

EL DEFENSOR DEL PUEBLO: ALGUNOS PROBLEMAS EN SU ADAPTACION ORGANICO-FUNCIONAL

Por H. OEHLING RUIZ

SUMARIO

I. LAS PRIMERAS DESIGNACIONES.—II. EL DEFENSOR DEL PUEBLO ANTE LA OPINIÓN PÚBLICA.—III. EL REGLAMENTO DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO.—IV. LOS INFORMES A LAS CORTES GENERALES: 1. *Carácter de los Informes.* 2. *El trámite de su presentación.* 3. *La restringida publicidad de los Informes.*

Puede considerarse normal que una institución nueva en el ordenamiento jurídico español como es la del Defensor del Pueblo, creada por nuestra Constitución de 1978, y dentro de una evolución positiva y claramente favorable, tuviera que crear problemas de adaptación jurídica y política.

El Defensor del Pueblo, única novedad institucional en nuestra Constitución vigente, procedente del sistema jurídico sueco, ha mostrado desde el comienzo la necesidad de hacer compatible la configuración original del *Ombudsman*, adaptándola al sistema de régimen administrativo español, en el cual hace tiempo existe un control jurisdiccional muy completo (con todas las críticas que acerca de su realidad puedan hacerse), y ello dentro del marco de garantías establecido por la Constitución española.

Los ocho años de actividad que ya alcanza la Institución del Defensor del Pueblo son un corto período para que estas consideraciones sobre su adaptación pretendan alguna consistencia. Pero después de los estudios sobre el tema aparecidos en los primeros años, éstos se han ido reduciendo hasta

llegar a escasear (1). Ello pese a que, en relación con sus aspectos orgánico-funcionales, se aprobó su Reglamento de Organización y Funcionamiento en 1983 y la Ley por la que se regulan las relaciones entre el Defensor del Pueblo y las «figuras similares» en las Comunidades Autónomas, que lo fue en 1985 (2). Además, en cuanto a su actividad, hay que destacar la importan-

(1) Creada la Institución en la Constitución, pronto surgieron excelentes análisis. El más reciente y lleno de acertados comentarios e interpretaciones, con referencias al Defensor del Pueblo, de JUAN J. RUIZ-RICO: «El Defensor del Pueblo andaluz», en F. BALAGUER, J. CANO, J. RUIZ-RICO y J. LÓPEZ: *El Estatuto de Andalucía*, vol. IV: *Las garantías*, Barcelona, Ed. Ariel, mayo 1990, págs. 111-180. Entre los estudios sobre el tema hay que destacar: J. CAZORLA PÉREZ y J. B. CANO BUESO: «Los defensores del pueblo: Imagen pública e interrelaciones jurídicas», en *REP*, número 59, 1988, páginas 27-47; INSTITUTO DE DERECHOS HUMANOS DE LA UNIVERSIDAD COMPLUTENSE: «Comentario al artículo 54 de la Constitución», en *La Constitución española, 1978-1988*, edición dirigida por L. AGUIAR DE LUQUE y R. BLANCO CANALES, Madrid, CEC, 1988, vol. I, págs. 197-199; J. RUIZ-GIMÉNEZ CORTÉS: «El Defensor del Pueblo como institución constitucional, como problema y como utopía», en *Las Cortes Generales*, Madrid, IEF, 1987, vol. I, págs. 311-334; C. GINER DE GRADO: *El Defensor del Pueblo en la teoría y en la práctica*, Madrid, Ed. Popular, 1986; V. FAIRÉN GUILLÉN: *El Defensor del Pueblo, «Ombudsman»*, Madrid, CEC, vol. I, 1982, vol. II, 1986; A. PÉREZ CALVO: «Artículo 54: El Defensor del Pueblo», en *Comentarios a las Leyes Políticas*, colección dirigida por O. ALZAGA, Madrid, EDERSA, 1984, t. IV, págs. 499-553; JOAQUÍN VARELA SUANZES-CARPEGNA: «Naturaleza jurídica del Defensor del Pueblo», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 8, 1983, págs. 63-80; A. BAR: «El Defensor del Pueblo en el ordenamiento jurídico español», en M. RAMÍREZ (ed.): *El desarrollo de la Constitución española de 1978*, Zaragoza, 1982, págs. 301-356; ALBERTO PÉREZ CALVO: «Rasgos esenciales del Defensor del Pueblo según la Constitución y la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril», en *Revista de Derecho Político*, núm. 11, 1981; A. GIL-ROBLES Y GIL-DELGADO: *El control parlamentario de la Administración: el «Ombudsman»*, Madrid, INAP, 2.ª ed. actualizada, 1981 (1.ª de 1977); R. PELLÓN RIVERO: *El Defensor del Pueblo*, Madrid, Presidencia del Gobierno, 1981; F. J. VIESDO MAZÓN: «El 'Ombudsman': el Defensor del Pueblo en la Constitución española», en *Estudios sobre la Constitución española*, Valencia, Universidad de Valencia, 1980; M. DAPENA VAQUEIRO: *Ley Orgánica del Defensor del Pueblo*, Madrid, Inst. Nacional de Prospectiva, 1980; F. GARRIDO FALLA: y otros (eds.): «Comentario al artículo 54», en *Comentarios a la Constitución*, Madrid, Civitas, 1980, págs. 592-598; E. ULL PONT: «El Defensor del Pueblo», en *Lecturas sobre la Constitución española*, Madrid, UNED, vol. II, 1978. No pretendemos ofrecer una bibliografía completa, pero sí hacer una indicación de los estudios más significativos de carácter general.

(2) Reglamento de Organización y Funcionamiento del Defensor del Pueblo aprobado por las Mesas del Congreso de los Diputados y del Senado, a propuesta del Defensor del Pueblo en su reunión conjunta de 6 de abril de 1983. Ley 36/1985, de 6 de noviembre, por la que se regulan las relaciones entre la institución del Defensor del Pueblo y las figuras similares en las distintas Comunidades Autónomas (*BOE*, núm. 271, de 12 noviembre 1985).

tísima fuente que constituyen sus Informes anuales desde el comienzo de su labor (3). Aunque afecta a su funcionamiento, pero por su referencia a los comisionados regionales, estos aspectos los trataremos en otro trabajo. Revisamos aquí sólo aquellos aspectos de su organización y funcionamiento que consideramos más relevantes en cuanto a su evolución.

I. LAS PRIMERAS DESIGNACIONES

Durante la presentación del Informe de 1987, el actual Defensor del Pueblo, Alvaro Gil-Robles y Gil-Delgado, hizo alusión a la «falta de precedentes en nuestro ordenamiento jurídico» de la Institución como una de las dificultades que se han producido con más intensidad en su puesta en marcha (4). Sobre ello ya había hecho advertencias, y subrayado muchos años antes, que «toda novedad institucional necesita su tiempo para adecuarse a la realidad social en que ha de operar..., el Defensor del Pueblo no va a ser una excepción, y habrá que aprestarse a transitar por un camino plagado de problemas y de incomprensiones... Tendrá que superar la resistencia que oponga la maquinaria administrativa, unas veces de forma directa y frontal y otras sutil y solapadamente, procurando desvirtuar la eficacia de su gestión a través de las viejas y tradicionales tácticas de la resistencia pasiva» (5). Ha tenido ocasión Gil-Robles de comprobar la dureza de sus previsiones, aunque mitigue mucho sus conclusiones en el Informe de 1988 y aún más en el de 1989 con un ambiguo laconismo.

Tras un largo paréntesis desde la publicación de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, el 7 de mayo de 1981, fue nombrado por las Cortes Generales, el 28 de diciembre de 1982, el primer Defensor del Pueblo, Joaquín Ruiz-Giménez Cortés (6). El nombramiento de sus adjuntos requirió aún unos meses, y ambos lo fueron por sendas resoluciones del DP de 21 de abril de 1983. Previamente, el Pleno del Congreso le había rechazado como

(3) En cuanto a los Informes, véase DEFENSOR DEL PUEBLO: *Informes a las Cortes Generales*, Madrid, Publicaciones de las Cortes Generales, 1983 (1985). Los siguientes, con el mismo título, se han publicado los relativos a 1984 (1985), 1985 (1986), 1986 (1988), 1987 (1988). El de 1988, con el título «Informe anual 1988 y debates en las Cortes Generales», en 1989. Las citas las hacemos por el Informe del año. El de 1989, en 1990; su volumen I contiene sólo el Informe y no incluye su presentación ni sus debates en las Cámaras. Estos se contienen en el vol. II (1990, pero distribuido en marzo de 1991).

(4) Cfr. Informe 1987, pág. 12.

(5) Ibidem, prólogo a la 2.ª ed. de su obra *El control...*, 1981, pág. 15.

(6) BOE de 20 diciembre 1982.

candidato el 26 de junio, al no alcanzar la mayoría de 3/5 requerida a partir del acuerdo de ambas comisiones de relación con el DP en el Congreso y el Senado, en reunión conjunta y según dispone el artículo 2 de la Ley Orgánica. Declarada la vacante por el presidente del Congreso una vez expirado el plazo de nombramiento para cinco años, según el artículo 5, el nuevo DP, Alvaro Gil-Robles, fue nombrado el 15 de marzo de 1988, y sus adjuntos lo fueron por resoluciones del DP del 22 del mismo mes y año.

Se observa que hubo desacuerdo inicial en el primer candidato en 1982 y que operaron circunstancias políticas evidentes. Entre ellas, las elecciones generales de octubre de 1982, el cambio de gobierno y la mayoría consiguiente en las Cortes. Los comienzos mostraron que la votación definitiva de los Plenos, en este caso, no era un puro trámite parlamentario de la propuesta conjunta de las comisiones de relación con el DP durante la I Legislatura (7). Por lo que hay que entender que se produce más bien una «selección» del candidato que una elección en las Cortes, como opina Fairén (8). El carácter político de la elección destaca al efecto de considerar la independencia efectiva en relación con los supuestos formales. El artículo 3 de la Ley sólo exige como condiciones al candidato las de ser español, mayor de edad y que se encuentre en el pleno disfrute de sus derechos civiles y políticos. Pérez Calvo refiere la exigencia en otros ordenamientos de conocimientos jurídicos o determinados requisitos (9). Fairén recuerda que en Suecia, Finlandia, Dinamarca y Noruega se exige ser jurista distinguido y de antecedentes morales impecables (10). Con las advertencias citadas, se puede advertir que, con toda la independencia formal que recibe, no cause precisamente entusiasmo promover para este puesto a un personaje capaz de escudriñar de arriba abajo las Administraciones públicas y que el filtro se vuelva cada vez más espeso. La no reelección del primer DP muestra un fallo del sistema, ya que en los países escandinavos lo normal, mientras tienen salud, es la reelección, por la extraordinaria experiencia que adquieren.

Sobre la politización del nombramiento prevenía también el actual DP, en su estudio citado, explicando que, «dado el carácter netamente político de la designación del DP, tampoco sería de extrañar que en estas *conversaciones* previas entre candidato y comisiones, o *comisión conjunta*, se le plantee

(7) En ello coincide E. ALVAREZ CONDE en *El régimen político español*, Madrid, Tecnos, 2.ª ed., 1985, pág. 236.

(8) Cfr. FAIRÉN: «Algunos problemas procesales que plantea la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional», en *El Tribunal Constitucional*, Madrid, IEF, 1981, vol. II, págs. 983-1029, espec. pág. 1025.

(9) Véase PÉREZ CALVO: *Comentarios...*, cit., pág. 503.

(10) Cfr. FAIRÉN: *El Defensor...*, cit., vol. II, pág. 247.

la cuestión de quiénes serán sus adjuntos... Pienso que el ingrediente político tampoco será ajeno a esta cuestión, máxime si se piensa que serán personas de confianza del Defensor» (11). Es expresiva la cita y ahorra comentarios. Sólo resta decir que pocas veces el autor de una monografía ha tenido una ocasión tan directa de comprobar en la realidad sus afirmaciones doctrinales. Salvo quizá en lo referente a que los adjuntos «serán» personas de su confianza, ya que al menos en la primera ocasión no lo fueron, y que la práctica ha mostrado en las dos ocasiones hasta ahora acontecidas que se distribuyen entre personas de la confianza de la mayoría parlamentaria un adjunto y de la mayor minoría el otro. Lo cual no resta nada a la personalidad de los seleccionados para ofrecer una capacidad y prestigio al que se sumen otros grupos en las votaciones (12).

Anotada esa circunstancia en su origen, cobran también especial carácter preventivo las circunstancias para el cese del DP previstas en los artículos 5 y 7 de la LOPD. Al menos la de «actuar con notoria negligencia en el cumplimiento de las obligaciones del cargo» que previene el artículo 5.1.4 de la LOPD. En este caso, la iniciativa corresponderá a un grupo parlamentario, «y puede ser —avisa Gil-Robles— el camino para derribar, por razones políticas, al DP» (13). Ya sería eso una notoria alteración de las previsiones legales y de la naturaleza independiente de la Institución, pero en la configuración doméstica que se aprecia en la práctica de su reglamentación, todo podría suceder. Sin embargo, para su cese, la exigencia de una mayoría de 3/5 es invariable y no vale con una mayoría absoluta en el Senado, como para el nombramiento suple el artículo 2. Tal juicio político produciría un doble proceso en el Congreso y en el Senado, poco meditado al redactarse el artículo 5 y poco adecuado para ofrecer las mínimas garantías exigibles en estos casos.

(11) Cfr. GIL-ROBLES: *El control...*, cit., pág. 247.

(12) La circunstancia de la politización, ya evidenciada en otros países receptores, ha hecho que los nombrados por el poder ejecutivo, si se cumplen ciertas condiciones de independencia efectiva, algunos consideren que no afecta a su carácter, frente a los designados por las Asambleas legislativas. Así el *Ombudsman* australiano O. RICHARDSON, para quien los *Ombudsmen* nombrados por los gobernadores tan sólo mantienen una «diferencia externa». Véase su ponencia en *Second International Ombudsman Conference*, Jerusalén, octubre 1980, págs. 46 y sigs.

