



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

ESTUDIO FILOSOFICO-JURIDICO DEL  
OMBUDSMAN Y SU APLICACION EN  
MEXICO

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :

**LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

**GABRIEL BARRIOS CASTILLO**



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

## INTRODUCCION

Este trabajo se refiere en que los particulares puedan quejarse de todas las anomalías existentes en la Administración Pública, esto es la creación de un órgano como el Ombudsman, el cual ha resuelto una serie de imperfecciones dentro de las Políticas administrativas y corregir así los servicios sociales que imparten un bienestar común.

Uno de los fines que persigue el Estado es la preocupación de que el particular pueda demostrar en cualquier momento la falta de profesionalismo de algunos funcionarios, esto quiere decir, que la figura, que estudiaremos ha sido depurada a través del tiempo para conformar una verdadera actividad por medio de investigaciones las cuales funcionan por querrela de parte y así comienza el funcionamiento de la figura que nos preocupa.

Ahora bien, existen diversos medios de difusión como la radio, televisión, el periódico, que se combinan con ésta para presionar a las personas investigadas y así corregir la falta de funcionamiento en algunas áreas.

El Capítulo I nos ocupa de los antecedentes históricos de ésta figura y que se basan en el Canciller de Justicia para después ser reformado y nombrarlo Procurador de Justicia el cual crearía funciones muy importantes en el Sistema Administrativo de la Suecia antigua.

El Capítulo II con el objeto de poder responder a los diferentes sistemas y clases de Ombudsman se crea la figura más importante de la cual partirán las distintas derivaciones de Ombudsman así co-

mo la creación del Parlamentario el cual tiene facultades que le dan para poder investigar toda el área gubernamental siendo tan independiente para poder investigar y perseguir para más adelante poner a disposición de las autoridades correspondientes, y tiene la obligación de rendir un informe anual al Parlamento.

Existen otras clases de Ombudsman como el de Prensa, el Militar, el Anti-Trust y el del Consumidor; estos dos últimos son restringidos por el Poder Ejecutivo.

En las diferentes disposiciones que ha creado el Poder Ejecutivo ha desarrollado dos clases distintas de Ombudsman que son el Anti-Trust y el del Consumidor; el primero se dedica especialmente a las prácticas comerciales y al manejo leal de las Empresas y el segundo es aquel que tiene una similitud con nuestra Procuraduría del Consumidor y atiende las quejas de los particulares con respecto al abuso de los comerciantes.

El Ombudsman Judicial que es un Organismo solamente teórico y que encontramos sus antecedentes en México en su artículo, 97 Constitucional pero esto no quiere decir que sea realmente algo que se lleve a la práctica como lo dice el capítulo 4 de nuestra tesis.

El Capítulo seis nos hace referencia a la necesidad de la aplicación de un órgano como éste de acuerdo a nuestra idiosincrasia de acuerdo a su establecimiento en nuestro país, y consideramos que es la parte fundamental del estudio de esta figura en nuestra tesis; finalmente encontramos que existe un vínculo a la justificación filosófica que es la de la conciencia y justicia social para el mejoramiento y credibilidad de un gobierno en decadencia.

## CAPITULO I

## Antecedentes Históricos

A efecto de entender mejor el nacimiento de esta institución, nos referimos brevemente al ambiente histórico del país en que surgió.

Suecia, a finales del siglo XVI, se consolidó como una monarquía fuerte a raíz de que Gustavo Vasa se proclamó rey e inició una etapa de expansión hacia los territorios situados al Oriente, logrando el predominio sobre las potencias bálticas (Liga Hansiática, Dinamarca y Polonia). Posteriormente bajo el reinado del rey Gustavo Adolfo (1611-1632) en la guerra que se llamó "De los treinta años", aseguró grandes extensiones territoriales sobre las costas meridionales y Orientales del Mar Báltico. Años después, Carlos X (1654-1660) emprendió la primera guerra del Norte en la que los suecos resultaron vencidos, pero gracias a la intervención de la diplomacia francesa en las llamadas "Paces de Oliva y Copenhague" (1660), Suecia pudo mantener la supremacía en el Báltico, además de reconocerle la posesión de nuevos territorios a costa de Dinamarca y Polonia.

Al ascender al trono Carlos XII, era un joven de 15 años a quien su padre Carlos I, le dejó un reino centralizado y bien armado, pero los enemigos de Suecia creyeron llegada la hora de actuar y de ese mo

do, Federico IV de Dinamarca decidió atacar al enemigo tradicional de su país, para lo cual consiguió dos aliados: Polonia y Rusia... "Más los atacantes habían menospreciado con exceso las fuerzas de resistencias Suecas y las capacidades del joven Rey, y no habían considerado - necesario concertar un plan unitario de operaciones. Esto sembró desde el primer momento en la Coalición, el germen de la ruina y puso a - Carlos XII en situación de vencer aislados a sus enemigos." (3). Fue así, como apoyado por una escudería anglo-holandesa, como se precipitó sobre los daneses, vencióndolos e imponiéndoles en pocas semanas "La Paz de Travendal" (1700). Más adelante Augusto el Fuerte, rey de Polonia, tuvo que desistir de su acción contra Suecia, pues la nobleza y - la dieta Polaca le negaron su participación en la contienda, por lo - que hubo de levantar el asedio de Riga a la llegada de Carlos XII; éste con solo 8,000 hombres venció a Pedro I Zar de Rusia, cuyas fuerzas eran tres veces superiores pero mal armadas y sin instrucción militar, derrotándolos en la batalla de "Narva". Este acontecimiento dió a Suecia el carácter de primera potencia y ayudó a que el rey prosiguiera - la lucha durante los años siguientes en forma incesante. Sus triunfos le permitieron atacar Rusia, mas no por el Báltico donde conservaba la

(3) Enciclopedia Espasa Calpe, Epoca del Absolutismo; Madrid 1956; P. 152.

supremacía, sino que lo inició por el Sur de ese país. Convencido por el jefe de los cosacos, se internó por Ucrania con la esperanza de encontrar abundantes abastecimientos y disgregar el imperio zarista, pero contrariamente a lo que él imaginó, su ejército fue diezmado por el hambre, el frío y los pantanos, siendo fácilmente derrotado por Pedro el Grande en la Batalla de "Poltova". Carlos XII se salvó de ser apresado y huyó al territorio Turco. "Mientras, meditaba planes fantásticos de una alianza sueco-turca y rechazaba testarudo todos los ofrecimientos de paz y la posibilidad de regresar, perdió Finlandia y la mayor parte de los territorios exteriores. En 1713, el último ejército-sueco hubo de capitular en la fortaleza de "Tonning", que era de "Gotorp". (4).

Finalmente, después de varias correrías por el Continente Europeo, el 11 de Diciembre de 1719, Carlos XII murió al ser alcanzado por una bala danesa en el asedio a una fortaleza Noruega. Su muerte provocó múltiples complicaciones, debido a que el Monarca nunca se casó, por lo que no tuvo descendencia que continuara su dinastía. Su hermana, esposa de Frederick de Hess-Kassel, fué coronada en el mes de mayo del año siguiente. Las rivalidades de la nobleza obligaron a la reina a abdicar en el año de 1720 a favor de su esposo, quien se mantuvo en-

(4) Enciclopedia Espasa Calpe; P. 156

el trono durante 21 años.

De esta breve referencia histórica, pasaremos a explicar la evolución de la institución Sueca que dió lugar al origen del Ombudsman.

#### Canciller de Justicia.

En tiempos de Carlos XII, surgió la oficina del Canciller de Justicia creada por el Monarca. Las facultades que se le otorgaron nacieron de una doble necesidad; por una parte, como un instrumento eficaz de control e información en los casos de ausencia del rey; y por la otra, como medio para lograr la estabilidad interna debido a la actividad tan importante que desarrollaba.

Las funciones del Canciller de Justicia en un principio, se llamó "Procurador Supremo", cuya labor consistía en realizar una vigilancia general con el objeto de asegurar el cumplimiento de las Leyes y reglamentos y así lograr que los servidores públicos desarrollaran sus funciones debidamente. "Particularmente en asuntos graves como los de traición, el propio Procurador Supremo debe hacerse cargo del caso ante los tribunales." (5).

En el año de 1719, a la muerte de Carlos XII, se cambió el nombre de la oficina al que actualmente tiene, es decir, Canciller de Justicia (Justitiekansler o JK) por una orden de la Cancillería.

(5) Rowat, Donald C., El Ombudaman; México 1973; P. 49.

"El cambio de nombre no implicó ningún cambio de función; la institución debería seguir sirviendo como un medio general de la administración estatal desde el punto de vista de la legalidad." (6).

**NOMBRAMIENTO.** En el siglo XVIII, la designación del JK, ya no sería hecha por el rey, sino por los cuatro estados que tenían un cuerpo representativo cada uno. En la Constitución de 1809, se establecieron los lineamientos fundamentales que debería tener el JK; se señalaban los requisitos que debía cubrir el aspirante, tales como: que fuera una persona capaz, imparcial, versada en derecho y con experiencia en el ejercicio de la judicatura. Entre sus funciones tenía: "... representar a la corona personalmente o por delegación, en los casos en que afecten los derechos del Estado, vigilar la administración de la justicia en nombre de la Corona y actuar contra jueces o funcionarios que no cumplan con su deber". (7).

En la actualidad "El Procurador General de Justicia es nombrado por el gabinete, casi siempre después de una distinguida trayectoria de Magistrado, y desempeña su tarea de modo semejante al Ombudsman." (8). También está investido de autoridad para representar al Estado en causas civiles, y es el principal asesor jurídico del Gabinete.

(6) Rowat, Donald C., El Ombudsman; México 1987; P. 49.

(7) Rowat, Donald C., El Imbudsman; México 1973; P. 51.

(8) Instituto Sueco; El Derecho y la Justicia; Suecia; 1979.

**FUNCION.** "En su carácter de principal funcionario legal del rey, debe representar a la Corona, personalmente o por delegación, - en los casos que afecten los derechos del estado, vigilar la administración de justicia en nombre de la Corona, y actuar contra jueces o funcionarios que no cumplan con su deber. "(9)..

En el año de 1947, por orden del rey en consejo, se hizo una descripción detallada de las obligaciones del "JK", consistentes en:

1. Actuar como principal asesor legal del consejo,
2. Representar a la Corona como Procurador General en los casos que afecten el interés del Estado,
3. Vigilar en nombre de la Corona, a todos los servidores públicos, actuando en caso de abuso y,
4. Otras obligaciones.

En las obligaciones contenidas en el punto cuarto, encontramos - las de carácter específico, que son a uellas en las que el "JK" actúa como acusador, por violaciones a la ley de libertad de prensa de 1948 y lo relativo a las estipulaciones que norman la actuación de los litigantes; vigilancia realizada con el fin de asegurar que los abogados se adhieran a los principios de la prudencia y la ética profesional. La actividad que realizaba el "JK" en este campo, se reducía a pedir la aplicación de sanciones disciplinarias ante la Asociación - Sueca de Abogados, que es una Institución simular a lo que en México es la Barra de Abogados; tal institución es una sociedad privada, -

(9) Rowat, Donald C., El Ombudsman; México 1973; P. 51.

la cual fue aprobada por el rey en Consejo, y es la encargada de imponer y hacer efectivas las sanciones disciplinarias a los abogados que no cumplen con rectitud en el ejercicio de su profesión.

"Una ayuda adicional para su función de vigilancia es el examen de los informes anuales que le presentan las ramas y órganos del gobierno acerca de sus actividades." (10).

Los países que han adoptado la institución del Canciller de Justicia, se han inspirado en gran parte en el modelo sueco; empero en países vecinos a Suecia, entre ellos Finlandia, la adoptaron con ciertas modalidades que se apartan un tanto de la institución escandinava.

Así vemos que en Finlandia el "JK" está facultado para conocer los nombramientos, remociones y designaciones de auxiliares de las autoridades acusadoras e investigadoras, pero con facultades más amplias que la institución del vecino país.

#### El "JK" y su relación con otras autoridades:

La oficina del Canciller de Justicia tiene más de dos siglos de existencia y ha llegado hasta nuestros días con el nombre de Justitiekansler, o sea Canciller de Justicia o "JK".

En los días en que se estableció, la monarquía estaba más fuerte que nunca bajo el reinado de Carlos I, padre de Carlos XII. El Canciller de Justicia tenía doble función: política y administrativa; ambas funciones hasta entonces encomendadas al rey.

(10) Anderson, Stanley V., Ombudsman Papers; Berkely California 1959; P. 57

El "JK" y el Ombudsman Civil y Militar.

El Canciller de Justicia o "JK", el Justitieombudsman o JO y el Militieombudsman para asuntos militares (1915), todos ellos realizan funciones similares, tales como las de inspeccionar tribunales y oficinas públicas, asistir a sus sesiones y deliberaciones, examinar sus registros y archivos, así como los informes anuales que le presenten los órganos del gobierno en el desarrollo de sus actividades; esto último solamente por lo que se refiere al JO.

Los funcionarios centrales y locales están sujetos a la vigilancia del JK, siempre y cuando ocupen un puesto donde pudieran incurrir en alguna responsabilidad de servicio público; se encuentran exentos de esta vigilancia, los ombudsmen Civil o JO y el militar MO. Igualmente, el canciller de Justicia permanece exento de los Ombudsman y de los miembros del consejo del rey. Con objeto de que las relaciones entre los funcionarios aludidos no interfirieran entre sí y a la vez sean cordiales, se delimitan claramente sus atribuciones y funciones en la Ley.

El JK y el MO, en virtud de que realizan funciones casi idénticas al JO, mantienen una comunicación constante para evitar duplicidades innecesarias, en especial cuando efectúan viajes de inspección donde determinan previamente el lugar y tiempo en que la realizarán. De ese modo, cada una de las oficinas señaladas, son complementarias, sólo cuando pudiera haber duplicidad de sus funciones. Por ello en Suecia se estableció como norma entre dichas oficinas, comunicarse -

con veinticuatro horas de anticipación a cualquier visita; en el caso de que las visitas sean más grandes, dentro del ámbito de sus jurisdicciones, deben avisarse con mayor anticipación,

El momento más adecuado para acudir al Canciller de Justicia -- es: "Cuando un ciudadano considera que ha sido tratado injustamente por una oficina o funcionario público, generalmente encontrará más natural recurrir al Ombudsman como representante del parlamento y -- del propio votante. Por otra parte, si una oficina pública desea se examine y verifique la corrección de alguna acción, personalmente -- acude al JK como consejero de la autoridad superior de la oficina".-- (11). Se aprecia aquí que la intervención del JK constituye una acción, que presume la facultad ejecutiva del mismo; facultad de la -- que carece el Ombudsman, pues la actividad de éste se reduce a recibir las quejas del público y excitar en su caso a la autoridad para que actúe correctamente.

En conclusión, el JK tiene por misión el supervisar los tribunales administrativos en especial, con el fin de proteger los intereses del Estado." ... además supervisa la prensa conforme a las disposiciones de la ley de libertad de prensa. " (12). Así también Donald C. Rowat nos refiere en forma sintetizada que". ... las funciones -- del como asesor legal y como vigilante de las oficinas y funcionarios públicos son esencialmente las mismas ahora que cuando fue creada su oficina, hace 250 años. "(13).

(11) William H. Angus and Milton Kaplan; U.S.A., 1973; P. 87.

(12) Instituto Sueco; El Derecho y la Justicia en Suecia, 1979.

(13) Rowat, Donald C., El Ombudsman; México, 1973; P.55.

### Gobierno en Suecia.

Hemos asentado que el Preboste de la Corona y el Canciller de Justicia fueron instituciones que precedieron al Ombudaman, por lo que es oportuno mencionar el sistema de gobierno que rige actualmente en Suecia, país donde surgió dicha institución.

Suecia es una monarquía constitucional con sucesión masculina. La constitución que rige actualmente es del año de 1975, que sustituyó a la anterior de 1809. Hasta la reforma constitucional de 1975, el Poder Ejecutivo era atribución del rey en consejo. En ejercicio de sus poderes constitucionales, el rey debería aceptar el asesoramiento de sus ministros. La autoridad legislativa era compartida entre el rey en consejo y el Parlamento Riksdag. Actualmente "... únicamente el Parlamento tiene el control de las finanzas públicas incluyendo el banco de Suecia (Riksbank) y la Oficina Nacional de Deuda. Designa dos procuradores generales (Ombudsman) y un supervisor militar y todas las otras ramas de justicia y administración". (14).

Con anterioridad a la reforma constitucional de 1975, el parlamento estaba dividido en dos cámaras de igual autoridad: una alta (Forstakamaren) integrada por 150 miembros indirectamente elegidos por un periodo de ocho años, y una cámara baja (Andra Kammaren) con 273 miembros elegidos directamente por el término de cuatro años. Los asientos eran distribuidos en proporción a los votos de los dis-

(14) Encyclopædia Britannica, Sweden; U.S.A., 1973, tomo 21 P.499

tritos electorales de los partidos.

Un proyecto de reformas constitucionales fue aceptado por el -- Riksdag o Parlamento en el año de 1968, estableciéndose desde 1971 -- un Parlamento Unicamaral de 350 miembros electos por tres años. -- "Sin embargo, a raíz de las elecciones de 1976, que dieron una perfecta paridad de escaños, se decidió reducir a 349 el número de ellos a partir de los comicios de 1976". (15). La " ... edad mínima para votar es de 19 años a partir de 1970". (16).

Por regla general, el rey designaba al líder de la mayoría del partido como Primer Ministro (Statminister).

El 1º de enero de 1975 entraron en vigor varias reformas consti tucionales, que privaron al monarca de los poderes que aún le quedaban. El rey no ejerce ya, la función ejecutiva que pasa a ser facul tad de los ministros, el soberano ha quedado en el presente, como un mero símbolo nacional.

El Riksdag o Parlamento Unicamaral, consta de 349 escaños, el -- Presidente del Parlamento escoge al Primer Ministro, éste a su vez, -- nombra al resto del gabinete. El cargo de Primer Ministro dura tres años.

(15) Instituto Sueco; El Derecho y la Justicia; 1979.

(16) Encyclopedía Británica; Sweden; U.S.A.; 1973, tomo 21 P.499

El sistema Judicial en Suecia.

Es importante destacar la organización de los tribunales, "La diferencia entre las autoridades judiciales y las administrativas -- es menor en Suecia que en la mayor parte de los países europeos. El Riksdag o Parlamento determina el ámbito de competencia que le corresponde a los tribunales. Así mismo, los tribunales de primera instancia, además de las atribuciones en derecho civil y penal, asumen muchas tareas de índole administrativa, relacionadas con escrituras de traspaso, urbanización, tutala, verificación y testamentos, - etc..."(17).

"La organización judicial sueca, comprende tres categorías de tribunales: los de primera instancia (Tingrätter), los tribunales de apelación (Hovrätter) y el tribunal Supremo (Högsta Domstolen)".(18).

En el sistema judicial sueco son los tribunales de primera instancia los que desarrollan el papel principal. Su jurisdicción en principio, no está sometida a limitaciones por lo tocante al carácter de la causa, y los jueces de esos tribunales reciben más o menos la misma remuneración que los jueces de los tribunales de apelación.

(17) Instituto Sueco; El Derecho y la Justicia en Suecia; 1979.

(18) Encyclopedía Britannica; Sweden; U.S.A. 1973; P. 499.

Independiente de la organización de los tribunales suecos, se encuentra el Procurador General de Justicia conocido como: Justitie kansler que entre otras de sus funciones antes señaladas, tiene la de supervisar los tribunales y organismos administrativos. Su función en este caso es fundamentalmente fiscalizadora, sin el carácter decisorio de los jueces.

## CAPITULO II

El Ombudsman Clásico o Parlamentario.

El Ombudaman clásico o parlamentario es un funcionario designado por el Parlamento, cuya actividad fundamental es la de investigar las quejas de los ciudadanos en aquellos casos en que se consideren injustamente tratados por alguna dependencia gubernamental, y con la facultad de poder actuar de mutuo propio cuando considere que hay irregularidades en el servicio administrativo gubernamental. En ambos casos, si encuentran motivos suficientes para intervenir, buscará una solución, con la seguridad de que nunca podrá modificar o variar la decisión de la autoridad contra la cual se hubiere formulado una queja, ya que carece de facultades ejecutiva; se concreta a recomendar o sugerir medidas, pero no ordena. Donald C. Rowat, nos define al Ombudsman así: "El Ombudsman es un funcionario independiente y no influido por los partidos políticos, representante de la legislatura, por lo general establecido en la constitución, que vigila la administración. Se ocupa de quejas específicas del público contra las injusticias y errores administrativos y tiene el poder de investigar, criticar y dar a la publicidad las acciones administrativas, pero no el de revocarlas." (19).

De acuerdo con la anterior definición, podemos establecer las siguientes:

(19) Rowat, Donald C., El Ombudsman; México 1973; P. 39.

CARACTERISTICAS. El Ombudsman es un funcionario independiente, al -- que no se le ubica dentro de la maquinaria burocrática; no se encuentra jerárquicamente subordinado al Primer Ministro, Secretarios de Estado, Jueces Magistrados, Diputados o Senadores; es decir, sólo está obligado a rendir informes al Poder Legislativo a quien debe su -- designación. El Riksdag o Parlamento, nombra al Ombudsman entre -- aquellos juristas que destacan por su integridad, capacidad profesional y cuentan con experiencia dentro de la judicatura para ocupar -- ese cargo.

