo resultado , posible o real, consiste en un daño físico, sexual, y/o psicológico, incluidas las amenazas, la coerción o la privación arbitraria de libertad , y todo ello con independencia de que se produzca en el ámbito público o privado.

Llama la atención que ésta sea la única institución que ha elaborado una definición , siquiera instrumental , de la violencia de género.

Un tipo de violencia que afecta a la mitad de la humanidad, que es causa de diversas enfermedades físicas y psíquicas, de suicidios, de sufrimientos y secuelas a los que se suma un importante costo social y económico , que acorta, entre 5 y 10 años, la vida de las mujeres que sobreviven a ella, según confirma el Banco mundial y que existe desde hace siglos , sin embargo ha sido permanentemente negada, ocultada , o, cuando se ha hecho visible de forma irreversible, minimizada.(Guía de buenas prácticas y usos forenses. THEMIS 2001).

No es posible sustraerse al hecho cierto y por demás significativo de que en las ciencias sociales no exista un concepto, pacíficamente aceptado por la comunidad científica, sobre qué es el fenómeno de la violencia de género, las “leyes internas” que lo rigen , las causas que lo provocan, los efectos que produce y , en consecuencia, se desconoce cómo abordarlo de forma eficaz.

Así se explica la falta de un diagnóstico operativo en materia de salud que pueda, en un análisis psicológico, distinguir si el síndrome que presenta una mujer es debido o no a la violencia que sufre.

Otro tanto ocurre a la hora de legislar. Durante 10 años se han hecho varias modificaciones legislativas sobre la figura del maltrato, medidas de protección para la víctima etc, sin alcanzar a conseguir establecer la norma más adecuada. En cuanto a la interpretación, por parte de jueces y tribunales y su valoración de los hechos, ha producido confusión, disparidad de criterios en las resoluciones judiciales, y, como consecuencia, la inseguridad jurídica que todo ello provoca .

Llegar a un acuerdo en el análisis de las razones y las causas últimas de esta realidad, no son objeto de esta comunicación, aunque verdaderamente es una tarea imprescindible y apremiante que la sociedad tiene planteada si queremos llegar a su erradicación.

Pero volviendo al significado de “violencia de género” y después de describir la violencia, es necesario decir qué entendemos por género, lo que también nos proporcionará luz sobre la situación de los jóvenes y su relación con el fenómeno social que venimos describiendo.

Cuando hablamos de “género” estamos aludiendo a las diferencias sociales y culturales, no a las diferencias de sexo que son biológicas. Esto es, nos referimos al contexto sociocultural, a los condicionamientos que actúan sobre mujeres y varones y configuran de una determinada manera su personalidad, sus expectativas, en una palabra su vida, provocando con ello un desequilibrio en las relaciones de poder entre los sexos en el ámbito social, económico, religioso y político, pese a las legislaciones nacionales e internacionales en favor de la Igualdad. Ese desequilibrio funciona fundamentando una consideración devaluada de la mujer después de siglos de dominación masculina (Parlamento Europeo. Informe Julio 1997).

Los estereotipos que este sistema de poder ha llegado a construir son pautas de conducta interiorizadas inconscientemente que nos proporcionan a mujeres y varones , una identidad y por tanto actitudes y prácticas que perpetúan la condición inferior que se asigna a las mujeres en la familia, en el trabajo, y en la sociedad.

Como es fácil deducir de lo expuesto hasta aquí, la juventud no elimina o aminora el riesgo de ejercer / padecer violencia. Quizá el hecho de que en el ámbito de la familia conozcamos mayoritariamente víctimas de edades medias podría inducir a error. Sin embargo, si ocurre así es porque el doloroso proceso de deterioro, no ya de las relaciones, sino , y sobre todo, del camino que lleva inevitablemente a la anulación de la víctima es silencioso y muy dilatado en el tiempo.

Por otro lado, el reconocimiento de la naturaleza y origen de la violencia de género nos lleva razonablemente a pensar que los jóvenes, al formar ellos mismos parte integrante y sustancial de la sociedad, participan en mayor o menor grado de las mismas características y estereotipos. Y ello es así hasta el punto de que los datos recogidos en una muestra de 365 varones , entre 16 y 18 años han demostrado que éstos tienen interiorizadas actitudes sexistas: el 53,4% considera a la mujer como débil e inferior , pero desde posiciones más indulgentes protectoras y sutiles “sexismo benévolo”. El 23% tienen la convicción de que la debilidad de las mujeres legitima al varón para ejercer la autoridad dentro de la pareja.”sexismo hostil” . Por otro lado el 35,4% está de acuerdo o muy de acuerdo con actitudes que justifican, niegan o minimizan la violencia contra la mujeres. Y el 72% tiende a justificar dicha violencia achacándola a la locura, al paro o a las drogodependencias, frente al 72% de las

chicas que la achacan a causas sociales. De cualquier modo el riesgo es alto ya que el 24% de éstas no detecta el "sexismo hostil" y el "benévolo" no lo identifica el 43%[1].

Por su parte el estudio realizado durante cuatro años (1998-2000) entre 480 jóvenes de 14 a 18 años por un equipo de expertos en psicología de la Universidad Complutense de Madrid, llega a la conclusión de que uno de cada cuatro adolescentes tienen opiniones claramente discriminatorias. El 35% participa de los estereotipos y reparto de roles tradicionales. En cuanto a la violencia del varón hacia la mujer sólo la repudia el 52% de chicos frente al 85% de chicas. El 31% del total no sabe nada sobre los movimientos feministas y mujeres que hayan destacado en ese ámbito. En una horquilla entre el 31% y el 65% no pueden mencionar a ninguna mujer destacada a lo largo de la historia y relacionada con la ciencia , el arte o la política. Por último el 99% no sabe lo que es la democracia paritaria[2].

Todo ello es el caldo de cultivo en el que aparece la violencia contra las mujeres, pues en ese contexto no se les proporcionan a los jóvenes los mínimos elementos que les alejen de la posibilidad de ejercer/padecer violencia.

Como quiera que nos encontramos ante un fenómeno que vulnera la mayoría de los derechos fundamentales tal como especifica el estudio sobre "la violencia doméstica contra las mujeres" del Defensor del Pueblo (1998): el derecho a la vida, a la integridad física, y moral, a la dignidad, seguridad, libertad e igualdad. Tras la realización del mencionado estudio, me permito sugerir aquí , y como una segunda etapa , que las distintas Defensorías en virtud de las competencias que tienen asignadas, establezcan un plan común de prevención para adolescentes y jóvenes en colaboración con las instituciones educativas entre otras y asociaciones de mujeres expertas como recomienda la resolución A-4-02250/97 de la Unión Europea.

Con dicho plan se contribuiría , sin duda, por parte de las Instituciones que representamos a la eliminación de estereotipos y a mitigar el riesgo de ejercer / padecer violencia de género, a la vez que alentaría un tratamiento de la violencia de género más profundo y menos mediático del que tiene en la actualidad , que conlleva un elevado nivel de banalidad y simplificación.

Ello supondría el ejercicio, una vez más, de esa labor pedagógica que nos incumbe de promover una cultura de respeto a los Derechos Humanos , poniendo de relieve ante la ciudadanía y las diversas instancias públicas la

---

[1] Fundación Mujeres. Estudio previo proyecto DETECIA.

[2] Mª José Díaz-Aguado y Rosario Martínez Arias. "La construcción de la Igualdad y la Prevención de la Violencia contra las mujeres", Instituto de la Mujer. Madrid, 2001.

urgente necesidad de afrontar y arbitrar verdaderas soluciones para el tratamiento de este fenómeno que se ha pretendido ocultar y dejar relegado al especio privado, cuando por el contrario se trata de uno de los mayores obstáculos con los que tropieza la construcción de una autentica convivencia social basada en ese imprescindible respeto.

“LOS JÓVENES Y LA VIOLENCIA DE GÉNERO”

CARLOS MORENILLA JIMÉNEZ
Adjunto Segundo al Síndic de Greuges de la Comunidad Valenciana

El tema de la juventud y la violencia de género ha de inscribirse dentro de la atención que el Defensor del Pueblo viene dedicando en estos últimos años a los temas de la violencia sobre la mujer, y entre los jóvenes: Informe Anual de 1.997 (apartado 6 relativo a la protección de la juventud y de la infancia y los medios de comunicación social), Informe sobre violencia doméstica contra la mujer de 1.998 y el Informe referido a la violencia escolar del pasado año 2000.

I

El presente estudio se concreta a las formas de violencia contra la mujer, niña o adulta, perpetradas por el agresor varón por razón del género femenino de su víctima. La llamada “violencia de género” que ahora se examina rebasa la noción tradicional de “violencia contra la mujer” para referirse, no solamente a las agresiones sexuales, ataques al honor y a la libertad, malos tratos físicos o psíquicos inferidos por el varón a la mujer que aparecen tipificados en el Código Penal, sino a cualquier conducta del hombre en sus relaciones con la mujer que constituya un tratamiento desigual y discriminatorio hacia la mujer en reivindicación de una posición de poder y preeminencia en la familia y en el grupo social que considera le corresponde.

La violencia de género así concebida responde y es una consecuencia de creencias y hábitos socio-culturales ancestrales de una asentida e indiscutida superioridad del varón sobre la mujer, que conforma todavía los patrones de relación de los sexos en nuestras sociedades y que se sigue perpetuando toda-

vía en las sociedades mas evolucionadas, basadas en el principio democrático de la igualdad de todos los individuos ante la Ley. Estos estereotipos o "construcciones" fundamentan una organización "asimétrica" de las relaciones humanas, de índole "patriarcal", en la que el dominio y control corresponden al varón por su creatividad, inteligencia y fuerza física, mientras que la mujer por el contrario queda bajo su protección y dependencia. El conflicto que surge cuando la mujer se niega a aceptar la imposición del hombre se zanja por parte de éste con el recurso a la violencia física o psíquica con la injusta negación del derecho de la mujer a su libre determinación, a su dignidad y autoestima y al reconocimiento de méritos en pie de igualdad con el varón, y ello ocurre tanto en el domicilio familiar, centro laboral o cualquier ámbito de la vida.

Precisamente por ser esta violencia efecto de la tensión entre los sexos que se manifiesta en las mas diversas situaciones, afecta particularmente a la juventud no sólo en cuanto pueden los jóvenes ser sujetos activos o pasivos, como agresores o víctimas de la violencia, sino porque la experiencia vivida en el seno de la familia o en el centro de educación, irá formando o deformando su personalidad respecto a su rol futuro en las relaciones con el otro sexo, ya que el joven por su situación biológica entre el niño y el adulto es un ser con personalidad en desarrollo influenciable cuando no moldeado por las vivencias de esa etapa de su vida.

II

El tratamiento jurídico y social de la violencia de género, en cuanto a manifestación extrema de conducta de discriminación de la mujer, se sitúa primordialmente en el marco constitucional que establece los derechos y libertades individuales que nuestra Ley Fundamental consagra bajo la norma común del derecho a la igualdad y la prohibición de cualquier forma de discriminación por razón del sexo (artículo 14) y en cuanto a los jóvenes, comprendidos en la noción internacional de "niños" el artículo 39 prevé que "gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos". Al Defensor del Pueblo y, en el ámbito de las competencias que le confieren los Estatutos de Autonomía a los Altos Comisionados ante las respectivas Cortes o parlamentos Autonómicos, corresponde velar por el cumplimiento y respeto de estos derechos y libertades, siendo de resaltar que en el preámbulo de la Ley 11/1.998 de 26 de diciembre del Síndico de Agravios de la Comunidad Valenciana se confiere a esta Institución el control de la actividad de la administración pública de la Generalitat Valenciana para que suponga "un avance significativo en la sensibilización de nuestra sociedad hacia aspectos tan fundamentales como la no discriminación por razones de sexo".

III

La violencia de género es la expresión ilícita de la existente asimetría de los sexos con una clara preeminencia del varón en desventaja de la mujer que genera la discriminación que sufre y cuyo origen se remonta a actitudes y usos primitivos e irracionales, que sin embargo se perpetúan en nuestra época igualitaria y de emancipación de la mujer. Los avances conseguidos en las últimas décadas por el movimiento feminista no han conseguido erradicar estas prácticas viciosas e incluso parece exacerbarlas a juzgar por la frecuencia y la gravedad con que se producen. Por ello las sociedades democráticas y las organizaciones internacionales vienen dedicando sus esfuerzos a esta cuestión que pone en entredicho el derecho a la igualdad de los seres humanos mediante la detección, prohibición y persecución de los actos de discriminación por razón del sexo o "género" y de las conductas violentas que origina en aplicación del principio básico de la igualdad proclamado en las Constituciones de los Estados y los grandes Textos Internacionales en materia de derechos humanos desde la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículos 1, 3 y 5), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 2.1 y 3) Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (artículo 3), ambos de las Naciones Unidas del año 1.966, Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 (artículo14).

El esfuerzo de la Comunidad Internacional para erradicar de nuestras sociedades esta lacra de la violencia de género ha llevado a convenciones, conferencias y declaraciones sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y de violencia contra las mujeres basada en la pertenencia al sexo femenino, cómo la Declaración de 1979 y a la creación de un Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer (1.992) encargado de vigilar el cumplimiento por los Estados de esta obligación internacional. Más recientemente (diciembre 1993) la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la " Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer" (Res. A.G. 48/104, ONU, 1994), el primer instrumento internacional de derechos humanos que aborda exclusivamente este tema, retomado en la Declaración de la IV Plataforma de Acción para Pekín de 1995. Este texto internacional se refiere a la "violencia contra la mujer" que se define de manera comprensiva como "todo acto de violencia basado en el género que tiene como resultado posible o real un daño físico, sexual o psicológico, incluidas las amenazas, la coerción o la privación arbitraria de la libertad, ya sea que ocurra en la vida pública o en la vida privada", e incluye enumerativamente " la violencia física, sexual o psicológica en la familia incluidos los golpes, el abuso sexual de las niñas en el hogar, la violencia relacionada con la dote, la violación por el marido, la mutilación genital y otras prácticas tradicionales que atentan contra la mujer, la violencia ejercida por personas dis-

tintas del marido y la violencia relacionada con la explotación; la violencia física, sexual y psicológica al nivel de la comunidad en general, incluidas las violaciones, los abusos sexuales, el hostigamiento y la intimidación sexual en el trabajo, en instituciones educacionales o en otros ámbitos, el tráfico de mujeres y la prostitución forzada; la violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra".

La trascendencia en el ordenamiento interno de los Tratados y Convenios Internacionales ratificados por España que, conforme al artículo 96.1 de la Constitución se incorporan al mismo, se complementa con el valor interpretativo de sus normas que confiere el artículo 10.2 a los tra tados y acuerdos internacionales en materia de derechos humanos.

IV

El concepto de "género", según una terminología de nuevo cuño, introducida por los psicólogos (Money, 1955) hace medio siglo para comprender los casos de intersexualidad y de general aceptación en la actualidad ensancha el ámbito del texto internacional citado, como se ha expuesto, y tipifica una forma más de violencia contra la mujer al incluir en el acto violento la motivación discriminadora o desvalorizadora del género femenino. Por esa motivación se traslada al campo del Derecho el elemento psicológico a que se refiere Rosa Pastor ("Reflexiones sobre la violencia de género: aspectos psicosociales", Información Psicológica, Abril 2001, p. 3) al afirmar que "la violencia de género en sus aspectos simbólicos, físicos, psicológicos y sociales constituye el ejercicio de desposesión de identidad e integridad personal o social por parte de quienes ocupan lugares de poder en organizaciones sociales, políticas o religiosas que mantienen relaciones, situaciones y tradiciones de asimetrtía y discriminación sexual".

La novedad del concepto explica la ausencia de estadísticas y que los únicos datos disponibles sean las encuestas sociológicas sobre la actitud del varón y de la mujer respecto a la igualdad de los sexos o a situaciones de violencia respecto a la mujer que demuestran la persistencia de los viejos clichés discriminatorios y de las actitudes "machistas" entre los jóvenes y la tolerancia y "comprensión", incluso, de las situaciones de discriminación de la mujer (Talleres realizados sobre jóvenes escolares dentro del trabajo denominado "Educando para la concordia de género" que se llevó a cabo por la Dirección General de la Dona, dependiente de la Consellería de Bienestar Social y Asuntos Sociales de la Generalitat Valenciana en el año 2000).

V

La violencia de género en su proyección en la juventud de perpetuación de prejuicios de preeminencia y dominación de un género sobre otro que impiden una pacífica convivencia de todos los seres humanos solamente pueden tratarse jurídicamente mediante medidas de prevención social que desmonten las arcaicas construcciones de carácter cultural que aún perviven en nuestra sociedad basadas en una supuesta superioridad masculina que exculpa, disculpa y tolera las formas de opresión femenina y por unas medidas de naturaleza punitiva de corrección de los agresores y ayuda a las víctimas.

La prevención de estas conductas exige primordialmente nada menos que un cambio de actitudes, de mentalidades y de hábitos religiosos, sociales y culturales para conseguir "deconstruir" la todavía persistente "asimetría" de las diferencias sexuales. La sensibilización del público en general y la educación en la convivencia igualitaria de los sexos son la base de esta política cuyo fin es conseguir una sociedad basada en la igualdad no obstante las diferencias por razón del género, en paz y armonía basada en el pleno respeto y reconocimiento mutuo.

Este cambio o transformación de la sociedad ha de ser iniciado por una educación de respeto y reconocimiento de las diferencias sexuales desde la infancia en el seno de la familia, de la escuela y de los lugares de recreo y ha de proseguirse con una proyección multisectorial durante la etapa juvenil por la acción común de padres, educadores, agentes sociales y de las instituciones a las que se encomienda la educación, cultura, bienestar social, trabajo y la salud de los ciudadanos. La participación de las instituciones oficiales creadas para la defensa de la mujer y contra los abusos y discriminaciones así como del movimiento asociacional y sindical resulta igualmente necesaria para la adopción de las medidas innovadoras y para hacer las sugerencias que preparen la actividad legislativa necesaria para su planificación y ejecución.

Las medidas preventivas educacionales han de simultanearse con un reforzamiento de la aplicación de la legalidad ya existente contra la discriminación en los centros educacionales, en el trabajo y en la vida pública en general, y con la represión punitiva de las conductas discriminatorias hacia la mujer, con el reconocimiento pleno de los derechos individuales de la misma en todos los ámbitos de la vida.

VI

La función del Defensor del Pueblo en su doble nivel estatal y autonómico, de vigilancia y control de las administraciones públicas, tiene un papel pre-

ponderante en las iniciativas que le competen en estos diversos ámbitos. En esta dirección se apuntan a continuación unas sugerencias de ulterior precisión y estudio, en línea con la Resolución del Parlamento Europeo de 16 de septiembre de 1.997 "sobre una campaña europea de tolerancia cero ante la violencia contra las mujeres" (A4-0250/1.997):

1. La organización de estudios comparativos para definir y tipificar los supuestos de violencia de género y la formación de estadísticas fiables sobre los casos de violencia contra las mujeres producidos en el hogar, escuelas, centros de recreo, centros de trabajo y de instituciones y entidades públicas y privadas. Igualmente formación de estadísticas relativas a los agresores con datos relativos a su edad, profesión y actividades.

2. La colaboración de las administraciones públicas especialmente en las áreas de cultura, bienestar social y educación para la elaboración de programas de educación social dirigidos especialmente a los niños y jóvenes y de campañas para modificar las actitudes de la sociedad en relación con la diversidad de géneros, el papel de cada uno de ellos en la sociedad y la necesidad de la convivencia pacífica de los individuos dentro de la igualdad ante la Ley , cualquiera que sea su sexo como medio para obtener el justo equilibrio en las relaciones de poder en la sociedad.

3. La colaboración de los organizadores de espectáculos y medios de comunicación para inculcar los valores de respeto al individuo cualquiera que sea su género.

4. La iniciativa legislativa para ampliar el tratamiento penal iniciado en el Código Penal de 1.995 y continuado en la Ley de reforma de 1.999, hacia una tipificación penal de los actos de violencia de género de carácter discriminatorio y a la imposición de un sistema de sanciones con finalidad no solo disuasoria y reparadora sino correctora.

5. La formación de educadores y agentes sociales a quienes se asignen las tareas de educación en el respeto de los géneros y la asistencia de las víctimas y rehabilitación de los agresores y de agentes sociales que vigilen la aplicación del principio de igualdad de oportunidades.

6. Las Recomendaciones que recoge el Informe del Defensor del Pueblo sobre violencia escolar del año 2000 son extrapolables en su integridad al tema que nos ocupa.

Y para finalizar hemos de poner de relieve que es la propia mujer quien debe ser consciente de su dignidad como ser humano para poder reconocer cualquier tipo de violencia que se ejerza sobre ella, pues sin este paso previo al que debemos llegar con campañas educacionales, ninguna de las medidas anteriormente analizadas será viable. Para erradicar la violencia de género es imprescindible que la propia víctima sea consciente de que lo es desde el primer momento en que empieza a padecer cualquier tipo de agresión discriminatoria.

PROBLEMÁTICA DE LAS RECLUSAS CON HIJOS MENORES

JOSÉ MARÍA DE PALACIO VALLE-LERSUNDI
Asesor responsable del área de Defensa e Interior del Defensor del Pueblo

Esta Institución ha manifestado, prácticamente desde el inicio de su andadura, con ocasión de la tramitación de numerosas quejas y de investigaciones iniciadas de oficio, su constante preocupación por la situación en que se produce el alojamiento y las condiciones en que tiene lugar la prestación de los servicios a los que la Administración penitenciaria viene obligada respecto del concreto colectivo que representan los menores de edad que acompañan a sus madres en prisión.

Esta preocupación ya fue reflejada cuando la legislación penitenciaria concedía a las internas la posibilidad de que permanecieran con ellas los hijos que no hubieran alcanzado la edad de seis años; dicha preocupación se ha mantenido tras la Ley Orgánica 13/1995, de 18 de diciembre, sobre modificación de la Ley Orgánica General Penitenciaria, cuando la edad límite de permanencia del menor en el centro penitenciario fue rebajada a los tres años.

El objetivo perseguido en todo caso, tanto por la reforma normativa como por las diversas actuaciones de esta Institución ha sido la salvaguarda del menor y el procurar, en la medida de lo posible, un adecuado desarrollo y educación del niño en los primeros años de su vida evitando la separación de la madre.

La normativa vigente, como es conocido, trata de conjugar la facultad de la madre para elegir el estar con su hijo y el derecho de éste a que su estancia en prisión se desarrolle en un ambiente protector que facilite su desarrollo, evi-

tando que los riesgos asociados a la estancia en prisión perjudiquen su proceso evolutivo.

Durante los primeros meses de la vida del niño, el interés de la madre por tener a su hijo junto a ella y el derecho del menor a su desarrollo armónico, resultan con más facilidad compatibles. Sin embargo, a medida que el niño va creciendo, el conflicto de intereses puede surgir, y aumentar de intensidad cuanto más próximo esté el niño a la edad de escolarización obligatoria. No es idéntica la experiencia de la cárcel para un niño de dos años que para uno de cuatro, cinco o seis, en este sentido han sido valorados muy positivamente los efectos de la citada modificación legal.

No obstante, ya en 1999, y transcurrido un lapso de tiempo prudencial desde la aludida modificación normativa y sobre todo, teniendo en cuenta la importante renovación experimentada en el ámbito de las infraestructuras penitenciarias, esta Institución inició de oficio una investigación para abordar nuevamente el análisis del problema que supone la presencia de estos menores tras los muros de la prisión.

En el informe del Defensor del Pueblo correspondiente a 1989, siendo entonces otras las circunstancias, se consideraba imprescindible la integración de los niños que estaban con sus madres presas en la red normalizada de las escuelas infantiles, en aquellos casos en los que no resultaba posible la aplicación de criterios restrictivos para evitar la entrada de menores en prisión.

Si hace casi doce años se creó la unidad de madres integradas organizativamente en el Centro de Mujeres de Madrid, en la actualidad las circunstancias han variado sustancialmente, el número de estas unidades ha crecido de forma significativa, y con su puesta en funcionamiento se ha mejorado sensiblemente la situación de los niños cuyas madres permanecen vinculadas al sistema penitenciario.

Sin embargo, persistían en 1999 y en la actualidad situaciones en determinados centros que fueron objeto de atención por esta Institución, particularmente ante la presencia de menores en departamentos de mujeres ya que los menores alojados en ellos pueden verse afectados en aspectos sanitarios, asistenciales y de prevención. Surgiendo el interrogante acerca de si se están empleando de forma generosa los mecanismos legales que posibilitan que los menores se integren con sus madres en unidades dependientes, de forma que la estancia en prisión sea minimizada y sólo tenga lugar en aquellos casos en los las instalaciones y condiciones de vida sean las correctas, normalmente en departamentos de madres.

En efecto, de las visitas periódicas a centros penitenciarios, se desprendía que en 1999 no todos los menores de tres años, eran alojados en unidades de madres, al parecer un 83% de ellos sí se encontraban en este tipo de departamentos, mientras que un 5% continuaban en el departamento de mujeres que, normalmente, no reúnen condiciones adecuadas, y en los que conviven madres penadas o preventivas, con otras internas que ni están embarazadas ni tienen a sus hijos con ellas.