(13) Según los artículos 204 a 206 del Reglamento del Congreso de los Diputados y 184 y 188 del Reglamento del Senado. La advertencia de GIL-ROBLES, en *El control...*, cit., pág. 249.

II. EL DEFENSOR DEL PUEBLO ANTE LA OPINION PUBLICA

Superadas las dificultades iniciales, y dentro de una verdadera avalancha de quejas, la oficina del DP comenzó a funcionar en los primeros meses de 1983, en asentamiento provisional, hasta ocupar su bello palacio de Eduardo Dato, 31, en Madrid. Es realmente sintomático que, entre las instituciones constitucionales, si hay una sobre la cual la noticia de su existencia se propagó a nivel ciudadano con rapidez y con gran nivel de simpatía, ésa fue la del DP. Claro que ello no llevaba aparejada una información sobre sus efectivas funciones. A tal efecto, es de interés examinar el eco que en la opinión pública ha alcanzado el DP a través de las escasas encuestas realizadas. De éstas todavía existen menos sobre los comisionados regionales (14).

El Instituto Gallup realizó una encuesta en 1984 con una muestra de 1.083 individuos para el semanario *Epoca* acerca del nivel de preferencias entre una serie de instituciones de la vida española. Después de la radio (con un 72 por 100), la prensa (un 57 por 100), la Iglesia católica (un 55 por 100) y la Monarquía (un 54 por 100) aparecía el DP con un 49 por 100, y en cabeza entre las respuestas que consideraban como «buena» la valoración que le merecía el DP sobre una larga lista (15). En dos barómetros de opinión, elaborados por Consultores de Opinión y Comunicación, S. A., en relación a la pregunta: «¿En qué medida diría usted que, en general, le inspira hoy confianza, es decir, sensación de que puede uno confiar en ellos?», se mostraba una serie de instituciones y colectivos públicos para puntuarlos del 1 al 5. Pues bien: la posición del DP mejora sensiblemente y aparece en segundo puesto en ambos años, 1984 (con 3,41) y 1985 (con 3,27), después del Rey, que obtenía 3,94 y 4,02, respectivamente, y antes que las Fuerzas de Seguridad (16).

Otra encuesta elaborada por Demoscopia, S. A., en 1987, al parecer para la propia institución, según citan Cazorla y Cano, ofrecía que un 69 por 100 de los encuestados conocía su existencia, que un 73 por 100 además

(14) Véase J. CAZORLA PÉREZ y J. B. CANO BUESO: «Los defensores del pueblo: Imagen pública e interrelaciones jurídicas», en *REP*, núm. 59, 1988, págs. 27-47, especialmente pág. 27.

(15) GINER: *El Defensor...*, cit., pág. 80.

(16) Elaborados para el Consejo General del Poder Judicial. Véase el primero, elaborado en 1984, publicado en *Poder Judicial*, núm. 14, marzo 1985; el segundo, en la misma publicación, en el núm. 1 (2.ª época), marzo 1986, y cuya encuesta fue elaborada entre el 7 y el 12 septiembre 1985 por J. J. TOHARIA. Del mismo véase «Los españoles y la Administración de Justicia», en *Poder Judicial*, núm. 1 (2.ª época), marzo 1986, págs. 41-55.

podía indicar algún rasgo de su actividad y el 49 por 100 hasta podía dar el nombre del DP, que entonces era Ruiz-Giménez (17). En 1985, el Centro de Investigaciones Sociológicas hizo otra muestra en la cual figuraba la pregunta: «¿Ha oído hablar del Defensor del Pueblo?» A lo que un 78 por 100 contestaba que sí y un 50 por 100 contestaba el nombre del titular (18). Lo que, comparado con la de 1987, los puestos alcanzados en las anteriores ofrece un resultado verdaderamente espectacular para una Institución hasta entonces desconocida, por mucho que la sonoridad de su nombre contribuyera a la expansión de su popularidad. En tan pocos años, además, era difícil que calara la dimensión y efectividad de su actividad, sobre todo habida cuenta de la escasa o casi nula difusión de información oficial sobre ella y que la prensa apenas publica alguna nota cada año con motivo de su Informe anual o de alguna queja masiva que le presenten.

Así vemos que en las encuestas del CIS que citan Cazorla y Cano (cuyas cifras transcribimos) sobre la eficacia real del DP, las respuestas a la pregunta: «¿Hace caso la Administración cuando el DP interviene en algún problema?», en 1985 un 26 por 100 contestó «mucho o bastante», un 32,6 por 100 «poco», un 12 por 100 «nada» y un 24 por 100 no sabe/no contesta. En 1986 subía algo la consideración, y las respuestas eran del 28 por 100 (mucho), 38 por 100 (poco), 11 por 100 (nada) y 25 por 100 NS/NC. Tal escepticismo es relativo, y dentro de la escasa información pública, denota más bien el tradicional recelo de la Administración, recelo que, a pesar de todo, en sólo unos años rompe el DP con cifras de expectativa de eficacia nada desdeñables y crecientes (19). Todavía tiene más mérito que en la encuesta citada de 1987, de Demoscopia, un 7 por 100 contestará correctamente ya sobre las funciones encomendadas al DP.

Lo que, junto al elevado conocimiento sobre el DP e incipiente prestigio, esas encuestas citadas de 1984, 1985 y 1986, que fueron las primeras en cuanto al conocimiento de la actividad efectiva del DP, como bien sostienen Cazorla y Cano, «justificarían por sí solas una operación de difusión de las funciones y utilidad de la institución del Defensor del Pueblo (estatal y autonómicas) dirigida justo hacia estos sectores». Estos son, según la procedencia, los menos informados y su perfil: el de bajo nivel de ingresos, resi-

(17) Elaborada en julio de 1987 y publicada el 15 de octubre de 1987, el mismo día de la presentación de su Informe de 1986 en el Congreso de los Diputados, citada por CAZORLA y CANO: *op. cit.*, pág. 29.

(18) En *Revista de Investigaciones Sociológicas*, núm. 1.495, diciembre de 1985.

(19) CAZORLA y CANO: *op. cit.*, págs. 29 y 34, enfocan ese escepticismo en otra dirección.

dentes en pueblos pequeños, con bajo nivel de estudios, mayores de sesenta años, jubilados y dedicados al campo o labores domésticas (20), quienes menos conocen su utilidad.

III. EL REGLAMENTO DE ORGANIZACION Y FUNCIONAMIENTO

El Reglamento de Organización y Funcionamiento del DP que aprobaron las Mesas del Congreso y del Senado en reunión conjunta (21) lo fue a propuesta del mismo DP y constituye un texto original y de naturaleza curiosa. Queda uno intrigado ya con la mención del artículo 34 de la LODP, que, al facultar al DP para designar libremente los asesores necesarios, se lo limita «de acuerdo con el Reglamento y dentro de los límites presupuestarios». Esa mención debería haber sido más explícita, ya que la LODP no contempla una habilitación al DP para autorreglamentarse, e igualmente se excluye ubicarla dentro de la potestad reglamentaria del gobierno, puesto que la Administración que dirige es justo la supervisada y el DP es alto comisionado de las Cortes.

Pérez Calvo considera que el Reglamento aludido en la LODP «es el que las Cortes se dan a sí mismas en virtud del principio de autonormatividad parlamentaria que consigna el artículo 72 de la Constitución» (22). En parte se podría suscribir esta posición, ya que una ojeada al citado artículo 72 permite hacer analogía entre los aspectos presupuestarios y los relativos al Estatuto del Personal, que se homologan, respectivamente, en los artículos 35 y 37 de la LODP en lo referente a la reglamentación de organización interna y su actividad. Pero el artículo 34 de la LODP sólo menciona que habrá un Reglamento que en ningún momento se puede equiparar *per se* al Reglamento de cada Cámara. De otra parte, el mismo artículo 72 de la Norma fundamental, en su apartado 2, previene un Reglamento de las Cortes Generales que sería el que en todo caso podría hacer previsiones al respecto. Pero pasa-

(20) *Id.*: *op. cit.*, pág. 31. Estudios como éste son ejemplares, al combinar los aspectos jurídicos con sus fundamentos políticos y sociales. Es el resultado de una ponencia en las «Jornadas sobre el DP», que, organizadas por el CEC, la AECP y DC, se celebraron el 24 y 25 de noviembre en Madrid. Junto a ésta se presentaron: por E. AJA («Defensor del Pueblo y Estado de las Autonomías»), J. L. CANO FERNÁNDEZ-VALMAYOR («Problemas jurídicos que plantea la actuación del Defensor del Pueblo») y L. LÓPEZ GUERRA («La posición constitucional del DP y su relación con los poderes del Estado»).

(21) Véase nota 2. *BOE*, núm. 92, de 18 abril 1983, y la corrección de errores en *BOE*, núm. 97, 23 abril 1983.

(22) *Cfr.* PÉREZ CALVO: *op. cit.*, pág. 514, nota 12.

dos los años, las legislaturas transcurren sin que, al parecer, juzguen necesaria su aprobación. ¿En base a qué poder entonces las Mesas de ambas Cámaras están facultadas para reglamentar al DP? También Aguilar comprueba que ese poder no está recogido expresamente en previsión o cláusula legal alguna de la LODP (23). Hemos de apreciar además que expresamente el texto del artículo 54 de la Constitución rompe ese principio de autonormatividad de las Cámaras procedente del principio de separación de las funciones jurídicas del Estado, al ordenar que el alto comisionado de las mismas lo regule no una ley ordinaria, sino una ley orgánica. Sin embargo, a la hora de establecer su reglamento, se desciende desde la categoría de ley orgánica a un *acuerdo conjunto de ambas Mesas*, modalidad que, en la práctica seguida, viene regulando hasta ahora el procedimiento de algunas actuaciones conjuntas, pero que crea un importante interrogante en cuanto a materias no procedimentales internas, sino netamente normativas, a la vista del contenido del Reglamento. Sería muy interesante abrir una discusión sobre su naturaleza jurídica e incluso acerca de su constitucionalidad, a la vista del artículo 28.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. No parece que el Reglamento pudieran hacerlo las «comisiones de relación» previstas en el artículo 2 de la LODP, que sólo lo son para eso, la relación, así como para proponer a los Plenos los candidatos a DP y para «informar al Pleno en cuantas ocasiones sea necesario», función esta última en desuso.

No se ha utilizado la fórmula de la resolución de cada Presidencia, como se ha hecho ya para el trámite parlamentario de los informes del DP, y que no parece tampoco la vía adecuada. Quizá cabría en el artículo 31.1.7 del Reglamento del Congreso, cuando atribuye a la Mesa «aquellas funciones que no estén atribuidas a un órgano específico». Pero ésas son funciones de organización, régimen y gobierno interiores de la Cámara, según su artículo 30. Y respecto al Reglamento del Senado, y para esa finalidad, su Mesa no tiene atribuida esa función, y es a su presidente a quien corresponde, según el artículo 37.8, «suplir, de acuerdo con la Mesa de la Comisión de Reglamento, las lagunas de éste». No existe, por tanto, una habilitación expresa a las Mesas de las Cámaras.

Cabría entender que «quien puede lo más puede lo menos», y si las Cortes Generales aprobaron la Ley Orgánica, podrán aprobar este Reglamento. Pero la cuestión principal no es ésa, sino la categoría normativa en concreto de ese Reglamento. Como dice Fairén, sucede una vez más que «en un regla-

(23) Cfr. J. AGUILAR FERNÁNDEZ-HONTORIA: «A propósito del Defensor del Pueblo: Los rasgos definidores de la posición jurídica de los órganos auxiliares», en *Las Cortes Generales*, Madrid, IEF, vol. I, 1987, págs. 337-444, espec. pág. 418.

mento de tipo orgánico se incluyen normas que no tienen tal carácter» (24).

No parece que las Mesas, por tanto, tengan atribuida una capacidad normativa de carácter reglamentario, que, como vemos, aun por la vía de suplir las lagunas reglamentarias de las Cámaras, no se ha cumplimentado. Y lo que también extraña es que haya sido a propuesta del propio DP, al parecer utilizando aquí la analogía de la cláusula de reforma de la Ley Orgánica, que en su disposición transitoria previene su posible propuesta del DP a las Cortes Generales, y en informe razonado, transcurridos cinco años, de aquellas modificaciones, que entienda deben realizarse en la LODP. Parafraseando, aquí sí se podría aplicar que «quien puede proponer lo más puede proponer lo menos», y el propio DP, necesitado de reglamentación, no se excluyó a sí mismo de esa iniciativa que le otorga la transitoria de la LODP. Entendemos en todo caso que, vinculado orgánicamente a las Cortes, no cabe duda de su capacidad para reglamentarlo, siempre que se hubiera respetado el contenido estrictamente reglamentador, pero que debieran haber sido ambos Plenos con reforma de sus actuales Reglamentos como mínimo, como con más coherencia han hecho los Parlamentos andaluz y catalán para reglamentar a sus comisionados o como parte del desarrollo del Reglamento de las Cortes Generales previsto en el artículo 72 de la Constitución, que buena falta hace para salvar abundantes situaciones curiosas que obligan a los letrados de las Cámaras a ofrecer verdaderos remiendos artísticos, como este que nos ocupamos.

