

PRESENTACION

Edorta Kortadi
Jose Luis Orella
Coro Cillan-Apalategui

Cuadernos de Sección, Derecho 7. (1991) p. 9-21
ISBN, 84-87471-39-0
Donostia: Eusko Ikaskuntza

Juan San Martin Ortiz de Zarate Jaun Txit Gorena!

Jaun-Andreok, Gabon!

Bere Hitzaldi Egitarauari jarraituz, Eusko Ikaskuntzako Zuzenbide Sailak «Euskal Herriko lehen ombudsmanaren bi urteko esperientzia» eskaintzen dizue gaurkoan. Ez dut uste hitzegin behar duena baino hizlari aproposagorik dagoenik, Arartekoa bera bait dugu geurekin. Bere esperientzia aberats, sakon, gogor eta neketsuaren berri emango digulakoan nago. Aspaldidanik ezagutzen ditugu gure gizon honen zorrozatasuna, gizatasuna eta egiazaletasuna, Euskal Herriko plazan eta beste hainbat arlotan: hizkuntzalaritzan, literaturan, artegintzan, etnografian. Ez dugu uste gure San Martin jaunak, bere garai eta tokiko gizona den aldetik, bizi-modu eta bizitza xamur eta lasaia eman dituenik. Ez dugu batere zalantzarik horretan. Baina gizon tikiak ekintza handitan murgildu eta ur sakon eta bihurrietan igerian dakitenak ohi ditugu askotan. Gure Herriak Institutio eta gizon sendoak, gardenak, gidariak, behar ditu. Nahiz eta askotan zure mendi garai eta handi horietatik irudirik ez jaso edo oihartzunik ez entzun. Ararteko jauna, herriko jende apalak, xumeak, normalak, zuregan jartzen ditu bere uste ona, bere arazoak, bere beharrak.

Tengo el honor de presentarles esta noche al Ararteko del País Vasco, Juan San Martin Ortiz de Zárate, para que el mismo sea quien nos cuente sus «Dos años de experiencia como «ombudsman» del País Vasco».

Juan San Martin Ortiz de Zárate, nació en Eibar en 1922. Hombre de formación industrial y de vocación humanista es suficientemente conocido como miembro cualificado de Euskaltzaindia, perteneciente también a la Sociedad de Ciencias Aranzadi, a la Real Sociedad Vascongada de Amigos del País y a Eusko Ikaskuntza.

Autor de reconocidos trabajos en el campo de la lingüística, la literatura, el arte y la etnografía, ha recogido la sabiduría popular en obras tan interesantes como:

- Juan Antonio Mogel, bere bizitza eta lanak. 1959.
- Zirikadak. 1960.
- Eztenkadak. 1965.
- Uhin berri. 1969.
- Euskeraren inguruan. 1969.
- Euskal Artea. 1974.
- Literaturaren inguruan. 1980.
- Erromanikoa Euskal Herrian. 1983.
- Diversas monografías históricas sobre Elgeta, Angiozar, Ubera y Eibar, o sobre el pintor Ignacio Zuloaga. 1988.

Y no contento con eso, siempre ha estado dispuesto a trabajar por su pueblo y por sus gentes allí donde las instituciones se lo han requerido. De talante vivo y crítico, como buen eibarres, siempre ha aportado su manera de ver y de hacer al servicio de los más desfavorecidos. Hace tiempo que, como Koldo Mitxelena, Jose Miguel de Barandiarán y muchos otros, hizo suyo el lema de Bertold Brecht: «Con los pobres de mi tierra quiero mi suerte echar», apostando siempre por los más necesitados en el campo lingüístico, en el social y en el artístico. En los tiempos que corren en nuestro pueblo y en Europa, necesitamos hombres e instituciones fuertes, equilibradas, transparentes, y servidoras del bien común. El Ararteko puede y debe ser uno de ellos.

Edorta Kortadi Olano
Secretario General de Eusko Ikaskuntza

POSIBLES RAICES IUSHISTORICAS VASCAS DE LA INSTITUCION DEL ARARTEKO

A la hora de encontrar un antecedente del Ararteko dentro de las Instituciones vascas creo acerca al vincular las funciones del actual oficio en las que ejercitaba en su momento histórico en las Provincias Vascongadas y en Navarra el Abogado de los pobres. Bien es verdad que no creo que sea ésta la única faceta que el Defensor del Pueblo puede y debe ejercer, pero sí que es el sentido de indefensión del pueblo el que viene en parte a condicionar el quehacer del Ombudsman vasco.