En este sentido, se interesó de la Administración un informe sobre los siguientes aspectos:

1. Evolución mensual del número de niños menores de tres años cuyas madres se encuentran en prisión y en unidades dependientes.

2. Centros concretos que disponen de unidades de madres en los que los menores que se encuentran con ellas únicamente conviven con la madre y con embarazadas y evolución mensual del número de niños destinados en cada una de ellas.

3. Centros concretos en los que, disponiendo de unidades de madres, los menores conviven con ellas y con otras reclusas que no sean necesariamente madres o embarazadas y evolución mensual del número de niños destinados en cada uno de ellos.

4. Prisiones concretas en las que no existe departamento de madres y los menores que son alojados en las mismas han de compartir espacio con otras reclusas que no sean ni madres ni embarazadas, número de niños destinados en cada una de ellas y evolución mensual.

5. Equipo de profesionales que atienden específicamente a estos menores en cada uno de los tipos de departamento aludidos en los tres puntos anteriores.

6. Informe relativo a la existencia de estudios en los que se compare el estado de salud de los menores alojados en cada uno de los tipos de departamento antes referidos y en unidades dependientes. Solicitando en caso de inexistencia se valore su realización.

7. Actividades programadas en cada uno de los departamentos referidos anteriormente por la Administración penitenciaria y especialmente dirigidas a los menores de tres años y eventual participación en actividades extraescolares de aquellos menores que utilicen recursos comunitarios externos.

El 3 de marzo de 2000 se recibe en la Institución el informe de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias que indicaba en los anexos I y II, que se acompañan a la presente comunicación, la evolución mensual del número de niños menores de tres años cuyas madres se encuentran en prisión (una media aproximada de 125) y en unidades dependientes (una media de 19), referente al año 1999, precisándose asimismo el número de niños que se encuentran en departamentos de mujeres (una media de 9), siendo así que el total de plazas disponibles en los departamentos de madres es de 281, es decir, que queda acreditada la capacidad del sistema penitenciario para alojar a todos los menores en dichas plazas.

En contestación al informe remitido por la Dirección General de Instituciones Penitenciarias esta Institución transmite ya el 3 de agosto de 2000 una serie de consideraciones que, sintéticamente, enunciamos seguidamente:

En primer lugar, destaca el reducido porcentaje de menores de tres años que se encuentran destinados en unidades dependientes. A este respecto, resulta significativo que en ninguno de los diez meses cuyos datos nos han sido facilitados el porcentaje de menores de tres años alojados con sus madres en unidades dependientes, haya superado el 15%. A este respecto hemos de señalar que las cifras manejadas nos llevan a considerar que resulta necesario que esa Administración realice un especial y renovado esfuerzo a fin de incrementar el número de menores alojados en unidades dependientes.

El segundo dato que llama la atención está íntimamente relacionado con el anteriormente referido y pone de manifiesto el reducido número de unidades dependientes existentes en el territorio nacional y su concentración en tres ciudades. En relación con esta cuestión, se hace necesario llamar la atención de esa Administración, a fin de que, al tiempo que incrementa este tipo de instalaciones, se diversifique su presencia territorial.

En tercer lugar, destaca la situación de los menores que conviven con sus madres en centros de la Comunidad canaria. Ninguna de las prisiones de este archipiélago dispone de unidad de madres, por lo que los menores han de ser alojados en módulos destinados al alojamiento de reclusas de régimen ordinario y en situación de prisión preventiva con los riesgos de toda índole que ello conlleva.

En concreto, los menores de tres años que se encuentran con sus madres en el centro penitenciario de Las Palmas, han de compartir espacio con 100 reclusas. El departamento dispone de 23 celdas, el patio es muy reducido, los menores utilizan las 6 duchas del departamento junto con el resto de las reclu-

sas, la comida que reciben es preparada por un *catering* externo, el centro no es visitado por pediatras y, además, en el curso de 1999 fue diagnosticado algún caso de tuberculosis.

Esta situación, que resulta tan llamativa en el archipiélago canario y que obliga a la urgente toma de algún tipo de medida por parte de esa Administración, toda vez que la construcción del nuevo centro de la Comunidad canaria está encontrando numerosas dificultades, se reproduce en mayor o menor medida en otras 11 prisiones, entre ellas, las de Murcia, Alicante y Melilla, donde los datos aportados reflejan que estos menores han permanecido y permanecen durante varios meses alojados en estos departamentos que por regla general, no disponen de condiciones adecuadas para dispensarles las atenciones y cuidados que precisan, ni mucho menos facilitarles el ambiente protector tan necesario para su correcto desarrollo. Junto a este hecho se aprecia que en ninguno de los departamentos en los que los menores que acompañan a su madre han de convivir con otras reclusas, disponen de personas con formación especializada para su atención.

En cuarto lugar, por lo que respecta a la realización de estudios comparativos sobre el estado general de salud y situación anímica de estos menores, estimamos que sería de gran interés conocer cómo afecta al desarrollo del menor su estancia en prisión, todo ello a fin de dotar de soporte científico una apreciación que si bien no pasa de apoyarse en el sentido común, sería conveniente reforzar con algún estudio. En concreto, nos referimos a la idea que apunta a la conveniencia de cara a su desarrollo psico-social, que los menores de tres años se encuentren en unidades dependientes, antes que en el interior de la prisión.

El quinto aspecto que creemos conveniente señalar, es aquel que pone de manifiesto que sólo en tres centros de los ocho de que disponen de unidad de madres, se escolariza a los niños en escuelas infantiles extrapenitenciarias de la zona. Estima esta Institución que sería conveniente, entre tanto se incrementa el número de menores alojados en unidades dependientes, agilizar la gestión de los convenios con las correspondientes autoridades educativas a fin de lograr que la escolarización extrapenitenciaria afecte a un mayor número de estos menores.

Frente a estas reflexiones, la Administración penitenciaria adujo que existía una dificultad estructural para destinar a las madres reclusas a unidades dependientes, por cuanto ello no es posible en relación a internas preventivas que representa el 25% de la población reclusa femenina, y por cuanto el perfil de las restantes no permite una clasificación beneficiosa como el tercer grado.

Asimismo, adujo la Administración que, en relación a la concentración de las unidades dependientes expuesta en nuestro escrito, se olvidaba el hecho de que los datos manejados excluyen a la Comunidad Autónoma catalana con competencias en la materia, y por otro lado, existe la necesidad de concentrar los medios para una utilización racional, aun reconociendo las carencias territoriales en este aspecto.

Asimismo, la Administración aceptó realizar un estudio-investigación relativo a los niños en prisión, para lo que en el año en curso 2001 se ha arbitrado la oportuna partida presupuestaria.

Por último, se informa a esta Institución de la situación de la escolarización de los niños en centros extrapenitenciarios, que se realiza mediante convenios para la reserva de plaza en todas las Comunidades Autónomas, estableciéndose el objetivo de que cada Comunidad Autónoma, a través de sus servicios correspondientes, integre también las escuelas infantiles de las unidades de madres en su red, a efecto de orientaciones, formación de personal, etc.

Esta Institución debe señalar que, a pesar de lo indicado por la Administración, se ha constatado que no todos los menores de tres años que conviven en prisión con sus madres son alojados de modo conveniente. Un número reducido de ellos se aloja en unidades dependientes y no todos los demás se encuentran en unidades de madres. Estas unidades son las que ofrecen dentro del ámbito penitenciario unas condiciones de vida más adecuadas para el desarrollo del menor. Así, se ha constatado que en unas once prisiones, entre ellas Murcia, Alicante o Melilla, los menores conviven con sus madres en módulos o departamentos destinados al alojamiento de reclusas de régimen ordinario y penadas o preventivas, con los riesgos de toda índole que ello conlleva. Los datos aportados por la Administración penitenciaria reflejan que estos menores han permanecido y permanecen durante varios meses alojados en estos departamentos.

Estos departamentos, por regla general, no disponen de condiciones adecuadas para dispensar las atenciones y cuidados que precisan los menores, ni mucho menos cuentan con el ambiente protector tan necesario para su correcto desarrollo. Además, en ninguno de los departamentos en los que los menores acompañan a sus madres y en los que conviven con otras reclusas, disponen de personas con formación especializada para su atención. Esta situación entendemos que no puede encontrar justificación en aspectos puramente cuantitativos.

Por otra parte, en el curso de esta investigación se ha resaltado la situación de los menores de tres años que son alojados con sus madres en prisiones del

archipiélago canario. Según los datos más recientes conocidos por esta institución, a mes de febrero de 2001 nueve menores de tres años se encontraban en el departamento de mujeres de la cárcel de Tenerife y ninguno en la Unidad Dependiente tinerfeña.

Por lo que respecta a la necesidad de incrementar el número de menores alojados en Unidades dependientes en detrimento de los alojados en prisión, esta institución señalaba como significativo el reducido porcentaje de menores de tres años que se encontraban destinados en unidades dependientes. A este respecto se resaltaba que en un periodo de diez meses el porcentaje de menores de tres años alojados con sus madres en unidades dependientes nunca superó el 15%. Se objeta que este dato ha de ser corregido, pues un 25% de las mujeres encarceladas se encuentran en situación de prisión preventiva. Efectuadas correcciones, podríamos encontrarnos con que en ninguno de los diez meses analizados el número de menores cuyas madres han de ser custodiadas por la Administración penitenciaria se encontraban en una unidad dependiente, superara el 20%. Se ha de hacer de nuevo hincapié en la necesidad de incrementar el porcentaje de menores de tres años cuyas madres están encarceladas que son destinados a unidades dependientes.

Asimismo, esta Institución considera que deben promoverse de forma coordinada con los Defensores del Pueblo de carácter autonómico varias líneas de actuación en orden a facilitar la consecución de los fines perseguidos, como pueden ser las siguientes:

— Promoción de acuerdos para la escolarización de los referidos menores en centros extrapenitenciarios, cuando ello sea posible en razón de la distancia de los centros penitenciarios y los escolares.
— Integración de las escuelas infantiles de las unidades de madres en la red docente normalizada.
— Promoción de las actividades del voluntariado para la atención a las madres reclusas y a los hijos de éstas.
— Concienciación a las diferentes Administraciones sobre la necesidad de compatibilizar los criterios de arraigo familiar, que aconsejan el cumplimiento de las penas en los lugares próximos a la residencia de los penados, con la necesidad de facilitar una atención adecuada a estos menores en unidades de madres y, preferiblemente, en unidades dependientes, promoviendo para ello una equilibrada dotación de tales unidades en el ámbito del territorio nacional.

ANEXO 1

NIÑOS EN UNIDADES DE MADRES, UNIDADES DEPENDIENTES Y CENTROS PENITENCIARIOS CON DEPARTAMENTOS DE MUJERES DURANTE EL AÑO 1999

Unidades de Madres	Niños									
	E	F	M	A	M	J	J	A	S	O
Alcalá de Guadaira	24	25	27	32	30	27	25	24	24	21
Granada - Albolote	9	11	12	12	14	15	16	17	18	17
La Coruña - Teixeiro	6	7	7	8	8	9	9	10	10	10
Madrid V	35	31	28	28	25	27	27	28	29	28
Madrid VI	23	22	24	31	30	30	32	32	31	33
Palencia – Dueñas	0	0	0	4	4	5	6	6	6	6
Palma de Mallorca	0	0	0	0	0	0	3	3	4	4
Valencia Preventivos	24	24	25	24	23	17	17	19	17	15
Total	**121**	**120**	**123**	**139**	**134**	**130**	**135**	**139**	**139**	**134**

Unidades Dependientes	Niños									
	E	F	M	A	M	J	J	A	S	O
Alcalá de Guadaira	6	8	8	8	7	7	6	5	4	4
Madrid V (Nuevo Futuro)	6	7	7	7	7	7	6	6	6	8
Valencia CIS (Malvarrosa)	3	1	2	1	2	3	3	2	2	2
Valencia (Rocafort)	4	2	2	2	2	4	5	5	5	3
Total	**19**	**18**	**19**	**18**	**18**	**21**	**20**	**18**	**17**	**17**

C.P. con Departamento de mujeres	Niños									
	E	F	M	A	M	J	J	A	S	O
Alicante Cumplimiento	0	0	0	3	2	2	1	0	0	0
Castellón	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0
Ceuta	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0
Las Palmas	2	2	3	2	3	2	2	2	2	2
León	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
Málaga	0	4	1	0	0	0	0	0	0	1
Melilla	0	0	0	2	2	2	2	2	2	2
Murcia	1	2	1	1	1	0	0	0	1	0
Nanclares	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0
Palma de Mallorca	0	0	0	0	0	2	0	0	0	0
Tenerife	3	3	3	4	5	4	3	3	3	2
Total	**6**	**12**	**9**	**12**	**14**	**12**	**8**	**7**	**8**	**8**

ANEXO 2

DEPARTAMENTOS DE MADRES

Centro	Capacidad
Albolote	36
Alcalá de Guadaira	30
La Moraleja	36
Madrid V	60
Madrid VI	35
Palma de Mallorca	18
Teixeiro	36
Valencia Preventivos	30
Total	**281**

LA SITUACIÓN DE LAS RECLUSAS CON HIJOS MENORES

IGNACIO DELGADO PÉREZ
Asesor de Área del Defensor del Pueblo Andaluz

Con cierta frecuencia hemos tenido ocasión de examinar quejas de madres privadas de libertad, alguno de cuyos hijos atraviesa graves dificultades en algún sentido, lo que provoca que aquéllas se nos dirijan en busca de apoyo. Significativas entre ese tipo de quejas son las de madres que se oponen a resoluciones administrativas de desamparo o que discrepan de la actitud de la Administración en algún expediente de acogimiento familiar o adopción. Pero no se refiere esta Comunicación a ese tipo de problemas sino a los derivados del derecho de madres e hijos menores a convivir juntos durante la privación de libertad de aquéllas, derechos que se recogen en la normativa penitenciaria de numerosos países, entre los que el nuestro no constituye excepción.

Analizaremos brevemente los aspectos más destacados de la normativa existente sobre esta delicada materia para, a continuación, recoger las principales intervenciones de los Comisionados Parlamentarios sobre la misma, y los datos a retener sobre la situación en Andalucía.

"El artículo 38.2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria prevé que las internas puedan conservar consigo a sus hijos hasta alcanzada la edad de escolarización obligatoria.

En los últimos años se ha incrementado el número de mujeres reclusas, pasando entre 1980-1994 de 487 a 3.997, lo que representa un incremento del 800 por 100. La mayoría de estas mujeres tienen entre veintiuno y treinta y cinco años de edad, siendo la media de treinta y dos años,

lo cual aumenta la posibilidad de que haya niños en prisión. En la actualidad permanecen con sus madres reclusas 221 niños, de ellos el 83 por 100 menores de tres años y sólo el 17 por 100 de más edad.

El legislador hizo en su momento un esfuerzo importante para facilitar la vida de los niños en las prisiones. Sin embargo, esta posibilidad de permanencia del niño en el interior del centro hasta la edad de seis años puede llegar a comportar graves disfuncionalidades en su desarrollo emocional y psicológico, dado que se hace consciente de la privación de libertad que afecta a su madre y vincula la conformación de su personalidad inicial a tal hecho.

Cierto es que, lejos de cualquier confrontación, debe buscarse un sistema de equilibrio que permita la correlación de los derechos de la madre y los del hijo, pero no menos cierto resulta que ha de darse -en último caso- una prevalencia natural de los inherentes a la parte más débil, por cuanto que sobre ésta el ordenamiento jurídico debe ejercer una especial protección. Por otra parte, los cambios en la organización del sistema educativo permiten la escolarización de los niños a partir de los tres años y los servicios sociales de atención a la infancia abren la posibilidad de formas de vida más adecuadas para su desarrollo. Por todas estas razones los países de nuestro entorno han reducido ya el tiempo de permanencia de los niños con sus madres presas.

Estas consideraciones, junto con el ya experimentado incremento de la población penitenciaria femenina y la previsible evolución de la misma en los próximos años, aconsejan impulsar una reforma del citado precepto tendente a reducir el tiempo máximo de permanencia del niño en el establecimiento penitenciario, demanda ésta que viene siendo requerida de modo coincidente desde ámbitos amplios y diversos."

Los anteriores párrafos, extraídos de la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica nº 13/1995, de 18 de Diciembre, modificadora de algunos preceptos de la Ley Orgánica General Penitenciaria vigente, recuérdese de 1979, recogen el núcleo esencial de la cuestión objeto de esta comunicación: la confrontación de derechos de madres presas y sus hijos pequeños, en cuanto a la convivencia de ambos en un medio que debe ser considerado como inicialmente hostil para un desarrollo armónico y natural de la personalidad del niño que vive esa experiencia.

Es lógico, por ello, que ante una convivencia permanente en ese medio, situación, en principio, deseable desde el punto de vista de la relación materno-filial, se opongan exigencias de requisitos y condiciones mínimas por parte

de la normativa penitenciaria tendentes a garantizar los "prevalentes derechos de la parte más débil".

Esos requisitos y condiciones mínimas no pueden ser examinados con detalle en esta breve Comunicación, sino que nos limitaremos a señalar los aspectos más relevantes a la luz de nuestras propias experiencias garantistas.

El artículo 38.2 de la Ley General Penitenciaria de 1979, en su primitiva redacción, contemplaba la "posibilidad" de existencia de "un local habilitado para guardería infantil y educación preescolar" para facilitar la posibilidad de que las internas pudiesen tener consigo a sus hijos menores de seis años, que era entonces la edad de escolarización obligatoria.

Ahora se sigue manteniendo como posibilidad, no como derecho absoluto, el derecho de la madre presa a tener consigo a su hijo, pero se determina con claridad la edad máxima que éstos puedan tener, al tiempo que se rebaja ésta hasta los tres años y se exige inexcusablemente -"existirá", se dice textualmente en la norma-, la existencia de "un local habilitado para guardería infantil".

La reforma de 1995 añadió, además, un nuevo apartado al artículo 38 dos del siguiente tenor: *"La Administración penitenciaria celebrará los convenios precisos con entidades públicas y privadas con el fin de potenciar al máximo el desarrollo de la relación materno-filial y de la formación de la personalidad del niño dentro de la especial circunstancia determinada por el cumplimiento por la madre de la pena privativa de libertad*", con cuya previsión se pretende de manera especial, potenciar las salidas de los menores a guarderías y centros de preescolar gestionados en la comunidad por Administraciones y Asociaciones privadas, mientras que las guarderías infantiles de las unidades de madres atienden a los más pequeños.

Del Reglamento Penitenciario de 1996, es imprescindible citar los artículos 17 y 178 que desarrollan aquel precepto de la Ley en cuanto a los ingresos de hijos menores con sus madres y el procedimiento para ello, siempre en íntima comunicación con el Ministerio Fiscal a quién, como es sabido, competen funciones garantistas sobre los menores a tenor de su Estatuto Orgánico.

A propósito del papel a desempeñar por el Ministerio Fiscal, existe desde 1990 una única Instrucción del Fiscal General del Estado (nº 6/1990, de 5 de Diciembre) sobre protección de estos niños ingresados con sus madres, que contempla una amplia gama de actuaciones fiscales protectoras anteponiendo para ello, y en cualquier caso, el interés superior del menor conforme al principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño de 20 de Noviembre de 1959.

Volviendo al artículo 178 del Reglamento Penitenciario, se centra éste en el funcionamiento de las Unidades de Madres que han de existir obligatoriamente para atender la convivencia permanente de los menores que están con sus madres presas, unidades de las que tan sólo existen, acogidas a los parámetros de funcionamiento del Reglamento, 8 de ellas en España, entre las cuales se encuentran las andaluzas de Alcalá de Guadaira (Sevilla) y Albolote (Granada); la primera, insertada en el centro específico para mujeres existente en dicha localidad desde 1992 y, la segunda, integrada en el centro prototipo que vino a sustituir, a finales de 1997, al viejo centro de la capital granadina.

Estas unidades de madres tendrían su origen, a tenor de lo que sostiene Concepción Yagüe Olmos, directora del Centro de Alcalá de Guadaira en su ponencia "Mujer: Delito y Prisión, un enfoque diferencial", en el Informe Especial del Defensor del Pueblo de las Cortes Generales sobre Prisiones, de 1988, al que enseguida nos referiremos. La experta citada afirma al respecto lo siguiente:

> *"Es alrededor de 1989 [cuando se inicia su historia], y como consecuencia de un informe muy crítico emitido por la Oficina de Defensor del Pueblo donde se comentaban las deficiencias encontradas en aquellas prisiones donde había niños menores compartiendo espacio y régimen con todo tipo de reclusas y sin unas mínimas condiciones de atención especializada ni dotación. Se toma entonces por la Administración la decisión de habilitar espacios en ciertos establecimientos dónde con absoluta independencia del resto de la población las internas con hijos pudieran desenvolverse en un ambiente plenamente normalizado en condiciones parecidas y muchas veces superiores a las de su propio entorno de procedencia".*

Una de las novedades más importantes que trajo en esta cuestión el nuevo Reglamento Penitenciario, se recoge en el artículo 180, fue la relativa a las Unidades Dependientes destinadas a internas, clasificadas en tercer grado, que tuvieran consigo a sus hijos menores. Se trata de una variante más -como las de madres sin hijos, las de jóvenes o las de internos que estudien, todos ellos clasificados en tercer grado- de esta modalidad de forma especial de ejecución que regula con carácter general el nuevo Reglamento en su artículo 165.

Se trata de "unidades arquitectónicamente ubicadas fuera del recinto de los Centros Penitenciarios, preferentemente en viviendas ordinarias del entorno comunitario, sin ningún signo de distinción externa relativo a su dedicación", tal y como se definen en el citado precepto. Como veremos a continua-

ción, estas unidades dependientes para madres constituyen uno de los recursos mejor valorados desde la óptica de nuestra visión garantista.

Como dijimos antes, desde 1988, el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales se viene ocupando de forma continuada de la situación de las mujeres en los establecimientos penitenciarios y también de las que son madres y tienen consigo a sus hijos. La aportación más importante en este asunto vino proporcionada por el Informe Especial "Estudio sobre la Situación Penitenciaria en España" a que antes aludíamos, en uno de cuyos capítulos se analiza la situación de las mujeres presas, destacándose al respecto como principal conclusión la desigualdades de medios que se ofrecen a hombres y mujeres internos.

Por lo que hace a la presencia de los niños, se citan en el aludido informe quejas de madres que son muy significativas de la precariedad de medios con que entonces aún se les atendía (se afirmaba, por ejemplo, lo siguiente: son frecuentes las quejas de mujeres presas que denuncian la ausencia de frigoríficos para conservar los alimentos de sus hijos, de cocinas para calentarles las comidas, etc.). También se quejaban algunas de que por la noche se les desconectaban las luces, lo que les impedía atender a sus hijos adecuadamente.

Sin embargo, ya en aquel año se valoraba muy positivamente la experiencia, única entonces, que se iniciaba en Valencia, de Unidades Dependientes para madres.

Posteriormente, en casi todos los Informes Anuales de la Institución estatal se recogen datos, situaciones y análisis referidos a mujeres y madres presas y, especialmente, el resultado de numerosas visitas a los centros específicos de mujeres o a los módulos destinados a ellas en los centros ordinarios. Así, por ejemplo, en el de 1991 persistían las críticas del Defensor ante las carencias de espacios y actividades en los departamentos de mujeres en las prisiones ordinarias (mayoritariamente para hombres).

En el de 1993, se destacaba el extraordinario incremento de la población reclusa femenina experimentado en ese año, que alcanzó el 19% respecto del anterior, lo que masificaba aún más los viejos departamentos de mujeres por cuya desaparición seguía abogando, aunque, por el contrario, se emitían juicios muy favorables respecto del Departamento de Madres del C.P. de Alcalá de Guadaira, en Andalucía.

En el de 1996, se ofrecieron datos actualizados del Informe Especial de 1988, ya citado, y se insistía en la falta de homogeneidad de las respectivas situaciones de los hombres y mujeres privados de libertad, falta de homoge-

neidad en la práctica más que en la letra de la norma, sobre todo en cuanto a tareas rehabilitadoras y al trabajo productivo.

Del último Informe Anual presentado, el correspondiente al año 2000, destacaríamos la siguiente constatación: tan sólo un 15% de los niños menores de tres años que conviven con sus madres presas, lo hacen en Unidades Dependientes externas, permaneciendo el 85% restante en el interior de las prisiones, lo que indica claramente un escaso desarrollo, todavía, de alternativas a la prisión mucho más favorables para un adecuado desarrollo de los niños que se ven inmersos en estas situaciones.