No estarán muy seguras las mismas Mesas que aprobaron el Reglamento cuando, en su disposición adicional, tras autorizar expresamente al DP para proponer la reforma del mismo, regulan que lo hará, a través del presidente del Congreso, «a los órganos competentes de las Cortes Generales». Con lo cual nos remiten nuevamente a buscar cuáles serán esos órganos competentes, a no ser que acaricien la remota esperanza de que para entonces ya se haya aprobado el Reglamento de las Cortes Generales, caso que también espera el artículo 4 del Reglamento del DP, al remitir al de las Cortes Generales, tras citar los del Congreso y Senado, para el procedimiento de elección del DP y sus adjuntos. Y no cabe aducir que también ambas Mesas de las Cámaras han aprobado, en reunión conjunta, el Estatuto del Personal de las Cortes Generales de 26 de junio de 1989, porque, sin entrar de nuevo en

(24) Cfr. FAIRÉN: *El Defensor...*, cit., vol. II, pág. 43. Se refiere, por ejemplo, al artículo 25.1 del Reglamento. Es una pena que en el volumen II de esta obra publicada en 1986, con palabras previas de 1985, sólo dedique un telegráfico comentario al Reglamento de poco más de dos páginas, y nueve a la propia LODP de 1981 (véase «Palabras previas», en págs. 7 y sigs. del vol. II). Los comentarios a la propia LODP llegan a nueve páginas, pero comprendiendo la abundante casuística comparada.

la facultad conjunta de las Mesas, el DP queda excluido de la consideración que su personal sí tiene «como al servicio de las Cortes». Otra cosa es que la reglamentación lo hubiera sido del personal del DP o de su dotación económica, pero no de sus atribuciones fundamentales, que, en sentido restrictivo, se regulan en el Reglamento, como ahora veremos. Nos encontramos, por tanto, con una interpretación extensiva *contra legem* de la aplicación del Reglamento de ambas Cámaras, que va dirigida a disminuir claramente no sólo su independencia en cuanto al contenido, sino su posición constitucional, al regular su organización y funcionamiento, como si de un servicio de la Cámara se tratara.

Entrando ahora en el contenido del Reglamento, nos referiremos a esos aspectos restrictivos principalmente. Es evidente que si, como se afirma en su preámbulo, se aprobó a propuesta del propio DP, hemos de entender que el primer DP inició extrañamente un proceso de «autolimitación» del amplio cuadro de independencia y atribuciones con que le diseñó la LODP.

Así, su artículo 3 introduce, en su apartado 1, el principio de que el DP «únicamente es responsable de su gestión ante las Cortes Generales». Principio de responsabilidad que no se encuentra en toda la LODP y que, *cum grano salis*, habrá que reducir estrictamente al supuesto de la notoria negligencia del artículo 5.1.4. Sólo a ello puede referirse la responsabilidad, y a ese supuesto se debía haber referido el Reglamento con elegancia jurídica para que nadie se llame a engaño. Porque continuando la regulación en el apartado 2 del citado artículo 3 del Reglamento, desdobra la responsabilidad de los adjuntos *directamente* ante el DP y ante las comisiones de relación con el DP del Congreso y del Senado en reunión conjunta. Pero siendo aplicable a los adjuntos lo dispuesto para el DP en el artículo 6 de la LODP, o sea, no estar sujetos a mandato imperativo y no recibir instrucciones, desempeñando sus funciones con autonomía y según su criterio, según el artículo 6.4 de la LODP, que se repite en el 8.4, lo dicho para la responsabilidad del DP ante las Cortes Generales vale para los adjuntos ante las comisiones de relación, con la diferencia de que tanta repetición de la responsabilidad expresa una incontinencia limitadora incongruente. La cuestión se hará más espesa al no regularse fórmulas de exigencia de la responsabilidad que no sean las referentes a la notoria negligencia prevista en el artículo 5.1.4 de la LODP y reproducida para las causas de cese de los adjuntos en el artículo 16 del Reglamento, a propuesta razonada del DP. También confunde que esa doble responsabilidad de los adjuntos se afiance «directamente» ante el DP (lo cual es obvio) y ante las comisiones de relación, la cual es hipotética, y si la hubiere, siempre indirecta, al requerirse esa propuesta razonada aludida del DP.

Quizá las Mesas han caído en que si los adjuntos, una vez nombrados según el art. 6.1 LODP, se le aplicara el no recibir instrucciones de ninguna autoridad, etc. (art. 8.4 LODP), podrían negarse a recibir las del propio DP, lo que devendría en bloquear la ayuda que prestan. Quizá el Reglamento aprovecha la ocasión para puntualizar y les responsabiliza ante las comisiones de relación de las Cámaras. Pero esto sería un absurdo, pues la misión de los adjuntos es la de *auxiliar* al DP (art. 8 LODP), y éste «podrá delegar» en ellos sus funciones, pero sólo delegar. Por tanto, si actúan por delegación sólo pueden ser responsables ante el delegante, que es el DP. La responsabilidad ante las comisiones de relación, por tanto, no puede ser otra que la resultante de las especificadas para el DP.

Sin embargo, esa bifurcación de la responsabilidad de sus adjuntos debía haberse especificado, porque si bien el DP puede nombrarlos y separarlos, no lo es libremente, sino «previa conformidad de las Cámaras» [arts. 8.2 LODP y 8.b) del Reglamento], con lo cual se puede proponer la separación y producirse su no aceptación por aquéllas. Porque las causas de cese de los adjuntos previstas en el artículo 16 del Reglamento, que reproducen las del artículo 5 para el DP en su Ley Orgánica, no figuraban en ésta para los adjuntos. Por lo cual, los adjuntos se podrían convertir en inamovibles y sólo podría proponer su cese el DP en caso de la «notoria negligencia». Las palabras citadas de Gil-Robles (*supra*, apart. I) adquieren toda su crudeza al tener en tal caso que negociar también el posible cese previamente y no fuera atendido el DP. Si, en realidad, las comisiones de relación pudieran exigir responsabilidad a los adjuntos, no derivada del artículo 5 de la LODP, habría que entender que sería una responsabilidad por instrucciones que tampoco pueden recibir o que se produce una habilitación para indisciplinarse ante el DP por su deber de responder ante las comisiones citadas, lo que conduce a un absurdo imposible de seguir, pero que, en la realidad política, puede tener virtualidad.

Alguna relación puede tener la discordancia surgida en cuanto a la presentación a las Cortes, como informe especial, el elaborado en 1987 sobre la situación penitenciaria, en el que tenía especial empeño el primer DP, Joaquín Ruiz-Giménez, y que no llegó a publicarse hasta 1988, ya filtrado y como resumen, «en un solo volumen (de) cuanto se ha dicho ya en los Informes anuales presentados ante las Cortes a lo largo de los años comprendidos entre 1983 y 1986» (25), cuando ya había cesado el DP autor del mismo.

(25) Cfr. DEFENSOR DEL PUEBLO: *Situación penitenciaria en España*, Madrid, 1988 (véanse págs. v y vi de la presentación). Fue necesario que varios grupos solicitaran

Por ello acierta Pérez Calvo cuando subraya que «en este punto precisamente la intervención de las Cortes puede resultar entorpecedora respecto del buen funcionamiento de la Institución, ya que se puede dar el caso de que el DP se vea obligado a mantener, en contra de su voluntad, a uno o a los dos adjuntos. Es ésta una cuestión en que la ley limita en exceso la autonomía organizadora del DP» (26). Situación que, como vemos, el Reglamento, con su oscura y deficiente redacción, empeora, dando pie a interpretaciones inadmisibles, que restringen la capacidad al menos de libre propuesta del DP para cesar a los adjuntos, aunque sea con la conformidad de las Cámaras, sin ceñirse al pie forzado a que ahora le obliga el artículo 16 del Reglamento. El resultado final podría ser que los adjuntos tampoco respondan ni ante las Cortes ni ante el DP.

Siguiendo el cuadro de limitaciones, el artículo 5 del Reglamento, en su apartado 1, deposita las funciones rectoras y administrativas de la Institución del DP «en su titular y en los adjuntos en el ámbito de sus respectivas competencias». Tras la sorpresa de que el Reglamento adjudique competencias propias a los adjuntos (en contra de lo previsto en los artículos 1 y 8.1 de la LODP), el artículo 12.1 del Reglamento establece que corresponderán a los adjuntos del DP las siguientes competencias», y el párrafo a) especifica: «Ejercitar las funciones del DP en los casos de delegación y sustitución previstos en la Ley Orgánica.» Pero es que la Ley Orgánica, salvo el de imposibilidad temporal y el de cese, no previene otros que no sean las de su propia voluntad y criterio. Sin embargo, el Reglamento, sin esperar a su propia voluntad y criterio (como no se interprete así que lo es «a su propuesta», por lo que hemos hablado de autolimitación), en el artículo 12 citado otorga a los adjuntos importantes competencias. Bien es cierto que el apartado 2 de este artículo 12 del Reglamento reconoce que «la delimitación de los respectivos ámbitos de competencias de los adjuntos se llevará a cabo por el DP», lo cual se comunicará a las comisiones de relación de las Cortes y responsabilizándose cada adjunto de las áreas que se le atribuyan. Pero es que esas áreas ya se prejuzgan a renglón seguido del mismo apartado 2 del artículo 12, donde se determina que, «sin perjuicio de lo establecido en el artículo 8 del presente Reglamento (que es el relativo a las competencias del DP), el adjunto primero asumirá la coordinación de los servicios dependientes del DP, así como el despacho ordinario con el secretario general. En su defecto, asumirá las expresadas funciones el adjunto segundo». O sea, que, en definitiva, no habrá perjuicio sólo si se interpreta que el DP se queda en la comparecencia del DP, que, tras varios aplazamientos, se realizó en Comisión el 1 de diciembre de 1987.

(26) Cfr. PÉREZ CALVO: *Comentario...*, cit., pág. 512.

una posición muy cómoda, ya que todo lo hacen los adjuntos, muy serviciales, según la forma en que el Reglamento le descarga de atribuciones.

En efecto, revisando el artículo 8 del Reglamento, dedicado a las competencias del DP, aparte de «las básicas establecidas en la Ley Orgánica», vemos que, además de proponer a los adjuntos y su cese, le corresponden las funciones representativas «de relación directa» (o sea, entendemos que sin intermediarios, por si cupiera error) con los órganos vinculados a su actividad y comisionados regionales, convocar y fijar el orden del día de la Junta de Coordinación, nombrar y cesar al secretario general y otras relacionadas con el personal de su oficina. Además, hay que destacar que puede «supervisar el funcionamiento de la Institución». Debemos entender, pese a la deficiente redacción, que la Institución no se ha difuminado, por mucho que el Reglamento lo pretenda, y que se referirá a supervisar el funcionamiento de los servicios o dependencias de la Institución. De lo contrario habría que interpretar que el DP es una cosa y la Institución es otra que funciona aparte. Con lo cual el DP ahora «supervisa la Institución» y «puede investigar» su propia Institución para ver cómo va. Según vamos comprobando, la orientación reglamentista se va apartando de la naturaleza originaria del carácter de órgano unipersonal con que fue creada, y que tiene en sus análogos de otros países. Se crea una madeja de limitaciones y condicionamientos en el Reglamento alrededor de la figura creada por la Constitución y diseñada por su Ley Orgánica, que lo desnaturaliza en gran parte, cuando no contradice la misma LODP.

«Haced vosotros la Ley, que yo haré el Reglamento», es la frase sarcástica que se atribuye a Romero Robledo, aunque otros la ponen en boca del conde de Romanones. Quizá la dijeran los dos, y expresa bien la situación de la cual hablamos. Así, se encuentra en el Título IV del Reglamento que los artículos 5.2, 17 y 18 crean la ya mencionada Junta de Coordinación y Régimen Interior, que podría parecer una junta asesora de dirección o rectora, pero no es así. Se configura como un órgano intermedio y extraño que conoce e informa sobre todos los asuntos importantes en las funciones del DP, incluidas las de interponer los recursos de inconstitucionalidad y amparo y la de proyectar la reforma del mismo Reglamento. Las funciones que enumera de conocimiento e informe de la Junta, en su artículo 18, se elevan «a cooperar con el DP en la labor de coordinación de la actividad de las distintas áreas y en la mejor ordenación de los servicios». La Junta se crea para *asistencia* del DP en el artículo 5.2, y, según el artículo 17, la componen, junto al DP, ambos adjuntos y el secretario general, éste con voz pero sin voto. Desconocemos qué tipo de votaciones se podrán realizar en tal Junta, pues al hablarse de votaciones habrá que deducir que se pueden adoptar

acuerdos vinculantes, lo cual no explica, en cuanto a su alcance, el artículo 18.3, al decir que los acuerdos «se comunicarán a todos sus componentes». Ello debe ser por el elevado número de miembros, que son cuatro, uno de ellos sin voto. Nos recuerda esta situación la que, paradójicamente, refiere Herman Pritchett del presidente Abraham Lincoln durante una reunión de su gabinete, en la cual, tras larga discusión, decidió poner la cuestión a votación. Los seis secretarios votaron en contra de su tesis, y él votó a favor. «Seis votos en contra —dijo— y uno a favor; por tanto, el sí gana.» Porque eran sus poderes, no los del gabinete, los establecidos en la Constitución de los Estados Unidos (27). Viene ello a cuento porque no consta en la regulación que el artículo 18 hace de la Junta competencia alguna que requiera acuerdo ni la faculte para ello.