En países predominantemente democráticos existe la posibilidad de que se establezca el Ombudsman Parlamentario, por así requerirlo -- la participación ciudadana; su situación es entre gobierno y gobernados, para mayor eficiencia del primero y protección de los segundos.

El Parlamento tiene la facultad legislativa por lo que se precisa la existencia de una oficina que funciona independientemente del mismo, pero ligado a él en su actividad investigadora e informadora, asegurando, asegurado así, que las autoridades administrativas y los tribunales se adhieran a lo dispuesto por las leyes. Empero, la oficina mantiene su independencia frente al gobierno y al propio Parlamento como se demuestra con el hecho de que él se encargara de resolver los problemas que estima convenientes, investiga y determina las acciones a seguir, sin recibir instrucciones acerca de qué asuntos -- o quejas debe ocuparse. A fin de mantener la respetabilidad que hasta ahora tiene en los países que lo han adoptado, es importante que éste funcionario evite conflictos de carácter político, pues de otra

manera perdería la confianza pública y quedaría en entredicho su independencia, que es una de sus características fundamentales.

Desde su creación y casi durante todo el siglo XIX, las quejas recibidas por el Ombudsman fueron mínimas, sin que ello menguara su función la cual desempeñaba con gran libertad.

Esta circunstancia es explicable pues según Donald Rowat, "En este periodo era pequeño el servicio civil local. Los miembros de la vieja comunidad rural tenían pocos contactos con los servidores públicos que no fuesen las funciones de la administración de justicia. "(20).

La investigación que realiza el Ombudsman, de mutuo propio, generalmente se origina de los informes de las actividades de los tribunales y funcionarios administrativos que publica la prensa, o bien a raíz de las investigaciones que efectúa a las diversas dependencias gubernamentales.

**BASE LEGAL.** Generalmente el Ombudsman se establece dentro de las constituciones políticas de los países que lo han adoptado, como es el caso de Suecia el año de 1809 en su Constitución Política.

**Finlandia.** Adoptó al Ombudsman en el año de 1919 y con más de un siglo de diferencia del modelo sueco, no obstante de haber sido parte integrante del mismo como Gran Ducado Autónomo.

(20) Rowat, Donald C., El Ombudsman, México 1973; P. 71.

Finlandia permaneció fiel a su institución del Canciller de Justicia, la que realiza funciones muy similares al Ombudsman; por ello, trece años después de su adopción, en el año de 1932 pidieron su abolición considerando inútil su actividad. El transcurso del tiempo y el hecho de que el Canciller de Justicia no se diera abasto para cubrir la cantidad cada vez mayor de quejas en contra del gobierno, vino a demostrar la efectividad del "JO" al complementar su actividad con el "JK" de manera similar a sus análogos suecas.

Dinamarca. En este país rige la ley constitucional del 5 de junio de 1915 y ha sufrido dos modificaciones: la primera en el año de 1920, y la segunda en el año de 1953. La oposición en el Parlamento acerca de su adopción trajo muchas discusiones, entre ellas, el considerar que interfería con el sistema danés de responsabilidad; "...muchos otros que se oponían a la institución alegaban que la oficina sería inadecuada con quejas frívolas y que tendría que dedicar la mayor parte de su tiempo a atender chiflados." (21). A pesar de la fuerte oposición para su incorporación, se llevó a cabo la reforma del artículo 55 constitucional, en la que fué aprobada. "Comisionado parlamentario, reglamentado en la ley del 11 de septiembre de 1954, reformada en 1959 y 1961, en la cual se estableció el Ombudsman Des Folketing, siguiendo en grandes líneas al modelo sueco y al precedente finlandés." (22).

(21) Rowat, Donald C., El Ombudsman, México 1973; P. 120

(22) Fix Zamudio, Héctor; Reflexiones Comparativas Sobre el Ombudsman; México 1979; P. 109.

Noruega. Por lo que hace a este país escandinavo, cuya organización política es guiada por una monarquía hereditaria constitucional con sucesión masculina, el poder ejecutivo lo ejerce el rey - al través de un consejo de estado responsable ante la representación nacional. "El legislativo representado por el Parlamento (Storting)- de 115 representantes elegidos por sufragio universal para un periodo de cuatro años, consta de dos cámaras; Lagting con 38 miembros y Odelsting con 112 miembros. La función judicial encomendada a un - Tribunal Supremo (Hoyesterett) y a Magistrados Inferiores. " (23). - En el año de 1952, se introdujo un Ombudsman para asuntos militares- (Ombudsman for Forvaret). Diez años más tarde se promulgó la ley - del 22 de junio de 1962, mediante la cual se crea al Ombudsman para asuntos administrativos, Sivilombudsman For Forvaltning, el cual fue de varias discusiones en las que a la postre se aceptó su creación.- "El Proyecto final confirió al Ombudsman la facultad de examinar la discreción administrativa, pero solo en la medida en que se encontraba la decisión en cuestión ilegal o claramente poco razonable". (24) La citada ley fué reformada en marzo de 1968 y su reglamento en junio del mismo año.

Alemania Federal. La constitución que rige es del 8 de mayo de 1949, establece que el poder ejecutivo lo ejerce el Presidente quien dura 5 años y es asesorado por un Consejo de Ministros ante el parlamento bicameral (Bundstag), con 518 miembros designados por los estados.

El jefe efectivo del Gobierno es el Canciller, nombrado por el-

(24) Rowat, Donald C., El Ombudsman; México 1973; P. 145.

Presidente con aprobación del Parlamento. La administración de justicia está a cargo de una Corte Constitucional Federal, una Corte Suprema Federal y los Tribunales de los estados. En 1952 surgió la idea de crear al Ombudsman Militar con objeto de tener un control parlamentario más efectivo sobre las fuerzas armadas; a tal efecto una enmienda en la constitución en el año de 1956, insertándose el artículo 456, el cual señala la obligación de designar un Ombudsman Militar. "Los detalles de su nombramiento, posición y obligaciones, serán determinados por la ley reglamentaria aprobada en 1957, conocida como del "O" militar del Bundestag." (25). Hasta 1954, se estableció un comisionado parlamentario dependiente de la legislatura de la entidad federativa de Renania-Palatinado, con la función de la tutela de los derechos de los ciudadanos habitantes de la entidad. "De este modo, el Comisionado Parlamentario de la legislatura de la Provincia de Renania-Palatinado (Burgerbeauftragte Des Landestages, - Rheinland-Pfalz.) fue establecido por la ley del 3 de mayo de 1974 de esa entidad federativa, tomando como modelo al Ombudsman escandinavo y también en cierta medida al Comisionado Federal para las fuerzas armadas, mencionado anteriormente. (26).

Nueva Zelandia. Fue en el año de 1917 cuando se formalizó su autonomía frente a la Corona Británica de quien heredó sus instituciones, permaneciendo dentro del sistema jurídico del Common Law. Es éste el primer país de la comunidad británica que adopta el Ombudsman

(25) Rowat, Donald C., El Ombudsman; México 1973; P. 171

(26) Fix Zamudio, Héctor; Reflexiones Comparativas sobre el Ombudsman; México 1979; P. 124.

dentro de sus instituciones jurídicas. "En efecto, se introdujo la - institución en el Ordenamiento legislativo instituido The Parliamentary and Commissioner Ombudsman Act, expedido en 1962 y modificado por las - leyes de 1968, 1969 y 1970 para ser sustituida por la vigente, denominada Ombudsman Act de 26 de junio de 1975, y que entró en vigor el 1- de abril de 1976. " (27).

Canadá. País miembro del Commonwealth, llegó a aprobar la - figura del Ombudaman Administrativo el 30 de marzo de 1967, por Asamblea Legislativa de la provincia de Alberta. Esta institución fue la primera en ser establecida en América inspirada en la Nueva Zelanda, y a partir de entonces, con difusión en varias de sus provincias, han ido aprobando al Ombudsman con iguales características entre ellas, - Terranova y Manitoba.

Australia. Este país, miembro igualmente de Commonwealth, - fue probablemente influido por su vecino Nueva Zelanda y así lo estableció primeramente de manera local, y más tarde a nivel nacional; - "...la institución se estableció paulatinamente en cinco de las seis- entidades federativas, primero en Australia Occidental (West Australia) a través de la Parliamentary Commissioned Act 1961; Australia del-Sur por conducto de la Ombudsman Act de 1972, reformada en 1974; Victoria, con su Ombudsman Act, 1973; Quens Land, en la Parliamentary Co-

(27). Fix Zamudio, Héctor; Reflexiones Comparativas Sobre el Ombudsman; México 1979; P. 112.

(28) Fix Zamudio, Héctor; Reflexiones Comparativas Sobre el Ombudsman; México 1979; P. 118.

Commissioned Act, 1974 y Nueva Gales del Sur, Ombudsman Act 1974, modificada en 1976. En tal virtud, Tasmania es la única entidad federativa que todavía no ha establecido un Ombudsman."

Reino Unido. Designó al Ombudsman mediante la ley denominada Parliamentary Commissioned for Administratium Act, la que entró en vigor el 1 de abril de 1967 al igual que en Gales y Escocia. "La evolución del Ombudsman británico culmina con el establecimiento de comisionados locales para la administración de acuerdo con el Ordenamiento denominado Local Government Act, de 1974, con vigencia en Gran Bretaña." (29).

Como se puede apreciar, el Ombudsman requiere de un apoyo legal que por lo general se consigna en la propia constitución del país - que lo adopta; confiriéndose a una ley ordinaria, el de determinar - su organización y funcionamiento. Su normatividad varía en cada - país adoptándose a las necesidades propias de cada región, pero conservando siempre las características que le son propias al modelo sus co.

**FUNCION.** La principal actividad del Ombudsman esta constituida por: la inspección de quejas; sin necesidad que medie petición de - parte para que realice tal actividad, ya que puede intervenir de mutuo propio cuando así lo crea conveniente.

En el desarrollo de su función, el Ombudsman efectúa constantes visitas de inspección a las autoridades que se hallan bajo su jurisdicción.

(29) Fix Zamudio, Héctor; Reflexiones Comparativas sobre el Ombudsman; México 1979; P. 119.

dicción como son las dependencias administrativas, en las que se les anuncia la visita que se les va a realizar. En tales actos se hacen acompañar de empleados y auxiliares que le ayudan en el desempeño de su cometido. "Generalmente, la actuación del Ombudsman reviste dos formas: la primera, iniciando una encuesta escrita, y otra, cuando el caso es más privado, puede llevar adelante audiencias orales con el presunto responsable, quien al final de la averiguación gozará del beneficio de la duda." (30).

El desarrollo de su actuación se hace en forma discreta, con posibilidad de que él mismo decida sobre qué asuntos atenderá.

Para mayor eficiencia de su actividad, el Ombudsman tiene acceso a todos los documentos, aún los secretos, y el derecho de estar presente en todas las deliberaciones en que los jueces y funcionarios administrativos toman sus decisiones, así como de todas las autoridades que están bajo su jurisdicción, teniendo éstas la obligación de rendirle un informe cuando así se los solicite.

En la hipótesis de que el Ombudsman encuentre una falla de poca gravedad dentro de la administración, suele dar una oportunidad a la autoridad investigada, con el fin de que ésta subsane la anomalía de que se trate. En otras ocasiones, el "JO" determina si la autoridad actuó impropia, explicando las razones del porqué considera que existió una actuación descortés, grosera o de retraso innecesario, sugiriendo una solución concreta dentro del límite de sus atribucio-

(30) Fix Zamudio, Héctor; Reflexiones Comparativas Sobre el Ombudsman México 1979; P. 117.

nes. En otras ocasiones el "JO" encarga a la administración la obligación de explicar al ciudadano los motivos de su decisión adversa - al quejoso, manifestando a la vez, los derechos que se conceden al mismo para impugnar la resolución. Esto es similar a lo que en México se conoce bajo el sistema de legalidad, por el que las autoridades tienen la obligación de fundar y motivar sus determinaciones. La actividad del "JO" en la investigación de los jueces que están bajo su jurisdicción, se orienta a averiguar la manera en que se llevó el asunto y no a la decisión misma del caso, con objeto de no perjudicar la independencia de los jueces en las tomas de sus resoluciones; esto último de acuerdo con sus funciones, ya que él no puede modificar ni variar las decisiones tomadas por las autoridades que están bajo su jurisdicción.

Comúnmente, la vigilancia que realiza el Ombudsman se ve orientada por las quejas que recibe del público, las que llegan a su conocimiento por escrito en la mayoría de las veces y excepcionalmente - por ser urgente su intervención, de manera oral. A manera de ejemplo, mencionaremos el caso que nos relatan William Angus y Milton Kaplan, acaecido en el condado de Nassau en el que "... el 70% de las quejas fueron recibidas por carta, 20% telefónicamente y el 10% por personas directamente a la oficina." (31).

Al ser recibida la queja, el "JO" procede a efectuar la investigación y como primer paso solicita los documentos relativos al asunto en que se encuentra involucrada la autoridad.

(31) William H. Angus and Milton Kaplan, *The Ombudsman and Local governments*, U.S.A., 1972; P. 54.

La documentación de las autoridades investigadas por el Ombudsman, debe ser enviada a éste último dentro de los tres días siguientes a que se les haya requerido; si el asunto amerita más minuciosidad se amplía el margen, pero normalmente se entrega la documentación en el curso de la semana en que se efectúa el requerimiento.

Cuando el "JO" considera que la queja es procedente, solicita in formación por escrito a la autoridad correspondiente y en caso de que ésta sea insuficiente, él está facultado a solicitar de la policía - una investigación mas minuciosa.

La intervención que efectúa por iniciativa propia, se ve reforzada en la mayoría de los casos, por los informes relativos a las actividades de los tribunales o de los funcionarios administrativos que aparecen en la prensa o derivadas de las observaciones que hace en sus visitas de inspección.

La trascendencia de su actividad a este respecto, se manifiesta valiéndose de recordatorios que envía a las autoridades contra las cuales se presentan las quejas, permitiendo en gran medida, la disminución de las fallas o negligencias cometidas por aquellas. Las quejas van encaminadas a lograr el respeto de los derechos de los ciudadanos, sin importar el país o comunidad en que se haya adoptado el Ombudsman, lo que contribuye a que la autoridad o el servidor público - trate con mayor respeto a las personas que requieren de sus servicios. La ventaja de los recordatorios empleados por el "JO" gasta a la vista, según nos dice Donald C. Rowat: "Debe conservarse que ésta práctica de los recordatorios protege principalmente el interés de los pro-

plos funcionarios públicos, porque un recordatorio se considera como un mal menor que la acusación por una falta." (32).

El "JO" clásico está facultado también para interpretar la ley, cuando alguna autoridad haga aplicación de la misma de manera errónea pe o no punible, y en algunas ocasiones con cierta elasticidad - cuando ha intervenido en casos en que los funcionarios no han cometido error alguno. En México, de implantarse una institución semejante al Ombudsman, éste llevaría a cabo la interpretación de los asuntos que conociera, pero sin que tuviera el carácter de obligatoria - para otras autoridades, es decir, sin la fuerza de las ejecutorias - de los tribunales federales o bien de la jurisprudencia misma que - dictan los citados.

Cuando interviene el Ombudsman de mutuo propio, manifiesta que es su deber proteger los derechos de los ciudadanos antes de que - ellos sean afectados. "Usualmente, el "JO" evita ocuparse de interpretaciones dudosas de la ley. Además, raras veces critica la interpretación que un tribunal hace de la ley, excepto en los casos en que la aplicación es tan evidentemente incorrecta, que implica una falta-punible. Y en lo concerniente a los funcionarios administrativos, el "JO" evita usualmente el planteamiento de la interpretación de la - ley (excepto en casos de error por supuesto) cuando el caso puede - ser resuelto por una decisión de la Suprema Corte Administrativa. - (33).

(32) Rowat, Donald C., El Ombudsman; México 1973; P. 65

(33) Wyner, Alan J., Executive OMBUDSMAN and Criticism of Contemporary American Public Bureaucracy; U.S.A. 1969; P. 76.

Su facultad recomendatoria le otorga la posibilidad de llevar a cabo las iniciativas de reforma, enmienda o proyecto de ley. Situación que de acuerdo a nuestra Constitución Política, conforme al artículo 71 de la Carta Magna, el derecho de iniciar leyes compete al Presidente de la República, a los diputados y senadores al Congreso de la Unión, y a las legislaturas de los Estados. Por tal motivo, el Ombudsman que se implantara en nuestro medio, estaría facultado para sugerir a las autoridades antes mencionadas, las reformas y cambios a la ley que estime conveniente, pero no así, para que llevara él directamente la iniciativa de ley.

En caso de que una oficina gubernamental tenga un retraso innecesario o falte en el desempeño de su actividad por falta de personal, el "JO" puede llamar la atención de la legislatura a fin de remediar el problema. Su intervención se extiende también a los casos en que existe abuso de poder por parte de funcionarios de alto rango, con excepción de aquellos que están fuera de su jurisdicción, pudiendo ejercer la acción en contra de aquellos cuando así proceda, otorgándosele de éste modo una facultad denunciadora como representante de la sociedad ante las autoridades competentes; situación muy semejante a la que ejerce en nuestra patria el Ministerio Público, el cual posee la facultad persecutoria en caso de que se cometan actos delictuosos; actuación que es muy diferente a la que realiza el Ombudsman, pero éste únicamente denuncia, mas no hace una labor integradora.

Como un medio de defensa que le es otorgado al servidor Público o autoridad que ha sido investigada por el "JO", estos pueden solicitar que la acusación sea presentada ante autoridad competente, a efecto de que sea esta última y no el "JO", quien decida si ha existido la falta; el otro camino que tiene la autoridad investigada es acudir ante el Comité Permanente, encargado de la labor del Ombudsman y protestar por su decisión.

La función desarrollada por el Ombudsman no tendría mayor trascendencia si no dispusiera de "publicidad administrativa", esto significa que todos los ciudadanos tengan libre acceso a toda clase de documentos oficiales, excepto los secretos en los que haya intervenido el "JO". Así también, dicha documentación se encuentra a disposición de la prensa.

A fin de no poner en entredicho la reputación de algún funcionario, se evita dar a la publicidad acusaciones infundadas o dudosas, no mencionando su nombre salvo que esto sea inevitable, no se da a conocer el nombre del quejoso para prevenir que la revelación de su identidad sea dañina para una persona, como es el caso de los enfermos alcohólicos o neuróticos que reciben mal trato de una dependencia oficial dedicada a la atención de sus problemas. En casos más extremos, no se menciona el pueblo o la aldea en que acontecieron los hechos a investigar.

La discreción con que actúa el Ombudsman, le ha ayudado a ganarse la confianza ciudadana, que ve en la institución un medio seguro para atacar las decisiones de la administración y otras autoridades—

cuando le ocasionan un perjuicio. Constituye además una garantía a los ciudadanos, toda vez que se protege de lo posible, la identidad del quejoso.

En resumen, el funcionamiento del Ombudsman requiere mucha publicidad, ya que ayuda a los propios funcionarios a meditar errores pasados así como para evitarlos en lo futuro; y por otra parte, sirve para fortalecer la confianza del público al contemplar el ejercicio abierto y sin ocultamiento del Ombudaman.

**FACULTADES.** El rasgo característico y esencial de la institución, es que carece de facultades ejecutivas y actúa solamente recomendado poniendo en conocimiento del público los asuntos que considera trascendentes en la actividad burocrática, siempre y cuando deparen perjuicio a la ciudadanía; por lo mismo, se encuentra facultado para ejercitar acciones correspondientes, en relación a las autoridades y funcionarios públicos por el incorrecto desempeño de sus actividades. "El Ombudsman tiene poder de entablar procesos o dar parte de negligencia de funcionarios públicos a sus respectivas dependencias administrativas, sea para obtener su destitución o medidas disciplinarias. Sin embargo, el resultado de tales diligencias es una apreciación y declaración correspondiente al Ombudsman sobre la eventual ilicitud o inadecuación del acto o decisión del funcionario en cuestión." (34).

De lo anterior se concluye que el Ombudsman no es el que directamente ejecuta la destitución o impone las penas administrativas o dis

(34) Gil Robles y Gil Delgado, Alvaro; El Control Parlamentario de la Administración, Madrid 1977, P. 82.

disciplinarias, sino que promueve las mismas ante autoridad competente, después de reflexionar sobre la aplicación de tales medidas.

A este respecto, el maestro Fix Zamudio nos cuenta:

"En realidad, en muy raras ocasiones se han solicitado sanciones para los funcionarios que afectan indebidamente los derechos de los particulares o invadan las atribuciones de otras autoridades, pues los citados comisionados parlamentarios han procurado canalizar su labor protectora de los derechos de los particulares dirigiendo recomendaciones y amonestaciones a los funcionarios o dependencias administrativas a fin de que se corrijan las deficiencias y se modifiquen o revocuen los actos y resoluciones indebidas, y si bien éstas sugerencias de los Ombudaman carecen de imperatividad, son aceptadas en la mayoría de los casos por los funcionarios que las reciban." (35).