El Abogado de los pobres es una institución que se extiende a todos los territorios vascos desde Guipúzcoa a Navarra, pasando por Vizcaya y otros territorios restantes

Si comenzamos por Guipúzcoa nos encontramos con una real provisión dada en Alcalá de Henares el 12 de julio de 1503 por la que se refrendaba una ordenanza de la Provincia sobre la contratación de un letrado asalariado para la defensa de los pobres.

En efecto el documento de los Reyes Católicos esta dirigido «A vos el liçençiado Rodrigo Vela Nuñez, nuestro corregidor en la nuestra Noble e Leal Provinçia de Guipuscoa, e a otro qualquier nuestro corregidor que despues de vos fuere, e a vos la Junta, procuradores de los escuderos hijodalgo de la dicha Provinçia, salud e graçia. Sepades que por parte de- sa dicha Provinçia nos fue fecha relaçion por su petiçion que ante nos en el nuestro Consejo presento disiendo que antiguamente la Hermandad de la dicha Provinçia, etc.

Y luego más abajo continua: «por que sería cosa muy provechosa e syn ynconviniente que la dicha Provinçia toviese un letrado salariado por quatro o çinco mill maravedis e un procurador por dos o tres mil maravedis, a los quales por ninguna neçesidad se les pudiese acrecentar el dicho salario, los quales fuesen obligados de yr a cada Junta que fuesen llamados syn darles mas del dicho salario, e que estos abogasen e procurasen por los pobres que la dicha Provinçia les mandase asy en cabasas çeviles como criminales syn levar mas dinero de las partes. E asi mismo con tanto que ni para escribanos ni para otros ni para cosa alguna de los plitos la Provinçia contribuyese maravedis alguno. Lo qual visto en el nuestro Consejo fue acordado que devyamos mandar dar esta nuestra carta en la dicha rason e nos tovymoslo por bien. Por la qual vos damos liçencia a facultad para que de aqui adelante que- anto nuestra merçed e voluntad fuere, podays tomar e tener un letrado e un procurador de pobres a costa de esa dicha Provinçia a los que les podays dar al letrado fasta çinco mil ma- ravedis e al procurador fasta dos mill e quinientos maravedis e no mas, el qual salario en ninguns tiempo se pueda acreçentar; e que este dicho letrado e procurador tengan cargo de abogar e procurar por los pobres e las dichas Juntas e en la dicha Hermandad asy en cab- sas çeviles como en las criminales, cada e quando fuere neçesario, e sean obligados de ve- nir a las Juntas que en la dicha Provinçia se hisieren cada vez que fueren llamados so pena que por cada vez que dexare de venir pierda la mitad del dicho salario» (A.GG. Secc. 3.^a, Neg. 13, Leg. 10, cfr. A. REKALDE - J.L. ORELLA: Documentación real a la Provincia de Gui- púzcoa, pags. 534-536).

Esta institución comenzó a funcionar en la Provincia de Guipúzcoa y con intervalos subsistió durante toda la época foral. Por citar unos ejemplos que nos aduce «El Guipuzcoano Instruído» de Egaña nos dice que en 1737 las Juntas nombraban como abogado de los pobres al licenciado Francisco Gerardo de Orbea con el salario que previene el fuero. En efecto se refieren aquí las Juntas a la Recopilación de los Fueros de Guipúzcoa de 1696 que en su título VI, cap. 13 afirma que «Por quanto la gente pobre y menesterosa muchas veces no puede obtener su justicia en las causas que se le ofrecen por falta de medios para proseguirla en los tribunales en primera instancia, y dessea la Provincia tengan los necesitados y menesterosos el alivio y remedio de que carecen. Ordenamos y mandamos que de aqui adelante, pueda la provincia tomare tener un letrado e un procurador de pobres a costa de la dicha Provincia, a los cuales pueda dar, al letrado fasta cinco mil maravedis e al procurador fasta dos mil y quinientos maravedis e no mas, el qual salario en ningún tiempo se pueda acrecentar e que este dicho letrado e procurador tenga cargo de abogar e procurar por los pobres en las Juntas e en la Hermandad, assi en las causas civiles como en las criminales, cada e quando fuere necesario e sean obligados de venir a las Juntas que en esta dicha Provincia se ficieren la vez que fueren llamados so pena de que por cada vez que dexaren de venir pierdan la mitad del dicho salario».

En 1740 decretan las Juntas Generales de Guipúzcoa que cese el empleo de abogado de los pobres, mientras que no haya necesidad de nuevo nombramiento y que en este supuesto se haga en Junta General. Renace de nuevo la Institución en 1746 al nombrar interinamente para el cargo al licenciado don Joaquín Ignacio de Zelayeta. El nombramiento lo hizo primeramente la Diputación con fecha del 12 de febrero y luego este nombramiento lo ratificaron las Juntas Generales de ese mismo 1746.