Al fin encontramos un precepto del Reglamento, en su artículo 37, que de forma directa señala la adopción de acuerdos. A tenor de dicho artículo, «las competencias en materia de ordenación de pagos *corresponderán* a la Junta de Coordinación y Régimen Interior, al Defensor del Pueblo y al secretario general en función de la cuantía y en la forma que *determine* la citada Junta, a propuesta del Defensor del Pueblo. La ordenación del pago corresponde al Defensor del Pueblo». La increíble *redacción* que reproducimos, establece indubitablemente al principio, que el DP propone a la Junta una cuantía y una forma en materia de ordenación de pagos, que *escalonadamente corresponderán* a la propia Junta de Coordinación y Régimen Interior, al propio DP y, en fin, al secretario general, una vez lo *determine* la citada Junta. Con ello, la propia Junta queda por encima del mismo DP en tales «competencias». Por lo cual, el ambiente creado sobre acuerdos y votaciones por los preceptos ya citados podría resultar realmente paradójico, al confirmarse en esta primera parte del artículo 37 la existencia de votaciones y acuerdos vinculantes para el DP, aun con su voto en contra, si no fuera por la segunda y más breve parte del inciso final de dicho artículo, en plena contradicción con lo expuesto hasta ahí en su redacción, al terminar afirmando: «La ordenación del pago corresponde al Defensor del Pueblo.» Se pueden hacer interpretaciones variadas, pero tanto en términos contables como jurídicos, ambas partes están en contradicción. Sólo queda en pie interpretar que la última prescripción prevalece sobre lo anterior, al cerrar categóricamente el contenido del artículo, y que todo lo dicho antes no pasan de ser tareas preparatorias y asistenciales del DP que no limitan sus atribuciones.

No escapa al observador que, ante esta deficiencia, se consoliden algunas dudas ya surgidas en otros aspectos de la redacción del texto del Reglamento.

(27) Cfr. H. PRITCHETT: *The American Constitution*, Nueva York, 1956, pág. 126.

Especialmente en cuanto a si este texto fue propuesto y aceptado íntegramente por las Mesas de las Cámaras que lo aprobaron o si hubo enmiendas en una fase o varias para su redacción definitiva, lo cual desconocemos, lo mismo que otras posibles incidencias ocurridas en el procedimiento seguido. Sólo consta que fue aprobado por las Mesas del Congreso y del Senado, a propuesta del DP.

El DP queda, sin embargo, envuelto en los sutiles hilos de informes previos, asesoramientos, conocimientos preceptivos, deliberaciones y otras cooperaciones que reducen considerablemente su campo de *maniobra* y, en definitiva, su capacidad de decisión como órgano unipersonal. La sutileza del lenguaje del Reglamento se incrementa cuando, en el apartado 4 del artículo 12, faculta al DP para poder «*recabar*», oída la Junta de Coordinación y Régimen Interior, el *conocimiento*, dirección o tratamiento de cualquier queja o investigación cuyo trámite *corresponda (sic)* a los adjuntos. Imaginemos que la Junta resuelve por «mayoría» en contra. Como todas las quejas se reparten según las áreas entre los adjuntos y las actuaciones de oficio [de forma insólita, el párrafo *b*] del apartado 1 del artículo 12 reserva la dirección de su tramitación a los adjuntos], resulta que el DP puede llegar a tener dificultades para avocar una queja en su propia Oficina.

No creemos exagerado concluir que el DP ha quedado aprisionado en una forma que quizá permitirá un funcionamiento con éxito a la Institución pero esto ocurrirá si, efectivamente, los adjuntos son de su entera confianza. Lo cual, a la vista de la práctica seguida y las indicaciones ya ofrecidas, puede resultar difícil. En todo caso hay un hecho elocuente. El primer DP se dice que propuso este Reglamento. Puede ser cierto. Pero con tal sistema tuvo dificultades: quedó en una situación más bien honorífica y representativa. Quiso continuar al expirar su mandato... y no fue propuesto por las comisiones de relación de las Cortes con el DP.

Quizá a ello contribuyó el mismo titular anterior, que, según él mismo explicaba, rehuía las decisiones personales. «Funcionamos y tenemos que funcionar colegialmente. Lo cual no quiere decir que la decisión última y la responsabilidad ante las Cortes y ante el pueblo no las asuma el titular de la Institución», afirmaba Ruiz-Giménez. Y agregaba: «La estructura es colegiada y el funcionamiento de la Institución es colegiado. Aunque la toma de decisión final y la responsabilidad última es del Defensor» (28). Consideramos que existe una diferencia entre lo que él interpretara así y entre lo establecido por la Ley y el mismo artículo 54 de la Constitución, que, inequívocamente, crea un órgano unipersonal y no colegiado. Pero al fin se acaba

(28) Cfr. J. RUIZ-GIMÉNEZ: *El Defensor...*, cit., págs. 319-322.

entendiendo la redacción y alambicada estructura de las limitaciones restrictivas que aparecen en el Reglamento. Sobre todo cuando, en ese afán de diluir, compartir o transmitir responsabilidades propias, Ruiz-Giménez explicó que «a veces no lo entienden los ciudadanos que se acercan a la Institución, pensando que la persona individual del Defensor puede tomar *sin más* resoluciones en materias tan graves como son interponer un recurso de inconstitucionalidad, que es el punto álgido de nuestra Institución» (29). Esta sensible excusa suponemos que expresa escrúpulos muy respetables de tipo personal o político, pero carece de fundamentación jurídica. Ningún tipo de recurso procesal, incluidos los más elementales, con un sentido mínimo de responsabilidad e idea de la justicia, se puede interponer nunca «sin más», a ver qué pasa, ni excluye las consultas o asesoramientos más indispensables.

Considerados los aspectos más restrictivos del Reglamento de 1983, hay que apreciar también, de otra parte, que el Reglamento no ha desarrollado partes importantes de la LODP, como son las referentes a las actuaciones de oficio y a las quejas, en numerosos aspectos necesitadas de alguna regulación. Ni en aspectos propiamente parlamentarios, como son los relativos al trámite de sus informes en las Cámaras, hoy regulado provisionalmente por resoluciones presidenciales, ni la forma de dirigirse e informar en su caso a las Diputaciones Permanentes. Utiliza un régimen disciplinario más duro que el establecido para el personal de las Cortes, que, por cierto, habrá que entender derogado por el más reciente Estatuto del Personal de las Cortes, el cual aunque no menciona para nada al personal al servicio del DP, es norma posterior al Reglamento del DP (30).

Este Reglamento, por tanto, con un origen jurídicamente discutible y una naturaleza jurídica problemática, tiende a restringir la independencia externa y la autonomía interna de la Institución. Comete extralimitaciones en sus regulaciones, y éstas, en pequeña parte, desarrollan la Ley Orgánica; descuida partes que sí era preciso desarrollar y, en general, altera significativamente el cuadro de poderes y atribuciones propias del DP, según la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo. Tal orientación ha elevado peligrosamente la politización de la Institución, sobre todo al dar orgánicamente una autonomía desmesurada a los adjuntos. En cualquier caso, la limitación introducida en el artículo 25.2 excede los límites de un desarrollo reglamentario.

(29) *Ibidem*, pág. 322.

(30) Aprobado por ambas Mesas del Congreso y del Senado «conjuntamente», el 26 de junio de 1989, el Estatuto del Personal de las Cortes Generales (*BOCG*, Senado, 26 de julio de 1989, serie E, núm. 340). Tampoco hay mención en la «Resolución para la elaboración de plantillas orgánicas de ambas Cámaras», publicadas en ese mismo día y *Boletín*.

IV. LOS INFORMES A LAS CORTES GENERALES

Los siete volúmenes ya publicados de los Informes anuales del DP a las Cortes Generales suponen una «radiografía social», como se los calificó reiteradamente por los parlamentarios, bastante nítida de lo que son las preocupaciones de nuestros conciudadanos y de los principales ámbitos en los que falla la Administración pública y la de justicia. Todo ello pese a las limitaciones reglamentarias apuntadas y que aún falte mucho para que la Institución alcance su verdadero desarrollo y aplicación.

De 1983 a 1989 constituyen una verdadera radiografía de los males de nuestras Administraciones públicas. La prensa ha calificado a los Informes de «memorial de agravios del pueblo español». Exponen de alguna manera la patología de los derechos y libertades respecto de la Administración. Por dónde van las frustraciones, los abusos, las esperanzas y reclamaciones de los asuntos que más preocupan a los ciudadanos. Sin embargo, como en general sucede con estos temas, no gozan de atención en nuestro país. Y ello a pesar de que la calidad y rigor de los Informes ha ido mejorando, y que los propios diputados y senadores así lo han reconocido cada año y no han regateado elogios a la labor hecha y al cúmulo de datos sobre tantos agravios. Aunque lógicamente aprovechen los portavoces la ocasión en los mini-debates que se producen para interesarse por cuestiones coyunturales u ocasionales de actualidad, pero dentro de una gran imparcialidad, que todo hay que decirlo. Los mismos parlamentarios han dado buenas sugerencias al DP dentro de las limitaciones de esos preceptivos debates anuales.

Los Informes son, en general, poco conocidos, siendo, no obstante, un arsenal de datos impresionante sobre las quejas más fundadas y con ello sobre la situación del cumplimiento de los derechos y libertades del Título I de la Constitución. La protección jurisdiccional de los derechos y libertades tiene una cobertura parcial en el artículo 53 de la Constitución, después de afirmar en su apartado 1 que los contenidos en el Título I (cap. 2.º) «vinculan a todos los poderes públicos». Los de la sección 1.ª del capítulo 2.º, más el artículo 14 y el 30.2, obtienen la más elevada protección. Sin embargo, los contenidos en el capítulo 3.º, como principios económicos, sociales y culturales, sólo quedan garantizados jurisdiccionalmente si han sido desarrollados expresamente en una ley. De lo contrario, no puede el ciudadano acudir en su demanda a los tribunales ordinarios ni al recurso de amparo constitucional.

De todas formas, tales derechos y principios, más huérfanos de protección, obtienen el mandato al legislador, al juez y al poder público de su recono-

cimiento, respeto y protección, de modo que informen su legislación, su práctica judicial y su actuación, respectivamente. ¿Y si no es así? Lo no desarrollado por ley e incumplido de ese mandato es un campo especialmente indicado para el DP, cubriendo ese vacío como remate de las garantías de las libertades, aunque éstas lo sean por una vía persuasiva y moral (31). «El 95 por 100 de las quejas válidas se refieren a esos derechos», informa Ruiz-Giménez, a los cuales, «con excesiva prudencia», el capítulo 3.º del Título I de la Constitución llama «principios rectores de política social y económica», cuando «es realmente el capítulo de los derechos económicos, sociales y culturales» (32).

1. *El carácter de los Informes*

Los Informes anuales del DP contienen la ordenación sistemática comentada de la casuística, primero según los derechos y libertades fundamentales afectados, después según el funcionamiento de la Administración y los servicios públicos por departamentos, además de la Administración de justicia y otras Administraciones públicas. Agregan explicación de las solicitudes de recursos ante el Tribunal Constitucional y, en su caso, de los interpuestos, seguido de un apéndice estadístico de los expedientes del año y los de años anteriores. En los últimos años ya se incluye relación de organismos «que han incumplido su deber legal de contestar al DP» y los que perseveran de años anteriores. Los volúmenes incluyen, además del Informe, su presentación por el DP a las Cámaras y los debates en la comisión *ad hoc* y en Pleno de los mismos.

En la presentación del Informe de 1988, el actual DP se refería a los dos tipos de cuestiones sobre las que opera su Institución. De un lado, las que afectan de manera clara a los derechos y libertades fundamentales, y de otro, las referentes al funcionamiento de la Administración pública en cuanto ésta ha de «servir con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho», según el artículo 103.1 de la Constitución, y a cuya luz, el respeto a los derechos proclamados en el Título I, efectuará sus investigaciones, según especifica el art. 9 de la LODP,

(31) Véase GINER: *El Defensor...*, cit., págs. 21-22.

(32) Cfr. RUIZ-GIMÉNEZ: *El Defensor...*, cit., pág. 324. También véase L. SÁNCHEZ AGESTA: *Sistema político de la Constitución española de 1978*, Madrid, EDERSA, 1987, págs. 123-124, 131 y sigs., sobre la imprecisión aludida y deficiente sistemática de estos derechos.

al facultarle para ello, dando una matización más amplia, aunque obligada, si se relaciona con el artículo 9.1 de la Norma fundamental (33).

Entrando en algunos datos primarios de carácter estadístico, obtendremos una visión de interés en cuanto al perfil y a las circunstancias de esa evolución. En 1983, el número de quejas presentadas fue de 30.763, elevadísimo, el más alto de todo el período transcurrido, descendiendo año tras año. De ellas, al finalizar ese año quedaban en estudio 6.798 (el 22 por 100). El DP explicaba en su Informe que ello era consecuencia de no haber podido funcionar regularmente hasta el segundo semestre del año debido a los trabajos que se superpusieron en el primero de instalación y de organización. Ofrece datos de instituciones similares en otros países, según sus respectivos Informes, y sus entradas fueron: en Suecia, 2.725 (en 1980); Canadá, 2.395; Finlandia, 2.125; Gran Bretaña, 1.031; Portugal, 1.900, y Francia, 4.275 (en 1982) y 6.886 (en 1983). Hay que sumar en Francia 5.920 procedentes de sus auxiliares en cada departamento (34). «Existe una muy grave desinformación en amplios sectores populares sobre sus derechos sobre la Administración pública», advertía el DP en relación al volumen de quejas y la elevada proporción que era rechazable (35). De ellas, el 90,7 por 100 del total eran de procedencia individual y el resto colectivas. La edad media de los reclamantes era de 58,3 años (alta, por la queja de muchos pensionistas), con mayor índice de los casados (el 50,6 por 100) y varones (56,7 por 100). El nivel educativo ofrecía un 46 por 100 con estudios elementales, un 30 por 100 rudimentarios, un 13 por 100 con ciertos estudios y un 10,5 por 100 con estudios superiores. Por regiones, el índice mayor de quejas lo daban Madrid (17,4 por 100) y Andalucía (15,4 por 100).