También el Sindic de Greuges de Cataluña (única Comunidad Autónoma que hasta ahora gestiona la competencia penitenciaria) se ha ocupado de este problema en algunos de sus Informes Anuales: también ellos defienden la conveniencia de impulsar el desarrollo de Unidades Dependientes para hacer frente al mismo, como se recoge, por ejemplo, en sus Informes anuales de 1996 y 1999. Especialmente, nos parecen interesantes sus valoraciones en torno a la Unidad de Madres conocida como "Casa Solaz Infantil", dependiente del viejo Centro de Wad-Ras, que funciona como Unidad Dependiente al estilo de las comentadas con anterioridad.

Las conclusiones del Sindic sobre su funcionamiento son muy positivas, considerándolas (las Unidades Dependientes) como un camino a seguir para el actual sistema penitenciario, en el tema que nos ocupa, animando a la población en general a participar, a través del voluntariado solidario, en el desarrollo de estas formas alternativas a la ejecución tradicional de las penas privativas de libertad.

Por su parte, el Ararteko abordó tangencialmente la cuestión en su Informe "Situación de las Cárceles en el País Vasco", de Marzo de 1996, al analizar la situación de los módulos de mujeres de Martutene y Nanclares de la Oca, poniendo de manifiesto las precarias condiciones de los mismos. Asimismo, en el Informe Anual de 1999, dentro del Área de Justicia, se analizaban algunas quejas entre las que destacaríamos la relativa a la inexistencia de Unidades de Madres en aquella Comunidad y otra sobre la supuesta desigualdad de condiciones, entre hombres y mujeres, para acceder a los talleres productivos en la prisión de Nanclares. Suponemos que la comunicación del Ararteko sobre este mismo tema abundará sobre sus puntos de vista en este campo.

Como decíamos al principio de esta comunicación, también en el Defensor del Pueblo Andaluz hemos recibido quejas relativas a la amplia problemática que afecta a las mujeres presas. Como no es ocasión de extendernos

en su pormenorización, sino simplemente de apuntar los aspectos más sobresalientes de las mismas, señalaríamos los siguientes:

— Pérdida de contacto con los hijos como consecuencia del encarcelamiento.
— Preocupación de las madres por tener el mayor contacto posible con sus hijos.
— Peticiones concretas de convivencia permanente en la prisión, con los hijos de corta edad.
— Oposición de madres ante resoluciones administrativas de desamparo, acogimiento familiar o ante trámites administrativos o judiciales relativos a adopción.
— Quejas que ponían de manifiesto el mal funcionamiento de algunos Departamentos o módulos de mujeres en prisiones no específicas para ellas; como las dificultades que existían en la puesta en funcionamiento del módulo de mujeres en Huelva, en 1998; o las numerosas carencias que otras ponían de manifiesto en el Departamento de Mujeres de Puerto II, que afectarían a temas tan dispares como las escasas actividades de formación que se les ofrecían; o escasez de espacios en duchas y patios, algunas de la cuales podrían superarse con las obras de remodelación que se vienen realizando a lo largo de este año 2001.

En cuanto a la situación concreta en Andalucía, referida al número y ubicación de las mujeres privadas de libertad, el siguiente cuadro resume los principales datos al respecto:

POBLACIÓN PENITENCIARIA EN ANDALUCÍA (Datos a 05-10-2001)

CENTROS	PREVENTIVOS			PENADOS			TOTALES		
	HOMBRES	MUJERES	TOTAL	HOMBRES	MUJERES	TOTAL	HOMBRES	MUJERES	TOTAL
Albolote	221	15	236	1053	111	1164	1274	126	1400
Alcalá de Guadaira	0	3	3	0	106	106	0	109	109
Algeciras	424	32	456	747	103	850	1171	135	1306
Almería	503	13	516	449	31	480	952	44	996
Córdoba	86	3	89	1038	53	1091	1124	56	1180
Huelva	106	7	113	1170	96	1266	1276	113	1379
Jaén	57	3	60	458	38	496	515	41	556
Málaga	483	39	522	877	76	953	1360	115	1475
Puerto II	305	16	321	496	28	524	801	44	845
Sevilla	225	22	247	956	152	1108	1181	174	1355
TOTALES	**2410**	**153**	**2563**	**7244**	**794**	**8038**	**9654**	**947**	**10601**

El cuadro recoge tan solo 10 de los 12 Centros Penitenciarios andaluces puesto que en los de Puerto I y el Psiquiátrico Penitenciario, ubicado en Sevilla, no hay ninguna mujer. Todos esos diez centros son mixtos, es decir, que acogen a hombres y mujeres, salvo el específico de Alcalá de Guadaira que tan solo se destina a mujeres.

De los datos que contiene destacaríamos la cifra total de mujeres presas -947- sobre un total de 10.601 internos (de los que 9.654 son hombres). Dicha cifra de mujeres supone un 8'57% del total de la población penitenciaria andaluza (incluyendo a los dos centros excluidos del cuadro), porcentaje ligeramente superior al conjunto nacional, incluida Cataluña, que asciende tan solo al 8'19%.

En cuanto al número que cada uno acoge, el de Sevilla, con 174 mujeres; el de Algeciras, con 135; el de Granada, con 126; el de Málaga, con 115 y el ya citado de Alcalá de Guadaira, con 109, reúnen la mayoría de ellas.

Tan sólo dos centros cuentan con Unidad de Madres: el de Alcalá de Guadaira, con 21 madres que tienen consigo un total de 22 niños, y el de Albolote (Granada) que cuenta con 13 madres y 15 niños. Tan reducido número de Unidades de Madres en una Comunidad tan extensa como Andalucía contribuye al desarraigo familiar y social de las madres que necesiten, y quieran, convivir con sus hijos de corta edad, que habrán de ser destinadas a Alcalá o Albolote, por lo que pueden encontrarse a gran distancia del resto de sus hijos. Especialmente necesaria nos parece la creación de una Unidad de Madres en Algeciras.

Por otra parte, la única Unidad Dependiente existente en Andalucía -a los cinco años de vigencia del nuevo Reglamento Penitenciario aparece como raquítico el desarrollo del mismo, en este asunto- está destinada a mujeres con niños a su cargo y depende del Centro Penitenciario de Alcalá de Guadaira.

Se trata de una unidad que se está utilizando poco en estos momentos, a pesar de contar con una estupenda y amplia casa unifamiliar cedida por la Asociación "Nuevo Futuro", que colabora también en la gestión general de la Unidad, en un barrio tradicional de Sevilla, perfectamente integrada en el mismo, como se demuestra por su funcionamiento sin problemas durante diez años ya. Actualmente solo acoge a tres internas, cada una con su hijo de corta edad. Recientemente tuvimos ocasión de conocerlas y entrevistarlas y parecían estar muy satisfechas de aquella experiencia, dentro de su inevitable y traumática privación de libertad.

Lógicamente es un recurso -el de la Unidad Dependiente- caro pero mucho más si se utiliza poco. Ello parece obedecer a la dificultad de encontrar

internas que, además de niños pequeños, cuenten con el perfil adecuado para vivir en régimen de semilibertad. Obviamente nuestra opinión favorable al desarrollo de esta modalidad de ejecución de la pena privativa de libertad se ha de unir a las ya expresadas por otros Comisionados Parlamentarios, tal y como ha quedado recogido más arriba.

Como datos complementarios a los anteriores podríamos añadir que, también a 5 de Octubre de 2001, el número total de mujeres presas en España -incluida la Comunidad catalana- era de 3.876 sobre un total de población penitenciaria de 47.296, lo que supone, como ya indicamos, un 8'19% del total. Por Comunidades, la de Madrid con 880 mujeres internas, sigue a la de Andalucía con las 947 ya señaladas. A más distancia quedan las Comunidades catalana (con 447) y valenciana (con 390).

Esta comunicación no ha pretendido desarrollar ningún estudio exhaustivo ni sobre la situación de las mujeres presas ni sobre la de aquéllas afectadas por la convivencia con sus hijos menores: simplemente hemos ido poniendo de manifiesto las principales cuestiones que el asunto suscita, a la luz de las actuaciones de algunos Comisionados, contrastadas con las previsiones de la normativa penitenciaria.

Dentro de un marco general caracterizado por el aumento considerable del número de mujeres reclusas -aunque tienda a estabilizarse en los últimos años- y por un perfil-tipo de las internas en el que destacan su relación con el mundo de las drogodependencias, especialmente en cuanto a sus condenas por delitos contra la salud pública, y su escasa peligrosidad, señalaríamos como principales CONCLUSIONES las siguientes:

1ª) Parece evidente que aún persisten situaciones de desigualdad de medios entre hombres y mujeres presas, en cuanto a los recursos que el sistema penitenciario pone a disposición de unos y otras, especialmente en el terreno de las actividades ocupacionales y laborales.

2ª) Como instrumentos para afrontar adecuadamente las necesidades derivadas de la maternidad de las internas y la convivencia de éstas con sus hijos menores de tres años, se hace necesaria la creación de Unidades de Madres en todos los establecimientos que acojan un número importante de mujeres, evitando de ese modo su traslado a lugares alejados de su entorno familiar y social.

3ª) Deberían desarrollarse más las Unidades Dependientes dedicadas a internas con niños menores de tres años, bien mediante la creación de nuevas unidades bien utilizando más intensamente las existentes, al menos en relación con la situación que hemos constatado en Andalucía.

MADRES CON SUS HIJOS EN LA CÁRCEL

JORDI COTS I MONER
Adjunto al Síndic de Greuges de Catalunya
para la defensa de los derechos de los niños

Las visitas que el Adjunto para la infancia del Síndic de Greuges de Catalunya realiza a la cárcel de mujeres de Barcelona, se centran en la unidad de internas que son madres de niños o niñas de hasta tres años de edad (antes había sido hasta los seis años), que conviven con ellas en el centro de Wad-Ras.

Actualmente, las internas, preventivas o condenadas, se reparten entre este centro de Wad-Ras y otro ubicado en la provincia de Barcelona, Can Brians. Sólo en Wad-Ras existe un departamento de madres.

De hecho, hay que distinguir entre esta sección, ubicada en un espacio diferenciado dentro de la misma cárcel, y la unidad externa, reservada a madres que reúnen los requisitos exigidos por el artículo 180 del Reglamento Penitenciario, aprobado por el R. D. 190/1996 de 9 de febrero; ante todo que se encuentren en tercer grado.

1. EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO

Tales visitas se encuadran en un marco más general, de conocimiento de programas de formación de padres en situaciones excepcionales, que comprende asimismo, como veremos, un programa de soporte familiar para la atención de los hijos de personas privadas de libertad, que se ha ensayado en la Cárcel Modelo de Barcelona.

Por otro lado, era una exigencia dimanante del mandato que incluye el artículo 9 de la Convención de los derechos de la infancia de las Naciones Unidas, el que se refiere a la separación de los padres; porque, en efecto, el encarcelamiento de los padres, y en particular de las madres con niños pequeños, pone graves problemas: los hijos son también castigados. Se puede invocar que el castigo de los delincuentes tiene siempre repercusiones respecto a los miembros inocentes de la familia. Las consecuencias pueden ser catastróficas para el niño o niña e incluso gravosas para el Estado, a corto plazo al tener que hacerse cargo de ellos, y a largo plazo en razón de los problemas sociales que se derivan de una separación precoz.

Nos hallamos, por tanto, ante uno de los casos extremos a dilucidar sobre lo que sea, en este caso, el interés superior del niño: el mal que pueda producir en los niños la vida en la cárcel o la separación de sus padres.

Los niños, en general, son indiferentes a su entorno mientras estén en compañía de la madre. Pero se harán mayores, y entonces surge el problema de saber si tienen que ser separados de sus madres, y cuando.

2. EL DEPARTAMENTO DE MADRES DE LA PRISIÓN DE WAD-RAS, DE BARCELONA.

Pues bien, el departamento de madres de Wad-Ras ocupa un espacio diferenciado, y se compone de nueve dormitorios, una sala de estar para las madres, una sala de juegos para los niños (una especie de ludoteca), un comedor, una cocina-lavandería y las instalaciones sanitarias.

El número de habitaciones existente no permite que cada interna disponga de una habitación individual para ocuparla con su hijo en todos los casos, como seria deseable. En la última visita realizada (octubre 2001) había once internas para las nueve habitaciones existentes.

Desde el centro penitenciario se es consciente de las dificultades de convivencia que plantea esta situación. Por otro lado, se tiene la percepción de que tendrá cada vez más incidencia si se tiene en cuenta el incremento de nacimientos, que refleja lo que paralelamente se constata entre la población en general.

Las diferencias de cultura se hacen evidentes. Se manifiestan en pequeños gestos, como la forma de tener en brazos a los chiquillos.

El centro procura que la atención que reciben estos niños de sus madres, sea la más adecuada; intentando primar este aspecto por encima de la ejecu-

ción de la pena impuesta. Se trata de un esfuerzo continuado para cultivar hábitos de crianza. Así, por ejemplo, la utilización de la cocina y de la lavandería.

No deja de ser un espacio privilegiado para las madres, y muy valorado. Algunas internas quedan embarazadas en el mismo centro, a través de un vis a vis.

La mayor parte de las madres, con excepción de niños lactantes, trabaja en el centro penitenciario. Los niños están escolarizados en diferentes guarderías o escuelas infantiles, y se procura que no se concentren en la misma institución.

Cuando los niños cumplen tres años pasan a ser atendidos, en general, por las respectivas familias extensas. Este cambio de situación -a veces doloroso- es comunicado a Fiscalía, a la cual previamente se había informado del ingreso de la madre en el centro penitenciario. Y desde el momento en que son desinternados la situación de estos niños es objeto de seguimiento a través de los servicios sociales, los cuales seguirán informando a la Fiscalía.

En estos momentos se está tramitando en el Parlamento de Catalunya una proposición no de ley sobre la construcción de unidades dependientes para madres encarceladas que viven con sus hijos.

3. LA UNIDAD EXTERNA DE LAS MADRES DE WAD-RAS

Esta unidad está dirigida a aquellas mujeres que se encuentran en la situación de tercer grado y que aún tienen hijos pequeños menores de tres años.

Funciona en un edificio aislado, de dos plantas, y está organizado como un hogar, lo más parecido a un hogar. La vida cotidiana gira en torno de los servicios públicos de sanidad y educación de los niños, y de la actividad laboral de las madres. La limpieza, la alimentación, la conciliación de las tareas de maternidad con la actividad laboral, es una cuestión que se resuelve entre el grupo de madres, con el seguimiento, la ayuda, la supervisión y el control del equipo educativo.

Se trata, en definitiva, de conseguir una progresiva autonomía después del período de vida como interna en el centro penitenciario. Por tanto, lo que pretende la unidad es una preparación laboral, una experiencia positiva de maternidad, superar los problemas de falta de madurez y la insuficiencia de recursos personales. En ocasiones hay que atender trastornos psicológicos en la situación de muchas de las residentes.

En la última visita realizada a la unidad había cinco residentes, las cuales trabajaban durante el día mientras sus hijos asistían a la guardería. Ellas mismas iban a recogerlos, como también los acompañan; o bien para ello se ayudan entre sí.

El equipo responsable estaba compuesto por dos religiosas con título para el desempeño de su función, y una psicóloga a tiempo completo como educadora.

4. LA FIGURA DEL PADRE

Dentro del marco general de conocimiento de programas de formación familiar en situaciones excepcionales, no hemos querido olvidar la figura del padre.

Ciertamente, el papel de las madres es crucial para el desarrollo de los niños pequeños, pero los gobiernos deberían reconocer que el encarcelamiento del padre puede tener también efectos muy nocivos para el niño, ya que éste queda privado de un modelo de referencia importante. El niño sufre por el empobrecimiento que, en todos los sentidos, supone el encarcelamiento para la familia.

Para atacar este problema, una psicóloga de la cárcel Modelo de Barcelona ideó un programa, que tituló "Soporte familiar", consistente -en el momento que presenciamos *in situ* su desarrollo- en la creación de grupos de diez parejas cuyos hijos tengan edades similares.

El programa está destinado a internos que al ingresar en el centro penitenciario mantuvieren una relación de convivencia familiar con la pareja y con los hijos. Tiene, este programa, una duración de dos meses en sesiones semanales de dos horas, en total ocho sesiones. A cuatro de las sesiones asisten solamente las parejas, y a las otras cuatro asisten también los hijos. En todos los casos la reunión es conjunta, en un espacio apto para el encuentro, que, a pesar de ser colectivo, tiene suficientes momentos de intimidad. La psicóloga responsable del programa procura crear un ambiente comunicador. Cuando asisten los hijos se crea un espacio de ludoteca que comparten padres e hijos.

Todo ello facilita el cumplimiento de los artículos 9.3, o el 5 y 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de los niños, relativos a la posibilidad de mantener contactos con sus padres, o uno de ellos, y a facilitar la crianza y el guiaje de los padres aún en situaciones difíciles.

El programa es muy apreciado, y en el momento de girar la visita había una lista de espera de cuarenta solicitudes.

Nuestra Institución valoró muy positivamente este programa, el cual no ha tenido la continuidad esperada.

LA SITUACIÓN DE LAS RECLUSAS CON HIJOS E HIJAS MENORES EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO

MIREN ORTUBAI FUENTES
Asesora Jurídica del Ararteko

La igualdad efectiva de condiciones entre mujeres y hombres no se ha alcanzado plenamente en ningún ámbito social, pero, si se centra la atención en el colectivo de personas presas, es obligado reconocer que la distancia entre la situación actual y la meta de la igualdad resulta abismal.

Esta realidad tiene origen histórico. Hasta hace unas décadas, la presencia de las mujeres en las estadísticas de delincuencia era muy reducida, por lo que las respuestas penales y la prisión como primera y fundamental medida punitiva se han estructurado a la medida del delincuente varón.

Este hecho conlleva importantes consecuencias. Así, por ejemplo, las medidas de seguridad y vigilancia de las prisiones de mujeres son idénticas a las de los centros de hombres, ignorando absolutamente que los índices de violencia que ellas presentan son muy inferiores a los masculinos. No se tiene en cuenta que muy pocas veces los delitos que cometen las mujeres son violentos, ni la menor aparición de conductas agresivas o motines entre las reclusas. Por ello, con frecuencia, los controles físicos y psicológicos resultan excesivos y desproporcionados a la peligrosidad real de aquéllas.

En el mismo sentido, el tratamiento penitenciario y, en particular, la clasificación en grados, responde claramente a patrones androcéntricos, permaneciendo impermeable a la perspectiva de género que debe regir en todos los ámbitos de la actividad institucional.

De cualquier modo, el aspecto más visible de la discriminación que sufren las mujeres presas radica en las propias estructuras de los centros penitenciarios. A pesar del notable incremento que la población penitenciaria femenina ha experimentado en los últimos años, en muchas ocasiones las mujeres siguen ocupando módulos habilitados en las cárceles para hombres, de modo que sus condiciones de vida resultan a menudo inferiores a las de éstos.

Por todo ello, antes de abordar la problemática de las mujeres madres en prisión, es preciso realizar un repaso, siquiera somero, de la situación general en la que se encuentran las reclusas, aportando para ello algunos datos de nuestra propia Comunidad Autónoma.

1. CONDICIONES DE VIDA DE LAS MUJERES EN LAS PRISIONES DE LA CAPV

En el informe extraordinario que la institución del Ararteko publicó en 1996 sobre la *Situación de las cárceles en el País Vasco,* se llamaba la atención sobre las deficiencias observadas en los departamentos de mujeres.

De los tres centros penitenciarios ubicados en nuestra Comunidad Autónoma, esto es, Basauri, Martutene y Nanclares de la Oca, sólo hay secciones de mujeres en los dos últimos. Ello implica que las mujeres de Bizkaia, que, por otra parte, constituyen el grupo más numeroso, no pueden ser destinadas, ni como preventivas ni como penadas, a la prisión más próxima a su domicilio.

En el momento de elaboración del informe (finales de 1995) eran 29 las mujeres internas en Martutene y 112 en Nanclares. Sobre las condiciones de vida de las primeras destacábamos entonces aspectos como la carencia de espacios de uso común (tamaño extremadamente reducido del patio; sala de biblioteca muy pequeña...); inexistencia de sección abierta; posibilidades muy reducidas de acceder al trabajo remunerado; dificultades para la práctica del deporte; deficiencias en la asistencia médica especializada, etc.

Sin embargo, la cuestión que las propias reclusas señalaban como más preocupante radicaba en las situaciones familiares problemáticas provocadas por el ingreso en prisión, especialmente en los casos de mujeres que se habían visto obligadas a separarse de hijos e hijas menores.

Por lo que se refiere al centro penitenciario de Nanclares, la situación era muy similar, agravada si cabe por el hacinamiento que entonces se experimentaba en él. Las limitaciones de los dos módulos de mujeres derivaban de

la propia estructura del edificio (adaptación del antiguo centro de preventivos). Entre los aspectos negativos destacaba la necesidad de haber habilitado una de las celdas grandes como "enfermería" (con cuatro camas), por no contar el centro con una enfermería de mujeres, así como la necesidad de compartir algunos espacios comunes para diferentes actividades: comedor y escuela; sala de estar y taller; aula y biblioteca… Tampoco existían espacios destinados a la convivencia de las madres con sus hijos pequeños.

Aunque la disponibilidad de locales para talleres ocupacionales era superior a la observada en otros módulos, la comparación con los talleres productivos para hombres era muy desfavorable para las reclusas, cuyas posibilidades de trabajo remunerado resultaban notablemente reducidas.

Por su parte, las propias internas señalaban entre sus problemas específicos los siguientes: insuficiencia del servicio ginecológico; imposibilidad de las mujeres para acceder a los destinos en la cocina; dificultades para la comunicación con sus hijos pequeños; escasa remuneración y sistema organizativo del taller de pinzas (único taller productivo para ellas); menores posibilidades que los hombres para acceder a tratamientos alternativos o de seguimiento en casos de toxicodependencia; imposibilidad de acceso a la sección abierta, etc.

La situación descrita nos llevaba a incluir entre nuestras recomendaciones la necesidad de desarrollar medidas específicas que hiciesen real la consideración de las mujeres presas como colectivo de atención prioritaria, según se recogía en el *Convenio Marco de colaboración en materia penitenciaria* suscrito, en 1994, entre el Gobierno Vasco y el Ministerio de Justicia. Destacábamos, en concreto, las necesidades propias de las mujeres con criaturas a su cargo, insistiendo en el incumplimiento de las previsiones legales que suponía el hecho de que ninguna de las tres cárceles vascas contase con dependencias adecuadas para que los menores de tres años pudieran vivir con sus madres, lo que obligaba a éstas a optar entre el traslado fuera de la Comunidad Autónoma, o la separación de su bebé. Recalcábamos también la conveniencia de facilitar la comunicación entre las mujeres y sus hijos e hijas fuera de la prisión y, cuando ello no fuese posible, la obligación de crear en el centro las condiciones adecuadas para las visitas de los menores.

Todas las deficiencias señaladas, muchas de ellas estructurales, subsisten en la actualidad y provocan importantes dificultades para las mujeres afectadas. Por ejemplo, la inexistencia de sección abierta para las reclusas y la circunstancia de que muchas de ellas procedan de Bizkaia llevan a que algunas internas renuncien a salir del centro penitenciario a pesar de estar clasificadas en tercer grado. Además, las que salen de la prisión para trabajar, vuelven a pernoctar al módulo que comparten con las presas de segundo grado, lo que

les supone soportar importantes presiones (para introducir objetos del exterior, por ejemplo).

En definitiva, la conclusión que alcanzábamos en 1996 sobre la situación de las mujeres presas, y que se sintetizaba en la denuncia de la evidente discriminación que sufrían, mantiene hoy en día plena vigencia. Por ese motivo, en los sucesivos informes de la institución del Ararteko ante el Parlamento Vasco se siguen incluyendo referencias a la deficiente situación de las mujeres presas. Así, en el informe ordinario de 1999, volvíamos a poner de relieve los problemas derivados de la inexistencia de un módulo materno-infantil en las prisiones vascas, ya que habíamos recibido una queja de una reclusa que había dado a luz y que, para no separarse de su bebé, tuvo que ser trasladada a una cárcel muy alejada de su lugar de residencia. En realidad, ya con anterioridad nos habíamos dirigido de oficio al Defensor del Pueblo, con el fin de que instase a la Administración penitenciaria para paliar la carencia citada, puesto que afecta a muchas mujeres presas con hijas e hijos de corta edad que residen en la CAPV.

A nuestro entender, dicha cuestión ponía nuevamente de manifiesto la conveniencia de que la Comunidad Autónoma del País Vasco asuma las funciones correspondientes a las competencias en materia penitenciaria. Y, aun sabiendo que el Departamento de Justicia del Gobierno Vasco no podía adoptar decisiones en ese ámbito, consideramos oportuno trasladarle el asunto, ya que ese departamento tenía capacidad para promover e incluso colaborar en la creación de una *Unidad de Madres* en alguna de las prisiones vascas. En la misma línea, cabe entender que también corresponde a la Comunidad Autónoma contribuir a la puesta en marcha de las llamadas *unidades dependientes* para el cumplimiento de la pena en régimen abierto, en las que podrían alojarse con sus hijos las mujeres que han alcanzado la clasificación en tercer grado de tratamiento penitenciario.