En 1751 la Junta General tramita un memorial del licenciado don Manuel de Yguerategui, abogado de los pobres, pidiendo se aumente su salario que era según el fuero de cinco mil maravedís. En la Junta de 1752 vuelve a repetir la petición aduciendo como causa el «ser numerosas las causas que se ofrecen en su defensa». La Junta para no ir contra el Fuero resolvió rescindir el nombramiento de abogado de los pobres al licenciado Yguerategui.

Igualmente podríamos hacer un recorrido sobre la normativa vizcaína o navarra. Así acuerdos del Señorío de Vizcaya sobre el abogado de los pobres se reseñan en 1571 y 1574. En concreto en el acuerdo de 1571 se exige que el abogado de los pobres del Señorío debe ser vizcaíno.

Igualmente en Navarra existía esta institución de la que legislan las Cortes de 1817 y 1818 ley 104. Tras esta fecha la designación del abogado de los pobres sera desempeñado por una sola persona nombrada por el rey a propuesta del Consejo de Navarra entre los pretendientes a dicho cargo según lo legislan las cortes de 1828 y 1829 en su ley 24.

CONCLUSION

La institución del Ararteko esta vinculada al menos a la inquietud que los vascos han tenido en su historia de que los indefendidos tengan un defensor ante los tribunales, ante las instituciones y ante cualquier clase de poderes fácticos. A estos indefensos antes se les llamaba pobres. Hoy en día son de todas las clases sociales los que se pueden encontrar en indefensión. Para proteger a todos ellos en sus derechos esta el Defensor del Pueblo, el Ararteko.

Jose Luis Orella Unzue

Señoras y señores. Jaun eta andereak:

La Sección de Derecho de Eusko Ikaskuntza, que hoy me honro en presidir y, con anterioridad, fueron elegidos para este cometido juristas tan ilustres como Don Adrián Celaya Ibarra y Don Alvaro Navajas Laporte, así como el historiador medievalista y del Derecho Don Jose Luis Orella Unzue, desde la segunda andadura en 1976, siempre se ha ocupado y preocupado de estudiar, investigar y divulgar las instituciones y el Derecho propio de Euskalerría tanto en su pasado, su presente, como intentando proyectarse para el futuro, para que ambos sean lo más adecuado para esta sociedad. A veces, a lo largo de su historia, han acontecido crisis reales, pero, como trabajo colectivo, todos debemos contribuir a articular y definir su proyecto a través de la participación, deliberación y arte de la política a los efectos que renazca y se desarrolle la cohesión social necesaria en toda comunidad que aspire a no quedar condenada a permanecer sin vínculo e incomunicada entre sus conciudadanos.

Los fundadores de esta Sociedad en 1918 percibieron esta situación, y consideraron indispensable un vínculo, lazo incluso, a veces insuperable y fundamental para la discusión aunque sea guiada por principios comunes, pero a veces con ciertas matizaciones. El primero de los cuales debe considerarse el consenso sobre la necesidad de edificar una sociedad política, y el afán de conducir por el progreso social, por el dialogo, por la educación y por las artes este vínculo a su grado máximo de necesidad. Cuando, por distintas razones, la comunicación desaparece y las palabras pierden su sentido común, el espacio público se disuelve y la sociedad entra en la era de la imprevisibilidad radical. Estas y otras múltiples razones que a continuación analizaré, nos condujeron a solicitar del Ararteko del Pueblo Vasco, Don Juan San Martín, pronunciara esta conferencia en Donostia-San Sebastián y en Bilbao. Le agradecemos muy sinceramente que, pese a sus múltiples ocupaciones, aceptara la invitación para transmitirnos, como primer Defensor del Pueblo, su experiencia en calidad de OMBUDSMAN de esta Comunidad Autónoma.