En 1984 baja el número de quejas a 24.500, empezando a contener una argumentación más sólida. La edad media baja a 50,7 años. Aumenta el porcentaje de varones al 72,7 por 100 en sexo. Por estado hay un 63 por 100 de casados. Según estudios, con elementales, el 52,3 por 100; medios, el 28,2 por 100; superiores, el 24,5 por 100, y rudimentarios, el 5 por 100. Se observa que sube el nivel cultural. Quedaban pendientes 4.212 quejas del año anterior (el 17,2 por 100) y se habían tenido que reclamar 9.683 de las del año anterior a la Administración. El DP expone una lista de entidades que no habían respondido a su deber de informar, destacándolo según pide el artículo 18 de la LODP, pero incorrectamente, pues éste exige hacerlo público de inmediato y destacarlo en su Informe anual en cuanto al «funcionario o sus superiores responsables». En tal lista figuraban 17 ayuntamientos

(33) Cfr. DEFENSOR DEL PUEBLO: Informe 1988, pág. 3.

(34) DP: Informe de 1983, pág. 27.

(35) Ibidem, págs. 29 y 31.

y 2 diputaciones (36). Ya desde el principio empezó el DP con unas modalidades en este campo incompatibles con la figura del *Ombudsman*.

En 1985 las quejas ya son 16.940, lo que aún es elevado. En proporción a las recibidas en otros países, supone alrededor del cuádruplo. Piensa el DP que parte de la causa del descenso sea el comienzo en su actuación de los comisionados andaluz y catalán. La edad media baja a 46,6 años. Los varones son un 67,5 por 100. Los casados, el 65,3 por 100 (el 16 por 100 solteros y el 15,1 viudos). El nivel de estudios elementales, con un 43,5 por 100, es el más abundante; medio y superior empatan, con un 27,3 por 100, y baja el volumen de los que tienen un nivel rudimentario, con el 2,1 por 100. Por procedencia local, la urbana constituye el 66,3 por 100, y la rural, el 33,7 por 100. Se produjeron 5.521 visitas personales a la oficina y más de 8.000 llamadas telefónicas pidiendo información o avanzando quejas (37). En este ejercicio, el DP disponía ya de un presupuesto de 498.356.000 pesetas (38).

En 1986 sigue bajando el número de quejas, que ahora son 13.678. De ellas, el 40 por 100 no son de su competencia (39). La edad media es de 48,2 años. Los varones son un 69,1 por 100 y los casados el 59,9 por 100. Por nivel de estudios, el 50 por 100 es elemental, el 32,8 por 100 medios, el 15,4 por 100 superior y el 1,8 por 100 rudimentario. El 75,5 por 100 de las quejas procede del medio urbano y el 24,5 del rural. La plantilla de personal, que empezó con 71 funcionarios y asesores, se eleva a 93, de ellos 26 letrados, lo cual es un paso importante, después de sus rogativas en las Cortes los dos años anteriores; y el presupuesto de que dispuso ya fue de 513 millones de pesetas.

Se siguen estabilizando las quejas, que en 1987 ya son 12.256. Explica el DP que viene sucediendo con frecuencia la presentación de un gran número de quejas sobre un mismo objeto para obtener mayor efecto o mayor publicidad. Por lo que ya las cifras del volumen de quejas sólo indican un total. Las visitas personales fueron 6.000 y 8.000 las llamadas telefónicas específicas. La edad media es de 50,2 años, y por sexos, el 68,5 por 100 de varones. El 60,9 por 100 de los quejosos fueron casados. Y el nivel cultural fue elemental en un 53,7 por 100, medio un 27,7 por 100, superior un 15,2 por 100 y rudimentario un 3,4 por 100. Aumentó la procedencia urbana al 79,7 por 100 y la rural fue del 20,3 por 100. Quedaron por tramitar, al 31

(36) Cfr. Informe 1984, págs. 16, 28-30 y 100.

(37) Informe 1988, págs. 19 y sigs.

(38) Cfr. GINER: *El Defensor...*, cit., pág. 41.

(39) DP: Informe 1986, pág. 581, en el debate en la Comisión del Senado, y páginas 17 y sigs.

de diciembre de 1986, 2.402 quejas, y el DP explica que existe ya un mayor conocimiento de los ciudadanos de lo que es la Institución, así como que sus desplazamientos y comprobaciones personales ya habían empezado a incrementarse, lo que no se pudo hacer en los primeros años (40). Asimismo se ofrecía ya una lista completa en el Informe de organismos, entidades y empresas públicas que habían incumplido el deber de contestar al DP, aunque hemos de insistir en que no aparecían los nombres de los funcionarios ni de sus superiores responsables, como exige el artículo 18.2 de la LODP.

En el Informe presentado en 1988, las quejas fueron 13.679, de las cuales fueron admitidas 4.179 y rechazadas 6.781, dato que se da por primera vez y es relevante en el caso de una comparación. Al 31 de diciembre de 1987 tenía el DP pendientes 2.692. Del total del año 1988, el 96,5 por 100 eran individuales y el resto colectivas. El aumento global experimentado sobre el año anterior fue del 13 por 100, lo cual fue novedad sobre el descenso experimentado desde 1983. El porcentaje de casados fue del 61,8 por 100; el de varones, del 66,6 por 100; respecto a la procedencia, el 82,5 por 100 era urbana y el 17,5 por 100 rural (41). Se ofrecen cifras de las quejas relacionadas con la Administración «general» del Estado, que en 1988 fueron 2.221 del total, y quizá tiene interés el dato por estar ya en funcionamiento ese año la casi totalidad de los comisionados regionales. También se ofrece el número de solicitudes de recurso de amparo (50) y de inconstitucionalidad (71), de los que no se interpuso ninguno.

El último Informe, correspondiente al año 1989, se ha publicado en 1990 en un volumen que contiene el Informe propiamente dicho de ese año, pero no los debates en las Cortes Generales; un volumen II fechado en 1990 y distribuido ya en 1991 contiene los debates en las Cortes (42).

En cuanto al contenido de este Informe, hay que destacar, respecto al ejercicio de la legitimación para concurrir ante el Tribunal Constitucional, que el DP resolvió no ejercer este derecho en los 20 casos sobre los que

(40) Informe 1987, presentado ya por A. GIL-ROBLES y GIL-DELGADO, pág. 30.

(41) Informe 1988, págs. 325 y sigs.

(42) Véanse Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados de 4 de abril de 1984 sobre tramitación parlamentaria del Informe anual o del Informe extraordinario del Defensor del Pueblo, en *BOCG*, Congreso, serie E, núm. 36, de 10 de abril de 1984 (en relación con el art. 200 del Reglamento del Congreso de los Diputados), y Resolución de la Presidencia del Senado de 23 mayo 1984, sobre tramitación de los Informes del Defensor del Pueblo, en *BOCG*, Senado, serie I, núm. 20, de 23 mayo 1984 (en relación con el artículo 183 del Reglamento del Senado), y ambas en relación con los artículos 32 y 33 de la LODP y 11 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del DP, que, inadecuadamente, pretende imponer, sin éxito, un anómalo dictamen previo del Informe por las Comisiones de Relación con el DP.

informa de solicitudes para interponer recurso de inconstitucionalidad, ya «que resultan técnicamente inviables» (43). Tampoco lo ejerció por lo que se refiere al recurso de amparo constitucional, ya que, según la lacónica información que el DP ofrece sobre este punto, del «apreciable número de solicitudes» ninguna reunía los requisitos establecidos en los artículos 43 y 44 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (44).

La estadística ofrecida en el apéndice es significativa, y en ella se reconoce haber atendido las indicaciones de algunos diputados y senadores. En 1989, el DP recibió 21.023 quejas, lo que supone un incremento del 52,37 por 100 sobre el año anterior, realmente considerable. Incremento que aparentemente no se equilibra por la cantidad de quejas rechazadas, que fueron 14.425, o sea, el 69,21 por 100. El 1 de enero de 1989 quedaban además pendientes del año anterior, por dificultades en los trámites, 2.560; en la misma fecha de 1990, el DP tenía por despachar 2.566 quejas (45). El perfil básico de los quejosos ofrece los siguientes rasgos: del total de las quejas presentadas, el 95,9 por 100 se formularon individualmente, el 1,2 por 100 lo fueron por más de una persona y el 2,9 por 100 colectivamente por asociaciones o entidades. En cuanto a sexo, se produce un incremento femenino al ser el 39,4 de mujeres y el resto de varones. Por edad, el 40 por 100 corresponde a mayores de 60 años; un 28 por 100 entre 46 y 60 años; un 12 por 100 entre 36 y 45 años; un 14,5 por 100 entre 23 y 35 años, y un 6 por 100 entre 18 y 25 años. Según el estado civil, los casados fueron un 70 por 100 del total, aumentando sobre tal porcentaje en 1988, y disminuye el de solteros, que es de un 10 por 100; los viudos reclamantes fueron el 16 por 100, y los separados o divorciados, un 4 por 100. Por nivel de estudios, resulta un 42 por 100 con estudios primarios, el 35 por 100 con «bachillerato o formación profesional» y el 17 por 100 con «estudios medios o superiores». Incluye la edición de este Informe la interesante mención de que 48 de las actuaciones del DP fueron iniciadas de oficio, tal como le faculta el artículo 9.1 de la LODP. Y la no menos interesante al explicar porcentualmente las causas de inadmisión y el porcentaje que sobre ellas se produce en el total de rechazadas, de las que el 33,67 por 100 lo fueron «por no apreciarse indicios de irregularidad administrativa» y el 66,92 por 100 por quedar «resueltas, proporcionando información al promovente», entre otras causas, de las cuales, las citadas destacan por su volumen.

(43) Cfr. Informe anual 1989, vol. I, cit. en nota 3, págs. 529 y sigs. Las cifras se han transcrito. A veces surge el interrogante cuando los porcentajes suman más de 100.

(44) Ibidem, pág. 589.

(45) Ibidem, págs. 595 y sigs.

Sobre ello es importante la valoración que da el propio DP al afirmar que, «en relación con las quejas resueltas proporcionando información al ciudadano, que representan casi el 37 por 100, cabe decir que no son quejas en sentido estricto, sino consultas o peticiones de los ciudadanos, a quienes se les indica el organismo al que deben dirigirse o el modo de proceder para resolver su dificultad. Si se suman éstas con aquellas en que no se han apreciado indicios de irregularidad por parte de ninguna Administración pública o se refieren a conflictos sobre los que ya entienden los tribunales de justicia, casi se alcanza el 95 por 100 de los escritos que resultan ser rechazables. Como es sabido, las pretensiones que los ciudadanos dirigen al Defensor del Pueblo reciben el nombre de quejas, y así se contabilizan, aunque en sentido estricto no planteen ninguna reclamación que el DP pueda atender» (46).

Esta síntesis del perfil de los reclamantes, recogida de los Informes, da al menos una idea de algunas variables sociológicas de interés acerca del contingente de quejosos. El volumen de quejas es indicativo y muestra una primera etapa de avalancha por su nueva creación a la vez que por la desinformación sobre su forma de defensa de los derechos ciudadanos, descendiendo a cifras tolerables si se tiene en cuenta no sólo el alto índice de las que se rechazan, sino comparativamente con el volumen de queja en los países ya citados en 1983 por el DP en relación con las quejas en ellos presentadas, con el volumen de población y el nivel de cultura cívica, que es muy distinto (47). En 1985, Ruiz-Giménez escribía que «aproximadamente el 50 por 100 de las quejas que se reciben en la institución del Defensor del Pueblo no pertenecen a nuestra competencia legal; son problemas de carácter jurídico-privado» (48). Lo que, unido a la cifra citada por Gil-Robles para 1988, y sobre todo para 1989, rebaja considerablemente las cifras totales ofrecidas anuales y reiteran la necesidad tanto de campañas informativas entre el sector social del perfil más desconocedor de las funciones del DP como de una mayor profundización en sus tareas del DP y de sus adjuntos.

Entre otras cuestiones, tienen trascendencia en lo visto hasta ahora sobre estos datos las famosas listas de organismos y entidades que incumplen sus deberes con el DP. En el Informe de 1985 (49) Ruiz-Giménez se quejaba

(46) *Ibidem*, págs. 596 y sigs. El comentario del DP, en pág. 598.

(47) Baste recordar, redondeando cifras, que Suecia tiene casi ocho millones y medio de habitantes; Finlandia, cinco millones; Gran Bretaña, cerca de 57 millones; Francia, cerca de 56, y Portugal, cerca de diez millones y medio. Véase *El estado del mundo, 1990. Anuario económico y geopolítico mundial*, Madrid, Akal, 1989.

(48) Cfr. J. RUIZ-GIMÉNEZ: *El Defensor...*, cit., pág. 327.

(49) Informe 1985, pág. 15.

en las Cortes Generales de la lentitud en sus respuestas al DP de los organismos requeridos de la Administración, aun contestando, y la necesidad de formularles los requerimientos previstos en el artículo 18.2 de la LODP, lo cual da pie para que el DP considere la negativa o negligencia del funcionario o de sus superiores responsables como «hostil y entorpecedora de sus funciones», debiendo hacerla pública de inmediato y además, repetimos, la destaque en el Informe anual o especial en su caso. Que tardan tres o cuatro meses o más —decía—, en lugar de los quince días que establecen los artículos 18.1 y 30.2, para remitir el Informe solicitado por el DP, o, por excepción, treinta días. Esta exasperante actitud que denuncia el DP y las resistencias encontradas las denunciará también el nuevo DP, Gil-Robles, al presentar su Informe de 1987 en las Cortes Generales, a lo que añade «la resistencia a colaborar con el DP», y que le mueve «a no quedar inactivo» y a «poner en marcha los mecanismos legales previstos a estos efectos» (50). Y, en efecto, se puede al menos comprobar en el Informe de 1988 que la relación de organismos incumplidores es más larga que la del año anterior, relación que también se incluye en el de 1989. Ya en 1986 se empezó a relacionar en el Informe, y por áreas, a las «Administraciones morosas».