El ámbito de su actividad está circunscrito a determinada jurisdicción y así impide la esfera de acción de otras autoridades, como la del Canciller de Justicia o las de otro Ombudaman. Es por ello, que su actividad es diferente en cada país. Así, en Nueva Zelanda y Noruega se le excluye de la vigilancia del gobierno municipal, en los dos primeros y en Suecia, también está impedido para intervenir en las decisiones del Gabinete, y por último, en Dinamarca, Noruega y Nueva Zelanda, la inspección jurisdiccional no se hace dentro de sus atribuciones.

En el modelo Sueco que nos ocupa, la vigilancia del "O" abarca a todas las funciones nacionales y municipales con excepción de la de arriba indicada, es decir, que los miembros del gobierno, quienes-

(35) Fix Zamudio, Héctor; Reflexiones Comparativas Sobre el Ombudsman; México 1979; P. 106.

ejercen el verdadero poder, se encuentran de la intervención del Ombudsman; medida que ha contribuido a que éste no sea influido en sus decisiones por conflictos políticos o controversias de los partidos.

En un principio el "JO" tenía bajo su jurisdicción a los comandantes militares y oficiales de menor rango, pero en el año de 1915 se hizo una modificación en la que las autoridades militares quedarán en lo sucesivo, bajo la vigilancia de un nuevo Ombudsman, que recibió el nombre de Militieombudaman ("MO"). Este funcionario a la vez, fue objeto de una reforma en el año de 1968, en la que:

"Una nueva etapa se puede señalar a partir de 1968, ya que la creciente importancia y actividades del Ombudsman para asuntos civiles-administrativos en relación con el encargado de cuestiones militares en ésta segunda post-guerra, determinó la reorganización de la institución por ley del 29 de diciembre de 1967, según la cual, se suprimió el Comisionado Militar, materia que se incorporó a las demás cuestiones encomendadas a tres Ombudsman, auxiliados por dos asistentes, todos los cuales debían distribuirse internamente los asuntos que corresponden a la institución." (36).

La vigilancia ejercida sobre el gobierno municipal ha variado a través del tiempo, ya que en un principio los funcionarios municipales estaban exentos de la vigilancia del "JO", pero la reforma de 1957 cambió esta situación y actualmente los funcionarios y juntas municipales están sujetos a la vigilancia del "JO", con excepción de -

(36) Fix Zamudio, Héctor; Reflexiones Comparativas Sobre el Ombudsman; México 1979; P. 105.

los miembros electos de los Consejos Municipales.

Otras instituciones de especial importancia, son objeto de investigación por parte del "JO", las que "... también se encuentran dentro de su esfera de actividad las cárceles, cuartos de guardia, hospitales para enfermos mentales, instituciones para el tratamiento de enfermos alcohólicos y hogares para los niños descarriados." (37).

La intervención del "JO" en las áreas que anteriormente le estaban vedadas, se precisa cada vez más, pues el crecimiento del servicio civil en todos sus aspectos hacen insuficientes todos los medios con los que actualmente se cuenta para lograr un eficaz control de la burocracia. Esto es evidencia en el caso sueco, en que su intervención se concretaba en principio a la vigilancia de los tribunales administrativos y fiscales, prisiones y la policía. En nuestros días se pretende que el "JO" se ocupe de la casi totalidad administrativa, debido al enorme crecimiento de ésta última.

El Ombudsman también está facultado para iniciar juicio público por faltas y negligencias graves, que crean inseguridad general en el ejercicio de los derechos ciudadanos, pero éstos casos son excepcionales en virtud de que los tribunales son los que lo realizan.

En cuanto a su actividad investigadora, "... el "JO" realiza también investigaciones que se extienden por periodos prolongados y a menudo, conllevan una revisión de leyes y verificación de su aplicación.

Las propuestas de control de ésta índole le llegan al "JO" de diversas fuentes, muchas veces de personas que se quejan o por medio de artículos de periódicos y revistas." (38).

En consecuencia, el "JO" tiene facultad de investigar, criticar y dar a la publicidad las acciones administrativas, pero no revocarlas.

#### Otras Peculiaridades del Ombudsman Parlamentario.

a) NOMBRAMIENTO. El "JO" clásico o Parlamentario, designado por el Parlamento, debe revestir características de honorabilidad, confianza y conocimientos que lo hagan acreedor a su designación para tan importante cargo. Es por tal motivo, que los países que lo han adoptado, como es el caso de Suecia, su designación recae en la mayoría de las veces, en jueces de los tribunales de primera instancia (Tingsrätter) o de apelación (Hovrätter); en otras ocasiones, hasta el año 1976, la designación recaía en los "JO" asistentes, al considerar la experiencia adquirida en el desempeño de su trabajo con el titular.

Hasta el año de 1941 la duración de su cargo era de un año, con posibilidad de ser reelegido indefinidamente, como acontecía por lo regular; sin embargo, la posibilidad de ocupar cargos públicos tales como un puesto en el Tribunal Supremo (Högsta Domstolen) u otro de la misma importancia en el gobierno, provocaba cambios continuos por el anhelo de escalar puestos más relevantes dentro de la administra-

(38) Instituto Sueco; La Institución del Ombudsman en Suecia; Suecia 1979.

ción. Esta situación incomodó al Parlamento al tener que hacer arreglos previos, que implicaban pérdida de tiempo al deliberar y encontrar la persona idónea para ése cargo. En la reforma de 1941 se determinó que la duración sería de cuatro años, igualándose el sueldo a nivel de los jueces del Tribunal Supremo, evitando así, la rotación constante de dichos funcionarios. El Parlamento posee la facultad de destituirlos en el caso de que cometen una infracción grave en el desempeño de sus funciones consignadas en la ley, situación que hasta la fecha no ha ocurrido en Suecia.

En reforma más reciente, efectuada el 29 de diciembre de 1967, los Ombudsman son designados por 48 electores, mismos que a su vez, han sido elegidos entre los miembros de las dos Cámaras, debiendo figurar igualmente los representantes de los diversos partidos políticos.

b) OBLIGACIONES. La obligación del Ombudsman se reduce prácticamente a una: que es la de rendir cuentas al Parlamento mediante un informe anual, que contiene propuestas de enmiendas legislativas en materias que a su juicio sean satisfactorias. En el informe se detalla el trabajo desarrollado, incluyendo un resumen de los casos más importantes en que el "JO" haya tomado una decisión durante el año anterior. Se clasifican esquemáticamente las materias que se localizan bajo su jurisdicción y el número de casos que se atendieron; así, unas se refieren a tribunales fiscales, de policía, de ejecución de sentencia, administración de prisiones, etc... Una vez que el infor

me es recibido por el Parlamento, se designa a las comisiones parlamentarias permanentes para que verifiquen el documento a grandes rasgos y posteriormente, presenten su juicio por escrito al Parlamento. De igual forma, el informe que se rinda se distribuye entre todos los funcionarios administrativos, constituyendo, "... el medio más importante con que cuenta el "JO" para influir en la aplicación de las leyes en Suecia." (39).

c) CLASES DE OMBUDSMAN. En el año de 1968 en que se realizó la reforma promulgada en diciembre del año anterior, sólo existía un organismo con atribuciones generales, dividido entre 4 Ombudsman. Al primero de ellos, o sea, el "JO" parlamentario, se le reservaron ciertas funciones directivas, antes referidas. Existe también, el Ombudsman antitrust "O" (No en siglas suecas) que vela por el cumplimiento de la ley sobre prácticas comerciales restrictivas; y el Ombudsman del consumidor ("KO" en siglas suecas) cuya misión es asegurar la aplicación de dos leyes intituladas: "Prácticas de Mercadotecnia y la ley de Términos Contractuales Impropios". Estos dos últimos Ombudsman quedan comprendidos dentro de la categoría Ombudsman Ejecutivo, en virtud de que su designación es hecha por el gobierno y no por el Parlamento.

Otra categoría es el Ombudsman de Prensa ("PO" en siglas suecas) quien tiene como cometido, examinar cargos de libero y de publicidad indebida con el fin de evitar que lleguen a constituir causas de litigio ante tribunales, así como vigilar las reglas de moralidad pro-

(39) Rowat, Donald G., El Ombudaman; México 1973; P. 58.

fesional, evitar la intromisión en la vida privada de las personas - por las publicaciones periodísticas que se hacen en menoscabo de la honra de los mismos. Por ser controlado y organizado por instituciones no oficiales, no se encuentra dentro de la categoría de Ombudsman Parlamentario o Ejecutivo, por lo que haremos una breve referencia a la estructura de éste.

d) OMBUDSMAN DE PRENSA. Con íntima vinculación al Consejo de Prensa o Tribunal de Honor Sueco ("PON"), creado por iniciativa de tres instituciones: Club de Prensa Nacional ("PK"), Unión de Periodistas (SJP), y Asociación de Editores de Prensa ("TU"), el "PON", es considerada como la institución más antigua en su género.

"El Consejo de Prensa está formado por un juez que actúa como Presidente, siendo representantes del "PK", la "SJP" y la "TU", además de dos representantes de la población en general, que no deben tener vínculos con editores de periódicos, ni organizaciones de prensa." (40).

Se consideró oportuna la creación de un Ombudsman de Prensa ("PO") en el año de 1969; producto de la preocupación que motivó el elevado número de quejas que se presentaban con violación a la ética periodística, derivada así mismo, de la importancia y seriedad que debe guardar la prensa como medio de información, gracias a la cual se logra en gran parte, el respeto y confianza de las instituciones y personas que realizan la función pública. Los quejosos que podían verse afectados a consecuencia de algún despliegue periodístico, co-

(40) Instituto Sueco; La institución del Ombudsman en Suecia; Suecia 1979.

mo sería el caso de los alcohólicos o los enfermos mentales sujetos a tratamiento, tendrían un medio más eficaz para protegerse contra los ataques de la prensa al acudir ante el "PO" antes que cualquier otra autoridad, evitando así, se les pueda perjudicar en lo futuro.

Se estableció como norma el mantener el anonimato dentro de lo posible, de aquellos asuntos que por la actividad del "PO" se dan a conocer públicamente.

El "PO" se designa por un Comité especial compuesto por tres personas, de las cuales, sólo una es representante de la prensa. A partir de su creación, las quejas por violación a la ética periodística son presentadas directamente a él, quien a la vez, está autorizado para abordar a iniciativa propia problemas de su competencia.

Toda clase de noticias o comentarios de prensa, que a juicio de cualquier persona violen la ética periodística, podrá ser objeto de queja que se formulará ante el "PO". Pero es requisito indispensable, que la persona a la cual atañe el artículo denunciado, otorgue su consentimiento para que puede proseguir la averiguación dicho funcionario.

El "PO" al recibir la queja, como primer paso investigará si es posible satisfacer al que la fórmula, mediante una rectificación o réplica en el periódico, o bien por vía de encuesta cuando el interés no se conforma con la simple rectificación. En la encuesta y a juicio del "PO", si considera que la práctica periodística se ha vio

lado, pedirá su opinión directamente al responsable del periódico y al término de su actuación podrá actuar eligiendo cualquiera de éstos tres caminos:

- a) El asunto no se considera motivo para reprender al periódico;
- b) Las pruebas obtenidas son suficientemente importantes para someter el caso al Consejo de Prensa ("PON").
- c) Si se comprueba alguna violación menor de la ética periodística, el "PO" tiene atribuciones para censurarla sin recurrir al Consejo de Prensa.

El quejoso podrá, si así lo desea, llevar su asunto a un tribunal ordinario una vez que ha sido examinado por el "PO" y el Consejo de Prensa. Cuando se determina una violación de normas éticas por algún periódico, se espera que éste publique el fallo del Consejo de Prensa o del "PO". En algunas ocasiones, tiene que pagar también una multa por gastos administrativos.

Con relación a las quejas que se le presenta al "PO", éstas son gratuitas, además el funcionamiento responde a consultas de la comunidad sobre cuestiones de ética periodística. "El número de quejas aumentado considerablemente desde que el "PO" tomó posesión de su cargo por primera vez. En 1977, se registraron 420 quejas. De ellas, - 36 se debieron a iniciativa del "PO" y una buena parte estaban rela-cionadas con informaciones periodísticas sobre procesos penales y conintrusión en la vida privada de individuos. Cerca del 20% las quejas se sometieron a examen por el consejo de Prensa, mientras que las

restantes fueron canceladas por el "PO", debido a diferentes causas, tales como la falta de base o el hecho de que el periódico hubiera publicado una rectificación." (41). Esto nos viene a demostrar lo provechoso que ha resultado la creación de Ombudsman de Prensa, no obstante el poco tiempo que tiene de establecido.

El "PO" posee los rasgos que lo identifican con un Ombudsman, debido a las siguientes características: independencia y autonomía, labor de vigilancia, de información y el atender quejas del público, — careciendo de facultades ejecutivas. Su nombramiento lo realiza la Unión de Organizaciones periodísticas, representadas por el Consejo de Prensa o Tribunal de Honor sueco.

(41) Instituto Sueco; La Institución del Ombudaman en Suecia; Suecia 1979; hoja 2.

## CAPITULO III

## El Ombudsman Ejecutivo.

En la actualidad la institución del Ombudsman en Suecia, comprende cuatro diferentes ramas de actividad, dos de las cuales están comprendidas en la categoría ejecutiva: El Ombudsman Anti-trust ("NO")- y Ombudsman del Consumidor ("KO"), los cuales veremos a continuación.

En el mes de mayo de 1976 se efectuaron importantes reformas en cuanto a la reorganización de la institución, se suprimió el Ombudsman asistente y se dispuso que uno de los cuatro Ombudsman actuara con "... la función de coordinar las actividades de los otros tres; y dirigir las labores administrativas de la institución." (42).

El Ombudsman a surgido en diferentes países como órgano Colegiado, y así se contempla en varios estados de la Unión Americana en el que han nacido instituciones análogas a la sueca, no obstante ser conocidas bajo denominaciones diversas; puede decirse, que cumple las mismas funciones del modelo sueco, como son las siguientes: "Ayuntamiento de Chicago; Oficina de Información y Quejas de Honolulu; delegaciones municipales de la ciudad de Boston; Oficina de Auxilio al ciudadano en Iowa." (43). En otras ocasiones, aparece como órgano unipersonal, tal es el caso del Ombudsman Ejecutivo en Noruega, el Om

(42) Fix Zamudio, Héctor; Reflexiones Comparativas Sobre el Ombudsman, México 1979; P. 107.

(43) Wyner, Alan J., Executive Ombudsman and Criticism of Contemporary Bureaucracy, U.S.A. , 1969; P. 92.

budsman de Protección del débil en el Consumo de este último país, - que recibe el nombre de Torbrukombudsman designado por el gobierno en Suecia; el Ombudsman anti-trust y Ombudsman del Consumidor. Independientemente del nombre bajo el cual se le identifique en los países - en los que funciona, lo importante es considerarlos como Ombudsman, - ya que su actividad coincide con la citada institución sueca. Al - identificar esta modalidad, el Ombudsman se toma en cuenta que su designación la hace el órgano ejecutivo, a diferencia del Ombudsman Parlamentario cuya designación la realiza el propio Parlamento.

#### El Ombudsman Anti-Trust.

La principal peculiaridad del "NO", es que su designación la realiza el gobierno por conducto del rey en consejo de ministros, iniciando sus actividades en el año de 1954. El propósito de su creación fué garantizar la libertad económica de empresa, evitando la realización de monopolios y de prácticas desleales; todo esto con el fin de promover en la economía únicamente aquella competencia que sea deseable para el interés público.

La actividad del "NO" está sustentada por la ley Sobre Prácticas Comerciales Restrictivas, conocida también como ley Anti-Trust. Desean las prácticas comerciales restrictivas sujetas a sanciones penales una, control de productos de venta al público y otra, la oferta a terceros.

La legislación anti-trust que rige en Suecia no está basada en normas rígidas, ni sujeta a sanciones, debido a que éstas últimas se ubican dentro de la legislación penal. Se ha pretendido establecer un

método de negociación, a fin de evitar efectos nocivos en la limitación de la libre competencia, el cual se compone de tres elementos esenciales:

- a) Compilación de datos generales y específicos, haciendo uso de los amplios poderes que otorga la correspondiente ley sobre investigaciones;
- b) Publicidad y,
- c) Negociaciones informales, cuyo objetivo es prevenir o eliminar prácticas indeseables.

Estos elementos constituyen la base sobre la cual se llega a un arreglo, se respeta la libre competencia y las leyes del mercado de la oferta y la demanda, excepción hecha, de aquellos artículos sujetos a control de precios, pues limitar la competencia es considerado por las leyes suecas como una medida que provocará efectos nocivos en el caso de que contrarie intereses públicos, al afectar indebidamente la productividad en las actividades económicas o impide u obstaculiza la actividad de otros.

De la manera como actúa el Ombudsman Parlamentario, el "NO" efectúa sus prácticas de información e investigación por dos caminos: a iniciativa propia y por quejas de empresarios que se ven afectados en el comercio por la práctica desleal que pudiera efectuar en su manejo otras compañías. La fuente de información proviene fundamentalmente de la prensa y otros medios de difusión como el registro de carteles a cargo de la Oficina Nacional de Precios y Carteles, similar a lo que en nuestro medio vienen a ser los acuerdos que dicta el Ejecuti

vo Federal por conducto de la Secretaría de Comercio, con fundamento en la fracción VII artículo 34 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, por medio de la cual se lleva un control de precios sobre determinados productos. En la mayoría de las veces la investigación se efectúa por la queja que presenta la empresa afectada.

"Como la materia que constituye el objeto de la actividad del "NO" requiere conocimientos más profundos y a fin de estar mejor documentado, solicita estudios de dependencias que tengan relación con el asunto en cuestión, estable siendose en la obligación de las mismas, el proporcionar los estudios que le requiere el "NO"; la mayoría de las veces, acude a la oficina de Prensa y Carteles; en otras ocasiones, tratándose de problemas relativos a la banca y seguros - acude a instituciones especializadas que proporcionan información suficiente a fin de lograr una solución satisfactoria. "(44). Tratándose de estudios que no tengan la proporción de los anteriores, ellos se realizan por la propia dependencia del Ombudsman, quien cuenta con un equipo de colaboradores versados en la materia.

Una vez concluida su labor investigadora y compilatoria de los datos que requiere para llegar a una solución, analiza los hechos y posteriormente, decide si continuará con el caso. En el supuesto que considere se lleve una práctica comercial restrictiva por la empresa contra la cual se promovió la queja, o bien de la empresa objeto de la investigación, y si dicha práctica provoca efectos nocivos-

(44) Instituto Sueco; la Institución del Ombudsman en Suecio; Suecia 1979; hoja 2.

contrariando lo dispuesto por la ley, el "NO" procura efectuar la labor de negociación, conminando a las partes interesadas a que eliminen o modifiquen los actos restrictivos materia de la queja; constituye este medio, en la mayoría de los casos, la forma en que se logra poner fin al problema, es decir, por transigencia de las partes involucradas.

Puede suceder lo contrario: cuando no exista en la etapa de conciliación un acuerdo, entonces el "NO" procede a poner del conocimiento al "Tribunal del Mercado" tal anomalía; en tal caso, se lleva una especie de proceso ordinario de acuerdo a lo que dicta la legislación anti-trust, ya que dicho ordenamiento no se sustenta sobre normas rígidas, ni prescribe sanciones penales.

Una vez que el Tribunal del Mercado tiene conocimiento del problema, procede de acuerdo con las facultades que le han sido concedidas; en primer término, comprobar si se han dado efectos nocivos según la ley, en caso de suceder esto, establece negociaciones para eliminar dichos efectos. Cuando no logra llegar a un acuerdo satisfactorio, actúa de acuerdo a las atribuciones que posee, según sea el caso. "Por ejemplo, cuando un comerciante se niega a vender, puede obligarlo a que venda bajo pena de multa." (45) En otros casos, notifica al gobierno, quien toma medidas más severas según sea el asunto. El tribunal recomienda también que el gobierno decrete un precio máximo para determinadas mercancías.

En resumen, el "NO" está comprendido dentro de la categoría de-

(45) Instituto Sueco; La Institución del Ombudsman en Suecia; Suecia 1979; Hoja 1.

Ombudsman Ejecutivo, conservando su independencia con respecto a quien lo nombró, gozando de autonomía decide si investiga o no alguna práctica comercial, lo que le da el carácter de discrecional; interviene de mutuo propio o por queja presentada de comerciante y particulares en general, que consideren afectados sus intereses. Igualmente critica, investiga, efectúa labor conciliatoria y si no logra un arreglo, remite el asunto a las autoridades competentes. Finalmente, recomienda pero carece de facultades ejecutivas.

#### Ombudsman del Consumidor:

De los cuatro Ombudsman existentes en Suecia, éste fue el último que se creó en el año de 1971. Al igual que el Ombudsman Antitrust, su designación la hace el gobierno y por tal motivo, se le ubica dentro de la categoría del Ombudsman Ejecutivo.