Dada la importancia de la institución del Ararteko, como órgano de defensa, garantía y tutela de los Derechos Humanos y Libertades Públicas de los ciudadanos frente al crecimiento de los medios y competencias de las Administraciones Públicas, a los efectos de cumplir con los principios de todo Estado de Derecho, y más aún si se aspira, como en nuestro caso, a llegar a adquirir la categoría efectiva y material, no meramente formal, del cumplimiento de los principios del Estado Social y Democrático de Derecho, lo que conlleva la creación, como preocupación constante de un gran número de Estados, de una serie de mecanismos de protección, reforzando con esta figura su cumplimiento, se convirtió en otro fundamento más para que la Sociedad de Estudios Vascos en su Sección de Derecho estimara como razón suficiente para tratar de divulgar esta institución. A ello se debe añadir la defensa por medio de diversas formulas arbitradas, que los Defensores del Pueblo realizan de los Derechos fundamentales y Libertades Públicas, nacidos como consecuencia inmediata de las Revoluciones americana y francesa, con sus respectivas Declaraciones de Derechos, garantizándose

los valores de igualdad, legalidad y solidaridad. En la actualidad, los Estados se han enfrentado a los enormes requerimientos que a la Administración Pública se le plantean y, más aún, en las sociedades industriales y post-industriales, tratando de superar o compensar, al menos, el desequilibrio entre las potestades administrativas y los derechos individuales y el cumplimiento de los derechos económicos y sociales.

Nuestro agradecimiento a Don Juan San Martín Ortiz de Zárate por habernos procurado también que el OMBUDSMAN finlandés, en su visita al País, nos honrara con su disertación en la Sala de Conferencias del Archivo Histórico de Vizcaya.

A modo de presentación, he de decir que Don Jacob Söderman es Licenciado en Derecho, Profesor de Derecho Social en la Escuela Social del Trabajo y Administración Social, desde 1965 a 1967, ha sido Director de la Asociación de Municipios Sueco-parlantes de Finlandia, Director del Departamento de Seguridad en el Trabajo en el Ministerio de Asuntos Sociales y de Salud, Gobernador de la Provincia de Vusimas, Ministro de Justicia en 1971, representante finlandés en el Gobierno de Ylo, miembro del Parlamento, así como Diputado miembro del Consejo Nórdico, miembro de la Comisión Constitucional y de la Comisión de Asuntos Exteriores, Presidente de tres Comisiones de Gobierno de Medio Ambiente, Ministro para Asuntos Sociales y de la Salud, de Cooperación Nórdica y, finalmente, Presidente de la Comisión Parlamentaria de Interior, antes de ser nombrado en 1989 OMBUDSMAN de Finlandia. Curriculum que nos demuestra su dedicación a la vida política y sus grandes preocupaciones por los derechos sociales.

En su disertación nos instruyo en torno a un Ombudsman con una mayor experiencia que la nuestra. Muchas gracias a Don Jacob Söderman por su gentileza en su visita a Euskalerra y por haber atendido a nuestra petición, en nombre de la Sociedad de Estudios Vascos, a través de su Sección de Derecho.

La figura de los Defensores del Pueblo ha superado los círculos del mundo jurídico-político para llegar a la calle, tanto por sus actuaciones personales de visitar *in situ* los problemas cotidianos y diarios, como por merecer, en el año 1966, una referencia, como palabra de moda, en ese termómetro que representa la Revista *Time*.

En Suecia, cuna de los orígenes de esta Institución, al margen de otros antecedentes, más o menos remotos, se pueden encontrar en 1713, que, con ocasión de la guerra con Rusia, el Rey Carlos XII hubo de pasar doce años alejado de su país, nombrando un Könungens Högsta Onbudmanen, supremo representante del Rey con la misión fundamental de supervisar la acción de los funcionarios del Gobierno. A partir de 1719 pasa a denominarse Justitie-Kausler (canciller de Justicia permaneciendo su dependencia de la Corona salvo en algunos intervalos. El Ombudsman, en su versión actual, nace con la Constitución sueca de 1809, que efectivamente configura un Justiti-Ombudsmannen, como una institución absolutamente independiente del poder real por un lado e, incluso, del parlamento por otro, aunque lo designe este. El mecanismo se origina en una Comisión, integrada por ambas cámaras, que tratan de encontrar una persona consensuada por todos los grupos parlamentarios, que, normalmente, recae en un juez, al margen de los criterios de los partidos, garantizando la no vinculación con ellos de la persona electa. El Defensor del Pueblo es independiente del Parlamento desde el mismo momento de su elección. Ni este, ni sus miembros pueden condicionar su actuación. El mantenimiento y su consolidación en Suecia se debe, precisamente, a las condiciones históricas en las que se configura.