La regulación de la LODP obliga, en su artículo 19.1, a todos los poderes públicos «a auxiliar, con carácter preferente y urgente, al Defensor del Pueblo en sus investigaciones e inspecciones», y «no podrá negársele el acceso a ningún expediente o documentación administrativa» (apdo. 2). Si un superior jerárquico prohíbe al funcionario responder a la requisitoria del DP o entrevistarse con él, «deberá manifestarlo por escrito, debidamente motivado, dirigido al funcionario y al DP» (art. 21). Por lo que, en lo sucesivo, el DP dirigirá sus actuaciones al superior jerárquico referido.

Cuando se produzca la resistencia del funcionario, persistiendo en una actitud hostil o entorpecedora de la labor investigadora del DP, el artículo 24 dispone que el DP podrá hacer un Informe especial, además de destacarlo en su Informe anual. Y su párrafo 2 prescribe que el funcionario que obstaculizare la investigación del DP incurrirá en el delito de desobediencia, delito que, referido a la acción cometida por autoridades, funcionarios y agentes, en relación ahora con lo regulado en la LODP, se encuentra tipificado en los artículos 369 y siguientes del Código Penal. En este caso, producida una conducta presumiblemente delictiva, no es potestativo del DP «iniciar o no un expediente». La Ley es taxativa, y dice que «dará traslado de los antecedentes precisos al Ministerio Fiscal para el ejercicio de las acciones oportunas». Ello está de acuerdo con la característica de los *Om-*

(50) Informe 1987, págs. 87-88 y 319 y sigs.

budsmen de carecer de acción en la jurisdicción ordinaria, salvo la acción de responsabilidad contra autoridades y funcionarios prevista en el artículo 26.

Sin embargo, en los siete años transcurridos, los dos titulares que ha tenido la institución declaran las resistencias y obstaculizaciones que encuentran, pero no ejercen la facultad prescrita en Ley. En su aportación, ya citada, a las Jornadas de la Dirección General de lo Contencioso, en mayo de 1985, sobre las Cortes Generales, Ruiz-Giménez, con tacto, pero mostrando cierta indecisión, decía lo siguiente: «Reforzar el carácter, no me atrevo a decir vinculante, pero sí la fuerza moral que ante los órganos de la Administración pública tienen que tener las propuestas de sanciones para aquellos funcionarios que no cumplan la obligación que tienen de auxiliar y de facilitar la actuación del DP. No hemos puesto todavía ningún expediente disciplinario, pero desearíamos tener la seguridad de que esos expedientes disciplinarios, que con tanta moderación y prudencia estamos dispuestos, en algunos casos, a tener que abrir o a pedir que se abran, fueran algo más que la iniciación de un expediente. Que hubiera una cierta fuerza moral por parte de la institución del Defensor del Pueblo para evitar esas resistencias o desobediencias» (51). La afabilidad que manifestaba el profesor Ruiz-Giménez parece le hacía confundirse en aquella ocasión, ya que, como es sabido, el DP carece de capacidad para abrir ninguna clase de expediente en las Administraciones públicas. Eso ya lo consideran las autoridades administrativas. Lo que no puede es llamar «expediente disciplinario» al cumplimiento de la normativa que rige el DP en materia de resistencias u obstaculizaciones a sus funciones, y que en su caso puede ser la vía de promoción de una acción penal por el Ministerio Fiscal y la publicidad consiguiente de esos obstaculizadores y resistentes a su labor.

Los Informes son, en definitiva, el balance o rendición de cuentas del DP no sólo antes las Cortes, sino ante los ciudadanos, ante el pueblo al que defiende. Y de ellos deben salir valoraciones sobre sus resultados y su labor. Es probable que esas seguridades que pedía el DP procedieran de la conciencia de la fragilidad o carácter resbaladizo del terreno que pisaba, como expresó varias veces en cuanto a sus difíciles relaciones con el Ministerio Fiscal. O sea, que quizá dudaba de que no fueran archivados sin más por éste los antecedentes trasladados de un delito de desobediencia (52).

(51) J. RUIZ-GIMÉNEZ: *El Defensor...*, cit., pág. 332.

(52) Son varias las ocasiones en que RUIZ-GIMÉNEZ, siendo Defensor del Pueblo, se refirió a las difíciles relaciones con el Ministerio Fiscal. Entre otras, citemos la lentitud de la Fiscalía General del Estado y la necesidad de modificar el artículo 25 de la LODP, según propuesta que el mismo DP ha de hacer tras cumplirse cinco años de

Con esta actitud era evidente que el DP no iba a avanzar mucho por su difícil camino, cuando, pese a sus facultades para ejercer una sana y justificadísima acción moral. No hay noticia de que las haya ejercido aun ni una vez, y eso que, según ha referido en sus Informes desde 1987, sus relaciones con el Ministerio Fiscal han mejorado mucho. Con ello ha perdido buena parte de su capacidad de reprensión, y ante la opinión pública, que debe ser su principal respaldo, no ha trascendido caso alguno.

Por ello es de interés recordar lo que escribía en 1981 el actual DP, Gil-Robles, cuando afirmaba que «la irrupción de la actividad investigadora del DP en el seno de las distintas Administraciones públicas corre el riesgo de ser profundamente traumática. Nuestras Administraciones están acostumbradas a la más absoluta impunidad para su forma de actuar y la de sus servidores... El riesgo de semejante catástrofe puede llegar a despertar, en el ánimo de la *nomenklatura* funcionarial el espíritu de una decidida y sistemática resistencia nunca directa y clara, pues sería no excesivamente impopular, sino sutil, diaria, metódica..., procurando desgastar y desacreditar cuanto antes el DP» (53). Más adelante, tras valorar los instrumentos que se ponen en sus manos para vencer esas resistencias, continúa: «Pero el apartado segundo del propio artículo 24 entrega en manos del DP la llave más importante para vencer tales resistencias...» «Sin esta dura calificación penal seguiríamos moviéndonos en el candoroso e inocente terreno de las declaraciones de principios» (54).

Palabras elocuentes que nos ahorran comentarios y nos sumen en la reflexión de las causas por las cuales hasta el momento no se hayan ejercitado esas facultades ni una sola vez.

Tal situación fue tomada en cuenta por los parlamentarios al escuchar un año tras otro las resistencias y actitudes retardatarias en diversas Adminis-

su entrada en vigor, según la disposición transitoria (véase DP: Informe de 1983, página 226). O sobre eficacia de las respuestas del fiscal general en el Informe de ese año (pág. 51). En el Informe de 1984 (pág. 307) encontramos su alusión a la «gran discrepancia» con la Memoria de 1984 del fiscal general en la interpretación del artículo 13 de la LODP, frustrándose así el deber de defender los derechos que tiene el DP, que no es una estafeta de Correos para transmitir quejas a otros (véanse también págs. 312, 317, 318 y 323). Y RUIZ-GIMÉNEZ contrasta las dificultades con el Ministerio Fiscal con las facilidades e «inmediatez» con que resuelve las quejas referentes a la Administración militar, discrepando del contenido de la Memoria del fiscal general citada en lo referente a las relaciones entre ambas instituciones (págs. 385, 386 y 387). En el Informe de 1988, el DP GIL-ROBLES (pág. 415) ya habla que el Ministerio Fiscal está «colaborando enormemente» con el DP.

(53) Cfr. GIL-ROBLES: *El control*, op. cit., pág. 303.

(54) *Ibidem*, pág. 306.

traciones. Y en el debate sobre el Informe de 1988, en 1989, como cortés pero sagaz ofrecimiento, nuevamente algunos diputados apuntaron a la ya posible reforma de la Ley Orgánica, esperando la propuesta del DP prevista en su disposición transitoria, cumplidos los cinco años de su entrada en vigor, con las modificaciones que entienda deben realizarse a la misma. Entre ellas proponían fórmulas para incrementar los medios de presión y fiscalizadores, junto a otras sancionadoras y de acción ante la Justicia. El diputado Vidal Sardó se refirió a que habían transcurrido esos cinco años y a esas propuestas, hechas también al DP el año anterior, y citó incluso iniciativas parlamentarias presentadas para ello en 1984, que no prosperaron. Contestó el DP que lo estaba considerando, pero que para ello sería necesario el consenso de los grupos para no romper el que se creó cuando se aprobó la Ley Orgánica (55).

Tales evasivas del DP se venían escuchando también desde 1987. Pero ello no obsta a que quizá en los próximos años el DP se decida a usar sus facultades en esta materia o a proponer la reforma de la LODP, aunque ambas acciones hayan permanecido inéditas.

2. El trámite de su presentación

El capítulo III del Título III de la LODP dedica dos artículos al Informe que rinde el DP a las Cortes Generales. Por el artículo 32, el DP da cuenta anualmente de su gestión realizada en un Informe que presenta a las Cámaras cuando están reunidas, o a las Diputaciones Permanentes si es un Informe extraordinario y no están reunidas y la gravedad o urgencia de los hechos lo aconsejan. Los Informes anuales y extraordinarios se previene que serán publicados. El artículo 33 requiere que dé cuenta en el Informe del «número y tipo de quejas presentadas; de aquellas que hubiesen sido rechazadas y su causas, así como de las que fueron objeto de investigación y el resultado de la misma, con especificación de sugerencias o recomendaciones admitidas por las Administraciones públicas». En tal informe, especifica el apartado 2, «no constarán los nombres de los interesados en el procedimiento investigador, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 24.1».

El citado artículo 24.1 permite destacar, en la sección correspondiente de su Informe anual, al DP a «cualquier organismo, *funcionarios, directivos o personas* al servicio de la Administración pública» que se hayan caracte-

(55) Cfr. Informe 1988, pág. 361, en el debate de la Comisión del Congreso de los Diputados del 21 de junio de 1989.

rizado por la persistencia de una actitud hostil o entorpecedora de la labor investigadora del DP. Sin embargo, repetimos, el DP no ha destacado nunca hasta ahora nombres de esa calidad en sus Informes. Por cierto, que el artículo 33 olvida que también el artículo 30.2 obliga al DP a incluir en su Informe anual o especial, con mención de nombres, a las autoridades o funcionarios de los cuales el DP no haya obtenido una justificación adecuada a sus recomendaciones, recordatorios o advertencias, con ocasión de sus investigaciones.

En un anexo al Informe anual figurará la liquidación del presupuesto de la Institución, «cuyo destinatario serán las Cortes Generales», dice el apartado 3 de este artículo 33, lo cual quiere dar a entender que no forma parte de la publicación.

Tal Informe, de forma resumida, lo presenta oralmente el DP ante ambas Cámaras, «pudiendo intervenir los grupos parlamentarios a efectos de fijar la postura», termina su apartado 4. Tiene importancia esa regulación, porque se eliminan las posibilidades consecuentes a un debate informativo y aclaratorio, poniendo límites para que no suponga dar instrucciones u orientaciones contrarias al artículo 6.

Por su parte, en desarrollo de lo previsto en el artículo 32 y en el apartado 4 del artículo 33 de la LODP, el artículo 200 del Reglamento del Congreso de los Diputados (56) previene que una vez recibido el Informe anual o un Informe extraordinario, y una vez que haya sido incluido en el orden del día, el DP expondrá oralmente ante el Pleno o, en su caso, ante la Diputación Permanente, un resumen del mismo. Tras cuya exposición, y por tiempo máximo de quince minutos, puede intervenir un representante de cada grupo parlamentario únicamente para fijar su posición. Como ningún debate podrá comenzar, según el artículo 69 del mismo Reglamento, sin la previa distribución a todos los diputados con cuarenta y ocho horas de antelación del Informe, en este caso, que ha de servir de base al mismo, el Informe habrá de publicarse al menos en el *Boletín Oficial del Congreso de los Diputados*. Porque aunque la Mesa del Congreso puede adoptar acuerdo en contrario, debidamente justificado, no es la ocasión aplicable normalmente al Informe del DP.

No contiene igual previsión el Reglamento del Senado (57), que, en su artículo 183, sólo remite a la forma que disponga el presidente, de acuerdo con la Mesa y oída la Junta de Portavoces, sobre los Informes que, por im-

(56) Aprobado el 10 de febrero de 1982 (*B. O. del Estado*, núm. 55, de 5 de marzo de 1982).

(57) Aprobado el 26 de mayo de 1982 (*B. O. del Estado*, núm. 155, de 30 de junio de 1982).

perativo legal, deben someterse a dicha Cámara, en cuanto a su tramitación y deliberación.

Sin embargo, el Reglamento de Organización y Funcionamiento del DP antes estudiado desborda tanto las previsiones del artículo 33 de la LODP que comentamos como los mismos artículos 200 del Reglamento del Congreso y 183 del Senado, y modifica ambos Reglamentos sin seguir el procedimiento previsto para ello en los mismos en sus artículos 32.2 y disposición final segunda, en el caso del Congreso, y 37.8 y 196, en el caso del Senado.

Establece el artículo 11 del Reglamento de Organización y Funcionamiento citado, que el Informe anual será sometido *previamente* a las comisiones de relación con el DP y *dictaminado* por las mismas. Agrega que además de que el DP pueda dar cuenta periódicamente a estas Comisiones de sus actividades o por temas concretos, *éstas pueden solicitar que se les informe*, pareciendo esto último desarrollo lógico de lo establecido en el artículo 2.2 de la LODP.

Por una parte, ese Informe previo no establecido en la LODP supone un filtro que, dentro de los sutiles hilos políticos, tiene un nuevo valor, pues tal artículo 11 no hace para nada referencia a su trámite ante los Plenos. De todas formas, el tacto de los parlamentarios y la imposibilidad legal y práctica han hecho que, pese al dislate reglamentario, no se haya aplicado en la práctica hasta el momento. Porque siguiendo la imponderable aventura de las Mesas al aprobarlo, ¿qué se hará con el dictamen de la Comisión en cada Cámara? ¿Se debate de nuevo en Pleno y se vota allí en contra del artículo 33.4 de la LODP? ¿Se podrán presentar enmiendas al mismo y reservarlas para el Pleno? Y lo que es peor, ¿qué contenido y naturaleza tendrá ese dictamen? ¿También serán idénticos los textos aprobados en cada Cámara? Como puede verse, no hay respuesta lógica jurídico-parlamentaria, manteniéndonos dentro de la regulación actual del DP por su Ley Orgánica.