El 1º de enero de 1971 entró en funciones por primera vez, teniendo dentro de su actividad, la de proteger al consumidor contra los abusos de los comerciantes principalmente, además sirve como un medio para garantizar el cumplimiento de los ordenamientos legales en ésta materia, los cuales tiene precisamente como finalidad el lograr la protección del consumidor. Estas leyes son: Ley de Práctica de Mercadotecnia y Ley Contra Términos Contractuales Impropios; ambas disposiciones legales van encaminadas a regular la actividad de comerciantes, industriales y prestadores de servicios en general, con la obligación de éstos, de observar y respetar las disposiciones dictadas, lográndose así un doble objetivo el de proteger al consumidor-

y al propio comerciante de la publicidad engañosa y prácticas comerciales que realicen las casas o establecimiento comerciales en perjuicio de ellos mismos.

En la reforma de 1976, se unificaron el Ombudsman anti-trust y la Dirección Nacional de Política de Consumo a fin de formar un solo organismo, el cual preside el Ombudsman del Consumidor. A la vez entró en vigor una ley sobre Mercadotecnia, con mayor radio de aplicación que su predecesora; esta ley se aplica a empresas y comerciantes que venden mercancías y servicios, permaneciendo al margen de las políticas económicas que pregonan los partidos políticos.

El Ombudsman del consumidor, en competencia con el Ombudsman de Prensa, atiende lo relativo a quejas que pudieran aflorar, a raíz de una reclamación en que los productos de consumo se vuelven medios de publicidad, en virtud de que dicha materia se encuentra reglamentada por la ley de Libertad de Prensa.

El "KO" al igual que los Ombudsman anteriores, carece de facultades ejecutivas por lo que su actividad se concreta a hacer posible que toda práctica de mercadotecnia y comercialización se prohíba, si se contraría a las modalidades aceptadas en la actividad económica, o si es indeseable en algún otro aspecto que indirectamente perjudique al consumidor, en este supuesto el "KO" hace sugerencias y recomendaciones ante el legislador y éste, después de analizarlas y si lo considera oportuno, promueve la reforma conducente.

Con la institución del "KO" se pretende proteger al consumidor y al comerciante de la publicidad engañosa. La ley puede invocarse por ejemplo, cuando es ofrecido al público un producto a precio más bajo que en el mercado, sin que se sostenga tal propuesta al momento de realizar la adquisición.

Dentro de las facultades del "KO" se encuentran también, las de "... sugerir que ciertos artículos sean vedados cuando se demuestre que son inadecuados para su propósito principal." (46). Puede hacer que se prohiban los términos de un contrato que favorezca al vendedor a expensas del consumidor, adoptando en este sentido, una actitud paternalista la que se ve consignada en la Ley sobre Términos Contractuales Impropios, y cuyo cometido es el de proteger al consumidor contra cláusulas irrazonables empleadas por comerciantes, especialmente cuando se trata de formularios de contratos uniformes, destinados a la venta de bienes de consumo duraderos y de servicio.

El "KO" se encuentra supeditado al director general de la Dirección Nacional de política de consumo en calidad de Ombudsman del Consumidor, de éste modo emite órdenes, remite causas al Tribunal de Mercado y se ocupa de asuntos relativos a procesos.

La actuación del "KO" se ve motivada al igual que los anteriores Ombudsman, cuando interviene debido a una notificación proveniente de fuera por una queja o reclamación que se le presenta o bien por investigación que lleva al cabo a iniciativa propia; en ambos casos,

(46) Instituto Sueco; La Institución del Ombudsman en Suecia; Suecia 1979; Hoja 1.

si considera conveniente avocarse al asunto, procura en primer término ajustarlo a la ley de Mercadotecnia.

La labor conciliadora la lleva a término exhortando a las partes a que arreglen sus desavenencias por su libre voluntad, es decir, realizar una labor conciliadora asemejándose esta actitud a la función que desarrolla la Procuraduría Federal del Consumidor en México, según lo dispone la fracción VIII del artículo 59 de la Ley Federal de Protección al Consumidor. Función que también es equiparable a la que desarrolla el Ombudsman anti-trust.

El "KO", de no lograr la conciliación entre las partes, remite el asunto al Tribunal de Mercado; éste, una vez que recibe el expediente del Ombudsman, prosigue con la investigación y durante el desarrollo de la misma puede prohibir al comerciante involucrado, que continúe con prácticas comerciales objeto de la situación controvertida, que puedan representar mayores beneficios a su favor en perjuicio del consumidor.

Generalmente, las órdenes del Tribunal de Mercado, van acompañadas de multas y sus fallos son inapelables; ésta situación difiere de las decisiones del Ombudsman, ya que éstas si pueden ser apelables además, la imposición de multas es atribución del Tribunal de Mercado.

En la práctica ha resultado un éxito el Ombudsman del consumidor, como lo comprueba el informe que nos proporciona el Instituto -

sueco al manifestar "... desde la fusión mencionada (reforma de --- 1976) de los dos organismos se han recibido unas diez mil comunicaciones, de las cuales, cerca de cinco mil ochocientas se refieren a la Ley de Prácticas de Mercadotecnia. " (47).

Antes de hacer una breve comparación entre el Ombudsman del Consumidor sueco y la Procuraduría Federal de Consumidor en México, cabe destacar los rasgos y elementos que identifican al Ombudsman del Consumidor sueco.

Igual que el Ombudsman Ejecutivo porque su designación la hace el Gobierno.

Conserva independencia frente a cualquiera de los poderes y es autónoma cuando decide si realiza averiguación alguna de los asuntos que llegan a su conocimiento.

Resalta en primer término, su labor conciliadora en su carácter de protector del consumidor; en segundo lugar, de no tener éxito tal gestión, hace del conocimiento de la autoridad competente dicha circunstancia, para que ésta sea la que lleve a feliz término el asunto sujeto a controversia.

El "JO" carece de facultades ejecutivas, pues lo único a que se concreta es a dar sugerencias o proposiciones de cambio de las disposiciones legales, cuando éstas no se adecuan a la realidad o a las necesidades que surgen cotidianamente y de las que tiene conocimientos por la índole de su actividad.

(47) Instituto Sueco: la Institución del Ombudaman en Suecia; Suecia 1979; Hoja 3.

Procuraduría Federal Del Consumidor.

A continuación señalaremos aspectos importantes de la Procuraduría Federal del Consumidor establecida en nuestro país, con objeto de encontrar la similitud que guarda ésta con el Ombudsman del Consumidor sueco; comparación que nos permite identificar ambas instituciones dentro de las características que les son propias al Ombuds-Ejecutivo, sin que ésto signifique que la institución mexicana ha tomado como modelo al Ombudsman del Consumidor sueco, en atención a que ambas están revestidas de características peculiares que las distinguen una de otra, aún cuando coincidan en el fondo por las finalidades que persigue.

Por lo que hace al origen de la institución mexicana el maestro Fix Zamudio dice: "... la ley federal de protección al consumidor - del 19 diciembre de 1975, en vigor a partir del 5 de febrero de 1976, introdujo una institución denominada Procuraduría Federal del Consumidor, con antecedentes inmediatos, aún cuando no necesariamente tomados como modelos, en las leyes de protección y defensa del consumidor, expedidas en Venezuela ( 5de agosto de 1974) y en Costa Rica - (28 de febrero de 1975), respectivamente. "(48).

De lo anterior se desprende, que aún cuando la institución sueca se creó cuatro años antes que la mexicana, la primera no puede decirse que sea un antecedente inmediato de la segunda.

En la Exposición de Motivos de la Ley Federal de Protección al Consumidor se alcanzan a distinguir los fines para los cuales se

(48) Fix Zamudio, Héctor; Reflexiones Comparativas sobre el Ombudsman México, 1979; P. 143-144.

creó: "Esta Ley es parte fundamental de una política destinada a la protección de las mayorías, pero también, un instrumento para corregir vicios y deformaciones del aparato distributivo e impulsar la actividad productiva por la ampliación del mercado interno. Responde a dos propósitos concurrentes, que oriente la política del régimen: la modernización del sistema económico y la defensa del interés popular."

Es indiscutible que el consumidor se encuentra desprotegido ante prácticas que le imponen la relación comercial y que implican tanto la renuncia de derechos, como la aceptación de condiciones inequitativas. Estimular la conciencia cívica y dotar al pueblo de los instrumentos necesarios para su defensa, es deber del gobierno, que no puede permanecer indiferente ante injusticias reiteradas que merman el ejercicio de las libertades humanas.

De lo citado se concluye que la institución mexicana tiene una doble finalidad:

- a) Como un instrumento para mejorar el aparato distributivo y,
- b) Como un medio de protección a las mayorías.

En igual sentido, el modelo sueco pretende la protección del consumidor y vigilar el cumplimiento de las prácticas distributivas, de acuerdo a las dos leyes que regulan su actividad: La Ley de prácticas de mercadotecnia y la ley contra términos contractuales impropios. Ambos ordenamientos prevén relaciones de igual a igual, debido a que norman las relaciones entre los comerciantes, industriales o distribuidores en general, regulando las relaciones entre ellos mismos, y no únicamente se cifan al aspecto distribuidor consumidor, como nues

tra Ley de Protección al Consumidor.

La ley federal de Protección al Consumidor expedida por el Congreso de acuerdo con su facultad de legislar en materia de comercio, tiene un carácter mercantil. Barrera Graf nos dice: "Formal o constitucionalmente, en efecto, el contenido de la Ley de Protección al Consumidor es mercantil, por ser una actividad de comercio y por tanto, por corresponder al Congreso de la Unión la facultad de legislar en dicha materia, en función de la atribución que le otorga la fracción X del artículo 73 constitucional. De ahí que no deba cuestionarse la constitucionalidad de la ley, ni su carácter de ley federal." (49).

La Procuraduría Federal del Consumidor es un organismo descentralizado de servicio social, con funciones de autoridad, personalidad jurídica y patrimonio propios, cuya finalidad es promover y proteger derechos e intereses de la población consumidora. Como complemento de ese organismo, se crea también el Instituto Nacional del Consumidor, que es un organismo con características iguales a la dependencia primeramente citada, teniendo como finalidad el orientar al consumidor en relación a hábitos sanos de consumo y una inteligente utilización de su capacidad de compra.

En relación al Ombudaman succo, el "KO" se unió a la Dirección Nacional de Política y Consumo para formar un solo organismo, el cual tiene dentro de sus funciones, orientar, informar y dirigir la política de consumo, con la finalidad de proteger al consumidor en -

(49) Barrera Graf, Jorge; La Ley de Protección al Consumidor; México 1978; P. 183.

su capacidad de compra y contra prácticas de mercadotecnia y comercialización que afectan sus intereses. El Instituto Nacional del Consumidor desarrolla actividad semejante, como se aprecia en el artículo 68 de la Ley Federal de Protección al Consumidor en el que se informa y orienta al público consumidor. Del estudio y análisis de los preceptos consignados en la ley antes citada, encontramos situaciones en las que la ley obliga al proveedor a suministrar el bien o servicio en los términos, plazos, fechas, condiciones, modalidades y demás circunstancias convenidas con el consumidor respecto a la entrega de un bien o la prestación de un servicio (artículos 19 y 52 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.)

En el mismo ordenamiento contiene la obligación del proveedor de sostener la oferta (artículo 15). Con el fin de evitar el engaño al consumidor, se establece la veracidad de lo ofrecido, so pena de incurrir en responsabilidad por los daños y perjuicios que ocasione el proporcionar informes o instrucciones de manera incorrecta. Debe subrayarse el principio que rige por lo que hace a la inversión de la carga probatoria, por la cual, el responsable de cualquier práctica mercadotécnica, tiene que probar la veracidad de la información, afirmaciones y promesas presentadas en su publicidad, lo mismo que el modo de la envoltura de los productos alimenticios, así como material publicitario en general. De igual modo, se exige a las empresas y personas ocupadas en mercadotecnia, con especialidad en publicidad o en cualquier otro vehículo mercadotécnico, que suministren información de especial importancia para el consumidor, tales son:

los detalles relativos al precio o a la naturaleza de las mercancías en cuestión; de ésta manera, cuando exista riesgo de que una mercancía ocasione daño a alguna persona o propiedad, se prohíba su venta o alquiler.

La Ley Federal de Protección al Consumidor, también previene en la fracción I del artículo 6 como facultad de la Secretaría de Industria y Comercio (actualmente Secretaría de Comercio), la de obligar en productos que estime pertinentes, la indicación veraz de los elementos, substancias o ingredientes o materiales de que están hechos, su peso, propiedades o características, así como las instrucciones para el uso normal y conservación del producto. Igualmente, es obligación del proveedor prevenir del peligro de los productos mediante instructivo anexo a los mismos y las advertencias o informes para que su empleo se realice con la mayor seguridad posible, cuando así lo amerite el caso y cuando las autoridades competentes así lo señalen, bajo pena en caso de no hacerlo, de incurrir en responsabilidad por los daños y perjuicios que se puedan ocasionar, con apego a lo que dispone el artículo 13 del citado Ordenamiento.

En complemento de la disposición anterior, encontramos preceptos como los consignados en el Código Sanitario que determina la obligación para los productores de cigarrillos, de hacer la advertencia en la cajetilla correspondiente mediante una inscripción que diga: "El Código Sanitario establece: este producto puede ser nocivo para la salud." (250 Cod. Sanitario).

A partir de la reforma administrativa del año de 1976, la Secretaría de Industria y Comercio cambió de nombre por SECCOM, en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en cuyas fracciones I, II, VII y VIII del artículo 34 se delimitan las facultades de la Secretaría con relación a la formulación y conducción de políticas de comercio, intervención en la distribución y consumo, política de precios, orientación y estímulos de mecanismos de protección al consumidor.

Para comprender mejor las semejanzas entre las instituciones del "KO" y la Procuraduría Federal del Consumidor, precisaremos los aspectos medulares que permiten identificar a una y otra institución.

**NOMBRAMIENTO.** El "KO" es designado por el gobierno, mientras que el Procurador Federal es designado por el Presidente de la República, cargo en el que se exigen ciertos requisitos para ocuparlo, tales como: ser mexicano por nacimiento, licenciado en derecho, requisitos que no se dan del todo en el funcionario sueco. Por su designación, son identificables ambos dentro de la esfera del Ejecutivo.

**INDEPENDENCIA Y AUTONOMIA.** El "KO" mantiene su independencia frente a cualquier otra autoridad, aún de aquella de la cual deriva su designación; en cambio, en la institución mexicana, su independencia es relativa, aún cuando posee personalidad jurídica y patrimonios propios, dándole independencia en relación con otras autoridades, pues se encuentra supeditado al Ejecutivo, quien mediante la

Secretaría de Comercio le determinará los lineamientos a seguir en el desempeño de su cargo, tratándose de la formulación de políticas de comercio, intervención en la distribución y consumo, políticas de precios, orientación y estímulos de mecanismos de protección al consumidor, ya que éste campo es atribución propia de la Procuraduría, o bien, realiza labor conciliadora, denuncia ante autoridades competentes situaciones que han llegado a su conocimiento; por último, conoce las quejas que se le presentan, pero carece de facultades ejecutivas.

Tanto el "KO" como la Procuraduría del Consumidor son autónomos, debido a que ambos deciden sobre las quejas y reclamaciones que les son presentadas, y en el caso de la institución mexicana, ésta tiene la obligación de denunciar ante la autoridad competente situaciones que constituyan motivo suficiente para excitar su intervención, como en los casos previstos en las fracciones VI, VII, IX, XI y XII del artículo 59 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

**BASE LEGAL.** El "KO" y la Procuraduría Federal del Consumidor actúan en base y de acuerdo a la Ley, la cual los reglamenta y les otorga facultades. Así el promedio de los citados, orienta su actividad por la Ley de Prácticas Mercadotecnia y la Ley Contra Términos Contractuales Impropios, mientras que la Procuraduría del Consumidor regula su actividad por medio de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

**FUNCION.** A diferencia del Ombudsman clásico, el "KO" y la Procuraduría del Consumidor no tienen como objetivo la vigilancia de la Ad

ministración. A éste respecto opina el maestro Fix Zamudio "... la actividad de la procuraduría respectiva, está dirigida esencialmente a fiscalizar las actividades de los proveedores en beneficio de los consumidores, y sólo excepcionalmente, respecto de autoridades administrativas." (50).

El citado maestro nos dice también que: "... entre las facultades de la mencionada Procuraduría del Consumidor, se encuentran varias que aproximan ésta institución, de cierta manera, a la figura del Ombudsman, ya que de acuerdo con el artículo 59 de la ley respectiva ... "(51). Prosigue con su exposición haciendo un examen del precepto en sus diversas fracciones con el cual evidencia la semejanza que existe entre una y otra institución.

El "KO" y la Procuraduría pretender evitar prácticas comerciales y de mercadotecnia que puedan afectar al consumidor, y al mismo tiempo se ocupan de recibir quejas específicas del público, relativas al acaparamiento y especulación de bienes de consumo, a la publicidad y garantías ofrecidas en los productos o servicios, de las operaciones que se efectúan a crédito y todas aquellas prácticas en general que se desarrollan entre proveedores y consumidores, todo ello con el fin de hacer más equitativa la relación entre ambos.

El Instituto Nacional de Protección al Consumidor, como organismo orientador del consumidor, coordinará su actividad con la de la Procuraduría; y así nos dice Faya Viesca: "La ley prevé la creación-

(50) Fix Zamudio, Héctor; Reflexiones comparativas sobre el Ombudsman; México 1979, P. 144

(51) Fix Zamudio, Héctor; Reflexiones Comparativas Sobre el Ombudsman; México 1979; P. 144

de dos organismos: la Procuraduría Federal del Consumidor como organismo encargado de representar los intereses de los consumidores y el Instituto Nacional de Protección al Consumidor que tiene como misión-orientar al consumidor en relación a hábitos sanos de consumo y a una inteligente utilización de su capacidad de compra." (52).

Las citadas instituciones efectúan investigaciones, estudian y proponen medidas para la protección del consumidor, brindan asesoría, realizan actividad conciliadora entre las partes afectadas, pero como el Ombudsman clásico, carecen de facultades ejecutivas, "... ya que cuando se falte al cumplimiento voluntario de lo convenido en la conciliación o en el laudo arbitral, el interesado debe acudir ante los tribunales ordinarios para la ejecución de uno u otro instrumento. - (fracc. VIII inciso e, artículo 59).

En relación a las diferencias existentes entre la institución y la Procuraduría del Consumidor, cabe puntualizar lo siguiente:

El Ombudsman del consumidor escandinavo está obligado a rendir informes especiales así como el informe anual respectivo, medios de que se vale para ejercer presión moral sobre las autoridades administrativas, las que en un momento dado, pudieran verse vinculadas con problemas similares a los que fueren objeto de investigación por parte del Ombudsman. Por su parte, la Procuraduría del Consumidor no está obligada a rendir un informe a la manera como la realiza el funcionamiento sueco, sino que, emite una relación de asuntos que se ventilaron durante el año, con fines primordialmente informativos y estadísticos y no preventivos como su similar sueco.

(52). Faya Viesca, Jacinto; La Administración Pública Federal; México 1980; P. 396.

Ambas instituciones realizan labor conciliatoria con una pequeña diferencia en relación a los medios de apremio que existen en la institución mexicana, ya que ésta, es la que impone multas o solicita el auxilio de la fuerza pública (Art. 66 Ley Federal Protec. al Consumidor); en tanto que, el Ombudsman del Consumidor, recurre ante el Tribunal del Mercado como autoridad competente para que éste, sea el que imponga las multas.

El Ombudsman del consumidor hace labor investigadora siguiendo las características del parlamento, actúa a consecuencia de una reclamación o queja que le es presentada por iniciativa propia, mientras que la Procuraduría actúa a solicitud de parte ofendida. En el área de investigación de consumo recurre al Instituto Nacional del Consumidor, siendo éste el encargado de llevar al cabo la investigación (fracción IV. Art. 69, Ley Protec. del Consumidor). Diferencia que en realidad resulta irrelevante en atención a que tal situación se suscita también dentro de la institución sueca, en la que, es la Dirección Nacional de Política de Consumo, quien realiza esa actividad, con la aclaración de que, por las reformas de 1976, la citada dependencia se unió al Ombudsman del consumidor para constituir un sólo organismo, absorbiendo por ello la función del "KO".

Otra diferencia que cabe destacar; es la relativa a las materias que no están comprendidas dentro de la actividad de la Procuraduría señaladas en el párrafo II del artículo 3º de la Ley Federal de Protección al Consumidor, que es la prestación de servicios profesionales que se otorgan en virtud de un contrato o relación de trabajo,-

ya que tal materia se rige por las legislaciones civil y laboral, respectivamente. Sucede lo contrario tratándose de la institución escandinava, de que la ley de Prácticas de Mercadotecnia y la Ley contra Términos Contractuales Impropios, contemplan la posibilidad de acudir al Ombudsman cuando se presenta un problema derivado de los conceptos indicados, independientemente de la acción que pudiera ejercitarse ante los tribunales competentes.

La ley concede como una atribución más a la Procuraduría, la de ... denunciar ante las autoridades competentes los casos en que se presuma la existencia de prácticas monopólicas o tendientes a la creación de monopolios, así como las que violen las disposiciones del artículo 28 constitucional y sus leyes reglamentarias" (fracción VII - art. 59 L.F.P.C.). Dicha atribución como en su análoga sueca está confiada al Ombudsman anti-trast, por lo que en éste sentido la Procuraduría posee facultades más amplias que las concedidas al "KO".