Con posterioridad, este órgano se va abriendo paso en otros Estados. Dinamarca en la Constitución de 1950 crea el OMBUDSMAN, cuando se afirma en su articulado: «Una Ley regulará el nombramiento por el Parlamento de una o dos personas, quienes no podrán ser

parlamentarios, para que vigilen la Administración civil y militar del Estado». Hay que tener en cuenta que la estructura administrativa danesa es de corte napoleónico, muy diferente a la sueca y similar a la de los países de occidente, con lo que se vino a demostrar la posibilidad de aclimatarla institución aun terreno distinto del de su nacimiento. Como consecuencia de esta previsión constitucional se dicta la Ley del OMBUDSMAN de 11 de septiembre de 1954, completada más tarde con las Instrucciones parlamentarias de 22 de Marzo de 1956. Este órgano en Dinamarca goza de carácter más limitado que en Suecia, aunque tal calificación no está reñida con la eficacia y prestigio de la institución; ésta, a pesar del control ejercido por los Tribunales Ordinarios a la Administración, viene a ser equiparable al Consejo de Estado francés, sin embargo ha llevado a que la nueva institución tratase, fundamentalmente, de cubrir aquellos campos que, de alguna manera, escapan más fácilmente al control jurisdiccional. La complementariedad del OMBUDSMAN danés con respecto al control jurisdiccional ha encaminado a permitir su actuación aun cuando este pendiente el asunto de decisión judicial, y a dejar al funcionamiento de la Judicatura al margen de su control. Esta misma limitación nos denota una menor independencia del Defensor del Pueblo danés en relación con el Parlamento que tiene su homónimo y vecino sueco.

Francia ha ensayado varias formulas. Es de destacar la proposición de ley de 24 de febrero de 1970, presentada en la Asamblea Nacional francesa sobre la creación de un «Alto Comisariato para la Defensa de los Derechos del Hombre», siendo el primer firmante M. Poniatowski. La fuerte resistencia de la Administración, sobre todo de sus altos cargos, reflejada en el gobierno, suponía una alteración del sistema galo de control de actuaciones administrativas, ya que se introducía un peligroso mecanismo informal de investigación, lo que hizo inviable la creación del OMBUDSMAN en el país vecino.

En 1973 se aprueba por Ley el «Mediateur» francés, con características similares con la institución del OMBUDSMAN sueco, pero realmente, resulta de un alcance mucho más limitado que aquel y ello tanto en lo que hace a su status personal, como en cuanto a sus poderes y al ámbito de actuación. Se trata de una oficina de reclamaciones y quejas dotada, eso sí, de unas amplias posibilidades de investigación de las mismas. Su actuación se circunscribe al control del funcionamiento de las Administraciones Públicas, incluso de los concesionarios de los servicios públicos y de las empresas públicas para tratar de mejorar su funcionamiento en relación con los administrados.

La mayor peculiaridad del «Mediateur», que lo distingue absolutamente del ejemplo sueco, se encuentra en el sistema de designación y, en consecuencia, en la propia configuración de la Institución que se ha tratado de reforzar mediante la independencia del «Mediateur», haciendo que su permanencia en el cargo quede garantizado frente al órgano que lo designe.

Debe de ponerse de manifiesto, que la Ley de 24 de Diciembre de 1976 que modifico la regulación del «Mediateur» no ha alterado sustancialmente el contenido de la figura, aunque eso si las modificaciones han de considerarse positivas. En cuando al ámbito subjetivo, el acceso al «Mediateur» se ha ampliado a los extranjeros. Más importante es el hecho de que en cuando al contenido de sus decisiones, que parecen ahora consistir en una recomendación al organismo demandado, aun cuando este pendiente todavía de decisión judicial o incluso haya recibido sentencia. Es más importante por lo quede complementario con el sistema judicial tiene el que, en los casos de prolongada inejecución de una sentencia por parte de la Administración, pueda intervenir el «Mediateur» para exigir y fijar un plazo para la misma.

Los últimos Estados en incorporarse al ámbito geográfico del OMBUDSMAN han sido Portugal y España. El nacimiento de la institución se produce cuando se inicia una etapa de vida democrática, después de un largo período autoritario.

El «Proveedor de Justicia» portugués, con denominación evocadora y primorosa, se crea ya en el inicio de la Revolución, y así en el plan de actuación del Ministerio de Justicia, aprobado en el Consejo de Ministros de 20 de Septiembre de 1974, se afirmaba: «Se instituye entre nosotros un OMBUDSMAN que tendera, fundamentalmente, a asegurar la justicia y la legalidad de la Administración a través de medios no sujetos a formalidades».

Por Decreto-Ley 212/1 975 de 15 de Abril se regula la institución, y que no recogió exactamente las previsiones que se contenían en el programa de actuación del Ministerio de Justicia.