Por ello que en idénticas resoluciones de las Presidencias de ambas Cámaras, que citamos en nota 42, se rectifica prudentemente un año después el Reglamento de Organización y Funcionamiento acordado por las Mesas en 1983, al disponer la tramitación parlamentaria del Informe anual, y aunque mantienen el Informe previo a la Comisión, retiran la incongruencia del dictamen, añadiendo, respecto al Pleno, la advertencia de que, «con motivo de este asunto, no podrán presentarse propuestas de resolución». También Visiedo señala lo acertado de esta disposición, ya que de otro modo se politizaría en exceso la intervención del DP (58). Sólo en la Comisión los parla-

(58) Véase F. VISIEDO MAZÓN: «El Defensor del Pueblo en el ámbito de las Comunidades Autónomas: Principales problemas que plantean», en *Las Cortes Generales*, Madrid, IEF, 1987, vol. III, págs. 2308-2309.

mentarios podrán «escuetamente formular preguntas o pedir aclaraciones», y ello cuando su Presidencia, de acuerdo con la Mesa y oídos los grupos parlamentarios, estime oportuno abrir un turno de intervenciones.

Puesto a regular algo útil a este respecto, el Reglamento del DP podía haber mejorado algo la situación que cada año padece al tener que informar y debatir cuatro veces su Informe, en una duplicación, tan innecesaria como inútil, ante Comisión y Pleno en el Congreso y ante Comisión y Pleno en el Senado. Puesto que el artículo 2.3 de la LODP previene con acierto que ambas Comisiones de relación con el DP «se reunirán conjuntamente cuando así lo acuerde el presidente del Congreso», además de la ocasión en que han de hacerlo para proponer a los candidatos para tal cargo, bien podía aplicarse directamente tal precepto para los Informes del DP. Al menos se daría la buena impresión de abreviar con fruto los trámites parlamentarios sin duplicaciones inútiles, como la que comentamos de informar a cada Cámara por separado pudiendo hacerlo conjuntamente.

Por otra parte, estas comisiones «encargadas de relacionarse con el DP e informar al Pleno en cuantas ocasiones sea necesario», que crea el artículo 2 de la LODP, además de reunirse conjuntamente cuando lo acuerde el presidente del Congreso, y en todo caso para proponer a los Plenos los candidatos del DP, pueden solicitar la intervención del DP, «mediante escrito motivado», para «la investigación o esclarecimiento de actos, resoluciones y conductas concretas producidas en las Administraciones públicas que afecten a un ciudadano o a un grupo de ciudadanos» (según el artículo 10.2 de la LODP). Además, esto mismo lo pueden pedir los diputados y senadores individualmente y las Comisiones de investigación o relacionadas con la defensa general o parcial de los derechos y libertades públicas. No es, por tanto, una facultad específica de tales Comisiones. Lo que sí se supone es que, hecha la petición al DP, éste puede estimar los motivos del escrito. Si investiga, es lógico que hay una necesidad sustancial y objetiva común de informar de los resultados. Lo que no hay es una obligación de ir a informar como consecuencia de ser llamado a ello, porque sencillamente esa atribución, que supone fijar día y hora, orden del día y convocar a la Comisión respectiva, no se deduce de tal redacción. Por lo que nuevamente el Reglamento de Organización y Funcionamiento que comentamos vuelve a extralimitarse en el ámbito material a regular, cuando en el artículo 11, como hemos dicho, atribuye a esas Comisiones el poder de solicitar que se les informe, especialmente sobre materias distintas de las contempladas en el artículo 10.2 de la LODP citado. Las normas de cortesía actuarán por encima de las consideraciones formales, y no será obstáculo para el DP acudir a la cita, pero seguimos en el juego de las tensiones que puedan existir, que es cuando toman valor

estas deficientes regulaciones. Fairén ya advierte en su análisis de los Informes anuales de 1983 y 1984, cuando aún el DP comparecía ante las Cámaras y era acogido por ellas en un estado de inocencia consecuente con su novedad y reciente instalación, la intención política de intervenir en la gestión del DP «so capa de colaboración» (59).

En todo caso, la creación de unas Comisiones especiales de relación con el DP en cada Cámara denota en el legislador una intención tanto de elevarse su rango como de consideración especial de las actuaciones parlamentarias a él referidas. Las Comisiones Permanentes suponen una mayor voluntad en la consideración de la relevancia que se les asigna, y la del DP la tiene, y por obra de Ley Orgánica. Aunque las funciones de las Comisiones usualmente sean las de preparar decisiones o informar de un asunto al Pleno, para lo que también pueden desarrollar tareas de instrucción, bien es cierto que ya no se limitan a ello, sino que en ocasiones asumen poder decisorio en algunas materias por delegación del Pleno (60). Valga como ejemplo la competencia legislativa plena que señala el artículo 75.2 de la Constitución. En el caso que nos ocupa, estas Comisiones de relación preparan decisiones para los Plenos respectivos o le informan, y sólo por delegación de aquéllos dan su conformidad previa al nombramiento de los adjuntos por el DP (61).

De otra parte, también es conocida la enfermedad de la «comisionitis» parlamentaria o tendencia a crear múltiples Comisiones Permanentes, lo cual resta operatividad y eficacia en muchos casos o facilita la influencia del ejecutivo e incluso de los grupos de presión. Como reacción a tal tendencia, en un sentido contrario al poder excesivo de las Comisiones, la Constitución francesa de 1958, en su artículo 43, las redujo drásticamente a seis, y análogas actitudes han aparecido periódicamente en el Parlamento británico (62). En una línea de economía parlamentaria, bien se hubiera podido unir en el Congreso esta Comisión de relación a la de peticiones del artículo 49 de su Reglamento. En el del Senado, su artículo 49 une en una sola la del DP y los Derechos Humanos, pero tiene otra de peticiones. No es confundir la materia, pero sí reconocer su intenso parentesco. En todo caso, en el Regla-

(59) Cfr. FAIRÉN: *El Defensor*, vol. II, págs. 54-57.

(60) Véanse F. SANTAOLALLA LÓPEZ: *Derecho Parlamentario Español*, Madrid, Ed. Nacional, 1984, págs. 137 y sigs.; E. AJA: «Consideraciones sobre las Comisiones parlamentarias», en *Universidad de Barcelona, Parlamento y Sociedad civil*, Barcelona, 1980, págs. 119 y sigs.

(61) Véase artículo 2.6 de la LODP en relación con el apartado 2 de dicho artículo.

(62) Véase C. J. FRIEDRICH: *Gobierno constitucional y democracia*, vol. II, Madrid, IEP, 1975, pág. 176.

mento del Congreso, aparte de la previsión del artículo 200 acerca del trámite del Informe anual, no existe previsión alguna sobre la Comisión de relación con el DP en la regulación de sus Comisiones, lo cual es de extrañar, dado que su aprobación se efectuó once meses después de la LODP.

Para terminar con el examen de algunos elementos incoherentes y disfuncionales introducidos por el Reglamento en relación a la presentación del Informe anual del DP, queda por citar el principio de desconfianza introducido no se sabe a iniciativa de quién, pero puede vislumbrarse la procedencia, en las materias relativas a la Administración de Justicia. Decimos de desconfianza porque cuando el artículo 25.3 del Reglamento preceptúa que «de cuantas actuaciones acuerde practicar en relación con la Administración de Justicia y del sentido de las mismas dará cuenta a las Cortes Generales en sus Informes periódicos o en el Informe anual», no añade nada nuevo a lo contenido en el artículo 33 de la LODP, que ya le obliga a dar cuenta de todas. Sin haber dado tiempo a comprobar en su primer Informe que se presentaría en 1984, que el DP tuviera la mala costumbre o la «negligencia» de omitir las de esa materia o de otras, el Reglamento se cura en salud y lo especifica con cierta ruindad, que agravia comparativamente a otras materias no menos importantes y supone desconfianza de que en ese punto el DP no cumplimente debidamente lo que exige el contenido impuesto ya. Bien es cierto que el artículo 13 de la LODP limita su campo de acción investigadora en la Administración de Justicia, teniendo que remitir las quejas a ella referida al Ministerio Fiscal, «sin perjuicio de la referencia que en su Informe general a las Cortes Generales pueda hacer del tema». Pero, además, el artículo 17.2 le permite «investigar sobre los problemas generales planteados en las quejas presentadas» en las cuales esté pendiente resolución judicial, e incluso impone al DP este artículo «en cualquier caso» el deber de velar «porque la Administración [debe entenderse de Justicia] resuelva expresamente, en tiempo y forma, las peticiones y recursos que le hayan sido formulados». Queda claro el recelo y desconfianza que desde tales ámbitos se mantiene frente a un DP que decida de verdad aprovechar sus atribuciones.

Los efectos de una posible politización tanto sobre el contenido de los Informes como sobre su trámite reducirían el sentido que éstos tienen en los modelos escandinavos (63), sobre los que informa ampliamente Fairén. Tampoco allí provocan debate en el Pleno del Parlamento, aunque se pidan aclaraciones o se hagan observaciones, siendo en el Comité *ad hoc* donde, según la calidad de los *Ombudsmen*, se profundiza más o menos y se hacen o no recomendaciones. En España apreciamos las dificultades mencionadas

(63) Véase FAIRÉN: *El Defensor*, vol. I, págs. 470 y sigs.

para su eficacia o independencia, y especialmente el riesgo de su politización, más en el sentido de presión de mayorías o sentido partidista. A Alvarez Conde no le parece, sin embargo, que a través del Informe anual se pueda ejercer un auténtico control político sobre el DP (64). Precisamente Aguilar sostiene que tanto su designación como la rendición de cuentas del DP respecto a sus actividades «no tiene el significado de concebir a este órgano como un órgano subordinado o dependiente de las Cortes Generales», sino «el sentido de establecer un cauce orgánico básico de canalización de la actividad del DP que se reputa más adecuado para asegurar la efectividad de sus actuaciones» (65). También La Pégola salvaguarda la interpretación que del deber de informar puede hacerse en cuanto a cualquier forma que pueda afectar a su independencia (66).

Por ello que, como en el caso de los *Ombudsmen* originarios, haya que confiar en las condiciones de ejercicio de los titulares de la institución, que, por encima de las regulaciones legales, emprendan la defensa de los derechos de los ciudadanos con criterio y capacidad de persuasión, pero con el rigor en el ejercicio de sus funciones. Sin inmiscuirse en la discrecionalidad de la Administración ni en la capacidad de juzgar, pero sin dejarse influir ni coaccionar; sin importunar con exageradas recomendaciones legislativas a las Cámaras, pero resguardando su autonomía y fluida relación con las mismas. Ha sido más la agilidad, ingenio y resolución, junto a su honestidad y prestigio, lo que produjo la configuración de tan prestigiosa institución en Suecia. Será el propio DP el que deberá tener esa independencia entre las condiciones de su personalidad, aunque tenga que producirle enfrentamientos si quiere que le respeten su independencia y pueda ganar efectividad su labor. Podrá pensarse que eso en España es algo difícil. También lo ha sido en los países en que el modelo ha arraigado, y eso es lo que habrá que buscar.

Nos queda por considerar los efectos parlamentarios de los Informes. Si una vez presentados, aclaradas las dudas de los parlamentarios y felicitado por su excelente labor y esfuerzo, todo queda ahí, como parece traslucirse de su resultado en España.

Esta pregunta se la hace Garrido Falla: ¿Qué hacen las Cortes conocido

(64) Véase E. ALVAREZ CONDE: *op. cit.*, pág. 236. Le parece «cuando menos dudoso» que se pueda ejercer ese control, «aunque nada parece impedir un pronunciamiento contrario de las Cámaras, o de una de ellas, ante la gestión rendida por éste» (el DP). Según lo que hemos expuesto sobre la regulación del trámite del Informe anual, puede comprobarse que no sería posible tal pronunciamiento.

(65) Cfr. AGUILAR: *op. cit.*, pág. 402.

(66) Cfr. A. LA PÉGOLA: «Ombudsman y Defensor del Pueblo: Apuntes para una investigación comparada», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 7, 1979, págs. 89-90.

el Informe anual del DP? Para empezar, se responde que deberán hacer lo que depende de los artículos 108 a 111 de la Constitución. O sea, exigencia de responsabilidad, recabar mayor información al Gobierno, Ministerios o Comunidades Autónomas, interpelaciones, preguntas, mociones, Comisiones de investigación, comparecencias de funcionarios, iniciativas legislativas (67). Todo ello en relación con los casos más graves o más reiterados contenidos en el Informe, año tras año, o de los especiales. Bien individualmente, los parlamentarios o los grupos, haciendo uso del extenso contenido de los Informes, utilizando los medios reglamentarios oportunos, tendentes bien al control del ejecutivo, bien encauzados a cubrir la laguna legal o la defectuosa regulación que permite que la normativa vigente ofrezca situaciones tan negativas (68) para los derechos y libertades fundamentales.

La publicidad y difusión del Informe en el aspecto externo a las Cámaras, ante la opinión pública, ocupa, no obstante, la dimensión más trascendente y que cimienta el valor de la institución. Por encima de la firmeza dentro de la afabilidad con que ejerza sus investigaciones el DP, será su *auctoritas* la que le convierta en magistratura moral y no en un organismo más, envuelto en reglamentaciones y parapetado detrás de ellas, lo cual vamos a examinar en el punto siguiente.