Según nos hizo saber el Departamento de Justicia citado, había trasladado a la Administración penitenciaria su disposición para asumir la ejecución de la obra destinada a una *Unidad de Madres*, pero, al parecer, no había obtenido respuesta alguna por parte del Ministerio del Interior.

También durante 1999, varias mujeres recluidas en la prisión de Nanclares de la Oca remitieron un escrito al Ararteko en el que exponían su imposibilidad para acceder a los talleres productivos de la prisión. Consideraban que ello constituía un trato discriminatorio y una vulneración del derecho fundamental a un trabajo remunerado que el art. 25.2 CE reconoce a todos los penados. Además de remitir la queja al Defensor del Pueblo, dimos traslado del asunto al Departamento de Justicia del Gobierno Vasco, ya que una de las áreas espe-

cíficas del *Convenio Marco* ya citado se refiere precisamente a la formación profesional y al fomento del empleo. Aunque ese departamento responsable de la coordinación en el desarrollo de dicho convenio era conocedor de la falta de puestos de trabajo para las reclusas y coincidía con el Ararteko en la preocupación por el problema, consideraba que carecía de posibilidades para mejorar la situación laboral de las mujeres presas en las cárceles vascas.

En el informe ordinario del año 2000 tuvimos que destacar, asimismo, que seguía sin ponerse en marcha la demandada *Unidad de Madres*, a pesar de que la Administración penitenciaria ha manifestado en diversas ocasiones que está prevista la creación de una unidad de esas características en el futuro centro penitenciario proyectado para esta Comunidad Autónoma. El problema es que por el momento no se aprecia en la CAPV ningún indicio de que vaya a iniciarse la construcción de una nueva prisión.

Para acabar este breve repaso de la situación en la que se encuentran las mujeres recluidas en los centros penitenciarios ubicados en el País Vasco, conviene hacer alusión expresa a un aspecto directamente relacionado con la protección de la salud. Me refiero a la asistencia médica especializada y, más específicamente, a la asistencia ginecológica.

Como se ha expuesto, ya en el informe de 1996 se recogían quejas de las reclusas sobre este particular. En aplicación del convenio existente con Osakidetza (Servicio Vasco de Salud), la atención ginecológica es prestada por facultativos de la red pública, bien mediante desplazamientos de los profesionales a los centros penitenciarios, bien mediante el traslado de las mujeres a los hospitales. El problema es que, por distintas causas y circunstancias, ha habido temporadas en las que dicho sistema no ha funcionado. Por las informaciones que hemos recabado, en la actualidad, un ginecólogo pasa visita a las mujeres recluidas en Martutene y, hace tan sólo unos días, se estableció un acuerdo con un centro sanitario de Vitoria/Gasteiz para realizar revisiones periódicas a las internas de la prisión alavesa, de modo que a todas ellas se les practique un examen ginecológico al menos una vez al año. Se soluciona así la carencia que se ha padecido en Nanclares de la Oca durante los últimos meses.

Otro problema relacionado con la asistencia ginecológica, y que rara vez sale a la luz, se refiere a la posibilidad de llevar a cabo la interrupción voluntaria del embarazo por parte de las mujeres presas. Parece evidente que, en principio, la Administración penitenciaria debe proporcionar a éstas idénticas condiciones que las que existen fuera de la prisión. Sin embargo, esto no resulta sencillo. A los problemas de desestructuración personal, falta de información, desarraigo y ausencia de apoyos familiares que muchas veces experi-

mentan las reclusas, se unen dificultades derivadas de la propia reclusión, como detección tardía del embarazo, complicaciones para obtener los preceptivos informes médicos, etc.

Junto a estos obstáculos pueden surgir otros, que afectan a toda la población con escasez de recursos económicos, y que derivan de la insuficiente capacidad que algunas veces se detecta en los servicios públicos de salud para llevar a cabo las interrupciones de embarazo en los supuestos y plazos establecidos por la ley. Por los datos que hemos podido obtener, parece que en las prisiones de la CAPV no han surgido problemas en los casos de mujeres que han debido poner fin a su embarazo por razones de salud física, aunque las complicaciones han sido mayores en supuestos de peligro para la salud psíquica.

La Ararteko considera que la adopción de una necesaria perspectiva de género en la atención a la población reclusa tiene que llevar a la Administración penitenciaria a conceder a la salud de las mujeres, en general, y a la problemática relativa a la interrupción voluntaria del embarazo, en particular, la importancia que merecen. Ello significa, entre otras cosas, destinar todos los recursos necesarios a planes específicos de formación de las mujeres, de prevención y de asistencia médica especializada.

2. PROBLEMÁTICA ESPECÍFICA DE LAS MUJERES PRESAS CON HIJAS E HIJOS MENORES

Como ya se ha adelantado, la situación de las madres que se hallan recluidas en las prisiones del País Vasco viene definida por la carencia de un departamento en el que aquéllas puedan convivir con sus criaturas.

La población femenina de las prisiones de la CAPV se concentra fundamentalmente en el centro de cumplimiento de Nanclares de la Oca y, en los últimos meses, oscila en torno a las 60 reclusas; así, había 64 internas en diciembre de 2000, y 56 el 31 de agosto del presente año. De ellas, un alto porcentaje (80 % aproximadamente) proviene de Bizkaia, y tan sólo 4 mujeres tiene su domicilio en Álava. El resto procede de otras comunidades autónomas o son de origen extranjero. Según los datos que posee el centro penitenciario, más de la mitad de dichas mujeres tienen hijos menores y, con frecuencia, más de uno, lo que supone un total de unos 75 niñas y niños que viven separados de sus madres.

Por lo que se refiere a la prisión de Martutene, el 31 de agosto de 2001 se encontraban allí recluidas 18 mujeres, de las que al menos 12 son madres de personas menores.

Durante el último año, han sido tres las mujeres privadas de libertad en la CAPV que han dado a luz. La tutela del bebé de una de ellas la asumió el correspondiente Consejo del Menor, ya que se consideró que carecía de posibilidades para atenderle debidamente. Las otras dos mujeres debieron enfrentarse con el dilema inevitable en su situación: ser trasladada a una prisión alejada de su lugar de residencia para poder cuidar a la criatura, separándose así de su familia y, en su caso, de otros hijos e hijas menores o, por el contrario, permanecer en el centro penitenciario de la CAPV, renunciando, por tanto, a convivir con el recién nacido.

Puesto que muchas de las mujeres presas -una gran parte de ellas pertenecientes a la comunidad gitana- tienen varios hijos de corta edad, no pueden ni siquiera plantearse el traslado a un centro fuera del País Vasco, de modo que se ven obligadas a separarse del bebé. En los casos en los que la madre carece de apoyos familiares o sociales, sus descendientes son atendidos por las instituciones de protección de menores. Pero incluso cuando esta medida se plantea como temporal es decir, hasta el momento en que la madre recobre la libertad las mujeres la viven como un castigo añadido y como una amenaza de perder definitivamente la custodia y el cariño de sus hijos.

No deben ignorarse, en este sentido, los estudios de criminología que demuestran la mayor carga simbólica que nuestra sociedad otorga a la delincuencia de las mujeres. Ésta no se entiende sólo como una mera infracción de la ley, sino que se percibe como el quebrantamiento de los roles considerados femeninos, entre ellos, el de madre y educadora. Parece claro que en esta cuestión, como en otras tan profundamente dependientes de las características y circunstancias individuales, no pueden establecerse generalizaciones: hay reclusas que no pueden atender correctamente a sus criaturas y otras que se encuentran perfectamente capacitadas para ello. Lo importante es analizar a fondo cada caso y no caer en el prejuicio según el cual una mujer que ha delinquido no puede ser buena madre.

Otro problema que conviene poner de relieve es el relativo al cuidado de los menores cuyas madres se encuentran privadas de libertad. En un estudio realizado en 1995 por miembros del Equipo técnico de Nanclares de la Oca se tuvo conocimiento de que había unos 115 hijos e hijas de las reclusas del centro respecto de los que no se sabía en qué circunstancias vivían. Al parecer, bastantes mujeres, al ingresar en prisión, encargaban el cuidado de la prole a personas cercanas, pero no comunicaban este hecho a la prisión, por miedo a

perder la custodia. La consecuencia era que ni los servicios sociales penitenciarios ni las instituciones de protección de los menores ejercían una supervisión efectiva sobre la situación de las niñas y niños afectados.

Carecemos de datos referidos al momento actual, pero entendemos que se trata de una realidad que no puede ser debidamente atendida con los recursos que se encuentran a disposición de los servicios sociales penitenciarios, a pesar de que claramente entra dentro del ámbito de sus funciones. También corresponde a dichos servicios la coordinación y colaboración con los organismos competentes para la protección de menores.

3 MIRANDO HACIA EL FUTURO

No queremos finalizar estas consideraciones sin apuntar lo que, a nuestro entender, pueden ser líneas por las que avanzar en la mejora de las condiciones de vida de las mujeres en prisión. Pero antes de abordar ese asunto, conviene plantear una cuestión previa, aunque sólo sea como punto para la reflexión: el hecho de que la problemática de los hijos e hijas de las personas presas únicamente se plantee cuando son las mujeres quienes ingresan en prisión constituye una muestra de las diferencias por razón de género que están presentes en nuestra cultura.

Hoy por hoy parece impensable que las criaturas menores de tres años convivan en los departamentos de hombres, pero también resulta evidente que es preciso tender a que los varones se responsabilicen del cuidado de la descendencia en la misma medida que sus compañeras. Y puesto que la corresponsabilidad es una condición necesaria para avanzar hacia la igualdad real entre las personas de diferente género, todos los poderes públicos incluida la Administración penitenciaria se encuentran obligados a promoverla, en estricto cumplimiento del mandato constitucional contenido en el art. 9.2 CE.

Conviene aclarar que, al plantear la cuestión de la corresponsabilidad, no estamos proponiendo que los presos asuman la custodia de los hijos e hijas menores cuando la madre está en libertad, lo que carecería de cualquier sentido. Pensamos simplemente en que la paternidad es una circunstancia que la institución penitenciaria no puede obviar y que, por el contrario, la atención y la preocupación por los descendientes de los reclusos debe ser impulsada y favorecida desde la prisión. Por otra parte, tampoco puede ignorarse que en un porcentaje muy alto de mujeres presas, su pareja se encuentra, asimismo, privada de libertad. En estos supuestos se evidencia el distinto trato que reciben la maternidad y la paternidad entre las personas reclusas.

La implicación de los hombres presos en la atención a sus hijas e hijos no sólo constituye un derecho de éstos y, por tanto, un deber paterno, sino que puede suponer un importante elemento de resocialización y de desarrollo de la responsabilidad personal de los reclusos. Esta concepción del cuidado de la prole como factor de tratamiento penitenciario puede desenvolverse en dos direcciones:

- Por una parte, no desechando *a priori* la posibilidad de que en el futuro los varones presos puedan convivir con sus hijos, lo que puede lograrse, por ejemplo, mediante el incremento de unidades mixtas de cumplimiento, junto con una -a nuestro entender, necesaria- flexibilización de las condiciones de acceso a aquéllas.

- Otra línea de avance en la corresponsabilidad de los padres consistiría en reforzar las ayudas que los servicios de asistencia social penitenciaria prestan a las familias de los reclusos. No se trataría sólo de apoyo económico, sino de abordar íntegramente la problemática familiar, de modo que se favorezca, incluso mediante beneficios penitenciarios, la implicación personal en el cuidado de los hijos.

Planteadas las reflexiones anteriores, no se puede ignorar que, en el momento actual, las condiciones de vida de los menores cuyos progenitores se encuentran en prisión dependen fundamentalmente de la situación de la madre.

En este sentido, no cabe sino exigir la puesta en funcionamiento de las *Unidades de Madres* previstas en el Reglamento Penitenciario. Cada comunidad autónoma debe contar al menos con una de dichas dependencias idóneas para albergar a las mujeres y sus criaturas. Lo contrario implica la imposibilidad de que las reclusas que quieren cuidar de sus hijos menores cumplan sus condenas en centros próximos a su lugar de residencia. Se dificulta de ese modo el logro de la finalidad de reinserción que debe orientar la ejecución de las penas, incluso en su contenido mínimo de *evitar el desarraigo social de los penados* (art. 12 LOGP).

Además de las unidades materno-infantiles, la normativa penitenciaria ofrece posibilidades que, al menos en la CAPV, no están siendo exploradas. Ya hemos hecho referencia a los *Departamentos mixtos donde indistintamente pueden ser destinados hombres y mujeres* (art. 168 RP). Aunque en principio no están previstos como centros en los que puedan vivir los menores de tres años, parece claro que las orientaciones contenidas en el texto legal respecto a la conveniencia de fomentar la convivencia de los cónyuges presos (art. 172 RP) y a la finalidad de evitar la desestructuración familiar (art. 168 RP) per-

mitirían articular departamentos penitenciarios en los que se admitiese a parejas con hijos menores, favoreciendo así la convivencia normalizada de la familia.

También las llamadas *Unidades dependientes* pueden constituir una solución adecuada para las mujeres presas y sus criaturas. De acuerdo con lo establecido en el art. 165 RP, se trata de unidades "*ubicadas fuera del recinto de los Centros penitenciarios, preferentemente en viviendas ordinarias*", y gestionadas "*de forma directa y preferente por asociaciones u organismos no penitenciarios*". Este recurso, previsto para penados clasificados en tercer grado, contribuiría a mejorar la situación de las reclusas que son madres, ya que se evitaría su residencia en prisión y todos los efectos negativos que derivan de aquélla.

Por el momento, en el País Vasco no se ha creado ninguna de dichas unidades, a pesar de que como se ha mencionado su existencia puede venir propiciada por la suscripción de acuerdos o convenios de colaboración entre la Administración penitenciaria y otras instituciones dedicadas a la resocialización de los internos. La institución del Ararteko entiende que la disposición citada permite y, en cierta manera, exige la implicación de las administraciones públicas a las que corresponde la atención social a los colectivos más desfavorecidos.

En este mismo sentido se han pronunciado los sucesivos Planes de Acción Positiva para las Mujeres (PAPM) elaborados por el Gobierno Vasco. Así, por ejemplo, el Objetivo 9.4.3. del III PAPM, destinado a *mejorar y normalizar la situación de las mujeres presas*, establece como acciones positivas, además de la creación de unidades materno-infantiles, la de *habilitar los recursos necesarios para establecer "Unidades dependientes"; Centros de Inserción Social y Secciones Abiertas donde las mujeres puedan cumplir las penas en régimen abierto*.

Sobre este punto, habría que tener en cuenta las consideraciones expuestas al principio de esta comunicación sobre la menor peligrosidad que, como norma general, presentan las mujeres presas, así como la escasez de conductas agresivas y su mayor capacidad de adaptación al régimen penitenciario. No propugnamos, evidentemente, que las mujeres, por el hecho de serlo, sean clasificadas en tercer grado con más facilidad que los hombres, pero tampoco debe ignorarse que, en general, sus patrones de conducta son diferentes de los de aquéllos y que eso puede aportarles consecuencias beneficiosas para ellas.

En este sentido, profesionales de equipos técnicos consultados por esta institución han afirmado que, como colectivo, las mujeres responden mejor a

programas que conllevan la salida diurna de la prisión de reclusos clasificados en segundo grado (por ejemplo, los previstos en el art. 117 RP). Experiencias de este tipo pueden y seguramente deben propiciar la puesta en marcha de programas innovadores que supongan una flexibilización del régimen penitenciario y que permitan a las reclusas disfrutar de progresivos ámbitos de libertad.

Para terminar, debemos insistir en algunas de las medidas que ya se han propuesto a lo largo de esta comunicación. En primer lugar, como ya recogíamos en nuestro informe de 1996 sobre las prisiones vascas y se propone también en el III PAPM del País Vasco, hemos de recalcar la necesidad de favorecer la relación de las reclusas con sus hijos e hijas que viven fuera de la cárcel. Es preciso para ello crear las dependencias adecuadas en los centros penitenciarios y, sobre todo, procurar las condiciones para que la comunicación materno-infantil resulte enriquecedora para ambas partes.

Hay que recordar, asimismo, la necesidad de que los servicios sociales penitenciarios atiendan, con especial dedicación e intensidad, las necesidades de los menores cuyas madres se encuentren en prisión. No se trata de ejercer un control sobre la vida de esas personas y, mucho menos, de utilizar la relación con la familia de las reclusas como un instrumento de poder sobre ellas. Se propone, únicamente, de que la institución penitenciaria ponga los medios adecuados para lograr el objetivo resocializador de las penas y, en particular, para evitar los efectos negativos que, a menudo, derivan de la privación de libertad.

LA SITUACIÓN DE LAS MUJERES INTERNADAS EN CENTROS PENITENCIARIOS CON HIJOS MENORES

BERNARDO DEL ROSAL BLASCO
Síndic de Greuges de la Comunidad Valenciana

I. MARCO LEGAL

La legislación española posibilita, en el número 2º del artículo 38 de la Ley Orgánica General Penitenciaria[1], que las mujeres que ingresan en un centro o establecimiento penitenciario tengan "*en su compañía a los hijos que no hayan alcanzado los tres años de edad, siempre que acrediten debidamente su filiación*", debiendo existir, "*en aquellos centros donde se encuentren ingresadas internas con hijos... un local habilitado para guardería infantil*". El propio precepto obliga, además, a la Administración penitenciaria a celebrar "*los convenios precisos con entidades públicas y privadas con el fin de potenciar al máximo el desarrollo de la relación materno-filial y de la formación de la personalidad del niño dentro de la especial circunstancia determinada por el cumplimiento por la madre de la pena privativa de libertad*". Esta escueta normativa se completa y desarrolla con lo dispuesto en el Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario, que ordena, en el número 1º del artículo 17, a la dirección de los establecimientos admitir "*a los hijos menores de tres años que acompañen a sus madres en el momento del ingreso*", debiendo acreditarse, cuando éstas soliciten mantenerlos en su compañía dentro del centro, "*la filiación y que dicha situación no entraña riesgo para los menores, poniendo en conocimiento del Ministerio*

[1] Según la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 13/1995, de 18 de diciembre.

Fiscal la decisión adoptada a los efectos oportunos". Igualmente, en el número 2º de ese mismo precepto, se establece que "*las internas que tuviesen en el exterior hijos menores de tres años bajo su patria potestad podrán solicitar del Consejo de Dirección autorización para que éstos permanezcan en su compañía en el interior del centro penitenciario siempre que se acredite debidamente la filiación y que tal situación no entraña riesgo para los menores*", debiéndose, a estos efectos, recabar "*la opinión del Ministerio Fiscal, a quien se le notificará la decisión adoptada*". El número 3º del artículo 17, por su parte, establece, además, una prioridad en favor de los derechos del niño siempre que se dé un conflicto entre éstos y los derechos de la madre, mientras que el número 4º obliga a la Administración penitenciaria a disponer, "*para los menores y sus madres de unidades de madres, que contarán con un local habilitado para guardería infantil y estarán separadas arquitectónicamente del resto de los departamentos, a fin de facilitar las especificidades regimentales, médico-sanitarias y de salidas que la presencia de los menores en el centro hiciesen necesarias*". Por último, el número 5º de este mismo artículo 17 establece que la Administración penitenciaria deberá fomentar "*la colaboración y participación de las instituciones públicas y privadas de asistencia al menor en las unidades de madres o en las unidades dependientes*", celebrando, a tal fin, "*los convenios precisos para potenciar al máximo el desarrollo de la relación materno-filial y de la formación de la personalidad de los niños*". La regulación del régimen internamiento en Unidades de Madres se encomienda a los artículos 178 a 181 del mismo Reglamento Penitenciario, debiéndose destacar la posibilidad, establecida en el artículo 180, de que el centro directivo autorice, "*a propuesta de la Junta de Tratamiento, que las internas clasificadas en tercer grado de tratamiento con hijos menores sean destinadas a Unidades Dependientes exteriores, donde éstos podrán integrarse plenamente en el ámbito laboral y escolar*".

Esta situación legal acabada de describir no es extraña en el Derecho comparado. Por ejemplo, en Italia, el artículo 11 de la Ley nº 354, de 26 de julio de 1975, que regula el régimen penitenciario y de ejecución de medidas privativas y limitativas de la libertad, de forma idéntica a lo que ocurre en España, autoriza a las madres a tener con ellas a sus hijos menores de tres años dentro de los establecimientos penitenciarios. El mismo régimen legal de permisión hasta los tres años lo comparte Portugal, en concreto, en los artículos 97.4, 161 y 206.1 del Decreto-Ley nº 265/79, de 1 de agosto de 1979, de ejecución de medidas privativas de libertad. En Alemania, en el parágrafo 57(4) de la Ley de 16 de marzo de 1976, sobre la ejecución de la pena privativa de libertad y de las medidas de corrección y seguridad que conllevan privación de libertad (*Strafvollzugsgesetz*), se autoriza a que las madres tengan consigo a sus hijos en prisión hasta que éstos cumplan los seis años de edad, si bien la realidad es que existen seis establecimientos penitenciarios de régimen cerra-

do que permiten la estancia de los niños hasta los tres años de edad y dos prisiones de régimen abierto que los admiten hasta los seis años de edad. En Francia, el artículo D.401 del Código de Procedimiento Penal permite que los niños acompañen a sus madres hasta los dieciocho meses y, finalmente, en Inglaterra y Gales, las *Prison Rules* de 1999 autorizan, en la regla 12(2) y sin marcar un límite preciso de edad, a que una madre esté acompañada por su hijo en prisión, estableciéndose en las circulares internas del Servicio de Prisiones, los nueve meses de edad como tope máximo de permisión en tres prisiones de régimen cerrado y los dieciocho meses de edad en una prisión de régimen abierto y en otra de régimen cerrado.

II. PRAXIS PENITENCIARIA

De todas formas, si analizamos la legislación penal y penitenciaria, en su conjunto, teniendo muy especialmente en cuenta las previsiones del sistema de sanciones del Código penal de 1995, es fácil concluir, como más adelante veremos, que la regulación española en esta materia obedece a unos criterios político-criminales harto discutibles. Ello no obstante, aún si aceptáramos como buenos los criterios político-criminales sobre los que esas normas se inspiran y aceptáramos, también como correctas, las normas de la Ley Orgánica General Penitenciaria y del Reglamento Penitenciario que regulan el régimen legal de dichas internas madres y la situación de los niños dentro de los centros penitenciarios, habría mucho que decir sobre cómo se están llevando a efecto el cumplimiento de esas normas por parte de la Administración penitenciaria española.

A este respecto, en el Informe recientemente presentado a las Cortes Generales por el Defensor del Pueblo, correspondiente a la gestión realizada por la Institución en el año 2000[2], éste se muestra especialmente sensible y preocupado por la situación de las mujeres con hijos en prisión, poniendo de manifiesto algunos graves problemas, detectados en las visitas a diversos centros penitenciarios. Así, el Alto Comisionado de las Cortes Generales relata cómo "*no todos los menores de tres años que conviven con sus madres en prisión son alojados en unidades de madres*", de modo que "*cerca de un cinco por ciento de esos menores continúan siendo alojados en departamentos de mujeres que, normalmente, no reúnen condiciones adecuadas, y en los que conviven madres penadas o preventivas con otras internas que ni están embarazadas ni tienen a sus hijos con ellas*"[3]. En estos departamentos de mujeres

[2] *Boletín Oficial de las Cortes Generales. Sección Cortes Generales*, VII Legislatura, Serie A: Actividades Parlamentarias, Núm. 201, 8 de octubre de 2001.

[3] *Ibidem*, pág. 57.

no se suele contar, además, ni con el personal con formación especializada ni con las condiciones adecuadas para dispensarles a los menores las atenciones y los cuidados que precisan ni para facilitarles el ambiente protector que es necesario para su correcto desarrollo[4]. Por otro lado, el Informe señala que de la información recibida por la Administración penitenciaria "*destaca el reducido porcentaje de menores de tres años que se encuentran destinados en unidades dependientes, pisos integrados en las ciudades*", de forma que "*resulta significativo que no se haya superado el porcentaje del 15 por ciento en el número de menores de tres años que permanecían con sus madres en unidades dependientes, es decir, que un 85 por ciento de los niños se encontraban dentro de prisiones, bien en módulos de madres o bien en departamentos de mujeres*"[5], situación a la que se le suma, además, el muy reducido número de unidades dependientes existentes en el territorio nacional, pues su ubicación se reduce a cuatro ciudades[6].