Tanto la institución sueca como la mexicana, necesitan de un aparato publicitario para llevar con eficacia sus labores. La primera dispone de la prensa, radio y televisión al igual que la segunda, pero con fines diferentes, pues mientras el "KO" busca por éste medio, que funcionarios cuyas dependencias a su cargo se encuentren bajo la jurisdicción del Ombudsman, se evite incurrir en falta o errores objeto de su actividad investigadora, es decir, con fines preventivos. Por otro lado, la Procuraduría del Consumidor canaliza su actividad publicitaria a través del Instituto Nacional del Consumidor con fines pre-

ponderantes de orientación, información, capacitación del consumidor en el conocimiento del ejercicio de sus derechos convenciéndolo de que utilice racionalmente su capacidad de compra, al mismo tiempo que - auspicia hábitos de consumo, todo ello en protección del patrimonio-familiar (Art.68 L.F.P.C.).

No obstante las diferencias indicadas, la similitud entre ambas instituciones permiten identificarlas y ubicarlas dentro de la característica de Ombudsman ejecutivo, pero recalando que la creación de la Procuraduría no tuvo como inspiradora al modelo sueco, sino más - bien a instituciones con características muy similares a la citada - que han comenzado a surgir en América Latina.

## CAPITULO IV

## El Ombudsman Judicial.

La existencia del Ombudsman Judicial no se ha dado en la realidad sino más bien a nivel doctrinal y hasta especulativo, pues los datos que nos dan los tratadistas sobre ésta institución, distan mucho de las instituciones observadas en los capítulos precedentes. No obstante lo anterior, consideramos oportuno destacar ciertos aspectos por lo que dichos autores sostienen la existencia de un Ombudsman Judicial.

Desde la creación del Ombudsman parlamentario clásico en 1809, éste ha venido evolucionado diversas modalidades, surgiendo con mayor intensidad en las últimas décadas en la mayoría de los países industrializados y aún en naciones latinoamericanas como Venezuela y Costa Rica. Se adoptan modalidades que obligan a la creación de nuevos Ombudsmen para actuar en diversos campos; así en Suecia, se creó el Ombudsman anti-trust en 1954, el del consumidor en 1971 y el de prensa en 1969; considerados como Parlamentario y Ejecutivo respectivamente.

En nuestro país, se trata de identificar la institución del Ombudsman en el artículo 97 constitucional y en éste sentido se expresa el maestro Juventino V. Castro: "Resumida así esta institución, que por demás merece la mayor de las atenciones, entregándosele las más eficaces posibilidades de ser utilizada en nuestro sistema constitucional, es de llamar la atención con la mayor fuerza que desde la expedición de la Constitución de 1957 en nuestro país existe una verda-

dera institución del Ombudsman Judicial." (53).

Sobre el mismo tema, Antonio Carrillo Flores considerant: "Como estudioso del Derecho Mexicano y de sus instituciones no veo qué impedimento pueda haber para que la institución del Ombudsman señale características que la acomoden a nuestras realidades e indiosincracia, fuese ensayada con apoyo, digamos, en el artículo 97 constitucional, que faculta a la Suprema Corte a proceder, inclusive de oficio, a designar "comisionados" que investiguen las posibles violaciones en perjuicio de alguna persona" (54). Coincidimos en parte con el citado maestro, en la conveniente que sería la adopción del Ombudsman, acoplándolo a nuestra realidad e indiosincracia, pero diferimos por lo que se refiere a su inserción en el artículo 97 constitucional por las razones a que nos referimos más adelante.

Respecto al Ombudsman Judicial, se hace indispensable estudiar el párrafo tercero del artículo 97 constitucional, por encontrarse ahí el fundamento en que se apoyan respetables estudiosos y estiman es la base en que se sustenta dicha institución. Por ello, es necesario examinar antecedentes del citado precepto constitucional, reformas que ha sufrido durante su existencia, situaciones en que ha sido aplicado, y por último, establecer semejanzas y diferencias entre el Ombudsman Clásico y el mandamiento citado.

- (53) Castro Juventino V; El Ombudsman y el sistema Constitucional Mexicano; México 1977; P. 47
- (54) Carrillo Flores, Antonio; La Justicia Federal y la Administración Pública, México 1973; P. 26

Antecedentes del Artículo 97 Constitucional.

El origen de tal disposición, ha sido muy discutido en la doctrina sin que los autores que lo han abordado se hayan puesto de acuerdo en cuanto a su genealogía, aunque la verdad es, que todos coinciden en lo incierto de su procedencia.

En el Diario, de Debates del Constituyente de 1917, se aprecia la despreocupación y hasta el desconocimiento de los alcances de tal artículo, ya que la atención de los constituyentes encaminó a otros aspectos, como se demuestra cuando se lee la sesión en que se aprobó: "En una atmósfera de discordia y de agravios personales, la comisión tuvo en cuenta una proposición de varios diputados y presentó un nuevo proyecto de los artículos 94 al 99, con modificaciones relativas únicamente a los dos puntos debatidos (designación y la inmovilidad de los ministros de la Corte). Entre voces que exigían la inmediata votación, el Presidente suplicó a los representantes que no abandonaran el salón y por fin se hizo la declaratoria de que los artículos 94 y 99 habían sido aprobados por unanimidad, a excepción del 94, que se aprobó contra dos votos, y del 96, en contra del cual se emitió un voto" (55).

Lo anterior dice mucho del desinterés de los constituyentes al precepto que comentamos. Como único indicio dentro de la Exposición de Motivos de nuestra Constitución, señalamos lo siguientes: "... la reforma faculta tanto a las Cámaras como al mismo poder ejecutivo para excitar a la Suprema Corte a que comisiona a alguno o algunos de sus miembros, o a un Magistrado de Circuito, o a un Juez de Distrito,

o a una Comisión nombrada por ella para abrir la averiguación correspondiente, únicamente para esclarecer el hecho que desea conocer; cosa que indiscutiblemente no podrían hacer los miembros del Congreso, lo que de ordinario tenían que conformarse con los informes que quisieran rendirles las autoridades inferiores".

El maestro Tena Ramírez, sobre el mismo tema opina: "La deficiente redacción del pasaje transcrito impropia de documento de tan señalada importancia, no permite descubrir con suficiente claridad el pensamiento de sus autores." (56). De lo anterior se concluye que no estaba en el conocimiento de la mayoría de los constituyentes la trascendencia que tal institución contiene, por lo que no se preocuparon de ella mayormente.

El maestro Juventino V. Castro expresa: "... origen de éste párrafo del artículo 97 constitucional, que de ninguna manera podemos pretender se funda en el Ombudsman sueco que lo más probable es que fuera totalmente ignorado por nuestros constituyentes de 1916-1917." (57). Continuando con el citado maestro, refiriéndose a las palabras del Ministro de la Corte D. Teófilo Olea y Leyva, dice: "Sabido es que el constituyente del 17 no tuvo antecedentes patrios al redactar éste artículo que hincó sus raíces en la Exposición de Motivos hecha por D. Venustiano con la mención del Ministro D. Hilario Medina sobre los trabajos de eminentes intelectuales y juristas de la Confederación Cívica Independiente, entre quienes se destacaron D. -

(56) Tena Ramírez. Felipe; El Derecho Constitucional Mexicano; México 1955, P. 520.

(57) Castro Juventino, V.; El Ombudsman y el Sistema Constitucional Mexicano; México 1977; P. 47.

José Diego Fernández, D. Fernando González y D. Agustín Aragón; -- ellos invocaron, como dignas de emulación, las instituciones inglesas, protectoras de las libertades civiles y públicas." (58). Debemos destacar que intelectuales como los citados por Olea y Leyva se inspiraron en instituciones extranjeras, particularmente las inglesas, en las que efectivamente existen comisionados parlamentarios -- con propósitos semejantes a los consignados en el artículo 97 constitucional, pero debemos recordar que una institución como la escandinava con la que se pretende identificar el citado precepto constitucional, difiere de la tradición jurídica inglesa, además, de que en Inglaterra fue hasta el año de 1967 cuando se instauró el Ombudsman de inspiración escandinava, o sea, medio siglo después de la expedición de nuestra Carta Magna, lo cual significa que sí es muy probable la influencia que tuvieron los creadores del artículo 97, de las -- instituciones inglesas por lo que hace a los comisionados parlamentarios en la investigación de asuntos en los que se estime necesaria -- su averiguación, pero sin que tengan una aproximación y menos identificación con el modelo sueco, del que los propios ingleses desdeñaron durante más del siglo y medio probablemente por celo, respeto y tradición a sus instituciones jurídicas.

Otros autores como Jorge Carpizo, fundan el origen del artículo 97 en hechos históricos que conmovieron la mentalidad de los constituyentes, quienes por tal circunstancia, pretendieron consagrar en -- la Constitución un medio de protección y defensa de la población --

(58) Castro Juventino, V.; El Ombudsman y el Sistema Constitucional Mexicano; México 1977; P. 49.

frente a posibles actos fuera de la ley que realizaran algunas autoridades, "... el antecedente que llevó a la creación de dicha disposición consiste en la averiguación que la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenó practicar con motivo de sucesos acaecidos en el puerto de Veracruz, los días 24 y 15 de 1879, según los cuales se detuvieron a varias personas que se habían apoderado del barco Liber tad, de la armada mexicana, en el puerto de Tlacotalpan, Estado de Veracruz, fusilándose a los detenidos por instrucciones del Gobernador Luis Mier y Terán." (59).

Consideramos muy pobre la referencia anterior para fundar el origen del artículo que comentamos, si tomamos en cuenta que en la historia de México se han dado casos de igual magnitud y han pasado desapercibidos por parte de la Corte, no obstante haber tenido conocimiento de ellos.

Volvemos a citar a Carrillo Flores, quien sobre el probable origen del artículo 97 constitucional dice: "En algunos trabajos ha aventurado la hipótesis de que quizás D. José Natividad Macías redactó el párrafo del artículo 97 (refiriéndose al párrafo tercero) inspirándose en los antecedentes anglosajones que él conocía muy bien, pero recordando así mismo -como lo hizo tratándose de la súplica, a que después voy a referirme -precedentes españoles que han comentado también Alfonso Noriega; a saber: la potestad que tenían las audien-

(59) Carpizo, Jorge; La función de Investigación de la Suprema Corte de Justicia, El Foro 5a. época, núm. 28. P. 62.

cias de México y de Guadalajara para mandar inspectores a todas las provincias del Virreinato." (60).

En relación al artículo 97 y del estudio que de él hace el maestro Juventino V. Castro sobre nuestro tema, manifiesta:

- a). La investigación de la conducta de un juez o Magistrado federal debe ocurrir, en concepto de todos los comentaristas de ésta disposición constitucional, en casos excepcionales o de escándolo público;
- b). Investigación de hecho o hechos que constituyan la violación de alguna garantía individual;
- c). Investigación de la Suprema Corte, para averiguar hecho o hechos que constituyan la violación del voto público y,
- d). Por último la facultad investigadora de la Corte para averiguar algún otro delito castigado por la Ley Federal.

De ésta manera, el tercer párrafo del artículo 97 antes de la última reforma del año de 1977, se leía así:

"Podrá también la Suprema Corte de Justicia de la Nación nombrar Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito Supernumerarios - que auxilien las labores de los tribunales o Juzgados donde hubiere recargo de negocios, a fin de obtener que la administración de Justicia sea pronta y expedita; y nombrará a alguno o algunos de sus miembros, o algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito, o designará a uno o varios comisionados especiales,

(60) Carrillo Flores, Antonio; La Justicia y la Administración Pública; México 1973; P. 306-307.

cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras de la Unión, o el Gobernador de algún Estado únicamente para que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal, o algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público o algún otro delito castigado por la Ley Federal."

A. La actividad investigadora de la Corte en este renglón únicamente se ocupa de Jueces o Magistrados federales, pero que, como ya se había hecho notar con anterioridad se refiere a casos excepcionales o de escándalo público. "Este debe entenderse así porque de otro modo no se entendería la razón para incorporar en nuestra ley suprema procedimientos especiales, cuando las leyes ordinarias señalan acciones y procesos que pueden ser utilizados no sólo por algún órgano público sino por cualquier particular". (60).

Esto es contrario a la finalidad perseguida por el Ombudaman, ya que éste investigará, criticará y dará a la publicidad las acciones administrativas que hayan sido objeto de su actuación sin limitar a jueces o magistrados, siempre y cuando la autoridad investigada esté dentro de su jurisdicción. Diferencia que dota de mayor campo de acción a la institución sueca, además de que evita intervenir en actividades de índole política como las concedidas a las comisiones que designa la Corte, cuando actúan en los casos que bien sea a petición del Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras de la Unión, o algún Gobernador de un estado, o también cuando la Corte así lo juzgue conveniente excluyendo la intervención del público en general,

(60). Castro Juventino, V; El Ombudaman y el Sistema Constitucional mexicano; México, 1977; P. 52.

es decir, sin oportunidad de los particulares de excitar la intervención de la Corte en aquéllos casos en que se consideren lesionados - sus derechos.

B. En la segunda hipótesis prevista por el precepto a estudio, resulta más comprensible la intervención de la Corte dadas las deficiencias de que adolecen los medios de protección jurídica a los particulares incluido el Juicio de Amparo, en el que el procedimiento y trámite para invocarlo es difícil de desarrollar. "Por otra parte, - el Juicio de Amparo, ha llegado a ser tan técnico que es imposible a un particular no letrado, poderlo plantear correctamente en amparo, - esto dificulta una defensa"(62). Sabido es de todos, de las violaciones que se cometen en los derechos de las personas en su vida, libertad de familia, posesiones, papeles, etc... (Arts. 14 y 16 constitucional) en que se ofrece como medio de defensa el Juicio de Amparo; orgullosa y noble institución que ha pretendido utilizarse como unapanacea, pero que lo socorrido de dicha institución no le ha permitido cumplir su cabal cometido; además del principio de relatividad por el cual se limita únicamente a amparar y proteger al quejoso, deja sin oportunidad de invocarlo a muchas personas que por carecer de los conocimientos o recursos necesarios para pagar la asesoría de un técnico en la materia se ven privados de ejercer sus derechos en esta vía, muy a pesar de la suplicia de la queja que en materia penal y laboral se ha pretendido establecer, amén de otorgar fianza en cierta clase de asuntos. Es en estos casos y por las razones esgrimidas, cuan-

do se precisa más la intervención de medios eficaces de protección jurídica de los derechos de los particulares por lo que sería deseable la intervención de la Corte en estos casos.

De igual modo, a la facultad anterior que posee la Corte en la investigación de la conducta de algún juez o Magistrado federal; la presente, respecto a los casos en que exista violación a las garantías individuales, distan en mucho de la institución escandinava.

C. La actividad política concedida a la Corte en la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan violación del voto público, está condicionada a situaciones en que pudiera ponerse en duda la legalidad en el proceso de elección. Los particulares carecen de la facultad de recurrir a tan alto tribunal para denunciar violaciones en el desarrollo electoral, disponiendo tan solo de los propios recursos que la ley ordinaria les conoce (L.O.P.F.E.) artículos 225 y siguientes que consignan diferentes medios de inconformarse. Situación que también difiere de la escandinava, ya que ésta permite el libre acceso de las quejas que le presentan los particulares y en materias ajenas a los procesos electorales, en razón de que ninguno de los Ombudsmen referidos tienen tal atribución.

En relación con la intervención de la Corte en asuntos de carácter electoral, ésta se estima peligrosa por los resultados que ella pueda tener. Tal circunstancia ya la había hecho notar, Don Emilio Rabasa. (\*)

(\*) Rabasa, Emilio; consultar obra, la Constitución y la Dictadura, Capítulo XIC, Caracteres de la Suprema Corte.

Por otra parte, el peligro que entraña dicha facultad es comentada por el maestro Tena Ramírez, cuando dice: "... la peligrosidad del comentado párrafo del artículo 97 inspiró la iniciativa para que fuera suprimido, presentada ante el Senado el 29 de septiembre de 1947 por la Legislatura del Estado de Oaxaca, a propuesta del gobernador del mismo estado, Lic. Eduardo Vasconcelos. En esta iniciativa, que al fin no prosperó, se hizo una síntesis clara y exacta de las opiniones en litigio." (62).

En la actualidad la ley que rige la material electoral (L.O.P.P. E.) determina el camino a seguir en caso de que se quiera formular una reclamación (arts. 235 a 241) dejando la intervención del alto tribunal de la manera siguiente: "La Suprema Corte de Justicia de la Nación declarará si son o no fundados los conceptos de reclamación expresados por el recurrente, dentro de las 24 horas siguientes lo hará del conocimiento de la Cámara de Diputados." " Por su parte, el artículo 241 determina: " Si la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que se cometieron violaciones sustanciales en el desarrollo del proceso electoral o en la calificación misma, la Cámara de Diputados emitirá nueva resolución que tendrá el carácter de definitiva e inatacable".

Es pertinente señalar la transcripción que cita el maestro D. - Juventino V. Castro. del Pleno de la Suprema Corte en que asienta -

"... Dicho Alto Tribunal manifiesta su propósito persistente de conservarse apartado de la política electoral, en bien de la función jurisdiccional que le está encomendada, razón por la cual interpreta - la propia Corte su facultad bajo un sentido muy estricto." (64)

D. Finalmente, la investigación que efectúa la Corte en la averiguación de un delito castigado por la Ley Federal, es interpretada por Jorge Carpizo de esta guisa: "Algún delito castigado por la Ley Federal pero únicamente cuando éste se convierte en escándalo nacional, cuando conmueve al país, cuando por la gravedad y trascendencia del delito se crea oportuno que la corte intervenga." (65) Nosotros estimamos que dicha atribución puede interferir con la otorgada al-- Ministerio Público, el artículo 21 y párrafo II del 102 Constitucional, el cual consagra la facultad de ésta autoridad para la averiguación y persecución de los delitos, mediante su actividad integradora. En efecto, resulta un tanto complicado determinar los acontecimientos señalados por Carpizo, además de que el precepto constitucional no - aclara las situaciones en que deba intervenir la Corte en relación - con los delitos federales consignados en la legislación respectiva.

(64) Castro Juventino, V; El Ombudsman y el Sistema Constitucio  
nal Mexicano; México 1977, P. 57.

(65) Carpizo Jorge; Obras Cit. 61. P. 80.

De las cuatro hipótesis que consigna el párrafo tercero del artículo 97 constitucional, podemos desprender las semejanzas y diferencias entre la institución escandinava y la mexicana, de la manera siguiente:

- Primera. El Ombudsman es un funcionario independiente, no influido por partidos políticos, en tanto que el artículo 97 constitucional determina la existencia de comisionados dependientes del poder judicial, y su actividad se ve restringida por las instrucciones que le son dadas; situación que no se contempla en la institución escandinava, quien realiza su actividad de mutuo propio o a excitativa de los particulares, con carácter discrecional.
- Segunda. El Ombudsman sueco representa al Parlamento, según acontece en países donde existe la supremacía del poder legislativo sobre los otros dos poderes. En cambio, el Ombudsman que se pretende ubicar en el artículo 97 constitucional, representa al judicial debido a que la designación que la Corte hace de uno o varios miembros, juez de distrito, Magistrados de circuito o varios comisionados especiales, así como la actuación, son por orden del Alto Tribunal.
- Tercera. La misión del Ombudsman clásica es de vigilar la administración, en tanto que la mexicana prevé la hipótesis a que hemos hecho mención, en las cuales no interviene el Ombudsman sueco.

- Quarta. La institución escandinava se ocupa de quejas específicas del público contra injusticias y errores administrativos. Situación distinta a la mexicana, la que no admite quejas del público sino actuando únicamente a iniciativa propia o cuando se lo pidiere el Ejecutivo Federal, una de las Cámaras de la Unión, el gobernador de un estado, por las causas que hemos citado. Esta actividad resulta contrastante para determinar la diferencia entre ambas instituciones, si consideramos que el atender quejas del público es una de las razones medulares por las que se creó el Ombudsman, y de las cuales no se ocupa el 97 constitucional.
- Quinta. El nombramiento del Ombudsman sueco lo realiza el Parlamento o el gobierno, según se trate del Parlamentario o del Ejecutivo; a diferencia de éstos, las comisiones-investigadoras a que se refiere la disposición constitucional, son designadas por la Suprema Corte.
- Sexta. El Ombudsman sueco es de carácter permanente, en tanto que las comisiones judiciales son eventuales y para casos determinados.
- Séptima. El Ombudsman clásico puede culminar su investigación ejercitando la titularidad de una acción ante tribunales u organismos administrativos; por otra parte, los comisionados judiciales, sólo informan de su gestión sin que posean la facultad de ejercitar una acción.

- Octava. La actividad investigadora que realizan las dos instituciones, está limitada a la obligación de rendir informes a las autoridades de las cuales dimana su nombramiento, pero carecen de facultades ejecutivas.
- Novena. La flexibilidad e independencia de actuación de estas instituciones respecto a otras autoridades, resulta una sutil semejanza entre ambas.
- Décima. La institución escandinava y mexicana, se encuentran establecidas en la Constitución de cada país, pero tienen fines diversos.