Entre los aspectos positivos del mismo se destacan en primer termino, que en cuanto a su competencia y atribuciones, el hecho de que la primera se extienda prácticamente, sobre todo, al sector público: Administración central y local, empresas públicas y demás personas de Derecho Público. Depende, como aspecto negativo, del Presidente de la República, que es quien lo designa a propuesta en terna del Presidente del Consejo de Ministros y quien, en su caso, lo puede destituir en cualquier momento.

En éste mismo orden de cosas, el «Proveedor» no informa al Parlamento, sino que sus sugerencias tienen siempre como destinatario órganos del Poder Ejecutivo, no pudiendo tampoco hacer públicos los resultados de sus trabajos, salvo que como consecuencia de los mismos se hayan iniciado actuaciones sancionadoras de índole administrativa o criminal.

El «Proveedor de Justicia» portugués se puede concluir que sirve de garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos, a la vez que factor decisivo en la democratización de la vida nacional.

La Institución del OMBUDSMAN, por su prestigio, su enraizamiento y su arraigo entre los ciudadanos se extiende, cada vez más, a un numeroso grupo de Estados, planteándose ya la necesidad de un OMBUDSMAN SUPRANACIONAL.

Europa, adalid y defensora de los Derechos del Hombre, aprobó una Convención sobre su protección, que se ha convertido en norma aplicable por todos los Estados signatarios. A pesar del gigantesco paso que supuso el que los estados firmantes reconocieran la competencia de la Comisión y que los ciudadanos pudieran interponer demandas contra las actuaciones de las respectivas autoridades, aunque, ciertamente, no se han generalizado, pese al esfuerzo de su Secretario por simplificar el procedimiento.

Todas estas dificultades originaron una corriente de opinión hacia la creación de un Ombudsman europeo, que facilitase las relaciones de los ciudadanos ante la Comisión Europea de los Derechos del Hombre, creación no factible por no ser la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa propiamente dicho un Parlamento. De esta forma, el Consejo pasaba la antorcha del Ombudsman Supranacional a la Comunidad Económica Europea, única organización con una Administración y un Parlamento.

La posibilidad de designar un «OMBUDSMAN COMUNITARIO» ha sido suscitado en numerosas ocasiones a partir de un documento elaborado en 1974 por el grupo conservador europeo. Posteriormente, diversos empujes se han planteado pero, hasta ahora, no se ha conseguido llegar a un punto terminal del mismo, aunque se sigue trabajando para ello.

Sería interminable enumerar los países en que la institución del Defensor del Pueblo aparece regulada constitucionalmente. En la Ley Fundamental de Bonn, se le denomina «Comisario Parlamentario». En 1919 se crea en Finlandia y en 1952 en Noruega. En el Reino Unido en 1967 la ley del Comisario Parlamentario. No es cuestión de citar más Estados, ya que sería prolija la lista.

La Constitución Española de 1978 establece un sistema de protección de los Derechos y libertades públicas a través de garantías jurisdiccionales (recurso de amparo ordinario y re-

curso de amparo constitucional) y unas garantías extrajudiciales, que nuestra norma fundamental en diversos artículos hace referencia al Monarca, a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, al Ministerio Fiscal y al Defensor del Pueblo, como institución más históricamente representativa y genuina de las garantías constitucionales.

La institución del Defensor del Pueblo, tal y como figura en el artículo 54 de nuestro texto constitucional resulta una novedad legislativa en nuestro ordenamiento. Precedentes existen en nuestro Derecho, según señalan V. Fairen y A. Gil-Robles y Gil-Delgado, en figuras similares como SAHIBID-AL-MUZAIM de la España musulmana o en el Justicia Mayor de Aragón, aunque lo cierto es que, al margen de posibles similitudes históricas, lo que se ha intentado hacer es ni más ni menos que importar una Institución que a partir de su origen sueco en 1719, extendiéndose por numerosísimos países.