En la Comunidad Valenciana, el Síndic de Greuges ha tenido la oportunidad de visitar la única Unidad de Madres existente en el territorio de la Comunidad autónoma, que está ubicada en el Complejo Penitenciario de Picassent, en Valencia[7]. En dicha Unidad conviven, a fecha 6 de noviembre de 2001, 19 madres con 22 niños menores de tres años y una mujer embarazada sin hijos, en avanzado estado de gestación. El grupo de niños por sexo y edades se divide de la siguiente forma:

	GRUPOS DE EDADES			**Totales**
	De 0 a 1 año	De 1 a 2 años	De 2 a 3 años	
Niños	6	4	4	14
Niñas	5	2	1	8
Totales	**11**	**6**	**5**	**22**

[4] *Ibidem*, pág. 58.
[5] *Ibidem*, pág. 57.
[6] *Ibidem*, pág. 58.
[7] Se debe dejar expresa constancia de la amabilidad y las extraordinarias facilidades dadas, tanto por la gerencia del Complejo como por parte de la dirección del centro de preventivos y del personal de la Unidad de Madres del Complejo Penitenciario de Picassent, al Síndic de Greuges y al Adjunto Segundo del Síndic en la visita realizada al mismo el día 6 de noviembre de 2001. Sin ningún tipo de restricción se visitaron todas las dependencias de la Unidad de Madres (celdas, comedor, lavadero, patio, sala de televisión, escuela de madres, escuela infantil) y el personal contestó con amplitud y todo lujo de detalles a todas las cuestiones que les fueron planteadas.

La evolución de la población infantil en los últimos cuatro años ha oscilado bastante, como se puede apreciar por los siguientes datos:

	Ene.	*Feb.*	*Mar.*	*Abr.*	*May.*	*Jun.*	*Jul.*	*Ago.*	*Sept.*	*Oct.*	*Nov.*	*Dic.*
1998	29	26	26	26	26	24	25	28	28	28	28	25
1999	24	24	25	24	23	17	19	15	17	15	14	16
2000	16	19	17	14	13	15	13	15	15	17	17	19
2001	21	20	17	17	17	17	17	22	19	—	—	—

Las madres y la mujer embarazada son, todas ellas, internas que se encuentran cumpliendo condena (penadas) y están clasificadas en el segundo grado penitenciario, teniendo diecisiete de las madres a un solo hijo a su cargo dentro de las prisión y dos madres a dos hijos, cada una de ellas. En un porcentaje alto (aproximadamente el 60-70 por ciento de las mujeres), las madres son de etnia gitana, no hay ninguna extranjera y la gran mayoría de los delitos por los que se encuentran condenadas son delitos contra la salud pública o delitos que tienen que ver con el tráfico y consumo de drogas o sustancias tóxicas o estupefacientes[8].

La Unidad de Madres se encuentra ubicada dentro de uno de los módulos del Centro de Preventivos de Complejo Penitenciario de Picassent[9]. Los módulos en los que se ubica, tanto la Unidad de Madres como la Escuela Infantil (que está en un módulo diferente al de la Unidad de Madres), son espacios reconvertidos para tales fines, pero su arquitectura interior y exterior en nada difiere de la del resto de módulos de la prisión. La Escuela Infantil comparte, incluso, patio con un módulo en el que se encuentran internas que son delincuentes primarias, aunque, obviamente, las horas de su utilización están específicamente reservadas, sin mezclarse, a los niños de la Escuela Infantil o a las internas. Sus estancias son limpias y aseadas y el personal del Centro, sin duda, ha hecho un ímprobo esfuerzo por adaptar la estética de las estancias, con pinturas alegres y muy apropiadas para los niños, pero las rejas en las ventanas exteriores e interiores, las pesadas puertas carcelarias y los altos muros con alambre de espino al final, que impiden una visión con perspectiva lejana, están espesamente presentes. Las celdas son como las de cualquier otro módulo, resultando extremadamente pequeñas para ser compartidas por una madre

[8] Los datos relativos a la etnia de procedencia de las mujeres y el delito por el cual se encontraban condenadas fueron suministrados verbalmente por los funcionarios presentes en la visita, pero no han sido documentalmente constrastados.

[9] El Complejo Penitenciario de Picassent cuenta con cuatro centros: el Centro de Cumplimiento, el Centro de Preventivos, el Hospital Penitenciario y los Centros de Inserción Social.

y su hijo o, incluso, como es el caso, para una madre con sus dos hijos. La Escuela Infantil cuenta con estancias interiores demasiado pequeñas y poco lugar para el esparcimiento y el camino hacia la misma que deben de recorrer diariamente los pequeños obliga a que los niños circulen por un ambiente marcadamente carcelario. La Unidad de Madres cuenta con dos funcionarias de vigilancia en todos los turnos de trabajo, que ocupan una estancia separada del resto y cerrada, evidenciando dicha estancia una radical separación de la vida interna de la Unidad y unas funciones de estricta y mera vigilancia. Aparte de eso, no parece que la Unidad esté dotada de un personal técnico específico sino que cuenta con el mismo con el que cuenta el Centro de Preventivos (psicóloga, pedagoga, sociólogo, educador y trabajador social). La Escuela Infantil tiene tres educadoras que se hacen cargo, respectivamente, del grupo de niños de cuatro meses a un año, de uno a dos años y de dos a tres años. Para los niños de los grupos de uno a dos años y de dos a tres años, el horario de la Escuela es de 9:30 a 17:00 horas, comiendo en la propia Escuela en el local habilitado para comedor; los niños más pequeños, es decir, los del grupo de cuatro meses a un año, comen con sus madres y no vuelven después por la tarde a la Escuela. En el momento de la visita del Síndic sólo había una educadora con el grupo de niños de dos a tres años, porque las otras dos estaban de baja. De todas formas, de las tres educadoras una está parcialmente liberada porque es miembro del Comité de Empresa. La sensación que tuvo el Síndic es que no siempre está garantizada la presencia de las tres educadoras en la Escuela. Los fines de semana los niños suelen salir del Centro con sus familiares allegados o a cargo de la Cruz Roja y entre semana, en ocasiones, se hacen salidas programadas con las madres a las que ello les está permitido, en función de su régimen penitenciario. El personal del Centro le insistió mucho al Síndic sobre la conveniencia de que la escolarización de los niños fuera en el exterior, pero no existen guarderías de titularidad municipal en el entorno que lo permita, con lo cual la convivencia de los niños en la Escuela se produce siempre con los mismos compañeros que, además, comparten sus mismas circunstancias. Finalmente, las visitas de los padres de los niños tienen una frecuencia semanal siempre que se trate de padres ingresados en alguno de los centros del Complejo Penitenciario de Picassent y mensual si se trataba de internos ingresados en otros centros. Los padres que no están sometidos a ninguna medida privativa de libertad quedan sometidos al régimen ordinario de visitas.

La conclusión que el Síndic extrae de su visita es que el personal del Centro y de la Unidad de Madres lo hace lo mejor que sabe y puede, dándole dignidad a la estancia de las madres y de los niños y manteniendo la Unidad en muy buenas condiciones de limpieza y aseo, pero el lugar no es en absoluto idóneo ni está dotado con el personal adecuado ni se está observando, en tales condiciones, el mejor interés de los menores.

Aparte de ello, Picassent cuenta con dos Unidades Dependientes, a cargo del Centro de Reinserción Social, en un caso estamos hablando de dos pisos unidos con cuatro madres y ocho niños (cinco de esos niños son de una misma madre) en Valencia capital, en la zona de la Malvarrosa, y en el otro de un chalet en Rocafort, cerca de Valencia, donde conviven, con mujeres que no son madres, cuatro madres con cuatro niños. El Síndic no ha tenido la oportunidad de visitar esas Unidades, a pesar de las facilidades dadas por la gerencia de Picassent. En el caso de las Unidades Dependientes, los límites de edad rebasan el de los tres años, contándose, a tal efecto, con el visto bueno de la Fiscalía de Menores de Valencia. El número de niños conviviendo con sus madres en estas Unidades ha sido variable, a lo largo de los últimos años, siendo de 32 en 1997, 19 en 1998, 15 en 1999 y 27 en el 2000. Por otra parte, la estancia media de los niños en las Unidades, en los últimos cuatro años, ha sido de 6,6 meses.

III. PROPUESTAS DE FUTURO

Como se puede comprobar, los pasajes extraídos del Informe del Defensor del Pueblo y la descripción de la visita del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana al Complejo Penitenciario de Picassent, no son sino una pequeña muestra del cotidiano drama humano que se esconde tras la situación de las madres con hijos menores que son condenadas a prisión y del dilema, difícilmente resoluble, al que el mismo nos aboca. Porque, por una parte, "*la prisión no es un ambiente saludable*" para el desarrollo de la personalidad de un bebe o de un niño menor de tres años; "*la madre está inevitablemente sometida a estrés y las prisiones tienden a ser ruidosas y en ellas es difícil la privacidad*"; la "*estimulación está severamente restringida*", contándose, por regla general, "*con escaso personal debidamente entrenado, pobres instalaciones para el juego y el ejercicio, estando también restringido el desarrollo de las habilidades motoras*". Muchas madres que se encuentran en prisión no cuentan, además, con posibilidades de salir fuera de los muros del centro con sus hijos, de modo que los niños "*nunca pueden ver árboles, tráfico, animales o experimentar una vida ordinaria de familia*"; además, "los niños no tienen oportunidad de forjar vínculos o establecer una relación con otros miembros de la familia, particularmente los padres, hermanos o hermanas"[10]. Pero, por otra parte, también se plantean muchos problemas en los casos en los que al menor se le separa forzosamente de su madre cuando ésta ingresa en un establecimiento penitenciario a cumplir condena, sometiéndolo a la tutela administrativa o a la de otros familiares. Esa separación también tiene una "*influencia*

[10] *Mothers and babies in prison*, Report of the Social, Health and Family Affairs Committee, Doc. 8762, 9 June 2000, Council of Europe, Parlamentary Assembly.

negativa en el desarrollo de la salud del niño, dañando las relaciones entre la madre y el niño" y provocando una "*mutilación emocional*"[11].

Si las anteriores consideraciones no fueran suficientes para modificar la situación legal presente y la praxis penitenciaria, en interés del menor, no se puede olvidar que el ingreso en prisión de un niño de edad inferior a tres años puede implicar una violación de normas vigentes del Derecho internacional. Hay que tener presente que si los perjuicios de un ingreso en prisión o de una separación forzosa son de la naturaleza antes descrita, qué duda cabe de que actuando como dispone la legislación penitenciaria y ejecutando esa legislación de la forma en la que, actualmente, se hace en la *praxis* penitenciaria se están violando los artículos 2 y 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas de 20 de noviembre de 1989, que, respectivamente, disponen que "*los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares*" y que "*en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño*".

El futuro de esta situación no puede, por tanto, sino transcurrir por el cumplimiento de las recomendaciones de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa [R 1469 (2000)] que, al tratar sobre el problema de las madres y los niños en prisión ha indicado al Comité de Ministros que invite a los Estados miembros a:

1. Desarrollar y utilizar sanciones en la comunidad para madres de niños pequeños y evitar el uso de la prisión;

2. Desarrollar programas educativos sobre el tópico madres y niños en prisión para profesionales de la justicia criminal, utilizando las líneas marcadas por la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas y el Convenio Europeo de Derechos Humanos;

3. Reconocer que la custodia de la mujer embarazada y de las madres con niños pequeños debe de ser utilizada exclusivamente como último recurso para aquellas mujeres condenadas por los delitos más graves y que representen un peligro para la sociedad;

[11] *Ibidem*.

4. Desarrollar pequeñas unidades de seguridad y semi-seguridad con el apoyo de servicios sociales para el reducido número de internas que deben ser condenadas a prisión, donde los niños puedan ser cuidados en un ambiente amigable y donde el mejor interés del menor debe ser el objetivo, incluso conservando la seguridad pública;

5. Asegurar que los padres tenga reconocidos derechos más flexibles de visitas, de modo que los niños puedan disponer de algo de tiempo con sus padres;

6. Asegurar que el personal tenga una formación adecuada en cuidados infantiles;

7. Desarrollar normas adecuadas para los tribunales de justicia, de modo que sólo puedan imponer sentencias de prisión para mujeres embarazadas o madres criando a niños cuando el delito sea grave y violento y la mujer represente un peligro.

Nuestro Código penal hace un uso excesivo de la pena de prisión, de modo que la multa, el arresto de fin de semana y otras penas restrictivas o privativas de derechos tienen una presencia y una función casi residual. Por otra parte, es un texto legal muy rígido en cuanto a los requisitos de aplicación de las medidas sustitutivas de las penas privativas de libertad y no contiene ninguna previsión específica para el caso de mujeres embarazadas o de madres que estén criando hijos menores. Además, las penas por delitos relativos al tráfico de sustancias estupefacientes son extraordinariamente elevadas, de modo que, por regla general, quedan fuera de la posibilidad de ser sustituidas, aunque la mujer sea delincuente primaria. La legislación penitenciaria, por lo demás, no obliga a tener en cuenta el criterio del *interés del menor*[12] a la hora de adoptar la decisión más adecuada acerca del ingreso o permanencia del niño menor de tres años con la madre en prisión sino que el criterio ha de ser el de que la situación *no entrañe riesgo* para el niño, referente éste legal sumamente ambiguo y pobre, que impide considerar todos los elementos positivos que una u otra decisión puede conllevar.

En conclusión, la situación legal debería de modificarse y la legislación española y la praxis penitenciaria adaptarse a las previsiones de las recomendaciones de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa. De modo que en el Código penal se restringiera el uso de la prisión a las madres con hijos menores o a las mujeres embarazadas sólo para los casos de delitos más graves y siempre y cuando la mujer evidencie un riesgo de comisión de futuros

[12] En contra, por ejemplo, de lo que es una constante en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores.

delitos. A tal efecto, debería introducirse una cláusula, en tal sentido, en la Parte General del Código penal, en el ámbito de la regulación de las medidas sustitutivas de la pena privativa de libertad. Además, en la legislación penitenciaria, el criterio rector para la decisión del ingreso o permanencia en prisión del niño debería de ser el del interés del menor, habilitándose, en cualquier caso, Unidades de Madres específicamente diseñadas para el mejor desarrollo de la personalidad del menor.

LAS GARANTÍAS DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

FERNANDO LUIS DE ANDRÉS ALONSO
Asesor del Valedor do Pobo

1. LAS GARANTÍAS DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y SU DIFERENTE TIPOLOGÍA

La principal consecuencia de la conversión de los derechos inmanentes al ser humano en verdaderos derechos subjetivos es la preservación jurídicamente garantizada de los mismos. La Constitución en la que éstos se contienen no es ya una mera declaración programática, como sucedía en el viejo constitucionalismo decimonónico, sino una verdadera norma jurídica, que como tal establece mecanismos o garantías de autoafirmación para dar efectividad, entre otros contenidos, a su parte dogmática, es decir, a los derechos fundamentales que en el texto constitucional se recogen.

Al tratarse tanto de derechos subjetivos como también de elementos constitutivos del orden constitucional, los derechos fundamentales que conocemos tienen una doble condición. Y precisamente partiendo de esta condición dual es posible realizar una clasificación de las garantías que se contemplan en el sistema constitucional. En primer término nos encontramos ante las **garantías de carácter subjetivo**, que incluyen todos los instrumentos que la Constitución pone a disposición de cada una de las personas que se sientan de algún modo amenazadas en sus derechos fundamentales para promover las acciones necesarias en orden a su defensa. Por tanto, son las clásicas garantías jurisdiccionales, que abren la posibilidad de acudir a los órganos competentes de un Poder Judicial que necesariamente debe encontrarse instituido

como independiente, exclusivo y sometido únicamente al imperio de la ley. Entre las garantías de este tipo se encuentran, pues, el reconocimiento de las acciones judiciales ordinarias, pero también las acciones *añadidas* que se contemplan en no pocos sistemas. Se trata de acciones dotadas de características singulares de diferente orden, como, por ejemplo, la preferencia o la sumariedad, precisamente porque lo que está en juego en este tipo de procesos es ni más ni menos que la tutela de los derechos fundamentales. Dentro de este clase de acciones merece ser destacada la posibilidad de acudir a la jurisdicción constitucional en solicitud de amparo de estos derechos.

Por su parte, las **garantías objetivas** se refieren a los instrumentos que la propia Constitución desarrolla para asegurar el respeto de los derechos fundamentales por parte de todos y cada uno de los poderes constituidos. Las garantías objetivas o institucionales más comunes son el posible control constitucional de las leyes, que como es lógico puede afectar al ámbito de los derechos fundamentales, y también la rigidez constitucional. Asimismo puede establecerse una reserva de ley para la regulación de esta materia, que además debe respetar el contenido esencial de cada uno de los derechos afectados, e incluso puede exigirse una mayoría reforzada para la aprobación de este tipo de leyes. Por último, suele prohibirse de forma expresa la regulación de los derechos fundamentales por medio de los instrumentos normativos para los que en su caso esté habilitado el poder ejecutivo.

Al margen de las categorías anteriores se sitúa el ejercicio de una función garantista con perfiles propios muy marcados, como es la del **Defensor del Pueblo** u ***Ombudsman***. PEREZ ROYO sostiene que esta garantía se encuentra a medio camino entre las de tipo objetivo o institucional, y las de tipo subjetivo o individual, al ser una garantía vinculada a las funciones parlamentarias y al tiempo a disposición de todos los ciudadanos que se vean en la necesidad de acudir al Defensor del Pueblo[1].

2. LAS GARANTÍAS DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA.

El artículo 53 de la Constitución, junto con el artículo 54, que recoge la figura del Defensor del Pueblo, integran el Capítulo IV de la Carta Magna, bajo la rúbrica “De las garantías de las libertades y derechos fundamentales”. El mencionado artículo 53 preceptúa:

---

[1] Vid. J. PEREZ ROYO, “Curso de Derecho Constitucional ”, Marcial Pons, Madrid, 1994, Pág. 295.

"1. Los derechos y libertades reconocidos en el capítulo II del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161.1, a).

2. Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del capítulo II ante los tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30.

3. El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el capítulo III informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen."

La existencia en la Constitución española de este artículo ha generado un efecto que opera en una doble dirección: por una parte, al predeterminar en esta norma la distinta eficacia de los preceptos contenidos en los Capítulos segundo y tercero del Título I, viene a determinar el ámbito de aplicación de los derechos fundamentales y de los principios rectores y su respectivo sistema de garantías. Pero, por otra parte, al emplear como referencia la colocación sistemática de los distintos enunciados, plantea el problema de determinar si todo lo que está incluido en cada una de las rúbricas obedece en realidad a esa naturaleza. Además, la redacción de este precepto ha merecido numerosas críticas en la doctrina española[2], que la califica como desafortunada, aunque por contra ha tenido un gran predicamento en la doctrina extranjera[3].

---

[2] Entre otros, E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional,* Civitas, Madrid,1985, reimp. 3ª ed., Civitas, Madrid, 1994, págs. 68 y 72; F. RUBIO LLORENTE, "La Constitución como fuente del Derecho", en *La Constitución española y las fuentes del Derecho,* vol. I, Madrid, 1979, pág. 68; L. PRIETO SANCHÍS, "Artículo 53: Protección de los derechos fundamentales", en O. ALZAGA (dir.), Comentarios a las leyes políticas, Edersa, Madrid, 1984, págs. 449-495;

[3] No deja de ser paradójico que destacados especialistas extranjeros, en cambio, hayan alabado este precepto en términos como los siguientes: "(...) podemos considerar el artículo 53 de la Constitución española como la reina de las garantías de los derechos fundamentales. En cuanto es interpretable como mandato al legislador, el artículo 53 es el mejor texto existente en el Derecho comparado", P. HÄBERLE, *La garantía constitucional de los derechos fundamentales,* en A. LOPEZ PINA (ed.), *La garantía constitucional de los derechos fundamentales. Alemania, España*

3. LA VINCULACIÓN POSITIVA DE LOS PODERES PÚBLICOS A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

En el párrafo 1º del mencionado artículo 53 se recogen tres tipos de medidas de protección de los derechos y libertades del Capítulo II: la vinculación de todos los poderes públicos; la reserva de ley para su regulación; y la garantía de que la ley reguladora respetará el contenido esencial de cada derecho, para cuya tutela se habilita el recurso de inconstitucionalidad.

La primera de estas medidas de protección se refiere a la vinculación general de los poderes públicos a los derechos enunciados en este Capítulo II. En los primeros comentarios a la Constitución, se consideró una declaración redundante, porque ya el artículo 9.1 CE venía a consagrar la sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico[4]. En una interpretación reciente[5], se diferencia el alcance normativo de ambos preceptos a partir de la distinción teórica entre "sujeción" (art. 9.1) y "vinculación" (art. 53.1). La sujeción equivaldría, según este criterio, a la obligación de respeto, o no llevar a cabo actos o conductas contrarias a la Constitución. La vinculación tiene una connotación más positiva, porque implica el deber de potenciar la efectividad y el grado de cumplimiento de los derechos fundamentales. Esto supone, por tanto, un mayor nivel de protección.

Esta distinción doctrinal no es compartida por el Tribunal Constitucional, para quien del artículo 9.1 se desprenden también obligaciones positivas. Así, en la STC 18/1984, FJ 6º:

"En un Estado social de Derecho como el que consagra el art. 1 de al Constitución no puede sostenerse con carácter general que el titular de tales derechos no lo sea también en la vida social. (...) la sujeción de los poderes públicos a la Constitución se traduce en un deber positivo de dar efectividad a tales derechos en cuanto a su vigencia en la vida social, deber que afecta al legislador, al ejecutivo y a los Jueces y Tribunales, en el ámbito de sus funciones respectivas".

España, Francia e Italia, Servicio de publicaciones de la Universidad Complutense de Madrid-Civitas, Madrid, 1991, pág. 124.

[4] De innecesario lo juzga inicialmente L. PRIETO SANCHÍS en "Artículo 53", O ALZAGA (dir.), *Comentarios a las leyes políticas*, Edersa, Madrid, 1984, págs. 450 y 464; también F. RUBIO LLORENTE/ M. ARAGÓN REYES en "Enunciados aparentemente vacíos en la regulación constitucional del control de constitucionalidad", *Revista de Estudios Políticos,* nº 7, 1979, págs. 161-162.

[5] J.C. GAVARA DE CARA, *Derechos fundamentales y desarrollo legislativo. La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales en la Ley Fundamental de Bonn*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994, pág. 340.

En el mismo sentido, la STC 53/1985, FJ 4º:

"De la obligación del sometimiento de todos los poderes a la Constitución no solamente se deduce la obligación negativa del Estado de no lesionar la esfera individual o institucional protegida por los derechos fundamentales, sino también la obligación positiva de contribuir a la efectividad de tales derechos y de los valores que representan, aun cuando no exista una pretensión subjetiva por parte del ciudadano".

En otros pronunciamientos, el Tribunal ha derivado, de la obligación de acatar la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, un deber de lealtad de todos los poderes públicos en el ejercicio de sus propias competencias (STC 46/1990, FJ 4º).

Esta posición, que subraya la función positiva de los poderes públicos en la consecución efectiva de los derechos y libertades, es tributaria de una corriente que, en la doctrina alemana, se ha esforzado por dar una nueva dimensión a la interpretación tradicional de los derechos fundamentales, lo que se ha denominado la "renovación dogmática" de los derechos fundamentales. El principal representante de esta corriente, Peter HÄBERLE[6], propugna una nueva "política de los derechos fundamentales" *(Grundrechtspolitik)*, dirigida al legislador para articular los derechos fundamentales. Aunque la interpretación más extendida del contenido esencial tanto en la doctrina como en la jurisprudencia tiende a destacar su vertiente defensiva (y así se habla de la *garantía* del contenido esencial como límite a la actividad del legislador, como núcleo infranqueable), los derechos fundamentales y la cláusula del contenido esencial tienen una dimensión positiva de extraordinario relieve: la *obligación* de los poderes públicos, por mandato constitucional, de actuar para hacer reales y efectivos los derechos fundamentales. Si se deja a un lado el enfoque clásico del contenido esencial como límite de los límites y se supera la visión liberal decimonónica de la ley como instrumento de limitación y restricción de la esfera de libertad individual, se vislumbra el formidable potencial de la actividad positiva del legislador en el ámbito de los derechos fundamentales[7]. El desarrollo de la decisión política en favor del Estado social en los modernos Estados democráticos es prueba de ello, y es fácilmente percep-

---

[6] La formulación más clara de este planteamiento se contiene en su ponencia, "Grundrechte im Leistungsstaat", *Los derechos fundamentales en el Estado de prestación*, presentada en la reunión de la Asociación Alemana de Profesores de Derecho Público, celebrada en Regensburg en septiembre y octubre de 1971. Junto con el informe de Wolfgang MARTENS, aparece publicada en el nº 30 del *Veröffenlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer,* de 1972.

[7] Diversos enfoques de esta cuestión pueden verse en A. LÓPEZ PINA (ed.), *La garantía constitucional de los derechos fundamentales. Alemania, España, Francia e Italia, cit., passim*.

tible un cambio en la orientación de las leyes, expresado ya desde sus exposiciones de motivos o sus preámbulos.

En la Constitución española hay una evidente disposición en esta línea, tanto en el artículo 9.2 como en el artículo 53.1. Respecto de este último y el precepto en el que se inspiró, el artículo 19.2 de la LF, es clara la connotación positiva del mandato que contiene ("respetar el contenido esencial"), frente a la mera prohibición de afectar al derecho fundamental en su esencia recogido en la Ley Fundamental de Bonn. Lo que se impone al legislador en el artículo 53.1 es que al "ejercer su competencia de regulación del ejercicio de los derechos, respete su contenido, es decir, lo desarrolle adecuadamente y le dispense una protección eficaz". Pero esa función positiva incumbe también al resto de los poderes públicos, y se destaca el papel de la jurisprudencia en la interpretación progresiva de los derechos fundamentales[8]. Esta función positiva implica la superación de la noción de los derechos fundamentales como límites al poder[9].