De las diferencias y semejanzas arriba puntualizadas, llegamos a la conclusión, de que es muy grande la diferencia existente entre el modelo sueco y el precepto constitucional mexicano en que se pretende identificar un Ombudsman Judicial.

Situaciones en que ha sido aplicado el 97 constitucional.

Con anterioridad a la Constitución de 1917 tuvieron lugar diversos acontecimientos, que en opinión de algunos juristas fueron la base o el precedente histórico para que surgiera el artículo 97 constitucional, que contiene la facultad concedida a la Corte para que realice una labor investigadora. Tales acontecimientos fueron los que acaecieron en el Puerto de Veracruz en el mes de junio de 1879, y que culminaron con el fusilamiento de personas que habían secuestrado el barco Libertad y a cuyas circunstancias nos referimos anteriormente.

El maestro Tena Ramírez, refiere los casos en que ha llegado la Corte a aplicar la facultad investigadora prevista por el precepto constitucional citado, en dos de sus hipótesis: "... Se ha realizado en un sólo caso, cuando el Presidente de la República solicitó en el año de 1927 la investigación de la Corte por violación del voto público en las elecciones de Guanajuato. La Corte que designó para la investigación a un Magistrado de Circuito, no resolvió nada acerca del informe por éste rendido." (66). Por lo que respecta a la otra hipótesis que cita el mismo maestro, en relación al voto público, nos refiere lo siguiente: "... La Corte ha sido requerida por particulares, con excepción de un caso en que la solicitud de investigación partió de uno de los integrantes de dicho tribunal. De los diecisiete casos de ésta índole que se han presentado desde 1918 hasta 1954, la Corte ha aceptado que se lleve a cabo la investigación únicamente en cuatro de ellos, de los cuales en tres, correspondientes al 918, 920 y 923, no tomó acuerdo alguno acerca del resultado de la investigación" (67). Más adelante nos dice, refiriéndose al caso de León arriba citado "... el único en que la Corte conoció y resolvió acerca del resultado de su investigación, lo que hizo simplemente mediante el acuerdo de remitir copia del dictámen de la Comisión investigadora al Presidente de la República y al Gobernador de Guanajuato". (68).

(66) Tena Ramírez, Felipe; Derecho Constitucional Mexicano; México 1955; P. 519.

(67) Tena Ramírez, Felipe; Derecho Constitucional Mexicano; México 1955, P. 519-520

(68) Tena Ramírez, Felipe; Derecho Constitucional Mexicano; México 1955, P. 520.

Así mismo la Suprema Corte de Justicia, haciendo caso omiso de la facultad que posee, ha determinado su no intervención en lo que concierne a investigar violaciones al voto público y la exclusión - de los particulares a que soliciten del tribunal su intervención; - en este sentido se manifestó en la Tesis del 1775, la que dice "... Un particular carece de titularidad para provocar de modo imperativo el ejercicio por el máximo tribunal de su facultad de investigación y por ende, sólo que éste discrecionalmente, considere conveniente, la averiguación, sería el caso de ordenar la práctica de la misma." (\*)

A lo largo de la vida del precepto constitucional, hemos apreciado que la intervención de la Corte ha sido mínima frente a la - trascendencia que implica su mismo texto, pues en repetidas ocasiones ese Alto Tribunal, se ha abstenido de intervenir, muy a pesar - de que no existe razón legal para que no lo haga, así se trató de - cuestiones políticas, haciendo que tal disposición resulte letra -- muerta.

El mismo maestro Tena Ramírez, pone de manifiesto la inutilidad del artículo al decirnos: "infiérase del precedente resumen-refiriéndose a los casos en que ha sido aplicado el precepto de los casos que al negarse la Suprema Corte casi sistemáticamente a ejercitar "mutuo propio" la facultad investigadora, y al no solicitar el empleo de dicha facultad los órganos que pueden hacerlo, el precepto ha quedado de hecho esterilizado." (69).

(\*) Varios 236/1961. Aquiles Elorduy. Mayoría de 13 votos. - PLENOS. Sexta Época. Vol. V. 1a. Parte, P. 125.

(69) Tena Ramírez, Felipe; Derecho Constitucional Mexicano; México 1955, P.50

Para finalizar nos referimos a:

Reformas que ha tenido el Artículo 97 Constitucional.

Artículo 97. Reforma de 20 de agosto de 1928.

Artículo 97. Reforma de 11 de septiembre de 1940.

Artículo 97. Reforma y adición del 6 de diciembre de 1977.

En la última reforma se suprimió la facultad de la Corte para intervenir en: "... o la violación del voto público o algún otro delito castigado por la Ley Federal."

Además se adicionó un párrafo, en cual reza así:

"La Suprema Corte de Justicia está facultada para practicar de oficio la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público, pero sólo en los casos en que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los poderes de la Unión. Los resultados de la investigación se harán llegar oportunamente a los órganos competentes."

En resumen, de las reformas practicadas al artículo 97 constitucional, solamente subsisten tres hipótesis:

- 1a. Averiguar la conducta de algún Juez o Magistrado federal;
- 2a. Investigar hechos que constituyan la violación de alguna-garantía individual.

3a. Su intervención a practicar de oficio la verificación de algún hecho o hecho que constituyan la violación del voto público, pero sólo en los casos en que a su juicio, podig ra ponerse en dud. la legalidad de todo el proceso de elec ción de alguno de los poderes de la Unión.

## CAPITULO V

## Factibilidad de establecer el Ombudsman en México.

El Ombudsman Parlamentario o Clásico, designado por el Poder Legislativo es peculiar del sistema parlamentario, tal y como se presenta en los países del Commonwealth y escandinavos. Empero, en un régimen presidencialista como el nuestro, no es conveniente la institución del Ombudsman bajo el control y vigilancia del legislativo, pues ello suscitaría el celo del ejecutivo que vería invadidas sus atribuciones; además, con el inconveniente de no estar en contacto directo con los cambios y exigencias que implica la administración, como la ejerce el Ejecutivo en nuestra patria.

Uno de los argumentos por lo que se ubicó al Ombudsman bajo la custodia del Parlamento, fue que éste, en el seno donde emanan las leyes que rigen a la colectividad, se consideró conveniente que tuviera un órgano independiente de la burocracia, que coadyuvara al cumplimiento de las leyes que el Parlamento dicta y a la mejoría de la administración mediante su labor fiscalizadora.

Otra razón que se tuvo para ubicarlo dentro del poder legislativo, es que el sistema parlamentario expresa la voluntad nacional y precisamente por ello se le confía la designación del funcionario que ha de vigilar la legalidad de los actos de la administración, quedando garantizada así, la protección de los derechos particulares; quie-

nes verían en la persona del Ombudsman un instrumento efectivo del cuidado de la legalidad de los actos de la administración.

Esa modalidad ha sido provechosa en países del sistema parlamentario, y no es sino hasta últimas fechas, cuando surge la institución con el carácter de ejecutivo, aún dentro de países con el sistema referido, en razón de las áreas cada vez mayores que abarca en nuestros días. Gastón Jese, al referirse a la voluntad popular expresada a través de sus representantes en un país como Francia, y cuyas opiniones bien podían adecuarse a nuestra realidad, nos dice "La Ley no es expresión de la voluntad nacional; en Francia, la ley es la manifestación de la voluntad de los individuos diputados y senadores, que la han votado, es decir, de algunos centenares de individuos diputados y senadores que se consideran representantes de la voluntad nacional. - "(70).

Lo anterior cobra importancia si recordamos que la actividad del Ombudsman como originariamente se concibió, es la manera como el Parlamento vigila el cumplimiento de las leyes que él mismo dicta. Paralograr esa finalidad es necesario que exista un poder legislativo que esté en posibilidad de ejercer un control y vigilancia adecuados sobre dicha institución, situación que sería difícil se diera en México al no existir una auténtica representación nacional que influya en el nombramiento de dicho funcionario. En tal tesitura lo más indicado es que sea el ejecutivo el que haga la designación del Ombudsman, esto, por ser el poder más preponderante y tener mayor contacto con la administración, además de contar con los medios necesarios para mante

(70) Jese Gastón; Principios Generales del Derecho Administrativo; Buenos Aires 1949; Tomo III, P. 371-372.

ner el control y vigilancia del citado funcionario; cuidando desde luego, su autonomía e independencia, en relación a otras autoridades, incluyendo el propio ejecutivo y vedándole su intervención en asuntos de carácter político como los previstos en el párrafo tercero del artículo 97 constitucional; todo ello, con el fin de fortalecer su respetabilidad y confianza.

En México, es bien sabido, que el ejecutivo es el poder que predomina sobre los otros dos, sin que a éstos les sea dable siquiera oponérsele o mostrar inconformidad en sus determinaciones, consecuencia del presidencialismo tan arraigado en nuestras instituciones.

Recientemente, en diversos países del mundo, se ha difundido la idea de instituir el Ombudsman Ejecutivo; tal cosa se origina de la necesidad de atender de una manera particular, materias tan importantes como las que podrían ser: la de mercado, consumo, prensa, etc. — Es así como en Suecia se establecieron: el Ombudsman anti-trust; el del consumidor y sin poseer el carácter oficial como los anteriores, el Ombudsman de prensa. Los dos primeros con designación del gobierno y el último por las instituciones privadas.

En México, puede decirse que la Procuraduría Federal del Consumidor realiza actividad muy afin a la sueca, ambas claramente determinables en la esfera del ejecutivo. Atento al éxito logrado por la institución mexicana, nosotros creamos que es posible adoptar en nuestro país, un funcionario equiparable al sueco en actividades específicas de la administración, actuando siempre bajo lineamientos que le son propios, como el dotario de autonomía e independencia, sin atribuciones ejecutivas, entre otras.

Respecto a lo anterior, el maestro Gabino Fraga dice: "... el de órgano administrativo, debemos decir que tal carácter se configura al realizar la función administrativa bajo el orden jurídico establecido por el poder legislativo; es decir, ejecutando las leyes pero no como una simple tarea mecánica sino como una tarea más amplia y general." (71).

La instauración del Ombudsman en México, adecuado a nuestras necesidades, contribuiría al mejoramiento de nuestra administración y sería un instrumento eficaz de protección de los derechos ciudadanos frente a la administración.

La falibilidad del ser humano, generó la necesidad de establecer recursos y medios de defensa, de este modo "... la administración pública es compleja y consta de personal administrativo numeroso, no siempre idóneo o técnicamente preparado. Incontables son los casos de agentes de poder público que ignoran la ley, y la aplican mal o intencionadamente." (72). Estas situaciones precisan intervención del ejecutivo, que como poder dispone de los elementos necesarios para lograr el mejoramiento y entendimiento entre la administración pública y los particulares. Por tal razón consideramos que no es el legislativo quien deba vigilar y controlar una institución como la del Ombudsman, independientemente de la atención que deba presentársele y de la pérdida de tiempo que ello entraña.

(71) Fraga Gabino; Derechos Administrativos, México 1979; P. 171.

(72) Serra Rojas Andrés; Derecho Administrativo México 1979; - Tomo IIm P. 68.

Por lo que respecta a Ombudaman Judicial, varios tratadistas pretenden identificarlo en el artículo 97 constitucional, y según se ha visto entre ambos existen notorias además de la debilidad de este poder frente a los otros dos en que inclusive, se llegó a dudar que fuera un verdadero poder, permitir suponer fundadamente lo difícil que sería establecer un Ombudsman de carácter judicial.

#### El judicialismo y el Ombudsman.

Recientemente, algunos tratadistas de Derecho Constitucional y Derecho Administrativo, han juzgado conveniente la necesidad de fortalecer al Poder Judicial frente a los otros dos poderes, dentro del nuevo sistema que denominan "Judicialismo o Gobierno de los Jueces".

Contra la adopción de instituciones extranjeras y por el fortalecimiento de la actividad jurisdiccional, González Pérez afirma: "Frente a quienes defienden la implantación de instituciones extrañas para garantizar la sumisión de la administración pública al derecho, recordemos que, dentro del marco clásico de nuestro ordenamiento (España) existen instituciones, si bien en buena parte inéditas, que puedan ser instrumentos preciosos en aquella línea de las garantías. Intente mos darle vitalidad antes de poner los ojos en sistemas nacidos en el seno de comunidades distintas a la nuestra." Agrega, refiriéndose concretamente al Ombudsman: "Y tengamos siempre muy presente que un Juez de instrucción, que un Juez de Primera Instancia, siempre servirá a la justicia mejor que un Ombudsman, pues precisamente, ha sido preparado e instruído, no por razones políticas, no dependiendo de ningún parlamento, sino para administrar justicia, rodeado de la más sagrada independencia." (73)

(73) González Pérez, Jesús; Administración Pública y Libertad, - España 1979; P. 91-92

En consideración nuestra, tal apreciación no es del todo correcta, en virtud de que el Ombudsman no es una institución que venga a desplazar, a servir de un modo mejor o peor a la justicia. Es cierto que en la trayectoria jurídica de cada nación, han existido mecanismos que pueden...

Dentro del equilibrio de poderes, el judicial podría hacer valer su fuerza como poder en su actividad estabilizadora, no obstante ello, resulta ser en nuestro sistema el más débil de los tres. "De hecho, la ley del Congreso o el Reglamento o disposición general del ejecutivo que originan el acto desautorizado por una sentencia, quedan destruidos por ella; la cuestión es, en último análisis, de competencia, y el fallo que la resuelve señala un límite de jurisdicción constitucional al poder legislativo o al ejecutivo. He aquí un aspecto del papel equilibrador de la Corte, papel que puede tener el tribunal supremo en cualquier país regido por una Constitución escrita. (75).

Resulta difícil, que el más débil de los poderes dentro de un sistema presidencialista como el que nos guía; tenga la fuerza suficiente y cuente con los medios necesarios para controlar y vigilar el Ombudsman en el caso de establecerse como judicial. Así también, "en razón; de la debilidad natural del judicial, éste está expuesto continuamente al peligro de ser subyugado, intimidado o influido por los ramos coordinados. (76)

(75) Rabasa, Emilio; La Constitución y la Dictadura; México; Edit. Porrúa 1976; P. 191.

(76) Rabasa, Emilio; La Constitución y la Dictadura; México; Edit. Porrúa 1975; P. 201.

### Secretaría de Justicia.

Hace poco más de veinte años, la Barra Mexicana- del Colegio de Abogados, por resolución adoptada en Asamblea General Ordinaria que se celebró el día 1 de marzo de 1961, se acordó se solicitara a las autoridades competentes el establecimiento de una Secretaría de Justicia, a fin de que el Ejecutivo Federal encontrando responsabilidades administrativas, y con respecto absoluto a la independencia y a la libertad de criterio de los juzgadores, esté en aptitud de contribuir al mejoramiento de la administración de justicia.

Tal noción fué sustentada por eminentes juristas, como son los señores licenciados: Antonio Martínez Baez, Eugenio Ramos Biderbeck y Ricardo Cuoto, quienes mediante sus ensayos, apuntaron la conveniencia de restablecer la Secretaría de Justicia, la que antes no había funcionado, cuando México era ya independiente, hasta el año de 1917, fecha en que se suprimió tal Ministerio.

Producto de la mala Administración de Justicia, a cuyas deficiencias se refiere Ricardo Cuoto (\*), el colegio de abogados pugna por una Secretaría de Justicia destacándose como función principal, el tener la responsabilidad a su cargo, del buen desempeño de los servicios públicos, que se refieran a la mejor vigencia del derecho dentro de la vida pública del país, para el logro de la paz social y la prosperidad.

### Supresión de la Secretaría de Justicia.

En los debates llevados a efecto por el Congreso Constituyente-

(\*) Consultar Revista el FORO, 4a. época, número 42, México 1963.

de Querétaro, se aprobó: "... en su última sesión, la conocida como permanente, celebrada los días 29, 30 y 31 de enero de 1917, el artículo 14 transitorio de la nueva Constitución Política en los términos en que se presentó el propio Congreso y que son los siguientes: "Quedan suprimidas las Secretarías de Justicia y la de Institución Pública y Bellas Artes". Este precepto fué reformado posteriormente el 18 de julio de 1921. "(77). Con relación a lo anterior, Martínez Baez nos dice: "Después de una amplia investigación sobre los antecedentes históricos inmediatos a la supresión de la Secretaría de Justicia, el autor de éstas líneas no ha encontrado serios apoyos que justifiquen esa medida trascendental y tan negativa en sus efectos." (78).

La reacción de los constituyentes para la desaparición del citado Ministerio, se debió quizá, a los recientes acontecimientos de aquel entonces, contra la dictadura Porfiriana, que sirvió en muchas ocasiones como un instrumento con que contaba el Dictador y sus agraciados para influir en los fallos de las autoridades judiciales. A favor de la Secretaría de Justicia y aclarando las razones políticas por las que pudo haberse suprimido, Ricardo Cuoto afirma: "En estas circunstancias resulta pueril pensar que la Secretaría de Justicia que hoy se creara fué un reflejo de la que funcionó en la época de Díaz; éste fue el órgano de un gobierno dictatorial; aquélla sería el órgano de un gobierno democrático." (79).

(77) Estrada Sámano, Rafael; Necesidad de Reinstaurar..., México 1979 P. 367

(78) Martínez Baez, Antonio; Atribuciones que deben asignarse a una Secretaría de Justicia; México 1963; P. 28

(79) Cuoto, Ricardo; Sobre la Imperiosa Necesidad de Reinstaurar la Secretaría de Justicia; México 1963; P. 79.

Antecedentes Legislativos.

Cronológicamente localizamos:

- a) Ley de Secretarías de Estado del 13 de mayo de 1891, en que se asignó al Ministerio de Justicia, el tercero en orden de las siete existentes;
- b) LEy del 16 de mayo de 1905, mediant. la cual se creó el Ministerio de Instrucción Pública y Bellas Artes, el cuarto en orden - después de la Secretaría de Justicia;
- c) Ley de Secretarías de Estado y Departamentos Autónomos del 13 de abril de 1917, fecha en la que se creó la Procuraduría General de la Nación, a la que se le atribuyeron algunas de las facultades - que antes tuvo la Secretaría de Justicia, y otras, la mayoría, que - han sido y continúan siendo características del Ministerio Público.
- e) Ley de Secretarías y Departamentos de Estado, del 25 de diciembre de 1917, en la que se confirió a la Secretaría de Gobernación algunas de las funciones que habían sido asignadas al Departamento Ju dicial, y que antes de existir éste había correspondido a la Secreta ría de Justicia;
- f) Reforma Constitucional del 18 de julio de 1921, en la que - se modificó el artículo 14 transitorio, como actualmente se lee: - "Queda suprimida la Secretaría de Justicia."
- g) Sin hacer mención a la Secretaría de Justicia, se observan- dispersas algunas de las atribuciones que tuvo dicha Secretaría en -

la ley de Secretarías de Estado del 23 de diciembre de 1958.

h) Finalmente, en la actual ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicada en el diario oficial de la federación el día 29 de diciembre de 1976, la cual abrogó a la ley antes citada; - encontramos muchas de las atribuciones, que de existir el Ministerio de Justicia le hubieren correspondido.

Establecimiento del ministerio de justicia.

El establecimiento de esta Secretaría, "... habrá de realizarse sin producir la menor afectación o el más leve atentado a los principios básicos sobre los que debe descansar el correcto y eficaz funcionamiento del Poder Judicial". (80).

En opinión de Ramos Biderbeck, sería necesario: "... una vez echada por tierra la barrera del artículo 14 transitorio de la Constitución, procederá, como segundo paso, modificar la Ley Orgánica de Secretarías y Departamentos de Estado asignándole a la Secretaría de Justicia el lugar preferente que en dicha ley le corresponde y confiándole las atribuciones respectivas, para los cuales quizás no sea desaprovechable cuanto antes he indicado (atribuciones) que más que algo por ejecutar es un apuntamiento sobre problemas por considerar estudiar y resolver." (81).

(80) Martínez Buez, Antonio; Ver obra citada 78; P. 27

(81) Ramos Biderbeck; Atribuciones que deben asignarse a una Secretaría de Justicia; México 1963; P. 65.

Atribuciones de una Secretaría de Justicia.

Continuando con el ensayo de Ramos Bidereck, éste enuncia treinta y dos de las atribuciones que propone, para confiárselas a la Secretaría de Justicia y de las cuales, sólo citaremos las que a nuestro juicio, nos parecen de mayor importancia y su posible relación con la actual Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, y son:

"V. Asesorar al Presidente de la República, interviniendo en lo conducente, cuando en uso de la facultad que le otorga a dicho funcionario el Art. 89 Constitucional en su fracción XIX, decida pedir ante la Cámara de Diputados, la destitución, por mala conducta, de cualquiera de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y de los Territorios y de los Jueces del Orden común de estas mismas entidades." (82).

La transición de dicha atribución, se encuentra concedida actualmente a la Secretaría de Gobernación de acuerdo a la fracción IX del Art. 27 de la L.O.A.P.F.

"VI. Pedir, de acuerdo con la ley y ante quien corresponda, previa la averiguación respectiva, la destitución de cualquier otro funcionario o empleado judicial, del Ministerio Público o de las Procuradurías y Defensorías de Oficio, ya sea Federal o del Distrito y-

(82) Ramos Biderberck; Ver cita 81; P. 40.

de los Territorios Federales, que no haya reunido los requisitos legales para ser nombrado, tenga malos antecedentes u observe mala conducta." (83).