Para E. Alvarez Conde, el problema planteado con su constitucionalización es susceptible de ser reducido a los siguientes extremos: a) El surgimiento de esta Institución en los países escandinavos parece tener una evidente justificación. Sin embargo, en los países latinos, que responden a otro sistema de Derecho Administrativo, no parece tan evidente si pensamos en la existencia de otras instituciones, como la propia jurisdicción contencioso-administrativa. En los debates parlamentarios, una de las pocas voces contrarias a la constitucionalización de dicha figura, la represento el Prof. Carlos Ollero (Dir. de Sesiones Senado, 31 de Agosto de 1978, pág. 2.129). Por lo tanto, lo que se ha hecho es importar una Institución que, a partir de su origen sueco, se había extendido, rápidamente, por numerosos Estados, introduciéndose incluso en ese baluarte del sistema de Derecho Administrativo que es Francia, demostrando así que la existencia de un eficaz mecanismo de control jurisdiccional de la Administración no resulta incompatible con la existencia del «Mediateur». b) Esta figura es preciso analizarla en función de sus competencias. A este respecto, se plantea una importante polémica sobre el significado de las mismas, en orden a la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos y de la supervisión de la actividad de la Administración Cualquiera que sea la postura que se adopte, lo cierto es que la figura del Defensor del Pueblo, por lo que a su ámbito de competencia se refiere, está directamente relacionada con la actividad de la Administración Pública, en cuanto esta pueda lesionar con su actuación los derechos y libertades de los ciudadanos. c) Por lo tanto, de ello se colige que la propia existencia de la Institución debe venir, en buena media, justificada en función de la propia estructura y significado de nuestro sistema de Administración Pública, ya que la española ha experimentado y todavía tiene que experimentar aun más hondas transformaciones debidas a la nueva organización territorial del poder político, diseñado por nuestra Constitución. Lo lógico parece que la Administración estatal, con la pérdida sustantiva de sus competencias transferidas a las Comunidades Autónomas, vaya desapareciendo o reduciéndose notoriamente en beneficio de la propia Administración Autonómica. Para alguna parte de la doctrina, los Defensores del Pueblo de carácter autonómico tienen más razón de ser que el propio estatal, establecido en el artículo 54. Y d) Algunos autores han venido a afirmar que la práctica política demostrará su necesidad y su aceptación por los ciudadanos.

Sin embargo, no se puede comprender la existencia del Ararteko del País Vasco ni de los Defensores del Pueblo en aquellas Comunidades Autónomas que los posean, sin referirse a la gestación del artículo 54 de la Constitución y a las importantes intervenciones de los parlamentarios vascos en la estructuración de esta Institución.

En principio, existió un común acuerdo entre prácticamente la totalidad de las fuerzas políticas con respecto a la necesidad de la figura del OMBUDSMAN en el nuevo sistema constitucional. Sin embargo, esta política consensuada paso por dos etapas perfectamente

diferenciadas: la del Congreso y la del Senado. En el Congreso no existió discusión pública en torno al tema, ni en la Comisión Constitucional ni en Pleno de la Careara. El artículo 49 del Proyecto se aprobó entre un grupo de artículos consensuados entre las diferentes fuerzas políticas.

Hay que resaltar que el anteproyecto constitucional elaborado por la Ponencia redactora se refería al Defensor del Pueblo en su artículo 46, e ignoraba por completo en su texto la posibilidad de los Defensores del Pueblo regionales. Este artículo suscitó la presentación de cinco enmiendas, provocándose por tanto un cambio en la redacción final del mismo. Solamente una, la presentada por el Diputado vasco D. Francisco Letamendia, solicitando que se añadiese al artículo en cuestión en su párrafo segundo el siguiente texto: «En todas las naciones y regiones del Estado que accedan a un organismo jurídico específico existirá, asimismo, la figura del Defensor del Pueblo». Esta enmienda, aunque presentada, no fue defendida ni se realizó debate alguno, pero venía a cubrir una laguna constitucional, aún ahora, todavía sin resolver en algunas Comunidades Autónomas, aprobándose, por tanto, el artículo sin la menor referencia a los Defensores del Pueblo Regionales o Autonómicos.

El Texto Constitucional remitido por el Congreso al Senado suscitó la presentación de ocho enmiendas referidas a esta Institución. Solamente dos insistían en la necesidad del reconocimiento de la posibilidad de existencia de los D.P.R. Una de ellas, presentada, individualmente, por el Senador vasco D. Juan M.^º Bandrés, en termines similares a la presentada anteriormente por el Diputado D. Francisco Letamendia, aunque redactada con mayor precisión, pedía que se añadiese que: «en las Comunidades Autónomas existirá asimismo la figura del Defensor del Pueblo»; y la segunda, elaborada y presentada por el grupo de Senadores Vascos como tal, era más completa aunque no pedía el reconocimiento a la existencia del D.P.R., proponiendo que fuera el mismo Defensor del Pueblo estatal el que actuase como comisionado de las Asambleas Autonómicas, informando de su gestión a estas, cuando actuase en el ámbito competencia propio de las Comunidades Autónomas.