En el artículo 9.2 de la Constitución española[10], además, se consagra una política de derechos fundamentales que exige una promoción activa y la creación de las condiciones para que puedan ejercitarse realmente desde la libertad y la igualdad. El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en este aspecto en la STC 86/1985, cuyo FJ 3º establece que:

"La acción prestacional de los poderes públicos ha de encaminarse a la procuración de los objetivos de igualdad y efectividad en el disfrute de los derechos que ha consagrado nuestra Constitución (arts. 1.1, 9.2 y 31.2, principalmente). Desde esta última advertencia, por lo tanto, no puede en modo alguno, reputarse inconstitucional el que el legislador, del modo que conside-

---

[8] P. HÄBERLE señala que en 1971 se formuló el postulado general de la "garantía de progresiva efectividad de los derechos fundamentales", que sirve de presupuesto en la dogmática de estos derechos, y recoge en este punto una cita de R. THOMA: "Incumbe a la jurisprudencia constitucional descubrir la diferente función de una norma constitucional, y en particular de un derecho fundamental. Y al respecto se dará preferencia a la interpretación que más fuertemente despliegue la eficacia jurídica de la norma", en P. HÄBERLE, *La garantía constitucional de los derechos fundamentales. Alemania, España, Francia e Italia,* cit., pág. 263. En el marco de su teoría de la Constitución abierta es donde HÄBERLE sitúa una "cultura de los derechos fundamentales".

[9] Sobre este rasgo, *vid.,* R. DE ASÍS, *Las paradojas de los derechos fundamentales como límites al poder*, Debate, Madrid, 1992; I. DE OTTO, "La regulación del ejercicio de los derechos y libertades. La garantía de su contenido esencial en el art. 53.1 de la Constitución", en L. MARTÍN-RETORTILLO/I. DE OTTO, *Derechos fundamentales y Constitución*, Civitas, Madrid, 1988. págs. 163 y ss.

[10] Cfr. también el art. 3.2 de la Constitución italiana de 1947 y cláusulas análogas sobre la realización de los derechos fundamentales, como las que recogen algunas recientes Constituciones de los cantones suizos, o de derechos fundamentales en particular, como el art. 67.1 de la Constitución portuguesa.

re más oportuno en uso de su libertad de configuración, atienda, entre otras posibles circunstancias, a las condiciones sociales y económicas de los destinatarios finales (...) a la hora de señalar a la administración las pautas y criterios con arreglo a los cuales habrán de dispensarse las ayudas (...)".

Por otra parte, según la propuesta de renovación dogmática de los derechos fundamentales, se impone facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política y en el ámbito económico-social, potenciando el *status activus processualis*, la participación en los procesos públicos de decisión que puedan afectarles, como medio de garantizar la efectividad de los derechos y cumplir la función social del Estado. Estas libertades-participación se articulan a través de las correspondientes garantías procesales.

4. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES

En la vinculación que el artículo 53.1 impone, se habla sólo de los poderes públicos, sin mencionar a los ciudadanos, como hace el artículo 9.1. Esto conecta con otra cuestión fundamental que hace referencia a lo que la doctrina alemana ha denominado *Drittwirkung der Grundrechte*, la eficacia frente a terceros de los derechos fundamentales, en la que hemos de detenernos, aunque sea brevemente[11].

El origen del debate doctrinal se sitúa en Alemania, en los primeros años de la década de los sesenta. Uno de los principales promotores de la idea de extender el régimen jurídico de los derechos fundamentales de un modo directo a las relaciones entre particulares es Walter LEISNER[12]. Básicamente, su razonamiento se estructura en torno a dos premisas. La primera es que, en sus

---

[11] El problema de la relevancia del sistema de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares es uno de los más debatidos actualmente en el seno de la teoría general. El origen de las discusiones doctrinales radica en un profundo desacuerdo sobre las raíces históricas de los derechos fundamentales y, en consecuencia, del grado de aplicabilidad del modelo de relaciones entre Estado y particulares que instauró el constitucionalismo clásico, al esquema del Estado social. Además, el problema estrictamente jurídico (en definitiva, la validez del sistema de garantías establecido para el respeto de los derechos fundamentales frente al Estado, también a las relaciones *inter privatos*) queda enturbiado en este punto por consideraciones extrajurídicas con matices ideológicos diversos.

[12] W. LEISNER publicó su trabajo de habilitación universitaria bajo el título *Grundrechte und Privatrecht*, München, 1960, en la línea de una corriente doctrinal que entonces empezaba a abrirse paso en Alemania, partidaria de admitir una eficacia social inmediata de los derechos fundamentales. Una de sus primeras manifestaciones se debió a H.C. NIPPERDEY, "Die Würde des Menschen", en la obra colectiva de F.L Neumann/ H.C. Nipperdey/ U. Scheuner (eds.), *Die Grundrechte. Handbuch der Theorie und Praxis der Grundrechte,* II, Duncker & Humblot, Berlin, 1954, págs. 18 y ss.

orígenes, los derechos fundamentales nacen confrontados a la idea medieval de privilegio, de modo que, junto a su dimensión pública, hay también una dimensión estrictamente privada en las razones históricas de su aparición, de modo que la idea de que afectan a las relaciones de Derecho privado no es en absoluto ajena a sus principios, que no pueden situarse solamente en la tensión entre el poder del Estado y la libertad individual. Este criterio, con matices y desde otra perspectiva, es sostenido también por algún autor español. En concreto, Luis PRIETO SANCHÍS opina que no hay datos históricos que apoyen la exclusión de la fuerza vinculante de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares, sino que hay razones para mantener lo contrario. Los derechos fundamentales surgen, más bien, como un reforzamiento o una expansión del ámbito de obligatoriedad de los derechos subjetivos, que ya no exigen sólo el respeto de los particulares sino el de todos los poderes públicos, y especialmente, el del legislador, nota característica y genuina de los derechos fundamentales[13]. Más dudoso es, en cambio, que este planteamiento haya sido recibido en el sistema de garantías de los derechos fundamentales.

La segunda premisa de esta posición es que los derechos fundamentales son derechos absolutos, por lo que han de ser oponibles *erga omnes*, de modo que incluso en las relaciones entre los particulares pueden ser invocados.

Esta tesis de LEISNER ha sido sometida a críticas en la doctrina alemana[14], pero también en nuestro país se han puesto de relieve algunas inexactitu-

---

[13] L. PRIETO SANCHÍS, "Artículo 53. Protección de los derechos fundamentales" en *Comentarios a las leyes políticas*, cit., pág. 460. El autor se hace eco de la opinión de DOMAT, para quien el Derecho perdurable, el que no dependía de las decisiones arbitrarias ni de los criterios de oportunidad del soberano, era precisamente el Derecho privado, hasta el punto de que si se quisiera codificar el Derecho natural, daría como resultado un Código Civil. *Vid.,* J. DOMAT, *Les Loix civiles dans leur ordre naturel*, Paris, 1689-1694. En cambio, el Derecho público depende de la voluntad del poder, lo que le da una dimensión contingente.

[14] Son escasos los autores que en la doctrina alemana actual defienden la eficacia inmediata de los derechos fundamentales en el orden jurídico-privado. En cambio, cuenta con más adeptos la teoría de la vinculación mediata frente a terceros, sobre la base de la interpretación del Derecho común a través de cláusulas generales, y que éstas influyan, a su vez, en la interpretación de los derechos fundamentales. Los derechos fundamentales actuarían socialmente de modo indirecto, a través de la ley ordinaria. Sólo se podría apelar directamente a ellos, en las relaciones entre particulares, en los supuestos de lagunas y vacíos interpretativos, como técnica para dar contenido a las cláusulas generales (buena fe, orden público...). Este criterio era el mantenido señaladamente por Günter DÜRIG, en un estudio publicado en el homenaje a NAWIASKY, "Grundrechte und Zivilrechtsprechung" en *Festschrift für H. Nawiasky*, München, 1956, págs. 157 y ss., y es hoy de general aceptación, aunque su alcance ha sido matizado por otros autores. Cfr. H.P. SCHNEIDER, "Peculiaridad y función de los derechos fundamentales en el Estado constitucional democrático", en *Revista de Estudios Políticos*, nº 7, 1979, págs. 22 y ss. Una crítica a la doctrina de la eficacia mediata o indirecta puede verse en P. DE VEGA, "La crisis de los derechos fundamentales en el Estado social" en J. Corcuera Atienza/ M.A. García Herrera (eds.), *Derecho y Economía en el Estado social,* Tecnos, Madrid, 1988, págs. 132-133

des de su planteamiento. Pedro DE VEGA[15] ha negado aquellos argumentos, desde una visión de conflicto entre legalidad y legitimidad en el Estado moderno, de desconexión entre realidad política y realidad jurídica. Como punto de partida, se sostiene la sustitución y la quiebra histórica de los supuestos individualistas sobre los que se construyó la democracia liberal. No importa tanto que la eficacia directa de los derechos fundamentales se haya querido fundamentar sobre un dato discutible, si la idea medieval de privilegio respondía a lo que hoy entendemos por un poder privado o un poder público, y en consecuencia, si la reacción se daba o no ante un auténtico poder público[16]. Lo verdaderamente importante es si se trata sólo de derechos que el individuo puede hacer valer frente al Estado o "se trata de derechos que, como correctores de las situaciones sociales de privilegio, el individuo podrá invocar en las relaciones entre particulares a efectos de operar en posiciones de igualdad y simetría que permitan reconstruir el dogma de la autonomía de la voluntad privada"[17].

En un plano teórico, podría sostenerse que en el orden jurídico privado, los derechos fundamentales operan de distinto modo que en la esfera pública, ya que pueden resultar modalizados por el principio de la libertad individual. Esta parece ser la posición de PRIETO SANCHÍS, quien, sin excluir *a priori* la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares, que no resulta negada ni por el artículo 53 de la Constitución ni por la naturaleza misma de los derechos, defiende que se trata, en último término, de un problema de coexistencia de derechos e incluso de valores constitucionales, que no puede resolverse en abstracto sino que será el juez quien deberá ponderar los intereses en conflicto[18].

Mucho más rotundo se muestra MARTÍNEZ-PUJALTE, para quien la exigencia de efectividad de la libertad y la igualdad en la Constitución reclama el respeto, no sólo de los poderes públicos, sino también de todos los ciudadanos, de modo que todos estarían igualmente obligados en sus ámbitos respectivos a "la creación de todo tipo de condiciones, jurídicas, sociales y económicas que hagan posible el más pleno ejercicio de los derechos fundamentales por los ciudadanos"[19]. Esta postura encontraría su fundamento general en el artículo 9.2 de la Constitución, y un expreso reconocimiento por parte

---

[15] Cfr. P. DE VEGA, *op. cit.,* págs. 130-135.

[16] P. DE VEGA, *op. cit.,* pág. 131.

[17] *Ibidem*, pág. 130.

[18] L. PRIETO SANCHÍS, *op. cit.,* pág. 462.

[19] A.-L. MARTÍNEZ-PUJALTE, *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, col. Cuadernos y Debates nº 65, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997, pág. 88.

de la jurisprudencia constitucional sobre la base del principio del Estado social[20].

Con un sentido similar adopta PÉREZ LUÑO su posición ante la *Drittwirkung*. Observa el autor que el principio de igualdad formal ante la ley quiebra en la actual sociedad neocapitalista, al no traducirse en una igualdad material, y que la eficacia plena de los derechos fundamentales resulta amenazada por la existencia de centros privados de poder no menos importantes que los públicos. Pero de esta constatación no extrae consecuencias inmediatas, sino que, desde un planteamiento puramente teórico, sostiene la ampliación de la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones con terceros como exigencia del artículo 9.2 de la Constitución[21].

Más desesperanzado se muestra DE VEGA[22]. Desde su punto de vista, hay una irreconciliable oposición entre el esquema del constitucionalismo clásico y la posibilidad de una eficacia inmediata de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares, porque lo que está en juego es el principio de autonomía de la voluntad y la libertad de contratación, elementos esenciales de la esfera jurídico privada. Si se admite la eficacia frente a terceros de los derechos fundamentales, se está reconociendo la inutilidad de la ley ordinaria para trasladar a las relaciones privadas el sistema de principios y valores constitucionales y, por otra parte, significa la implícita admisión de que los principios de autonomía de la voluntad y de igualdad formal resultan mecanismos inservibles para la defensa de la libertad en las actuales condiciones sociales. De hecho, la igualdad formal ante la ley como norma inspiradora de las rela-

---

[20] *Ibidem*. Cita MARTÍNEZ-PUJALTE, entre otras, la STC 53/1985, de 11 de abril, que además de otro tipo de consideraciones en cuanto al alcance de la protección del derecho a la vida, señala en el FJ 7ª que el Estado tiene la obligación "de establecer un sistema legal para la defensa de la vida que suponga una protección efectiva de la misma y que, dado el carácter fundamental de la vida, incluya también, como última garantía, las normas penales", normas —precisa el autor— por su propia naturaleza encaminadas a proteger los derechos fundamentales frente a sus violaciones por los particulares. Cfr. *op. cit.,* pág. 89.

[21] A.E. PÉREZ LUÑO, *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución,* 3ª ed., Madrid, 1990., pág. 93; en idéntico sentido, en *Los derechos fundamentales*, 5ª ed., Tecnos, Madrid, 1993, págs. 21-22.

[22] P. DE VEGA, *op. cit.,* págs. 133-135. La conclusión del autor ante lo que él mismo denomina "las aporías de la *Drittwirkung der Grundrechte*" es ciertamente pesimista, al contrastar la operatividad de la *Drittwirkung* directa, como correctivo de unas formas de organización social que, desde la realidad, aparecen como claramente contrarias a los valores formalmente proclamados en la Constitución, con la necesidad de atemperar ciertos dogmas del Estado liberal, como el principio de autonomía de la voluntad. Así, ese tránsito ideal del Estado liberal al Estado social queda desmentido, y éste último ya no es sólo, como sostenía FORSTHOFF, la negación histórica del Estado de Derecho, sino que sería cierta aquella radical calificación de GIANNINI: el Estado social aparecería como un concepto inútil, que sólo serviría "para ocultar la *mauvaise conscience* de un derecho constitucional en el que cada vez la contradicción entre lo que quiere ser y lo que realmente es, aparece más evidente", *op. cit.,* pág. 135.

ciones entre particulares sólo es válida en tanto esa abstracta igualdad no esté en peligro o resulte destruida por el ejercicio de un poder económico o social. Sin un reajuste del dogma de la autonomía de la voluntad en las relaciones privadas, el ejercicio de los derechos formales en el marco del Estado social deviene imposible. Se hace entonces patente la desigualdad material y económica de quienes aparecían en el ordenamiento constitucional como titulares de derechos con un contenido material, de modo que tales derechos resultan ser simples declaraciones retóricas[23].

El análisis de la eficacia jurídica de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares debe reconducirse a las vías de protección jurisdiccional. Y aquí cabe apuntar la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la vía del amparo. En la STC 177/1988, FJ 3º y 4º declara[24]:

> "Ciertamente el artículo 53.1 del texto constitucional sólo establece de manera expresa que los derechos fundamentales vinculan a los poderes públicos, pero ello no implica una exclusión absoluta de otros posibles destinatarios (...). De ahí que este Tribunal haya reconocido que los actos privados pueden lesionar los derechos fundamentales y que en estos supuestos los lesionados pueden acceder a la vía de amparo si no obtienen la debida protección de los Jueces y Tribunales (...). Las relaciones entre particulares, si bien con ciertas matizaciones, no quedan pues excluidas del ámbito de aplicación del principio de igualdad y la autonomía de las partes ha de respetar tanto el principio constitucional de no discriminación como aquellas reglas, de rango constitucional u ordinario, de las que derive la necesidad de igualdad de trato".

---

[23] P. DE VEGA, *op. cit.,* pág. 135.

[24] En el mismo sentido, pueden verse entre otras, las STC 18/1984, 47/1985. Para un estudio más detallado de la jurisprudencia del TC sobre esta materia, con la limitación derivada de la fecha de su publicación, puede verse J. GARCÍA TORRES/ A. JIMÉNEZ-BLANCO, *Derechos fundamentales y relaciones entre particulares*, Civitas, Madrid, 1986, págs. 39 y ss. Estos autores se oponen radicalmente, por falta de una norma positiva de la que pueda derivarse inequívocamente y de forma recognoscible, a la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares. Su posición es criticada por A. L. MARTÍNEZ-PUJALTE, *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, cit., pág. 87, señalando que el planteamiento liberal de los autores responde también a una opción ideológica, por lo que en su postura nos encontraríamos con el mismo dato censurable que ellos detectan en la postura a favor de la *Drittwirkung*. *Vid.,* también las consideraciones de T. QUADRA-SALCEDO, *El recurso de amparo y los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares*, Civitas, Madrid, 1981, y A. EMBID IRUJO, "El Tribunal Constitucional y la protección de las libertades públicas en el ámbito privado", en *Revista Española de Derecho Administrativo,* nº 25, 1980, págs. 191 y ss. Recientemente, J. BILBAO UBILLOS, *La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares. Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Madrid, 1997.

En conclusión, la única vía de acceso al Tribunal Constitucional es la que surge tras una resolución del órgano judicial ordinario que, por acción u omisión, suponga la lesión de un derecho fundamental; tras esta resolución, el recurrente ya dispone de un acto de un poder público para presentar recurso de amparo ante el TC, por la vía del artículo 44 de la LOTC. De modo que la interposición del recurso sólo es admisible cuando la causa de la infracción sea la propia sentencia[25].

5. EL PAPEL DEL *DEFENSOR DEL PUEBLO* EN LA GARANTÍA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A TRAVÉS DE LA FISCALIZACIÓN DE SU VINCULACIÓN A PODERES PÚBLICOS Y A LOS PARTICULARES

En este esquema de garantías implantado en la Constitución Española en relación con los derechos positivizados en el Capítulo II del Título I, o derechos fundamentales, el papel de los *Defensores del Pueblo* va a depender del protagonista de la acción que se supervise. Así, en la misma línea ya analizada anteriormente, podemos diferenciar las actuaciones de los poderes públicos de las llevadas a cabo en el seno de las relaciones entre particulares.

Cuando el Comisionado supervisa la labor de un poder público a la luz de los derechos fundamentales esta labor se lleva a cabo no sólo evitando una lesión individual o institucional de la esfera protegida por estos, o lo que es lo mismo, identificando los derechos fundamentales con los límites o fronteras de una actuación concreta del Estado (vinculación negativa), sino teniendo presente un deber positivo de promoción de los derechos para lograr su efectividad y la de los valores que representan (vinculación positiva). Este deber de lealtad con respecto a todo el orden constitucional y en especial a los derechos fundamentales que en ella se contienen se refiere no sólo al ejecutivo o a los jueces y tribunales, sino también al poder legislativo, de tal manera que el *Defensor* podrá examinar también la labor de las Cámaras a la hora de promover positivamente los derechos y los valores que de ellos se derivan. De esta manera se presenta la posibilidad de examinar o sugerir la modificación de aquellas normas, tanto las que tengan rango de ley como también las administrativas, que según su criterio motivado y de autoridad no cumplan con los criterios de justicia que resumen el acervo de derechos constitucionalizados.

Por contra, cuando se trate de supervisar situaciones jurídico-privadas a la luz de los derechos fundamentales, la única fórmula para hacer prevalecer

[25] Así lo señala M. CARRILLO, *La tutela de los derechos fundamentales por los Tribunales ordinarios*, BOE y Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1995, págs. 208-209.

éstos será la interposición de la correspondiente acción judicial, como vimos anteriormente. Por ello, la función que le cabe desempeñar al *Defensor* en este terreno se limitará a la supervisión del aspecto formal del desarrollo del procedimiento, o lo que es lo mismo, a la fiscalización del aspecto de *servicio público* que siempre encontramos en la administración de justicia. Su intervención tendrá sentido fundamentalmente para que el proceso se desarrolle sin las dilaciones indebidas proscritas en el art. 24 de la C.E., pero sin que se produzca intromisión alguna en el aspecto estrictamente jurisdiccional o de fondo, para el que rigen los principios de independencia y exclusividad (art. 117.1 C.E.).

Sólo será posible una intervención *de fondo* del Comisionado en el marco de las relaciones privadas cuando éstas se refieran a materias que en alguna medida requieran de una intervención mediata de la Administración Pública. El ejemplo más claro lo encontramos en los actos de consumo, que en puridad no son otra cosa que verdaderas relaciones privadas o mercantiles, pero que la Constitución ha querido *publificarlas* en algún aspecto con el fin de proteger en mayor medida los intereses de la parte más débil de la relación que se entabla siempre en este tipo de actos, el consumidor o usuario (art. 51 C.E.)[26].

[26] Como ejemplo de lo anterior podemos citar la queja de oficio promovida por el *Valedor do Pobo* como consecuencia de diferentes informaciones de prensa en las que se señalaba que una discoteca había impedido la entrada en el local a una persona de raza negra. El *Valedor* señala que " (...) tratándose de un caso de clara discriminación, que afecta a un derecho fundamental garantizado por la Constitución, (...) se abrió una investigación de oficio sobre el caso". *Vid. Informe Anual del Valedor do Pobo de 1995*, págs., 476 y ss.

CONCLUSIONES

Reunidos en Madrid, durante los días 12 y 13 de noviembre de 2001, los Defensores del Pueblo manifiestan, en primer lugar, el rechazo más enérgico de las acciones de carácter terrorista que vulneran radicalmente derechos fundamentales de las personas, en especial los derechos a la vida, a la integridad física y a la libertad, tanto en nuestro país como en el mundo entero.

Asimismo, señalan que a lo largo de las XVI Jornadas de Coordinación se han analizado y debatido una serie de puntos, alcanzándose las siguientes conclusiones:

Primera Los Defensores del Pueblo, en su misión de defensa de los derechos y libertades de la persona, pueden acomodar su actuación no sólo a criterios de legalidad, sino también de equidad, ponderando las circunstancias concurrentes en cada caso.

Segunda Desde la enorme variedad de posibilidades de actuación de las Defensorías del Pueblo, y teniendo en cuenta asimismo la complejidad de situaciones fácticas que se plantean, sería aconsejable la elaboración de unos códigos o manuales de conducta apropiada o de buenas prácticas, aplicables a la actuación administrativa. En este sentido, los defensores podrán proponer la elaboración de tales elementos de buena práctica a las diferentes administraciones públicas sobre cuya actividad ejercen sus funciones.

Tercera El Defensor del Pueblo y todos los Comisionados Autonómicos, en calidad de garantes de los derechos fundamentales recogidos en el Título I de la Constitución, no pueden permanecer indiferentes ante violaciones de estos derechos en materia de prestación de servicios públicos. En este sentido, actuarán siempre, aun cuando la titularidad de quien preste ese servicio no sea pública; lo contrario, supondría desvirtuar la naturaleza de los Comisionados Parlamentarios.

Cuarta En la gestión de los expedientes por parte de los Defensores del Pueblo, resulta necesario llegar a un equilibro razonable, con objeto de que, procurando, por un lado, dar transparencia a las actuaciones y que se guarde rigurosamente, por otro, la confidencialidad propia aplicable a los datos personales que puedan afectar a los derechos básicos de los ciudadanos. En consecuencia, han de analizarse con sumo cuidado las características de las situaciones concretas con el fin de adoptar las decisiones más apropiadas en torno al asunto concernido, teniendo presentes las solicitudes que puedan presentarse (actuaciones judiciales; peticiones parlamentarias; información general ...).

Quinta Los Defensores del Pueblo consideran de especial importancia para la eficacia de su misión el aprovechamiento conjunto de los medios técnicos y de los avances en materia de sistemas de comunicación, mediante la aplicación de criterios comunes en la difusión pública de sus informes y actuaciones de relevancia.

Sexta El importante crecimiento del número de inmigrantes en nuestro país plantea necesidades que van a requerir la multiplicación de esfuerzos para atender las diversas situaciones derivadas de la incorporación y de la integración e estas personas. A este respecto, las medidas de cooperación, de planificación y de intercambio de experiencias pueden resultar muy útiles para la gestión de la actividad ordinaria de los defensores.

ANEXOS

CÓDIGO EUROPEO DE BUENA CONDUCTA ADMINISTRATIVA

El Código aprobado por el Parlamento Europeo contiene las siguientes medidas dispositivas:

Artículo 1

Disposición General

En sus relaciones con el público, las Instituciones y sus funcionarios respetarán los principios establecidos en este Código de buena conducta administrativa, denominado en lo sucesivo "el Código".

Artículo 2

Ámbito personal de Aplicación

1. El Código será aplicable a todos los funcionarios y otros agentes para los que rigen el Estatuto y el régimen aplicable a otros agentes de las Comunidades Europeas, en sus relaciones con el público. En lo sucesivo, el término funcionario se refiere tanto a los funcionarios como a los otros agentes.