De acuerdo con la fracción II del Art. 89 Constitucional, dicha facultad la ejerce el Presidente de la República, de acuerdo a lo previsto en la Ley de Responsabilidades, con la debida intervención de otras autoridades.

"VII. Designar comisiones de formación o de revisión de proyectos de toda clase de leyes en materia de justicia, en las que corresponda la iniciativa o su intervención al Ejecutivo." (84).

Corresponde a la Secretaría de Gobernación, "presentar ante el Congreso de la Unión las iniciativas de Ley del Ejecutivo", de acuerdo a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, fracción I del Art. 27. Tal atribución implica la revisión de los proyectos elaborados por el Ejecutivo.

"VIII. Proponer cuanto sea conveniente a efecto de que se disponga siempre de una recta, pronta y expedita administración de justicia, y dictar, dentro de las atribuciones que la ley le conceda, las medidas de aplicación general, y no particular, que tiendan a ese fin, cuidando de su debida observancia." (85).

(83) Ramos Biderberck; Ver cita 81; P. 41

(84) Ramos Biderberck; Ver cita 81; P. 42

(85) Ramos Biderberck; Ver cita 81; P. 46

El Art. 102 Constitucional en su segundo párrafo, confía la buena marcha de la Administración, al Ministerio Público de la Federación, cuando dice: "... hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita.", así mismo se establece en el párrafo tercero del 97 constitucional la facultad que en el mismo sentido está dotada la Suprema Corte de Justicia; por último, se establece como una obligación del Procurador General de la República, proponer: "... las medidas que convengan para lograr que la administración de justicia sea pronta y expedita" (Art. 2º fracc. II. Ley de la Procuraduría General de la República).

"X. Hacer sugerencias en relación con los presupuestos, a fin de que la administración de justicia, el Ministerio Público y las Procuradurías y Defensorías de Oficio, tanto Federales como del Distrito Federal y de los Territorios de la Federación, tengan retribución no menor de la debida y cuenten con los convenientes elementos materiales para el decoroso y buen ejercicio de sus altas funciones, como son locales, mobiliario y útiles de trabajo." (86).

Lo relativo a la situación presupuestaria, en que se incluye lo contemplado en el párrafo anterior, es atribución de la Secretaría de Programación y Presupuesto, quien además lleva al acabo, el control, vigilancia y evaluación del ejercicio del gasto público (Art. 32 L.O.A.P.F.).

Por último, y sin haber pretendido analizar cada una de las

(86) Ramos Biderberck; Ver cita 81; P. 49.

atribuciones sugeridas por el Lic. Ramos Biderberck, sino resaltando tan sólo las citadas, consideremos que la función que pudiera tener una Secretaría de Justicia, en los términos sugeridos por el autor que comentamos, no tendría cabida dentro de la actual organización administrativa, pues de lo contrario interferiría con la actividad de otras Secretarías como brevemente pudimos observar.

Por lo anterior, consideremos oportuna y conveniente la instauración del Ombudsman como un órgano dependiente del Ejecutivo, que coadyuve a la buena marcha de la administración general incluida de la justicia.

#### Contaduría Mayor de Hacienda.

Estimamos conveniente hacer mención de la Contaduría Mayor de Hacienda, por medio de la cual, se realiza el control legislativo del gasto público y la que, de manera indirecta, ayuda a la buena marcha de las atribuciones del Estado; misma que por su actividad de verificación y contraloría, permite descubrir errores e identificar deficiencias, para ser más tarde subsanadas.

La Contaduría Mayor de Hacienda, es el órgano mediante el cual se lleva a cabo el control legislativo sobre el manejo que la administración realiza de los ingresos y egresos que autorizan las leyes y presupuestos, así como en general sobre la actividad financiera y patrimonial durante cada año fiscal.

Es el órgano técnico de la Cámara de Diputados, que tiene a su cargo la revisión de la cuenta pública del Gobierno Federal y de la del Departamento del Distrito Federal. "En el desempeño de sus funciones estará bajo el control de la Comisión de vigilancia nombrada por la Cámara de Diputados" (Art. 1º L.O.C.M.H.)

**BASE LEGAL.** De acuerdo a la fracción XXIV del Art. 73 Constitucional, el Congreso de la Unión dictó la Ley que norma su funcionamiento, publicada en el Diario Oficial el 29 de diciembre de 1978, abrogando la ley anterior de la Contaduría Mayor de Hacienda del 31 de diciembre de 1936.

**OBJETIVO.** "La revisión de la cuenta pública tendrá por objeto conocer los resultados de la gestión financiera, comprobar si se ha ajustado a los criterios señalados por el presupuesto y el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas" (fracción IV, Art. 74 Constitucional).

La exposición de motivos de la Ley Orgánica de la Contaduría de Hacienda, acorde con el texto constitucional, determina: "... que las visitas, inspecciones y auditorías practicadas se derive para el Contador Mayor de Hacienda el derecho y la obligación de fincar responsabilidades civiles, administrativas o penales, a los funcionarios o empleados públicos transgresores de la ley a las personas físicas o morales en contra de la Hacienda Pública Federal y de la del Departamento del Distrito Federal. " De esta manera, si no existe -

concordancia entre las cantidades gastadas y las partidas respectivas del presupuesto, se determinarán las responsabilidades de acuerdo con la Ley.

**INDEPENDENCIA.** Garantiza tal circunstancia, la inmovilidad del Contador de Hacienda durante el término de ocho años en que dura su función, con posibilidad de prorrogar sus funciones por otro término igual (Art. 5 L.O.C.M.H.). Se establecen además, las causas por las que podrá ser removido (Art. 6º de la Ley citada).

"La Contaduría Mayor de Hacienda, queremos subrayarlo, debe ser un órgano técnico y por lo mismo, estar al margen de los acontecimientos trianuales de la política limitante, con objeto de garantizar su responsabilidad, respetabilidad, confiabilidad y la realización de las finalidades que le corresponden en nuestro régimen democrático.- Por ello, aunque depende del Poder Legislativo bajo el control directo de la Cámara de Diputados a través de la Comisión de Vigilancia; conviene señalar que debe ser independiente en la ejecución de sus programas de trabajo." (87).

El anterior comentario en nuestra opinión, reviste suma importancia, y es válido en relación con el Ombudsman que pretendemos implementar en nuestra patria. De este modo, aunque él dependa del Ejecutivo Federal, permanecerá ajeno a los acontecimientos de la política militante.

(87). Exposición de Motivos Ley Orgánica de la Contaduría Mayor de Hacienda.

Semejanzas con el Ombudsman Parlamentario:

a) El Ombudsman es un representante de la Legislatura y se encuentra establecido en la Constitución; por su parte, la Contaduría representa al órgano técnico mediante el cual la Cámara de Diputados realiza la revisión de la cuenta pública anual y de igual modo, se encuentra establecido en la Constitución.

b) El Ombudsman tiene como función primordial, la vigilancia de la administración; mientras que la Contaduría la revisión de la cuenta pública.

c) La institución escandinava se ocupa de quejas específicas del público; en tanto que la Contaduría no contempla la intervención de los particulares en su actuación.

De lo anterior desprendemos que ambas instituciones difieren mucho entre sí, no obstante su actividad investigadora, los fines perseguidos por una y otra son diferentes.

La doble finalidad del Ombudsman.

Podemos afirmar que el Ombudsman, en su actuación cumple con una doble meta: la de ser un instrumento de protección jurídica a los particulares frente a la administración, y un medio para lograr el buen funcionamiento de la misma.

El maestro Gabino Frag. señala dos tipos de protección jurídica a los derechos de los administrados: indirectos y directos, identi-

ficando dentro de los primeros a"... las garantías que presta un buen régimen de organización administrativa. La regularidad de la marcha de ésta, su eficiencia, el control que las autoridades superiores tienen sobre las que les están subordinadas." (88).

En los dos últimos aspectos señalados donde la actuación del Ombudsman tiene cabida; aclarando en este aspecto, la desvinculación del aparato burocrático de dicha oficina, por lo que no debe entenderse su actuación como la de una autoridad superior que vigila a las que le están subordinadas, pues no sería el caso, sino más bien se entendería como una dependencia del Ejecutivo para investigar la buena marcha de la administración, así como también, recomendar cambios cuando se creyera oportuno sugerirlos; limitando su campo de actuación a las autoridades que estuviesen bajo su jurisdicción. "El ejercicio del poder de control o de fiscalización no requiere subordinación del órgano controlado al órgano controlante." (89). De esta manera, el Ombudsman actuaría a iniciativa propia o bien a excitativa de queja que le fuese presentada, cuidando desde luego, el no interferir en la marcha de las actividades de las autoridades investigadas.

La labor desempeñada por dicha oficina, se complementa con los medios de defensa ya existentes que poseen los particulares, de tal suerte, que estarían en posibilidad de acudir a cualquiera de los consabidos conductos, según la conveniencia que represente al parti-

(88) Fraga Gabino; Derecho Administrativo; México 1977; P. 439.

(89) Marienhoff S. Miguel; Tratado de Derecho Administrativo; Buenos Aires 1977; P. 620.

cular, la invocación que de cualquiera de ellos pudiera hacer.

El inconveniente que pudiera representar el Ombudsman en éstos - casos, lo sería el hecho de carecer de la fuerza necesaria para va- riar la decisión de alguna autoridad que afecte los intereses del - particular; por lo que su intervención sería conveniente solicitarla en asuntos que no requieran alguna decisión por parte de autoridad - ordinaria o administrativa, o en aquellos casos en que esté en vía - de resolverse un asunto en el cual no se hayan respetado los trámites o procesos en la forma debida; o bien en situaciones de hechos mate- riales que no requieran la intervención de autoridades jurisdicciona les.

Su actuación podría llevarse de manera preventiva, y en otros - aún cuando no se trate de decisiones de autoridad, pe o que puedan - afectar los derechos del particular.

"En el sistema tradicional de los regímenes administrativos, la defensa del administrado frente a los ataques a su libertad, se ha - estructurado en dos direcciones: una, la de los procesos ante la ju- risdicción ordinaria al igual que frente a otro particular; otra la- del proceso especial administrativo". (90). El trámite ante dichos- tribunales implic. tien o, conocimientos técnicos y dinero, aspectos que pueden frustrar la acción de la justicia; aún cuando los tribuna- les Administrativos hayan simplificado sus procedimientos, como lo- demuestra la manera en que se puede presentar la demanda ante el Con

(90). González Pérez, Jesús; Ver cita 73; P. 92

tencioso Administrativo del Distrito Federal (Art. 50 y 51 C.C.A.D.-F.) o bien ante el Tribunal Fiscal de la Federación, en que se requiere mayor formalismo. (Art. 192 y 193 C.F.F.).

La presentación de la queja ante el Ombudsman, no requiere mayor formalismo que el de manifestarlo de manera oral o escrita, con lo que se formaliza la acción in entada y permite la inmediata investigación sobre el problema en cuestión; ventaja que no se da ante los tribunales, sean ordinarios o administrativos.

#### El Ombudsman y los Tribunales Administrativos.

Sin entrar a destacar aspectos de los tribunales ordinarios, por no constituir motivo de nuestro trabajo, pasaremos a señalar circunstancias del Contencioso Administrativo del Distrito Federal y del Tribunal Fiscal de la Federación, que a nuestro juicio, consideramos de importancia para determinar la manera en que vendrían a complementar su labor con la institución que estudiamos.

La constitucionalidad de los Tribunales Contencioso Administrativos está fuera de toda duda, ello se evidencia en la reforma a la fracción I del Art. 104 Constitucional, publicada el 25 de octubre de 1967; de esta forma, el Contencioso Fiscal y el Contencioso Administrativo en México, actúan dentro del marco constitucional.

A raíz de la citada reforma constitucional surgió un Contencioso Administrativo mediante ley dictada por el Congreso de la Unión, -

la cual se intituló "Ley del Tribunal del Contencioso Administrativo del Distrito Federal" publicada en el Diario Oficial el 17 de marzo.

"El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal está dotado de plena autonomía para dictar sus fallos y es independiente de cualquiera autoridad administrativa." (Art. 1º L.T.C.A.D.F.) Su nombre deriva de dos conceptos precisos; "Contencioso, porque el respeto debido a los derechos particulares, exige que antes de sacrificarlos al interés común hay una discusión, y de ésta, nace la contienda, y administrativo, porque es la administración misma la que debe conocer y decidir de la contienda." (91). Es requisito por tanto, que se trate de actos administrativos que emanen de la autoridad pública administrativa; no podrá ser objeto del procedimiento contencioso administrativo, los casos en que el Estado no interviene directamente como parte en el debate jurisdiccional.

La función de los Tribunales está determinada en la ley; "tiene a su cargo dirimir las controversias de carácter administrativo que se susciten entre el Departamento del Distrito Federal como autoridad local y los particulares." (Art. 1º L.T.C.A.D.F.).

Las atribuciones de las Salas (Art. 21 Ley citada) son las de conocer de los juicios que se promuevan contra los actos administrativos de las autoridades del Departamento del Distrito Federal, cuando éstas causen agravios a los particulares; contra las que determi-

(91) Lares Teodosio; Lecciones de Derecho Administrativo; México 1852; P. 148.

ne la existencia de una obligación fiscal y las relativas a esta materia; de los casos en que no se dé contestación a las promociones presentadas dentro del término de ley; de las quejas por incumplimiento de sentencias; del recurso de reclamación y de aquellos en materia fiscal que causen lesión a la Hacienda Pública del Distrito Federal.

Las causas por las que se puede llevar a cabo la impugnación están señaladas por el artículo 12 y son muy semejantes a las indicadas en el Código Fiscal de la Federación: I. Incompetencia de la autoridad; II. Incumplimiento y omisión de las formalidades legales; III. Violación de la Ley por no haberse aplicado la debida; y IV. Arbitrariedad, desproporción, desigualdad, injusticia manifiesta o cualquiera otra causa similar.

Cabe distinguir el punto de vista formal y material del Contencioso Administrativo; el primero, "... Se define en razón de los órganos competentes para conocer las controversias que provoca la actuación administrativa, cuando dichos órganos son tribunales especiales llamados Tribunales Administrativos", y desde el punto de vista material, "... cuando hay una controversia entre un particular afectado en sus derechos y la administración, con motivo de un acto de esta última." (92).

Por lo que se refiere al Tribunal Fiscal de la Federación, en el año de 1967 se expidieron dos importantes ordenamientos: el Código Fiscal de la Federación publicado en el Diario Oficial, el dieci-

(92) Fraga Gabino; Derecho Administrativo; México 1973; P. 445.

nueve de enero de 1967 y la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, publicado en el mismo número del Diario Oficial.

El Tribunal Fiscal, "... es un tribunal administrativo, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos con la organización y atribuciones que esta ley establece" ( Art. 1º L.O.T.F.F.).

Las medidas tomadas para proteger la autonomía e independencia del Tribunal se ven consignadas en la exposición de motivos en que se destaca: " Ni el Presidente de la República, ni ninguna autoridad administrativa, tendrá intervención alguna en los procedimientos o en las resoluciones del Tribunal. " Con ello se garantiza la autonomía orgánica del Tribunal, necesario para el logro de la justicia administrativa; es pertinente señalar también, la designación que el Presidente de la República, con la aprobación de la Cámara de Senadores hace de los Magistrados que integran dicho Tribunal, sirviendo ello como una medida para asegurar la independencia del citado órgano frente a la Administración activa, de manera similar a como acontece en el Contencioso Administrativo con la aprobación que manifiesta la Cámara de Diputados en relación a la designación de los Magistrados que la integran.

Como características del Tribunal Fiscal, éste se encuentra ubicado en el marco del Poder Ejecutivo; la designación de sus Magistrados la hace el Presidente de la República con la aprobación del Senado; la competencia del Tribunal está claramente determinada y su función es llevar al cabo la actividad del Contencioso de anulación; es formalmente una institución administrativa y materialmente realiza una función jurisdiccional, por último es un tribunal de jurisdicción federal.

Son causas de anulación: a) Incompetencia del funcionario o empleado que hay dictado el acuerdo o que haya tramitado el procedimiento impugnado; b) Omisión o incumplimiento de las formalidades — que legalmente debe revestir la resolución o el procedimiento impugnado; c) Violación a la disposición aplicada por no haberse aplicado la disposición debida y d) Desvío del poder, tratándose de sanciones (Art. 228 C.F.F.).

El Tribunal Fiscal de la Federación, así como el Contencioso Administrativo para el Distrito Federal, tienden a simplificar formas tradicionales inspiradas en modelos procesales desarrollados en la justicia ordinaria. "El derecho administrativo aspira a liberarse de estas formas procesales, aún de la misma teoría del proceso, para encontrar caminos diferentes a la acción administrativa, con las cuales no se cuenta en la actualidad. El derecho administrativo del futuro requiere un cambio de estructuras administrativas y jurisdiccionales." (93) Esta aspiración no ha llegado a realizarse, entre otras cosas por el cúmulo de trabajo concentrado en tales tribunales, y debido a la formalidad que requiere el proceso por sencillo que éste sea.

La relación que guardan los tribunales administrativos con el Ombudsman, se puede determinar así:

- I. Los tribunales Administrativos están dotados de facultades declarativas; situación que no sucede así con el Ombudsman pues la actividad de éste, se concentra básicamente a la investigación y recomendación.

(93) Serra Rojas; Andrés; Derecho Administrativo; México 1979; P. 1296.

- II. El Ombudsman conoce asuntos relativos a hechos materiales, en tanto que los tribunales administrativos excluyen tales hechos.
- III. Ambas instituciones conservan su autonomía e independencia frente a otros órganos de la administración, aun de aquél que los nombra. La designación de los Magistrados es hecha por el Presidente y la del Ombudsman por el Parlamento; en fechas más recientes y para determinadas áreas, por el Gobierno. En este último caso como en el del Tribunal Fiscal, se ubica dentro del marco del poder Ejecutivo.
- IV. Actúan sobre un fundamento constitucional, que es reglamentado por una Ley ordinaria, la que puede ser federal o local; como lo sería en el primer caso, el Código Fiscal de la Federación; en el segundo la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal. De igual manera a como se presenta en los países que han incorporado al Ombudsman dentro de sus instituciones.
- V. Los tribunales no fueron creados con el propósito primario de cuidar a la administración, pero sí cumplen con este propósito de manera indirecta. Por su parte, la Institución escandinava fué institución fundamentalmente con ese propósito y de manera indirecta ayudan a la impartición de la justicia administrativa, objetivo básico de los primeros.

- VI. Se encargan de atender al público. Los primeros, es decir, los tribunales, recibiendo las demandas que les son presentadas; mientras que el Ombudsman se ocupa de quejas específicas del público, con posibilidad de actuar de mutuo-propio.
- VII. Finalmente, los tribunales tiene la facultad de declarar si los actos o procedimientos impugnados por los quejosos son nulos o tienen validez. Mientras que en la institución escandinava, éste tiene la facultad de investigar, criticar y dar a la publicidad las acciones administrativas, pero no el de revocarlas. De esta forma la fuerza de su actuación es de carácter moral, por la presión que ejerce en este sentido sobre las autoridades investigadas, mediante el aparato publicitario de que dispone y el respeto que inspira su función.

De lo anteriormente expuesto, llegamos a la conclusión de que la función realizada por la institución sueca es de suma importancia en países con tribunales administrativos, por las razones siguientes: - a) Ayuda al desahogo de asuntos administrativos u ordinarios, sin interferir en las funciones de los tribunales; b) Representa un medio de escape para los problemas que se presentan en la administración; - c) La actividad fiscalizadora del Ombudsman se presenta conveniente, pues representa un medio de control de la administración, circunstan-

cia que no es posible la desarrollen los jueces porque distraen la -- impartición de la justicia. Es por ello que: "En toda organización administrativa debe existir un sistema de controles o de medios de -- fiscalización de la actividad administrativa pública y de la quienes tratan con ella. Con dicho sistema de controles o fiscalización se -- tiende a constituir un conjunto de garantías de legitimidad y de oportu nidad administrativa, a la vez que lograr la eficiencia y la morali dad dentro de la administración." (94).

#### Establecimiento del Ombudsman en México.

Esta institución ha tenido gran difusión en las últimas décadas, sobre todo en países de gran desarrollo, como también a últimas fe-- chas, en países como el nuestro en vías de desarrollo y su estableci miento ha sido posible, gracias a la flexibilidad y posibilidad de -- adaptación al país que lo incorpora que representa al aprovechar la-- experiencia escandinava, que durante más de un siglo y medio ha veni do perfeccionando dicha institución, lo cual permite tomar de ella, - los aspectos que más se presten a las necesidades de la administración de cada país, sin excluir a los que ya hubieren op.r do en otros tiem pos, pero que no tuvieron la oportunidad de evolucionar conveniente-- mente; o bien se ha venido a conjugar con los ya existentes, por el-- desarrollo vertiginosos de la administración.