El artículo 49 quedó redactado de esta forma: «1. Una Ley orgánica regulará la institución del Defensor del Pueblo, como Alto Comisionado de las Cortes Generales, designado por estas para la defensa de los derechos comprendidos en este título. *En las Comunidades Autónomas, el Defensor del Pueblo actuará como comisionado de las Asambleas legislativas correspondientes.*

2. El Defensor del Pueblo velará igualmente por el respeto a los principios del Estado de Derecho por parte de los poderes públicos, supervisando la actividad de la Administración e informando a las Cortes Generales y a las Asambleas legislativas de las *Comunidades Autónomas en su caso*». En la discusión de esta enmienda de los Senadores Vascos, el Prof. Ollero propuso *in voce* un nuevo texto que es el siguiente: «El Defensor del Pueblo será nombrado por las Cortes sobre propuesta separada de cada una de las Carearas y actuará en las Comunidades Autónomas como delegación conjunta de las Cortes y las Asambleas legislativas de las mismas».

Las enmiendas presentadas estaban encaminadas en una doble dirección: una pretendía el reconocimiento de la posibilidad de la existencia de los Defensores Autonómicos, y la otra pretendía que fuese el propio Defensor del Pueblo quien pudiese actuar en el ámbito territorial y competencia de las Comunidades Autónomas, haciéndolo, en este caso, como Comisionado de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, a las que habría de informar de su labor. Ambas enmiendas fueron rechazadas en el Pleno, tanto en el Congreso como en el Senado.

La Comisión Mixta simplifica el texto, dejando el artículo 54 tal y como hoy figura en la Constitución; *«Una Ley orgánica regulará la Institución del Defensor del Pueblo como alto Comisionado de las Cortes Generales, designado por estas para la defensa de los derechos comprendidos en este Título, a cuyo efecto podrá supervisar la actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes Generales».*

Ante la falta de iniciativa del Gobierno, el grupo parlamentario socialista presentó una proposición de Ley Orgánica del Defensor del Pueblo en el Congreso de los Diputados, redactada por el actual Defensor del Pueblo, D. Alvaro Gil-Robles, el 5 de Junio de 1979, en que reconocía la existencia de los Defensores del Pueblo Autonómicos, estableciendo un claro marco de acción y competencias para cada uno. Esta Ley se aprobó en 1981.

Por ello, se deduce la no negativa expresa a los Defensores del Pueblo Autonómicos, aunque expresamente no aparezcan regulados en la Constitución de 1978.

La omisión constitucional de la posibilidad de la existencia de esta figura fue introducida en los Estatutos de Autonomía aprobados y publicados con anterioridad a la L.O.DP. —los del País Vasco, Cataluña y Galicia—, y con posterioridad a la misma se introdujeron los Defensores del Pueblo en los Estatutos de Autonomía de Andalucía, Valencia, Aragón, Canarias y Baleares. Ignoran esta figura Asturias, Cantabria, La Rioja, Murcia, Castilla-La Mancha, Navarra, Extremadura, Madrid y Castilla-León.

A modo de conclusión he de decir:

1º. Considero importante el rol que desempeñan tanto el Defensor del Pueblo estatal como los Autonómicos en aquellas Comunidades en que están creados, por su actuación en favor de los ciudadanos.

2º. Los Defensores del Pueblo Autonómicos solo pueden referirse en su actividad a la propia Comunidad respectiva, aunque creo que se debían de armonizar las actuaciones de los diferentes DD.PP.CC, con el D.P. estatal.

3º. Se deberían crear estas figuras en las Comunidades Autónomas donde no existan, por medio de la reforma de los Estatutos de Autonomía, caso de Extremadura, Navarra, Castilla-León, Castilla-La Mancha, etc.

4º. También sería deseable la creación de una Comisión Mixta Congreso-Senado para todo lo relacionado con el Defensor del Pueblo a nivel estatal, a fin de evitar la existencia de dos Comisiones.

Y 5º., finalmente, dar la enhorabuena al Parlamento Vasco por la designación del Defensor del Pueblo en la persona de D. Juan San Martín Ortiz de Zárate, persona cuyas cualidades humanas y personales para el cargo han sido mencionadas por D. Edorta Kortadi, Secretario General de Eusko Ikaskuntza.

De nuevo nuestro agradecimiento a D. Juan San Martín y a D. Jacob Söderman por aceptar la invitación de la Sección de Derecho de la Sociedad de Estudios Vascos. También al Vicepresidente por Gipuzkoa, D. Jose Luis Orella Unzué por su permanente colaboración, como miembro de la misma; a D. Edorta Kortadi y al staff de la Secretaria: Dña. Olatz Zumalabe, Dña. Itziar Rekarte y D. José Angel Ormazábal por el apoyo incondicional a las actuaciones de esta Sección. A todos muchas gracias. Ezkarrik asko.

Coro Cillan-Apalategui
Presidenta de la Sección de
Derecho de Eusko Ikaskuntza