2. Las Instituciones y sus administraciones adoptarán las medidas necesarias para garantizar que las disposiciones establecidas en el presente Código sean también de aplicación a otras personas que trabajan para ella, tales como personas contratadas bajo la modalidad de contratos de Derecho privado, expertos de administraciones nacionales en comisión de servicios y becarios.

3. El término público se refiere a personas físicas y jurídicas, independientemente de que residan o tengan su domicilio social en un Estado miembro.

4. En el presente Código, se entenderá por

a) "Institución", una institución o un órgano comunitario;
b) "funcionario", un funcionario u otro agente de las Comunidades Europeas.

Artículo 3

Ámbito material de aplicación

1. El presente Código contiene los principios generales de buena conducta administrativa aplicables a todas las relaciones de las Instituciones y sus administraciones con el público, salvo que existan disposiciones específicas para las mismas.

2. Los principios establecidos en el presente Código no son aplicables a las relaciones entre la Institución y sus funcionarios. Dichas relaciones se encuentran regidas por el Estatuto.

Artículo 4

Legitimidad

El funcionario actuará de conformidad con la legislación y aplicará las normas y procedimientos establecidos en la legislación comunitaria. En particular, el funcionario velará por que las decisiones que afecten a los derechos o intereses de los ciudadanos estén basados en la ley y que su contenido cumpla la legislación.

Artículo 5

Ausencia de discriminación

1. Al tramitar las solicitudes del público y al adoptar decisiones, el funcionario garantizará el respeto del principio de igualdad de trato. Los miembros del público que se encuentren en la misma situación serán tratados de una manera similar.

2. De producirse alguna diferencia de trato, el funcionario garantizará que se encuentra justificada por las características pertinentes objetivas del caso en concreto.

3. En particular, el funcionario evitará toda discriminación injustificada entre miembros del público sobre la base de nacionalidad, sexo, raza, color, origen étnico o social, características genéticas, lengua, religión o creencias, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, propiedad, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual.

Artículo 6

Proporcionalidad

1. Al adoptar decisiones, el funcionario garantizará que las medidas adoptadas sean proporcionales al objetivo que se persigue. En particular, el funcionario evitará restringir los derechos de los ciudadanos o imponerles cargas cuando estas restricciones o cargas no sean razonables con respecto al objetivo perseguido.

2. Al adoptar decisiones, el funcionario respetará el justo equilibrio entre los intereses individuales y el interés público general.

Artículo 7

Ausencia de abuso de poder

Los poderes se ejercerán únicamente con la finalidad para la que han sido otorgados por las disposiciones pertinentes. En particular, el funcionario evitará utilizar dichos poderes para objetivos que no posean fundamento legal o que no estén motivados por un interés público.

Artículo 8

Imparcialidad e independencia

1. El funcionario será imparcial e independiente. El funcionario se abstendrá de toda acción arbitraria que afecte adversamente a los miembros del público, así como de cualquier trato preferente por cualesquiera motivos.

2. La conducta del funcionario nunca estará guiada por intereses personales, familiares o nacionales, ni por presiones políticas. El funcionario no participará en una decisión en la que él mismo, o un familiar cercano, tenga intereses económicos.

Artículo 9

Objetividad

Al adoptar decisiones, el funcionario tendrá en cuenta los factores relevantes y otorgará a cada uno de los mismos su propia importancia en la decisión, excluyendo de su consideración todo elemento irrelevante.

Artículo 10

Legítimas expectativas, consistencia y asesoramiento

1. El funcionario será coherente en su propia práctica administrativa, así como con la actuación administrativa de la Institución. El funcionario seguirá las prácticas administrativas normales de la Institución, salvo que existan razones fundadas para apartarse de tales prácticas en un caso individual; este fundamento deberá constar por escrito.

2. El funcionario respetará las legítimas y razonables expectativas que los miembros del público tengan a la luz de la actuación de la Institución en el pasado.

3. Si fuera necesario, el funcionario asesorará al público sobre cómo debe presentarse un asunto que entra dentro de su ámbito de competencia, así como sobre el modo en que se debe actuar mientras se trate ese asunto.

Artículo 11

Justicia

El funcionario actuará de manera imparcial, justa y razonable.

Artículo 12

Cortesía

1. El funcionario será diligente, correcto, cortés y accesible en sus relaciones con el público. Al responder a la correspondencia, llamadas telefónicas y correo electrónico, el funcionario tratará en la mayor medida posible de ser servicial y responderá a las preguntas que se le planteen de la manera lo más completa y exacta posible.

2. En caso de que el funcionario no sea competente para el asunto de que se trate, dirigirá al ciudadano al funcionario adecuado.

3. De producirse un error que afecte negativamente a los derechos o intereses de un miembro del público, el funcionario presentará sus excusas, tratará de corregir los efectos negativos resultantes de su error de la forma más rápida posible e informará al interesado de las posibilidades de recurso de conformidad con el artículo 19 del presente Código.

Artículo 13

Respuesta a cartas en la lengua del ciudadano

El funcionario garantizará que todo ciudadano de la Unión o cualquier miembro del público que se dirija por escrito a la Institución en una de las lenguas del Tratado reciba una respuesta en esa misma lengua.

Esta disposición se aplicará, en la medida de lo posible, a las personas jurídicas tales como las asociaciones (ONG) y las empresas.

Artículo 14

Acuse de recibo e indicación del funcionario competente

1. Toda carta o reclamación dirigida a la Institución será objeto de un acuse de recibo en el plazo de dos semanas, excepto en el caso de que en ese período pudiera enviarse una contestación pertinente.

2. La contestación o el acuse de recibo indicarán el nombre y el número de teléfono del funcionario que se esté ocupando del asunto, así como del servicio al que dicho funcionario pertenece.

3. No será necesario enviar un acuse de recibo o una respuesta en aquellos casos en los que las cartas o reclamaciones resulten impertinentes por su número excesivo o su carácter repetitivo o absurdo.

Artículo 15

Obligación de remisión al servicio competente de la Institución

1. En caso de que una carta o reclamación a una Institución se dirija o transmita a una Dirección General, a una Dirección o a una Unidad que no sean competentes para tratarla, sus servicios garantizarán que el expediente en cuestión se remita sin demora al servicio competente de la Institución.

2. El servicio que originariamente recibió la carta o la reclamación notificará al autor de esta remisión e indicará el nombre y el número de teléfono del funcionario al que se ha transmitido el expediente.

3. El funcionario indicará al público o a las asociaciones los errores u omisiones que pudieran encontrarse en los documentos y les brindará la posibilidad de corregirlos.

Artículo 16

Derecho a ser oído y a hacer observaciones

1. En aquellos casos que incumban a los derechos o intereses de ciudadanos, el funcionario garantizará que en todas las fases del proceso de toma de decisiones se respeten los derechos a la defensa.

2. Todo miembro del público tendrá derecho, en aquellos casos en los que deba adoptarse una decisión que afecte a sus derechos o intereses, a presentar comentarios por escrito y, en caso necesario, a presentar observaciones orales, con anterioridad a la adopción de la decisión.

Artículo 17

Plazo razonable de adopción de decisiones

1. El funcionario garantizará que una decisión sobre toda solicitud o reclamación dirigida a la Institución se adopte en un plazo razonable, sin demora y, en cualquier caso, antes de transcurrido un período de dos meses a partir de la fecha de recepción. Esta misma norma se aplicará a la respuesta a cartas de miembros del público y a las respuestas a notas administrativas que el funcionario haya enviado a sus superiores solicitando instrucciones relativas a las decisiones que se han de tomar.

2. En caso de que una solicitud o reclamación dirigida a la Institución no pueda, por la complejidad de los asuntos que plantee, decidirse dentro del plazo arriba mencionado, el funcionario informará al autor de la misma a la mayor brevedad posible. En este caso, deberá notificarse al autor de la solicitud o reclamación una decisión definitiva en el plazo más breve posible.

Artículo 18

Deber de indicar los motivos de las decisiones

1. Toda decisión de la Institución que pueda afectar adversamente a los derechos o intereses de una persona privada deberá indicar los motivos en los que está basada, exponiendo claramente los hechos pertinentes y el fundamento jurídico de la decisión.

2. El funcionario evitará adoptar decisiones basadas en motivos breves o vagos, o que no contengan un razonamiento individual.

3. En el caso que, debido al gran número de personas afectadas por decisiones similares, no resultara posible comunicar detalladamente los motivos de la decisión, procediéndose por lo tanto a respuestas de tipo normalizado, el funcionario, en una fase subsiguiente, facilitará al ciudadano que expresamente lo solicite un razonamiento individual.

Artículo 19

Indicación de las posibilidades de apelación

1. Una decisión de la Institución que pueda afectar adversamente a los derechos e intereses de una persona particular contendrá una indicación de las posibilidades de apelación existentes con respecto a tal decisión. En particular, indicará la naturaleza de tales recursos, los organismos ante los que pueden ejercerse, así como los plazos en los que deben ejercerse.

2. En particular, las decisiones remitirán a la posibilidad de recursos judiciales y reclamaciones al Defensor del Pueblo en las condiciones previstas en los artículos 230 y 195, respectivamente, del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea.

Artículo 20

Notificación de la decisión

1. El funcionario garantizará que las decisiones que afecten a los derechos o intereses de personas individuales se notifiquen por escrito, tan pronto como se haya adoptado la decisión, a la persona o personas afectadas.

2. El funcionario se abstendrá de comunicar la decisión a otras fuentes antes de que la persona o personas afectadas hayan sido informadas.

Artículo 21

Protección de datos

1. El funcionario que maneje datos personales referentes a un ciudadano respetará la vida privada y la integridad de la persona, de conformidad con las disposiciones del Reglamento (CE) n° 45/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo de 18 de diciembre de 2000 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos.

2. En particular, el funcionario evitará el tratamiento de datos personales con fines no justificados o la transmisión de tales datos a personas no autorizadas.

Artículo 22

Solicitudes de información

1. El funcionario, cuando sea responsable del asunto de que se trate, facilitará a los miembros del público la información que soliciten. Cuando sea conveniente, el funcionario aconsejará cómo iniciar un procedimiento administrativo en el ámbito de su competencia. El funcionario velará por que la información que se comunique resulte clara y comprensible.

2. En caso de que una solicitud oral de información sea demasiado complicada o demasiado extensa para ser tratada, el funcionario indicará a la persona afectada que formule su petición por escrito.

3. En caso de que, por su confidencialidad, un funcionario no pudiera revelar la información solicitada, de conformidad con el artículo 18 del presente Código indicará a la persona afectada los motivos por los que no puede comunicar la información.

4. En caso de solicitudes de información sobre cuestiones de las que no sea responsable, el funcionario dirigirá a la persona que presente la solicitud a la persona competente, indicándole su nombre y número de teléfono. En caso de solicitudes de información que afecten a otra Institución u organismo comunitario, el funcionario dirigirá al peticionario a dicha Institución u organismo.

5. En su caso, el funcionario, dependiendo del tema de la solicitud, dirigirá a la persona que trata de obtener la información al servicio de la Institución competente para facilitar información al público.

Artículo 23

Solicitudes de acceso público a documentos

1. El funcionario tratará las solicitudes de acceso a documentos de la Institución de conformidad con las normas aprobadas por la Institución y los principios y límites generales establecidos en el Reglamento (CE) n° 1049/20013.

2. Si el funcionario no puede satisfacer una petición oral de acceso a documentos, indicará al ciudadano que la formule por escrito.

Artículo 24

Mantenimiento de archivos adecuados

Los departamentos de la Institución mantendrán los adecuados archivos de su correspondencia de entrada y salida, de los documentos que reciban y de las medidas que adopten.

Artículo 25

Acceso público al Código

1. La Institución adoptará medidas eficaces para informar al público de sus derechos en virtud del presente Código. Cuando sea posible, hará accesible el texto en versión electrónica, publicándolo en la portada de su sitio Internet.

2. La Comisión, en nombre de todas las instituciones, publicará y distribuirá el Código entre los ciudadanos en forma de folleto.

Artículo 26

Derecho a reclamación al Defensor del Pueblo Europeo

Cualquier incumplimiento por parte de una Institución o un funcionario de los principios establecidos en el presente Código podrá ser objeto de una reclamación al Defensor del Pueblo Europeo, de conformidad con el artículo 195 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y el estatuto del Defensor del Pueblo Europeo.

Artículo 27

Revisión

Transcurridos dos años de aplicación, cada Institución examinará cómo ésta se ha llevado a cabo y presentará un informe con los resultados de este examen al Defensor del Pueblo Europeo.

CÓDIGO DE BUENA CONDUCTA ADMINISTRATIVA DEL JUSTICIA DE ARAGÓN *

Artículo 1

Disposición general

En sus relaciones con los ciudadanos, el personal de la Institución respetará los principios establecidos en la presente Resolución y que constituyen el Código de buena conducta administrativa, denominado, en lo sucesivo "el Código".

Artículo 2

Ambito personal de aplicación

1. El Código será aplicable a todo el personal al servicio del Justicia de Aragón ya sea funcionario, laboral, interino o eventual.

2. La Institución adoptará las medidas necesarias para garantizar que las disposiciones establecidas en el presente Código se apliquen a los becarios, alumnos en prácticas y a aquellas personas que se encuentren vinculadas con ella en virtud de contratos de asistencia técnica o para la realización de informes y estudios específicos.

Artículo 3

Ambito material de aplicación

El presente Código contiene los principios generales de buena conducta administrativa aplicables en las relaciones del personal al servicio de la Institución con los ciudadanos.

---

* Aprobado por Resolución del Justicia de Aragón de 16 de octubre de 2001.

Artículo 4

Legalidad

El personal de la Institución actuará con objetividad al servicio del interés general con sometimiento pleno a la Constitución, al Estatuto de Autonomía, a la Ley y al Derecho.

Artículo 5

Ausencia de discriminación

El personal al servicio del Justicia de Aragón garantizará el respeto del principio de igualdad de trato y, en particular, evitará toda discriminación por razón de nacionalidad, sexo, raza u origen étnico, religión o creencias, discapacidad, edad u orientación sexual.

Artículo 6

Proporcionalidad

Al adoptar decisiones, el personal garantizará que la medida adoptada sea proporcional al objetivo que se persigue observando un justo equilibrio entre los intereses de las personas privadas y el interés público general.

Artículo 7

Imparcialidad e independencia

1. El personal al servicio del Justicia de Aragón será imparcial e independiente en el ejercicio de sus funciones.

2. El personal no se guiará por influencias exteriores de índole alguna ni por intereses personales.

3. El personal se abstendrá de participar en la tramitación de un procedimiento o en la adopción de una decisión sobre un asunto que afecte a sus propios intereses o a los de su familia, parientes o amigos.

Artículo 8

Principio de confianza legítima

1. El personal al servicio del Justicia de Aragón será coherente con su propia práctica administrativa y observará los trámites y procedimientos habituales de la Institución salvo que en un caso individual existan razones fundadas para apartarse de la regla general.

2. El personal respetará las legítimas y razonables expectativas que los ciudadanos tengan a la luz de la actuación de la Institución en el pasado.

Artículo 9

Confidencialidad

El personal al servicio del Justicia de Aragón guardará reserva absoluta en relación con los hechos e informaciones de los que tuviera conocimiento en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de las mismas.

Artículo 10

Identificación

1. El ciudadano que accede a la Institución tiene derecho a conocer la identidad del personal con el que se relaciona y a tal fin en todos los puestos de trabajo de atención al publico constará en lugar visible el nombre del funcionario.

2. En las comunicaciones telefónicas, el personal al servicio de la Institución se identificará sin necesidad de que sea requerido por el ciudadano. Esta regla no se aplicará al personal encargado de la recepción de las llamadas y su desvío al competente.

Artículo 11

Cortesía

1. El ciudadano tiene derecho a ser tratado con deferencia y respeto por el personal de la Institución. Al responder a la correspondencia, comunicaciones telefónicas y correo electrónico, el personal será diligente y cortés tratando de dar satisfacción a las cuestiones que se planteen.

2. Si se produjera un error que afectase negativamente a los derechos o intereses de un ciudadano, y sin perjuicio de otras consecuencias, el personal de la Institución presentará sus excusas al ciudadano.

Artículo 12

Visitas a la Sede de la Institución

1. En la sede de la Institución en Zaragoza, sin necesidad de cita previa, cualquier ciudadano podrá entrevistarse con el personal competente de la Institución para formular quejas o peticiones.

2. Cuando no fuera posible la atención inmediata del ciudadano por el personal competente se le indicará el tiempo previsible de espera y se le ofrecerá la alternativa de ser atendido por otro funcionario.

3. El personal de la Institución en el desarrollo de su propia actividad dará prioridad a la atención personal a los ciudadanos que acudan a la sede de la Institución.

Artículo 13

Comunicaciones telefónicas

1. El funcionario que atienda la centralita telefónica se identificará con el nombre de la Institución y desviará la comunicación al funcionario interesado por el ciudadano o a aquel que resulte competente por la naturaleza de la cuestión planteada.

2. Cuando el personal competente no pudiera atender la llamada telefónica, el funcionario encargado de la centralita telefónica ofrecerá al ciudadano la posibilidad de que facilite su identidad y número de teléfono a fin de que el personal competente pueda ponerse en contacto con él a la mayor brevedad.

Artículo 14

Presentación de quejas y peticiones

1. Las quejas o peticiones podrán formularse por cualquier medio que permita acreditar la identidad del interesado.

2. Cuando el ciudadano acuda a la Institución para exponer oralmente su queja y no desee redactarla personalmente, el Asesor recogerá su declaración

cuidando de reflejar fielmente los hechos y consideraciones que exponga el ciudadano.

Artículo 15

Acuse de recibo

Todo escrito de queja o petición dirigido a la Institución será objeto de acuse de recibo en el plazo máximo de diez días desde su recepción.

Artículo 16

Identidad del funcionario responsable

1. Presentada una queja o petición ante el Justicia de Aragón, en la carta que se dirija al ciudadano comunicándole su admisión a trámite se indicará el nombre y número de teléfono del Asesor al que se podrá dirigir para conocer la situación de su expediente.

2. En la carta a la que se refiere el punto anterior se hará constar expresamente la disponibilidad del funcionario para atender las consultas del ciudadano ya sea mediante comunicación telefónica o en la propia Sede de la Institución.

Artículo 17

Información del curso del procedimiento

El personal de la Institución informará puntualmente y por escrito al ciudadano presentador de una queja o de una petición de todas las actuaciones relevantes que se produzcan en el expediente respetando en todo caso el principio de confidencialidad.

Artículo 18

Transparencia administrativa

Los ciudadanos tienen derecho a consultar cualquier documento público sin otras limitaciones que las expresamente recogidas en la legislación vigente.

Artículo 19

Plazo razonable para la adopción de decisiones

1. La Institución garantiza que toda queja o petición se tramitará sin dilaciones indebidas evitando la práctica de actuaciones que no sean estrictamente necesarias para la adopción de una decisión.

2. Toda solicitud de información será objeto de una respuesta formal en el plazo máximo de un mes desde su admisión a trámite.

3. La Institución garantiza que toda queja será objeto de una decisión en el plazo máximo de un mes desde la conclusión de las diligencias de investigación.

4. Cuando circunstancias excepcionales impidan dar una contestación formal en el plazo antes indicado, se informará de ello al ciudadano y se le explicarán de manera comprensible las razones que justifican el retraso.

Artículo 20

Motivación

1. Todas las decisiones y resoluciones de la Institución del Justicia serán motivadas expresando de forma clara y comprensible las razones de su adopción.

2. En las decisiones y resoluciones se dará cumplida respuesta a todas las cuestiones que hayan sido planteadas por el ciudadano.

3. En las decisiones y resoluciones la Institución se ajustará al criterio que venga observando en supuestos análogos. Cuando se aparte de su propio precedente lo deberá razonar justificadamente.

Artículo 21

Información adicional

La Institución informará al ciudadano sobre los cauces más adecuados para la defensa de sus derechos e intereses y cuando esta información consista en la remisión a otra oficina pública se indicará su dirección postal, teléfono y, si fuera posible, la identificación de la persona responsable del servicio.

Artículo 22

Acceso público al Código

La Institución adoptará las medidas necesarias para garantizar que el Código reciba la más amplia publicidad. A tal fin se elaborará y difundirá un folleto bajo el título “Código de buena conducta administrativa de la Institución del Justicia de Aragón”.

ESTRUCTURA DE LA PÁGINA WEB DEL SÍNDIC DE GREUGES DE CATALUNYA

La creciente implantación de las nuevas tecnologías de comunicación en nuestra sociedad ha hecho que el Síndic se adaptara a las mismas y por este motivo se creó nuestra web, con la que se intenta acercar la Institución a los ciudadanos, ofreciendo toda la información que pueda ser de su interés y facilitando la presentación de escritos de queja por correo electrónico mediante un formulario preestablecido.

El mes de junio del 2000, y coincidiendo con la presentación parlamentaria del Informe correspondiente al 1999, empezaron a ser operativos los primeros apartados de la web. De manera progresiva se han ido implementando prácticamente todos los campos que estaban en construcción y se ha consolidado el compromiso de actualización, ampliación y mejora a los efectos de conseguir que esta vía de comunicación responda a las expectativas de información de los ciudadanos.

El objetivo del Síndic fue desde el principio crear una página útil para el ciudadano, tanto por los contenidos como por los mecanismos de que dispone para facilitar la comunicación directa del ciudadano, ya sea mediante correo electrónico o mediante el formulario a cumplimentar para la presentación de una queja.

Esta utilidad, así como su agilidad, se ha puesto de manifiesto con el análisis de las estadísticas de las consultas realizadas y las quejas recibidas por este medio, análisis que como veremos más adelante nos muestra el aumento progresivo de las quejas que nos llegan.

Una web institucional como la nuestra entendemos que ha de permitir una rápida localización de los contenidos y una operatividad exenta de elementos

dispersadores de la atención y que no demoren en exceso la carga de los contenidos. Por este motivo hemos intentado ofrecer un grafismo atractivo y al mismo tiempo útil para el ciudadano en cuanto al tiempo de carga que supone.

Por otra parte, el diseño utilizado está pensado con vistas a futuras modificaciones de los campos establecidos actualmente, ya sea por una ampliación de los contenidos a publicar o por cambios puntuales en el diseño para su adecuación a los nuevos avances en este tipo de tecnología. Una muestra de este planteamiento está en la utilización o no del mapa de la web. En estos momentos creemos que la cantidad de información editada y disponible no requiere o no justifica el uso de este instrumento de navegación, si bien será uno de los elementos a incorporar en el momento en que la web esté operativa en su totalidad y cuando aumentemos significativamente la información con la incorporación de nuevos campos.

Entrando ya en los contenidos concretos de la página y más específicamente en su portada, creimos que debía hacerse un esfuerzo en el diseño intentando que fuera lo más atractivo posible, conjugando plasticidad en la presentación, simplicidad en los conceptos y alcance real de la información que proporciona al visitante. Sin olvidar que se trata de una página de una institución pública, rehuyendo en consecuencia un tratamiento de impacto más propio de páginas de carácter más comercial, pretendíamos captar el interés del visitante propiciando desde un clima de cierta serenidad y seriedad su entrada a nuestra Institución. De ahí la utilización gráfica del recurso de nuestra sede sobre el fondo difuminado del mapa de Catalunya, que fija de manera clara nuestro ámbito territorial y pretende incorporar a todos los ciudadanos de Catalunya.

La portada dispone de un menú temático con una serie de opciones que a su vez se despliegan en subapartados, seleccionados con criterios de síntesis y de agilidad en la búsqueda y obtención de la información.

- Bienvenida
- El Síndic de Greuges
  - ¿Qué es?
  - ¿Quién es?
  - Ley Reguladora
  - Directorio
  - Historia
- Atención al Ciudadano
  - Servicio de Información al Ciudadano
  - Como presentar una queja
  - Envíenos su queja
- Actualidad
  - Actividades
  - Prensa
  - Instituto Europeo del Ombudsman
  - Proyecto Balcanes
- Publicaciones
  - Informes anuales al Parlamento
  - Resumen del Informe al Parlamento
  - Informes monográficos
  - Otras publicaciones
  - Biblioteca Ombudsman

Novedades

Enlaces

Así, en primer lugar, tenemos la **Bienvenida** que el Síndic da a todos los visitantes. A continuación y bajo el epígrafe **El Síndic de Greuges**, se despliegan unos subapartados que ofrecen una información bàsica sobre la Institución, tales como **Qué es**, **Quién es**, su **Ley reguladora**, su funcionamiento, su organización y una aproximación histórica a la Institución.

En el apartado de **Atención al Ciudadano** se presentan los datos básicos de su **Servicio de Información al Ciudadano**, que pretende orientar a todas aquellas personas que buscan ayuda en el Síndic. Así, se detallan todos los requisitos necesarios para poder presentar una queja así como la documentación necesaria y se facilita un formulario en el subapartado **Envienos su queja**, que posibilita su presentación directamente desde la página, mediante el correo electrónico en que se convertirá el formulario una vez cumplimentado.