Pero surge una interesante cuestión, también consecuencia de estos Informes. Y es la indicada antes: a que cuando el DP se decida a ello, aparezcan efectivamente en los Informes los nombres de aquellos funcionarios que, según el artículo 18.2 y 30.2 de la LODP, persistan en actitud hostil o entorpecedora de su labor investigadora, simplemente sean negligentes o se nieguen a dar el informe que les pide o no den justificación adecuada a las recomendaciones del DP, sientan vulnerado su derecho al honor y, disformes con tal inclusión, inicien acciones civiles o penales al respecto.

En este caso, la vía es difícil o incluso puede ser inexistente, ya que el DP es inviolable y posee inmunidad según el artículo 6.2, no pudiendo ser juzgado, perseguido, multado ni expedientado por las opiniones que formule «o los actos que realice en el ejercicio de las competencias propias del cargo». No es menos cierto que el DP ya advertirá previamente al funcionario afectado del alcance de su actitud y también que ya procurará proveerse de las pruebas suficientes acerca de la corrección de su criterio. Pero pueden surgir ocasiones en las que se produzcan de su parte errores, excesos o descuidos que pongan a un funcionario en una situación de posible indefensión. No olvidemos que el artículo 17.3 de la LODP dispone que «sus decisiones

(67) Cfr. GARRIDO FALLA: *Comentarios*, op. cit., pág. 597.

(68) Véase VISIEDO MAZÓN, citado en nota 58, págs. 2308-2309.

no serán susceptibles de recurso». Sin embargo, hemos de creer que tal regulación no puede tener una interpretación tan estricta y habrá que entenderla a la luz del ámbito regulado en ese artículo, que es el de la admisión o rechazo de las quejas que le son presentadas. De lo contrario se abriría una situación jurídica insostenible, por la cual el defensor de los derechos deja a un ciudadano indefenso de sus derechos. Además de la vía de protección de los derechos fundamentales de la persona, que algunos llaman recurso previo de amparo, tiene el agraviado el recurso constitucional de amparo y, cómo no, las vías de garantía sobre sus actuaciones administrativas. La cosa se puede poner más difícil si es la propia Administración la que protege a su funcionario o autoridad contra la decisión del DP. Podría hacer su queja el propio funcionario ante el DP para que examinara su caso y rectificara su calificación supuestamente indebida. Pero no es aquí donde podemos ahora tratar como merece esta interesante cuestión.

Al menos puede ser de interés lo que ocurre en tales casos en Suecia, referencia obligada. Nos explica Lundwik que allí también hay quejas contra las decisiones del *Ombudsman* y existe una especie de procedimiento de apelación. En primer lugar, ante la advertencia al funcionario sobre su actitud por el *Ombudsman*, aquél puede advertirle que no es correcta y que su divulgación puede hacerle daño; entonces el *Ombudsman* puede reconsiderar su opinión. Si el *Ombudsman* se mantiene en su criterio, el funcionario puede pedirle que le acuse formalmente y sea el tribunal quien decida sobre su conducta y retire la mención del Informe y rectifique. Refiere Lundwik que pocos casos ha habido de éstos. También puede el funcionario «agraviado» pedir el examen de su caso por el Comité Permanente para el *Ombudsman* en el Parlamento, lo cual también ha sucedido pocas veces (69). En España podrían ser de utilidad las dos primeras fases: de reconsideración por el DP y que dé trámite ante el Ministerio Fiscal para que, en su caso, sean los tribunales los que decidan. Pero habremos de pensar que si en Suecia ha habido pocos casos, dada la agilidad y eficacia de nuestra Administración de Justicia en nuestro país posiblemente se den aún menos.

3. *La restringida publicidad de los Informes*

Hemos hecho reiteradas alusiones a la necesaria publicidad de los Informes anuales y especiales del DP para alcanzar el efecto necesario. Sin em-

(69) Cfr. U. LUNDWIK: «Comentarios sobre el Ombudsman de asuntos civiles», en D. C. ROWAT: *El Ombudsman, El Defensor del ciudadano*, México, FCE, 1973, páginas 81-89. Citamos págs. 83-85.

bargo, hasta la fecha ello no es así, y ya hemos mencionado la escasa tirada de los Informes que se hace por las publicaciones de las Cortes Generales: 1.500 ejemplares. Con ello no llega ni para su distribución a los altos cargos y los propios parlamentarios.

Si algún curioso o estudioso accede a ellos tendrá verdadero mérito, y esto por lo que se refiere a una verdadera publicación y para un país con treinta y nueve millones de habitantes. En Suecia, con cerca de ocho millones y medio, la edición es de 750.000 ejemplares. Tal publicidad de los Informes, a juicio de Fairén, debe producirse *antes* de su presentación en las Cortes, y no después, ya que «el DP debe asumir las responsabilidades de su trabajo publicándolo antes de presentarlo a las Cámaras», y como publicación de tipo general, o sea, dirigida al gran público (70). El impacto de los informes de los *Ombudsmen* en los países nórdicos es enorme. En España aún es nulo, pese al valor de su contenido. La referencia de que pueda valer su publicación en el *Boletín Oficial de las Cortes Generales* no postula su difusión inicial, dado el carácter limitado de distribución interna de las Cámaras, y muy tardía la exterior.

Una cierta esperanza ofrecen las palabras de Gil-Robles cuando, en 1981, escribía que «queda abierta la posibilidad de que lo haga el propio Defensor, si fuera necesario», la publicación de los Informes (71). La verdad es que sí parece necesario para que la difusión pueda ser efectiva.

Pero la condición principal para que esa difusión del Informe tenga interés y produzca su efecto es que contenga los nombres de las autoridades y funcionarios reprendidos. De lo contrario, el efecto ante la opinión pública se pierde o no llega ni a existir. Así lo entendía Dapena al comentar el proyecto de la LODP, refiriéndose al sano temor que provoca la posibilidad de ser reprendido por el *Ombudsman* en el modelo original, por el «deterioro social que puede sufrir su prestigio por parte de los funcionarios, máxime cuando corre el peligro de verse incluido en el Informe anual del Parlamento..., y que una vez editado es distribuido ante todo el mundo de la Administración» (72).

Sin embargo, la práctica silenciadora seguida por los dos titulares habidos, como antes ya comentamos, es desconcertante y lastra los malos resultados y resistencias de que ellos mismos se quejaban, esterilizando el alcance pú-

(70) Cfr. FAIRÉN: *El Defensor*, vol. II, pág. 34. Como indicábamos anteriormente, el Informe 1989 por primera vez se ha publicado antes de su reposición oral en las Cámaras.

(71) Cfr. A. GIL-ROBLES: *El control*, pág. 312. En 1990, los catálogos de algunas distribuidoras jurídicas ya han incluido el Informe de 1989.

(72) Cfr. DAPENA: *op. cit.*, pág. 8.

blico de sus actuaciones. Aunque, como hemos visto, la información durante la fase investigadora del objeto de la queja es reservada, ello «no impide —dice Gil-Robles en 1981— que, una vez finalizada ésta, el Defensor haga el uso que considere oportuno de la información recogida para confeccionar su informe al Parlamento, al interesado reclamante y a la propia Administración» (73). Sin embargo, el actual DP y su antecesor han aplicado restrictivamente la reserva, lo cual entendemos que es un error.

Tan importante al menos como esa publicidad de los Informes, con nombres y apellidos, es el contacto con los medios de comunicación. Cuando el artículo 10.3 de su Reglamento «autorizó» al DP a establecer su propio «Gabinete de Prensa bajo su inmediata dependencia», ello daba pie para creer que sería aplicado a fondo en beneficio de la labor de la institución. Sin embargo, ello no ha sido así.

La total apertura a los medios informativos de los *Ombudsmen* escandinavos, con la posibilidad de que se hagan eco de los resultados de las investigaciones de su oficina y conocimiento público de los organismos y funcionarios implicados simplemente en las mismas se convierte en un fuerte acicate, aunque sea negativo, advierte Dapena, para conseguir que se arreglen las cosas que no funcionan bien por parte de la Administración.

Todos los días, en Suecia, nos informa Lundwik, la oficina del *Ombudsman* ofrece a los representantes de la prensa los documentos de los casos investigados. Los reporteros seleccionan los casos de interés general, o, si son de interés local, las agencias los envían a los periódicos de la localidad. No informan nunca antes de que el *Ombudsman* haya decidido ya el caso, aunque lo sigan de cerca. Pero si son de gran interés, lo hacen antes. Lo que no quita que los quejosos envíen copia también a los periódicos. A menudo, las decisiones más importantes del *Ombudsman* son comentadas en los medios de comunicación incluso para criticar al propio *Ombudsman*. Los nombres de los quejosos son omitidos por la prensa. «Para el adecuado funcionamiento del sistema de *Ombudsman* parece indispensable una considerable cantidad de publicidad. Las decisiones del *Ombudsman* sobre cuestiones de principios perderían la mayor parte de su importancia si no se hicieran del conocimiento de todos los funcionarios», concluye Lundwik, que fue juez y *Ombudsman* asistente. Y añade: «En mi opinión, es de vital importancia que las decisiones del *Ombudsman* se hagan de conocimiento público», y exceptúa casos excepcionales, como pueden ser los referentes a la seguridad del Estado (74).¹ Hasta ahora no consta que tal orientación se haya intentado

(73) Cfr. GIL-ROBLES: *El Defensor*, pág. 305.

(74) Cfr. U. LUNDWIK: *Comentarios*, op. cit., págs. 86-88.

en España. Aguilar considera que con la opción de vincular al DP a las Cortes Generales hecha por el constituyente en el artículo 54 se «ha tratado de conceder mayores posibilidades de difusión, conocimiento y éxito a las iniciativas fiscalizadoras del Defensor del Pueblo», por ser las Cortes «centro de planteamiento, discusión y crítica de las actuaciones gubernativas y administrativas» (75). Sin embargo, tal efecto no ha alcanzado aún su verdadero desarrollo.

Esta situación la han captado los parlamentarios y ha sido objeto de comentario en varias ocasiones en los debates, con ocasión de los Informes anuales. Así, cuando se celebró el debate en la Comisión de Relaciones con el DP en el Congreso de los Diputados del Informe de 1983, el diputado Elorriaga, una vez escuchadas las manifestaciones sobre el desconocimiento popular de los fines de la Institución, comentó al DP que ello «aconseja que se tenga en cuenta la conveniencia de cuidar las relaciones y su presencia en los medios de comunicación social, dado que es obligación de la Institución que su imagen y su cometido lleguen lo más claramente al pueblo».

A lo que el DP contestó que aceptaba la indicación, para más adelante pedir que no acudieran más ciudadanos a quejarse a él; «pero lo que no podemos es cerrar la puerta», dado el número «elevadísimo» de quejas que estaban recibiendo. Quizá era una reacción, pero si, como afirmaba hace años, «un 40 o 50 por 100 de las quejas no nos competen», una buena campaña de información tal vez hubiera sido más indicada que el silencio (76).

En el debate en Comisión del Informe de 1986, el señor Bandrés Molet se refirió a la práctica y efectos saludables de que aparecieran en el Informe anual del *Ombudsman* sueco los nombres de quienes retardan, resisten o actúan mal con el DP, porque así solucionaban rapidísimamente cualquier problema. «Aquí se ve que no estamos en Suecia y que las cosas son distintas...; el DP es demasiado bueno, es bueno, y no llega, como él ha dicho, a los últimos efectos», añadía más adelante. Contestó el DP que, «como persona, puede tener cierta tentación de benevolencia... Pero quiero añadir que el DP es *uno más* entre el equipo que lleva la institución... Se podrá discutir científica y jurídicamente si es o no colegiada. Para mí lo ha sido durante estos cuatro años, y lo seguirá siendo» (77). Si con ello el DP pre-

(75) Cfr. J. AGUILAR FERNÁNDEZ-HONTORIA: «A propósito del Defensor del Pueblo: Los rasgos definidores de la posición jurídica de los órganos auxiliares», en *Las Cortes Generales*, Madrid, IEF, vol. 1, 1987, págs. 337-444. Cit. pág. 401.

(76) Cfr. Informe 1983, págs. 197 y 203. Sesión de 7 de junio de 1984. Porcentaje que según cita anterior de GIL-ROBLES, se eleva al 95 por 100.

(77) Cfr. DP: Informe 1986, págs. 571-572 y 581.

tendía desplazar su falta de acción al respecto, haciendo responsable a todo el equipo de tanta benevolencia, no es de comentar, pero sí al menos constatar, la cita sobre los efectos que hemos comentado.

Pese a lo dicho, se menciona poco o nada del valor de la opinión pública para la eficacia del DP, con algunas excepciones, como la citada de Cazorla y Cano. Si no cala en la opinión pública la institución, no en relación a lo buena persona que es, que ya sería mucho, sino en cuanto a lo que hace y para qué lo hace; no como un Rey Mago o Papá Noël, sino como fiscalizador, el alcance público de sus actuaciones será limitado y de poco eco; el efecto aleccionador y preventivo se habrá perdido. El DP se puede convertir incluso en una figura ascética y virtuosa que dice que ayuda a los ciudadanos, pero nadie sabe cómo, ni cuándo, ni ante quién y qué le pasa a los que le resisten en la Administración. Si el anonimato garantiza a los infractores, al impunidad de no ser conocidos les animará a continuar. Aunque el DP haya tenido algunas comparecencias públicas ante la TV y los medios de comunicación, no es ésa únicamente la publicidad que necesita la institución. De seguir así, es posible que termine siendo otra Oficina más de Reclamaciones e Iniciativas (eso sí, ésta dorada), como las que creó la Ley de Procedimiento Administrativo para las quejas y reclamaciones en sus artículos 34 y 37, aunque algo más costosa y de espléndido carácter constitucional.