Tal como se ha dicho, el tiempo nos ha dado la razón a la hora de incorporar y desarrollar este apartado. Dada su simplicidad resulta un mecanismo que muchos ciudadanos utilizan para hacernos llegar su queja, al no haberse de preocupar por escribir un texto coherente donde encajar toda la información y los datos que realmente nos quieren comunicar y que a la vez resultan necesarios para poder abrir y tramitar la queja.

Insistir en este punto, que al Síndic, al igual que muchas otras instituciones, se le plantea el problema de la validación de los datos que nos llegan por correo electrónico, esto es la cuestión de la firma electrónica. Actualmente, estamos trabajando en la posibilidad de ofrecer a los ciudadanos algún tipo de mecanismo que facilite el contacto por esta vía, a imagen y semejanza de los mecanismos que algunas administraciones y organismos públicos tienen ya instituidos.

Bajo el epígrafe **Actualidad** se despliegan diversos subapartados con los que se pretende dar a conocer la actividad más cotidiana de la Institución, las apariciones en prensa, las relaciones interinstitucionales como por ejemplo, el Instituto Europeo del Ombudsman, la Federación Internacional del Ombudsman, y proyectos de determinada magnitud, como el Proyecto Balcanes, heredero del Programa de Cooperación Institucional con Bosnia-Hercegovina, en el que participamos junto con el Defensor del Pueblo del Estado y el Colegio de Abogados de Madrid.

Un quinto apartado lo constituye el titulado **Publicaciones** e incorpora los Informes anuales al Parlamento, sus Resúmenes, los Informes monográficos, otras publicaciones generadas por la actividad diaria y por último el subapartado en el que bajo el nombre de Biblioteca Ombudsman, se pretende propor-

cionar un instrumento de consulta bibliográfica relativa a la figura de nuestras instituciones, con el ambicioso objetivo de convertirse en un referente en esta materia para estudiosos e interesados.

Destacamos que tanto los informes anuales como los monográficos y los resúmenes pueden ser descargados en formato acrobat pdf en el caso de los informes y en el de los monográficos con un enlace directo con el Boletín Oficial del Parlamento de Catalunya. El mismo comentario y valoración hecho en cuanto a las quejas entradas mediante el formulario de presentación de quejas se podría hacer en relación con los informes descargados, ya que es evidente el aumento de las publicaciones retiradas por los ciudadanos, lo cual pone de manifiesto el creciente interés que suscitan las actuaciones de nuestra Institución. Señalar como dato significativo que en este último mes de octubre se han descargado 474 archivos. Imaginémonos, dando por sentado que el número de visitantes es superior al de personas que descargan documentos, y a partir de este dato, las visitas que se hacen a la página en un mes y las que se pueden llegar a hacer en un año, por ejemplo. Pienso en este sentido que nuestros datos deben de ser muy similares a este respecto o, cuando menos, en proporción a nuestras respectivas dimensiones cuánto a territorio y población. Es por este motivo que no se proporcionan y porque nos desviaría del núcleo de la exposición y de la necesaria brevedad de esta presentación.

El epígrafe **Novedades** da a conocer aquellas actividades o actuaciones del Síndic que por su naturaleza o por su importancia conviene destacar de una manera más immediata.

Este apartado es quizá el que ha experimentado un incremento de contenidos más espectacular, obligándonos incluso a implementar un nuevo apartado que hemos bautizado con el nombre de **Hemeroteca** donde almacenar las notícias más alejadas en el tiempo dada la frecuencia con que se cuelgan noticias. Esta frecuencia persigue el objetivo de hacer partícipes a todos los visitantes de la página de las actuaciones más relevantes y próximas en el tiempo, sin haber de esperar a la publicación del informe anual. En línea con nuestro criterio de actuación, estas informaciones hacen referencia siempre a actuaciones bien ya concluidas bien con el único trámite pendiente de la respuesta de la Administración a nuestra resolución final.

Próximamente, esperamos que en breve, quedará implementado un sistema con el que los usuarios de la página que estén interesados en recibir información de las modificaciones o actualizaciones que se vayan incorporando podrán, previa cumplimentación de un sencillo formulario, recibir un correo electrónico informativo de las novedades. Es pues una nueva medida para

facilitar el acceso a la información y a la vez una medida tendente a la fidelización de nuestros visitantes.

En último lugar, disponemos de un apartado de **Enlaces** con el que se pretende ofrecer la posibilidad de acceder a otras direcciones de páginas relacionadas con la Institución, y por descontado, con todos los defensores aquí presentes. Intentaremos hacerlo operativo antes de finalizar el ejercicio.

Para finalizar, destacar que en ese especial interés de la Institución del Síndic por llegar a todos los ciudadanos, radica la posibilidad que se ofrece de visitar la totalidad de la página, además de en catalán que es nuestra lengua de trabajo, en castellano y en inglés, en línea con las versiones que se hacen de los resúmenes de los informes anuales al Parlamento. El número de visitas y de retiradas de archivos de las páginas de estos idiomas acreditan su necesidad y su interés.

Por último, y a título meramente informativo para valorar la evolución y el desarrollo de la página a lo largo de su puesta en funcionamiento, manifestar que si durante los 6 meses del año 2000 se recibieron mediante correo electrónico, directamente o por la cumplimentación del formulario, 42 quejas, durante los diez meses que llevamos de ejercicio 2001, las quejas recibidas por esta vía son 166.

Todo ello a pesar de recomendar desde la propia página, tanto en el apartado relativo al Servicio de Información al Ciudadano, como en el relativo a Envienos su queja, el contacto previo con el Servicio de Información. Y esta recomendación se hace con una doble finalidad, dilucidar sin más demora ante el ciudadano si la cuestión planteada es o no admisible a trámite, eso es proporcionarle una cierta immediatez en la respuesta, sin generarle expectativas innecesarias ni tramitaciones excesivas, y por otro lado, evitar en la medida de lo posible que se transformen en expedientes de tramitación escrita, con las cargas evidentes de trabajo que ello supone, asuntos sobre los que no vamos a poder entrar.

En cuanto a la descarga de las publicaciones tanto del Informe, de los Resúmenes, como de los monográficos destacar también que ha tenido un aumento significativo respecto a los primeros meses de operatividad de la web.

Concluir, en consecuencia, que el uso de estas tecnologías, al margen de sus evidentes ventajas para la Institución como instrumento de trabajo, son ante el ciudadano, sea usuario o no de nuestros servicios, de uso obligado. Cuanta más información y de la manera más rápida posible, pongamos al alcance de la sociedad más damos a conocer nuestras Instituciones, sus fun-

ciones y sus posibilidades de actuación, pero al mismo tiempo promocionamos la cultura de la defensa de los derechos y las libertades que es, en definitiva, nuestro fin último.

Comentar, especialmente en relación con el objetivo de estas Jornadas, que nuestras páginas pueden ofrecernos grandes posibilidades de coordinación de nuestras actividades. En nuestro caso, los apartados de actualidad y de noticias proporcionan información de primera mano y con tanta inmediatez como se quiera de temas más o menos de actualidad o que creemos que pueden gozar del interés general. Son apuntes breves sobre la resolución de una queja que incluyen los planteamientos y las propuestas dirigidas a la Administración sobre cuestiones que tarde o temprano se plantearán, si no se han planteado ya, en el resto de nuestras instituciones.

ESTRUCTURA DE LA PÁGINA WEB DEL VALEDOR DO POBO

1. INTRODUCCIÓN

Aprovechando los grandes avances que día a día se vienen operando en las tecnologías de la comunicación queremos ofrecer al público nuestra presencia como Alto Comisionado del Parlamento de Galicia con el fin de supervisar, bien de oficio o a instancia de personas interesadas, las actuaciones de las Administraciones Públicas en Galicia para procurar evitar que las mismas puedan infringir o desconocer los derechos fundamentales, inherentes a la dignidad de la persona humana, que se recogen en el título I de nuestra Constitución.

2. LA WEB: SERVICIOS

Mediante un diseño moderno y funcional el Valedor do Pobo pone al servicio de los ciudadanos una web que le permitirá saber las funciones del Valedor, los derechos de los ciudadanos de cara a la *Administración Pública,* lo que el Valedor puede hacer por los ciudadanos, cómo es su trabajo, e incluso podrá iniciar la tramitación de quejas desde la misma web, realizar consultas vía e-mail y consultar los informes en formato digital que el Valedor haya publicado. Además de estos servicios el usuario podrá consultar la agenda del Valedor, noticias de prensa relacionadas con esta institución, así como dejar su firma en el libro de visitas digital, o reservar fecha para visitar la sede.

3. LA WEB: ESTRUCTURA

Para proporcionar la mayor funcionalidad posible se ha creado una estructura sencilla, de modo que, sin perder prestaciones, se consigue que los usua-

rios puedan visitar las secciones de la web sin perderse y siguiendo un orden lógico, pero también posibilitando el acceso instantáneo a las secciones de mayor interés, consiguiendo así rapidez, comodidad y facilidad para todo el mundo.

A continuación les describiré la estructura básica de la web y los contenidos de cada sección:

La web se encuentra disponible en 2 idiomas: gallego y castellano. El ciudadano deberá elegir uno de los idiomas para visitar la web, y, en cualquier momento podrá cambiar de idioma.

Está construida con tecnologías modernas, y, a pesar de que son estándares de la industria y de su amplio uso, existe una versión de la web programada de forma que sea posible acceder a los contenidos de la misma con los mínimos requisitos, consiguiendo de esta forma que la web sea accesible por todos los ciudadanos que accedan a Internet.

3. LA WEB: SECCIONES

La web se encuentra dividida en cinco secciones fundamentales que, a su vez, se encuentran subdivididas en secciones más específicas.

3.1. Secciones principales

— El Valedor
— Actividades
— Documentos
— Quejas
— Enlaces

3.1.1. *El Valedor*

En esta sección se explica el significado de esta institución, sus funciones, se expone la biografía del valedor actual, se explican las funciones y competencias, y finalmente se citan las posibles formas de contactar con el valedor.

La estructura es:

El Valedor

¿Qué es?

¿Quién es?
Funciones y competencias
El edificio
Direcciones y teléfonos

3.1.2. *Actividades*

En este apartado podemos encontrar la agenda del valedor, el libro de visitas digital para que los ciudadanos puedan expresarse y también podremos reservar fecha para visitar la sede del valedor.La estructura es la siguiente:

Actividades
- Agenda
- Conferencias
- Libro de visitas
- Visitas al Valedor

3.1.3. *Documentos*

Sección dedicada a proporcionar los documentos que los ciudadanos puedan necesitar. Se puede consultar la Constitución Española, el Estatuto de Autonomía, la Ley del Valedor do Pobo. Los informes del Valedor do Pobo al Parlamento de Galicia, los Informes Extraordinarios. Notas y artículos de prensa y datos estadísticos.Tiene la siguiente estructura:

Documentos
- Informes
- Textos
- Datos estadísticos
- Prensa

3.1.4. *Quejas*

En este apartado el ciudadano puede consultar el procedimiento que seguirán las quejas presentadas, cómo y cuales puede presentar ante el Valedor do Pobo y podrá iniciar su tramitación directamente desde Internet, cubriendo un simple formulario.

Tiene la siguiente estructura:

Quejas

¿Qué puede hacer el Valedor?
¿Quién puede presentar las quejas?
Procedimiento que siguen las quejas
¿Cómo presentar las quejas?
Formulario para iniciar la queja vía mail.

3.1.5.. *Enlaces*

Y por último, en esta sección se muestra un listado de páginas web que pueden resultar de interés para las usuarios de la página web.

4. LA WEB: RESUMEN

El Valedor do Pobo pone a disposición de todos los ciudadanos una página web que les permitirá acercarse más a esta institución, estando más y mejor informados del funcionamiento del valedor y sus colaboradores.

También pone a disposición de los ciudadanos nuevas formas de comunicación, como son el e-mail y las páginas web.

De esta forma se consigue un mayor acercamiento a los ciudadanos mostrando la otra cara de la institución. La innovación al servicio de los ciudadanos.

ESTRUCTURA DE LA PÁGINA WEB DEL DIPUTADO DEL COMÚN DE CANARIAS

Las secciones que incluye son:

— Información
— Legislación
— Informes
— Direcciones
— Enlaces Web

1. INFORMACIÓN

En cuanto a información, comprende los siguientes apartados:

— Bienvenida
— ¿Quién es el Diputado del Común?
— Nombramiento y ámbito de actuación
— ¿Quiénes pueden dirigirse al Diputado del Común?
— Presentación de las quejas
— Admisión e inadmisión de las quejas
— La investigación y las resoluciones del Diputado del Común
— Las relaciones con el Parlamento de Canarias
— Las relaciones con el Defensor del Pueblo y otras instituciones similares
— ¿Dónde contactar con el Diputado del Común?

2. LEGISLACIÓN

En cuanto a legislación, incluye:

— Constitución Española
— Estatuto de Autonomía
— Ley del Diputado del Común

3. INFORMES

Los informes incluidos son:

— Resumen Informe Anual 1998
— Resumen Informe Anual 1999
— Informe Anual 2000
— La Exclusión Social en el ámbito de un estado de derecho
— El Racismo y la Xenofobia en nuestros días
— Declaración Universal de los Derechos Humanos
— Estudio y Análisis de la colaboración entre el gobierno de Canarias y la Administración Central en materia penitenciaria

4. DIRECCIONES

Las direcciones del Diputado del Común son:

— Sede en Santa Cruz de La Palma

C/ O'Daly nº 28, 38700
Santa Cruz de La Palma
Tfno.: (922) 41 60 40
Fax: (922) 41 52 28

diputadodelcomun@diputadodelcomun.com

— Oficina en Tenerife

Rambla General Franco nº 21
38006, Santa Cruz de Tenerife
Tfno.: (922) 27 53 00
Fax: (922) 24 10 23

— Oficina en Gran Canaria

C/ San Bernardo nº 27, 35002
Las Palmas de Gran Canaria

Tfno.: (928) 36 58 00
Fax: (928) 37 20 46

— Oficina en La Gomera

C/ Virgen de Guadalupe nº 27
38800, San Sebastián de la Gomera
Tfno.: (922) 14 16 11
Fax: (922) 14 17 16

— Oficina en Lanzarote

C/ Inspector Luis Martín nº 12
36500, Arrecife
Tfno.: (928) 81 24 07
Fax: (928) 80 78 00

— Oficina en El Hierro

C/ Simón Acosta nº 2
38900, Valverde
Tfno.: (922) 55 16 36
Fax: (922) 55 16 36

— Oficina en Fuerteventura

C/ Doctor Fleming s/n
35600, Puerto del Rosario
Tfno.: (928) 85 06 58
Fax: (928) 85 81 71

5 ENLACES WEB

Esta página web tiene múltiples enlaces de carácter nacional y supranacional.

RELACIÓN DE ASISTENTES A LAS XVI JORNADAS DE COORDINACIÓN DE DEFENSORES DEL PUEBLO

DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ

Excmo. Sr. D. José Chamizo de la Rubia
Defensor del Pueblo Andaluz

Ilmo. Sr. D. Sebastián de la Obra Sierra
Adjunto Tercero del Defensor del Pueblo Andaluz

Ilmo. Sr. D. Ramón Zamora Guzmán
Secretario General del Defensor del Pueblo Andaluz

SÍNDIC DE GREUGES DE CATALUNYA

Excmo. Sr. D. Antón Cañellas i Balcells
Síndic de Greuges de Catalunya

Ilmo. Sr. D. Enric Bartlett i Castellà
Adjunto al Síndic de Greuges de Catalunya

Ilmo. Sr. D. Jordi Cots i Moner
Adjunto al Síndic de Greuges de Catalunya para la defensa de los derechos de los niños

Ilma. Sra. Dª Elisabeth Abella i Roca
Secretaria General del Síndic de Greuges de Catalunya

Sr. D. Luis Sols i Lúcia
Jefe de Gabinete del Síndic de Greuges de Catalunya

VALEDOR DO POBO

Excmo. Sr. D. José Cora Rodríguez
Valedo do Pobo

Sr. D. Francisco Abades Álvarez
Asesor del Valedor do Pobo

Sra. Dª María José Castro Carballal
Jefe de Servicios Administrativos del Valedor do Pobo

DIPUTADO DEL COMÚN DE CANARIAS

Ilmo. Sr. D. Francisco Tovar Santos
Diputado del Común (en funciones)

Ilmo. Sr. D. José Luis González Alfonso
Adjunto Segundo del Diputado del Común

Ilma. Sra. Dª Evelia Cabrera Millán
Secretaria General del Diputado del Común

ARARTEKO

Ilma. Sra. Dª Mercedes Agúndez Basterra
Ararteko (en funciones)

Ilmo. Sr. D. Faustino López de Foronda
Secretario General del Ararteko

JUSTICIA DE ARAGÓN

Excmo. Sr. D. Fernando García Vicente
Justicia de Aragón

Sra. Dª Rosa Aznar Costa
Asesora jefe de Gabinete del Justicia de Aragón

Sra. Dª Carmen Rivas Alonso
Jefa de Prensa del Justicia de Aragón

SÍNDIC DE GREUGES DE LA COMUNITAT VALENCIANA

Excmo. Sr. D. Bernardo del Rosal Blasco
Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana

Ilmo. Sr. D. Carlos Morenilla Jiménez
Adjunto Segundo del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana

Sr. D. Antonio Verdú Mira
Asesor Jurídico del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana

Sra. Dª Belén Ruiz Belda
Jefa de Gabinete del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana

PROCURADOR DEL COMÚN DE CASTILLA Y LEÓN

Excmo. Sr. D. Manuel García Álvarez
Procurador del Común de Castilla y León

Ilma. Sra. Dª Teresa Cuenca Boy
Adjunta del Procurador del Común de Castilla y León

Ilmo. Sr. D. Fernando Santamaría Martínez
Secretario General del Procurador del Común de Castilla y León

DEFENSOR DEL PUEBLO DE NAVARRA

Excma. Sra. Dª María Jesús Aranda Lasheras
Defensora del Pueblo de Navarra

Sr. D. Enrique Mateo Sanz
Asesor del Defensor del Pueblo de Navarra

Sr. D. Aurelio Romero Serrano
Asesor jefe de Gabinete del Defensor del Pueblo de Navarra

COMISIÓN MIXTA CONGRESO-SENADO DE RELACIONES CON EL DEFENSOR DEL PUEBLO

Excmo. Sr. D. José Luis Bermejo Fernández
Presidente de la Comisión Mixta de Relaciones con el Defensor del Pueblo

Ilmo. Sr. D. Federico Trenor Trenor
Letrado de la Comisión Mixta de Relaciones con el Defensor del Pueblo

DEFENSOR DEL PUEBLO

Excmo. Sr. D. Enrique Múgica Herzog
Defensor del Pueblo

Excma. Sra. Dª María Luisa Cava de Llano y Carrió
Adjunta Primera del Defensor del Pueblo

Excmo. Sr. D. Manuel Ángel Aguilar Belda
Adjunto Segundo del Defensor del Pueblo

Ilmo. Sr. D. Manuel Aznar López
Secretario General del Defensor del Pueblo

Sr. D. Manuel García Viso
Jefe de Gabinete del Defensor del Pueblo

Sra. Dª Carmen Comas-Mata Mira
Jefa de Gabinete de la Adjunta Primera del Defensor del Pueblo

Sr. D. José Manuel Sánchez Saudinós
Jefe de Gabinete del Adjunto Segundo del Defensor del Pueblo

Sr. D. Pedro de Eusebio Rivas
Asesor responsable del Gabinete de Estudios y Documentación del Defensor del Pueblo

Sr. D. Victor Márquez Reviriego
Jefe del Gabinete de Prensa del Defensor del Pueblo

Sr. D. Juan Ignacio Ruiz-Huerta Sáez-Royela
Asesor responsable del área de Sanidad y Política Social del Defensor del Pueblo

Sr. D. Bartolomé José Martínez García
Asesor responsable del área de Inmigración y Asuntos Exteriores del Defensor del Pueblo

Sr. D. Francisco Luis García Atanes
Asesor responsable del área de Informática del Defensor del Pueblo

Sr. D. José María de Palacio Valle-Lersundi
Asesor responsable del área de Defensa e Interior del Defensor del Pueblo

Sra. Dª Pilar Lucendo de Lucas
Asesora responsable del área de Función y Empleo Públicos del Defensor del Pueblo

Sr. D. Luis Botija Marín
Asesor del área de Informática del Defensor del Pueblo

Sra. Dª Carmen Ortiz Bru
Asesora técnica del Gabinete del Defensor del Pueblo

Sra. Dª Blanca Felices Olmeda
Asesora técnica de la Secretaría General del Defensor del Pueblo

Sr. D. Francisco M. Bruñén Barberá
Colaborador externo del Defensor del Pueblo

SERVICIOS DE SECRETARÍA Y APOYO

Sra. Dª Azucena Sánchez Soller
Sra. Dª María Luisa García Avila
Sra. Dª Nieves Montserrat Avizanda Cuesta
Sra. Dª Paloma Barrero Herrera
Sra. Dª Francisca Martínez Cando
Sra. Dª Sonia García Carrasco
Sr. D. Guillermo Sánchez Robles
Sr. D. Miguel Crespo Quilón
Sr. D. Luis Cisneros Etayo
Sr. D. Benito Pavón Pérez

PROGRAMA DE LAS XVI JORNADAS DE COORDINACIÓN DE DEFENSORES DEL PUEBLO

PALACIO DEL SENADO. PLAZA DE LA MARINA ESPAÑOLA, 8
Madrid, 12-13 de noviembre de 2001

DÍA 12

10,00 *Acto inaugural,* con la intervención de la Excma. Sra. Dª Esperanza Aguirre Gil de Biedma, Presidenta del Senado y del Excmo. Sr. D. Enrique Múgica Herzog, Defensor del Pueblo.

10,30 *Ponencia:* **Los instrumentos supranacionales reguladores de figuras defensoriales (UE, Consejo de Europa, institutos especializados),** presentada por el Excmo. Sr. D. Fernando García Vicente, Justicia de Aragón.
Debate moderado por el Excmo. Sr. D. Manuel Ángel Aguilar Belda, Adjunto Segundo del Defensor del Pueblo.

11,45 *Café*

12,00 *Mesa Redonda:* **Estructura, contenidos y difusión de los informes preceptivos anuales.**
Participantes: Excmo. Sr. D. José Cora Rodríguez, Valedor do Pobo Galego, Excmo. Sr. D. Manuel García Álvarez, Procurador del Común de Castilla y León, y D. Juan Ignacio Ruiz-Huerta Sáez-Royuela, Asesor responsable del área de Sanidad y Política Social, del Defensor del Pueblo.

Moderador: Excmo. Sr. D. José Chamizo de la Rubia, Defensor del Pueblo Andaluz.

14,00 *Almuerzo.* **Congreso de los Diputados**

16,30 *Mesa Redonda:* **Criterios sobre la confidencialidad de los expedientes gestionados por los defensores del pueblo.**
Participantes: Excmo. Sr. D. Francisco Tovar Santos, Diputado del Común de Canarias, Excma. Sra. Dª Mercedes Agúndez Basterra, Ararteko del País Vasco, Excmo. Sr. D. Bernardo del Rosal Blasco, Síndic de Greuges de la Comunidad Autónoma Valenciana, Excma. Sra. Dª Mª Jesús Aranda Lasheras, Defensora del Pueblo de Navarra.
Moderador: Excmo. Sr. Antón Cañellas Balcells, Síndic de Greuges de Cataluña.

18,30 *Fin de la sesión*

21,00 *Cena.* **Real Casa de Correos**

DÍA 13

9,30 *Ponencia:* **Actuación coordinada en materia de extranjería: competencias y aplicación de las mismas en los supuestos más frecuentes derivados de procesos inmigratorios,** presentada por D. Bartolomé José Martínez García, Asesor responsable del área de Inmigración y Asuntos Exteriores, del Defensor del Pueblo.
Debate moderado por la Excma. Sra. Dª María Luisa Cava de Llano y Carrió, Adjunta Primera del Defensor del Pueblo.

11,00 *Café*

12,00 *Audiencia con S.M. El Rey.* **Palacio de la Zarzuela**

14,00 *Almuerzo.* **Senado**

16,00 *Ponencia:* **El papel de internet y de las tecnologías como factor de coordinación para la mejora de los servicios de los defensores,** presentada y moderada por D. Francisco García Atanes, Asesor responsable del área de Informática, del Defensor del Pueblo.

17,30 *Café*

17,45 *Presentación de comunicaciones sobre:*

— **Los contenidos violentos en los medios de comunicación**
— **El problema del chabolismo**
— **Los jóvenes y la violencia de género**
— **La situación de las reclusas con hijos menores**

Moderador: Ilmo. Sr. D. Manuel Aznar López, Secretario General, del Defensor del Pueblo.

19,00 *Clausura de las XVI Jornadas de Coordinación*

19,30 *Cóctel de despedida.* **Palacio de Bermejillo**