Dentro de las ventajas que presenta la institución sueca, encon-- tramos: " ... medio jurídico que puede prevenir conflictos entre las-

(94) Marienhoff; Derecho Administrativo; Buenos Aires; 1977;  
P. 625-626.

autoridades y los particulares afectados, así como para solucionarlos rápidamente sin necesidad de acudir a la vía judicial, y en tercer lugar, también ha demostrado su utilidad para señalar los defectos más frecuentes de la actividad administrativa y proponer los medios para corregirlos. "(95).

El Ombudsman representa un medio de fácil acceso a los particulares cuando éstos acuden a él, evitando con ello acudir a órganos jurisdiccionales. Ahorra tiempo y dinero por la rápida intervención -- en la averiguación de los asuntos que le son presentados, cualidades que hacen de esta institución un instrumento llamativo para ser incorporado en México.

La Universalidad de tal institución, es puesta de manifiesto por el maestro Fix Zamudio, " es impresionante el gran número de legislaciones que han adoptado las instituciones pertenecientes, además, a diversas familias o sistemas jurídicos y a distintas formas de gobierno "(96).

Es necesario el entendimiento armónico entre la administración y los particulares, para la marcha de la administración, y ésta no se logra si no existen mecanismos idóneos que permitan la protección de -- los derechos de los particulares frente a la administración pública, -- así como medios que la vayan mejorando, conforme a las exigencias de cambio que se requieren.

En nuestro sistema presidencialista resulta conveniente la adop-

(95) Fix Zamudio, Héctor; Reflexiones Comparativas Sobre el Ombudsman; México 1979; P. 103

(96) Fix Zamudio, Héctor; Ver cita 95, P. 103.

ción del Ombudsman bajo la férula del Ejecutivo, debido a que contaría con los medios necesarios para llevar el control y vigilancia de las autoridades, además de que, la actividad fiscalizadora de dicha oficina, ayudaría al Ejecutivo en su función administrativa, para el buen funcionamiento de la administración. "De modo que el ejercicio de la fiscalización que realiza el poder ejecutivo respecto a los órganos de la administración pública, o respecto a los administrados, no sólo puede ponerse en marcha y hacerse efectivo mediante "recurso", sino también por otros medios." (97). Tal circunstancia y debido a que los sistemas actuales establecidos con ese propósito han resultado insuficientes, nos hacen pensar en otros medios ya existentes; "... podemos señalar que los instrumentos tradicionales de tutela de los administrados frente a una organización administrativa cada vez más absorbente y dinámica, en el moderno estado de derecho social, ha nefactor, distribuidor, manager, etc., y con mayor vigor en los países en vías de desarrollo como el nuestro, resultan ya insuficientes para proteger los derechos e intereses legítimos de los gobernados." (98).

En consecuencia, estimamos que la adopción del Ombudsman es conveniente en nuestro país, de la manera siguiente:

BASE LEGAL.- El fundamento constitucional del Ombudsman lo localizamos en la fracción I del artículo 89 constitucional. Entendiendo la facultad del Ejecutivo en el sentido de "... asegurar el mínimo -

(97) Marienhoff; Ver cita 94, P. 626

(98) Fix Zamudio, Héctor; Ver cita 23; P. 103.

de condiciones necesarias para la continuidad de la vida nacional, es decir el mantenimiento del orden público y la marcha de los servicios públicos." (99).

En lo relativo a la Ley Orgánica de la Administración Pública - Federal, compartimos la opinión del maestro Juventino V. Castro que propone se ensaye el Ombudsman Ejecutivo en el artículo 8o. del Ordenamiento citado.

NOMERAMIENTO.- Su designación la haría el Presidente de la República para un período de cuatro, cinco o siete años, con posibilidad de ser designado nuevamente. La persona designada para ocupar el puesto de Ombudsman, debe ser una persona de reconocida solvencia moral, con conocimientos jurídicos de todas las ramas del Derecho, es decir un abogado, de nacionalidad mexicana, con edad mínima de 35 -- años, de preferencia con experiencia profesional de por lo menos 5 -- años en el campo de la judicatura, impedido para desempeñar otros -- cargos durante el tiempo de sus funciones bien sea en el de administración pública o la privada, salvo que se trate de puestos honoríficos.

AUTONOMIA E INDEPENDENCIA.- El referido funcionario, debe estar alejado de los asuntos de carácter político que señalan las hipótesis previstas en el artículo 97 Constitucional. Su funcionamiento y organización estarán regulados por la Ley Federal en la que se establezca y delimiten claramente sus atribuciones y funciones así como las causas por las que podrá ser removido o destituido de su cargo; todo ello con el fin de proteger su autonomía e independencia frente a otras autoridades.

(99) Vedel.- Citado por Gabino Fraga; P. 55.

**FUNCIÓN Y COMPETENCIA.** Al igual que el Ombudsman Parlamentario, deberá atender quejas del público que le sean presentadas en lo relativo a injusticias o errores de la Administración, teniendo el poder de investigar, criticar y dar a la publicidad las acciones administrativas, para tal efecto dispondrá de los medios de información que determine previamente la ley que lo norme.

En el desempeño de sus labores, dispondrá de dos caminos para realizar su actividad investigadora: de mutuo propio, derivado de las visitas que efectúe a las autoridades que se encuentren dentro de su jurisdicción, o también a solicitud de los particulares cuando sea procedente.

La forma de presentación de la queja que podrá ser oral o escrita

La queja o reclamación que presenten los particulares podría equipararse a una denuncia; cuyas ventajas hace notar Bielsa: "La denuncia es substancial de los regímenes democráticos y republicanos, pues es manifestación primaria del control de la opinión pública contra desviaciones del poder administrador, puede ser verbal o escrita, sin formalidades y sin petición pero prueba un estado de conciencia-jurídica en los integrantes del pueblo." (100). Así mismo, Bartolomé A. Fiorini, afirma: "Está probado que la denuncia administrativa se sustenta en la responsabilidad y en el respeto por las cosas públicas y es el medio más primario de manifestarse lo que es esencia-

(100) Bielsa, Rafael; Derecho Administrativo; Buenos Aires 1964  
3a. Ed. P. 317.

de todo régimen representativo democrático: el control, la publicidad y la crítica." (101).

Para el desempeño de su trabajo el Ombudsman podrá designar al personal que lo auxilie, según lo estime conveniente y de acuerdo al presupuesto que se le asigne en rama especial por el Presupuesto de Egresos de la Federación.

Su competencia es Federal pero con posibilidad de designar a varios Ombudsman para que actúen dentro del ámbito territorial de las entidades federativas.

**OBLIGACIONES Y SUELDOS DEL OMBUDSMAN.** Básicamente las obligaciones del Ombudsman, se reducirían a una; independientemente de las que le son propias de su actividad, es decir la obligación de rendir un informe anual al Presidente de la República con copia para los dos poderes restantes. El informe deberá ser conciso y claro del trabajo desarrollado durante el año.

Por lo que atañe a su sueldo, éste será elevado con el fin de que se entregue a su misión por tiempo completo a fin de no distraer su atención a otros trabajos, y como medida para garantizar su independencia.

De acuerdo con las características antes señaladas, el Ombudsman que proponemos, debe ser una persona de elevado concepto moral, amplios conocimientos en materia jurídica, con título de abogado, con experiencia profesional mínima de cinco años; su actividad será

(101) Bartolomé A. Fiorino; Derecho Administrativo; Buenos Aires 1971; P. 405.

de control sobre la legitimidad, mérito y moralidad de actos y actividades generales de la administración pública dentro de la circunscripción que la Ley Federal le otorgue. La admiración de su cargo puede ser de cuatro, cinco o siete años, con posibilidad de ser designado nuevamente, pero con la idea de no coincidir, con la designación o elección de otras autoridades; estará dotado de inmunidad de igual forma que los diputados federales; sólo podrá ser removido por causas expresamente consignados en la ley respectiva; su sueldo debe ser elevado; con acceso a las oficinas públicas que están bajo su competencia sin requerir autorizaciones previas, así como para preguntar e inquirir informes escritos de autoridades que se encuentren dentro de su jurisdicción, carece de facultades decisorias; con obligación de rendir un informe anual al Presidente de la República con copias para los otros dos Poderes; carece de facultades para detener o procesar delincuentes, ya que tal función compete a la autoridad judicial y Ministerio Público en su caso; su labor es básicamente informativa; con facultad para sugerir y proponer cambios a la ley a las autoridades y de acuerdo al 71 constitucional, están en posibilidad de llevarlas a cabo; finalmente, se auxiliará en su actividad del personal que él mismo designe; y para garantizar económicamente su autonomía, se le asignará en renglón aparte un presupuesto dentro del Presupuesto de Egresos de la Federación.

## CAPITULO VI

Justificación Filosófica.

A partir de las consideraciones en las que tratamos de expresar con todo rigor las necesidades que han disparado la creación de un órgano como el Ombudsman que nos ha hecho reflexionar filosóficamente sobre lo jurídico que pueda ser ésta.

En primer lugar se justifica un órgano como este ya que cumplidos los requisitos jurídicos y de conciencia social para el establecimiento de éste en nuestro país, como es obvio la gente ha perdido credibilidad en los organismos de el estado; esto es, que nos hemos visto en la necesidad de una situación ordenada pacífica y justa para la voluntad de participación del ente social en que les atañen problemas de meditación siguiendo directrices, siguiendo métodos para ir aplicando y adoptando criterios a cada circunstancia filosofando sobre la elaboración de procedimientos nuevos para la justificación de la voluntad de los hombres se ha hecho necesario crear un órgano como el Ombudsman que nos haga meditar sobre los problemas que acontecen día a día en las figuras administrativas." (102)

Se ha pensado que la justicia es de verdad un don natural innato del hombre, es por eso, que día a día el hombre estimado a aplicar estos derechos naturales por medio de este tipo de organismos, para ser la vida mas justa y equilibrada conforme a los preceptos filosóficos." (103)

(102) Recasens, Siches Luis; Tratado General de Filosofía del Derecho; México 1965; P. 254-260.

(103) Recasens, Siches, Luis; Tratado General de Filosofía del Derecho; México 1965; P. 260.

La Justicia y el Ombudsman.

Es impresionante la coincidencia del pensamiento sobre la idea formal de la justicia a lo largo del tiempo de la Historia de la Filosofía, ya que es coincidencia de casi todos los pensadores en la definición de justicia, ya que para nosotros lo más importante es a dar a cada quien lo suyo; esto quiere decir, que si nosotros exigimos conforme a los valores axiomáticos también debemos responder — de forma justa a lo exigido. (104)

Aclaremos en el tiempo de nuestra justicia y de acuerdo a los valores actuales que la creación de un órgano como el Ombudsman nos da la satisfacción de saber que alguien nos hará caso y que responderá de manera inmediata a las peticiones justas de la sociedad que pugna por valores encontrados y sobre todo de que alguien sea capaz de dar a cada quien lo suyo. ( 105).

Recordemos que la justicia es un valor innato del hombre y es por eso que pugnamos por la creación de organismos como éste. (106)

(104) Joachim Friedrich Carl; La Filosofía del Derecho; México 1969; P. 128.

(105) Selsam Howard; Qué es la Filosofía; México 1968; P. 120

(106) Engels, Friedrich; El Fin de la Filosofía Clásica Alemana; Argentina, Buenos Aires; P. 92.

## CONCLUSIONES

- Primera. El Ombudsman surgió en Suecia en el año de 1809, con el propósito de vigilar el funcionamiento de la administración pública, y como un medio de defensa de los derechos de los particulares frente al gobierno.
- Segunda. El Ombudsman Parlamentario se identifica por las características siguientes: es un funcionario independiente y no influido por ninguna autoridad; es representante del Poder Legislativo, establecido en la Constitución Política, con la misión de vigilar la administración pública; se ocupa de quejas específicas del público contra injusticias y errores administrativos; investiga, critica y da la publicidad las acciones administrativas, pero no tiene el poder de revocarlas; y su base de acción se encuentra en la presión moral que ejerce sobre las autoridades investigadas por él.
- Tercera. En su actuación puede optar por dos caminos: de motu proprio o a excitativa de queja que le presenten los particulares, quedando en libertad de considerar oportuna su investigación.
- Cuarta. Resulta incorrecto ubicar al Ombudsman dentro de la característica de judicial en base a la hipótesis prevista en el Artículo 97 Constitucional, en virtud de que éstas difieren de la finalidad para la que fue creado el Ombudsman.

- Quinta. La insuficiencia de los medios de protección jurídica de los derechos de los particulares frente a la administración, hacen conveniente la incorporación del Ombudsman, complementando su actuación con los tribunales ordinarios, administrativos, recursos y demás medios establecidos por la ley.
- Sexta. La Procuraduría Federal del Consumidor, realiza una actividad muy semejante a la del Ombudsman del Consumidor escandinavo, pero ello no significa que lo haya tomado de modelo. Por sus características, es posible identificarlo bajo la forma de Ombudsman ejecutivo.
- Séptima. El Ombudsman se encarga también de hechos materiales a diferencia de los Tribunales.
- Octava. El Ombudsman que se implante tendrá competencia federal y deberá estar regulado por Ley Federal con posibilidad de que se establezca la figura de Ombudsman dentro de la circunscripción territorial de las entidades federativas, de acuerdo a como se determine en la ley que lo norme.
- Novena. La Secretaría de Justicia considerando, no sería el instrumento conveniente para mejorar el funcionamiento de la administración, de la manera que la expresan los tratadistas que pretenden reinstaurarla, en virtud de que tales atribuciones corresponden en la actualidad diferentes dependencias del Ejecutivo Federal, de acuerdo a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
- Décima. No es posible que la contaduría Mayor de Hacienda se identifique con el Ombudsman, en virtud de que excluye la intervención de los particulares y persigue fines distintos a --

los de la institución escandinava.

Décima Primera. El fortalecimiento del Poder Judicial y el establecimiento del Ombudsman bajo su férula, no es posible en el presente, debido a que el judicialismo reviste una aspiración planteada en la Doctrina pero desvinculada de la realidad.

Décima Segunda. Es válido afirmar que el Ombudsman tiende a desarrollar dos metas fundamentales: una, como instrumento de protección jurídica a los particulares frente a la administración pública; y otra, como medio de lograr el correcto funcionamiento de la misma.

Décima Tercera. La incorporación del Ombudsman a nuestro sistema jurídico, se debe realizar en base a la fracción I del Artículo 89 Constitucional, y el artículo 8° de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Décima Cuarta. El Ejecutivo Federal designará por el término de cuatro, cinco o siete años a la persona idónea para ocupar el puesto de Ombudsman, con posibilidad de ser designado para otro período igual. El Congreso de la Unión dictará la ley que nombre su funcionamiento.

Décima Quinta. Este órgano crea a conciencia, en cada uno de los particulares ya que la necesidad de saber que existe un órgano administrativo, el cual defiende las características y los derechos filosóficos que forman parte del nacimiento de cada uno de los individuos para un mejor funcionamiento de su desarrollo social.

Décima Sexta. Existe una verdadera justificación filosófica ya que la creación del Ombudsman cumple todos los preceptos filosóficos como son el ser, el deber ser para la creación de los hombres en una participación directa de los problemas sociales e una legislación como la nuestra.

Por lo tanto esto nos conlleva a la creación de órganos como este para llevar a cabo una verdadera impartición de injusticia.

## BIBLIOGRAFIA

- ANDERSON. Stanley V., Ombudaman Papers; American Experiencia and Proposals, Berkelev, California 1969; P. 6.
- ARTEAGA Nava, Klisur; Las Conjuraciones; México 1980, P. 52
- BARTOLOME A. Fiorini; Derecho Administrativo; Buenos Aires 1978; 2a. Edición; P. 84.
- BARRERA Graf, Jorge, Ley de Protección al Consumidor; México 1978; P. 38.
- BIELSA, Rafael; Derecho Administrativo; Buenos Aires 1979; 3a. Edición P. 84
- CABANELLAS G; Diccionario de Derecho Usual; Buenos Aires 1968; Bibliográfica Omeba; tomo IV, P. 1.
- CARPIZO, Jorge; La función de investigación de la Suprema Corte de Justicia; México 1972; P. 50-54.
- CARRILLO, Flores, A.; La Justicia Federal y la Administración Pública, México 1973; P. 47-50.
- CASTRO, Juventino V.; El Ombudsman y el Sistema Constitucional Mexicano; México 1977; P. 1. 46. 49. 52. 54.
- CASTRO, Juventino V.; El Sistema Presidencialista y el Golpismo en América Latina. El Predominio del poder ejecutivo en Latinoamérica; México 1977; P. 64.
- CUOTO, Ricardo; Sobre la imperiosa necesidad de Reinstituir la Secretaría de Justicia; México 1963; P. 67.
- FRAGA, Gabino; Derecho Administrativo; México 1979; 19 Ed. P. 73, 62, 77.

- FAYA Viesca, Jacinto; *La Administración Pública Federal*; México 1980  
P. 42
- ESTRADA, Sámano; *Necesidad de reinstaurar, dentro de la Estructura - del Poder Ejecutivo Federal, la Secretaría de Justicia* México 1979; P. 66.
- FIX Zamudio, Héctor; *Reflexiones comparativas sobre el "Ombudsman" sobre el retiro de la memoria del Colegio Nacional, Tomo IX, número 2. año 1979. P. 13-16, 22,23, 29,36,41,42,81,82.*
- GIL Robles y Gil Delgado, Alvaro; *El Control Parlamentario de la Administración*; Madrid 1977; P. 21.
- GONZALEZ Pérez Jesús; *La Arbitrariedad Administrativa*; Anuario Jurídico; México 1974; P. 63-75.
- JESE Gastón; *Principios Generales de Derecho Administrativo*; Buenos Aires 1949; tomo III, \*P.61.
- LÁRES, Teodosio; *Lecciones de Derecho Administrativo*; México 1952; P. 76.
- MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*; Buenos Aires; P. 74, 80, 82. Tomo 1.
- MARTINEZ Báez, Antonio; *Nota Introdutoria de los Trabajos del Comité I sobre Atribuciones que deben asignarse a la Secretaría de Justicia*; México 1973; P. 66, 68.
- RABASA, Emilio; *La Constitución y la Dictadura*; México 1976; P. 65.
- RAMOS Biderberck, *Atribuciones de una Secretaría de Justicia*; México 1963; P. 68-70.

- ROWAT, Donald., C; El Ombudaman. El Defensor del Ciudadano; Trat. de Eduardo L. Suárez, Prólogo de Daniel Escalante, México 1973; P. 4, 5,8,11-14, 18,23,25.
- SERRA Rojas, Andrés; Derecho Administrativo; México 1979; P. 62,78.
- TENA Ramírez, Felipe; Derecho Constitucional Mexicano; México 1980; P. 48,57-59.
- WILLIAM H. Augustand Milton Kaplan: The Ombudsman and Local Government. U.S.A. 1972; P. 8. 17.
- WYNER, Alan J. Executive Ombudsman and Criticism of Contemporary América Public Bureacrav. P. 19,29.
- GUTHRIE, W.K.C.; Los Filósofos Griegos; México 1977; P. 46-47.
- JOACHIM, Friedrich Carl; La Filosofía del Derecho; México 1969; P. 128-130.
- RECASENS, Siches Luis; Tratado General de Filosofía del Derecho; - México 1965; P. 254-260.
- ENGELS; Friedrich; El Fin de la Filosofía Clásica Alemana; Argentina, Buenos Aires; P. 92-100.

## OBRAS CONSULTADAS.

Almanaque 1981, Selecciones, México 1980.

Canto César; Historia Universal; España 1969.

Encyclopedia Britannica; Chicago 1973. Tomo 16.

Enciclopedia Espasa Calpe; Historia Universal, Epoca del Absolutismo, Madrid 1956.

Diario de Debates; Constituyente de 1917; México 1957, Tomos I y II.

Boletín Informativo de la Embajada Sueca en México; La institución del Ombudsman en Suecia, 1979.

Boletín Informativo de la Embajada Sueca en México; El Derecho y la Justicia en Suecia; 1979.

## LEYES CITADAS

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (L.O.A.P.F.)

LEY de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales (L.O.P.P.E.)

Ley Federal de Protección al Consumidor (L.F.P.C.)

Código Fiscal de la Federación (C.F.F.)

Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación (L.O.T.F.F.)

Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo para el Distrito  
Federal (L.T.C.A.D.F.)

Código Sanitario. (C.S.)

## ABREVIATURAS

Ombudsman Parlamentario o Clásico	("JO")
Ombudsman Anti-Trust	("NO")
Ombudaman del Consumidor	("EO")
Ombudaman de Prensa	("FO")
Ombudaman Militar	("MO")
Consejo de Prensa o Tribunal de Honor Sueco	("POH")
Club de Prensa Nacional	("PX")
Unión de Periodistas	("SJF")
Asociación de Editores de Prensa	("TU")
Procurador General de Justicia Sueco	("JK")

## I N D I C E

INTRODUCCION .....	1
CAPITULO I	
Antecedentes históricos .....	3
a) Canciller de Justicia .....	5
b) El JK y su relación con otras autoridades .....	8
c) El JK y el Ombudsman civil y militar .....	9
d) El Gobierno en Suecia .....	11
CAPITULO II	
El Ombudsman clásico o Parlamentario .....	15
a) Características .....	16
b) Base Legal .....	17
c) Funciones .....	22
d) Facultades .....	29
e) Nomenclamiento .....	33
f) Obligaciones .....	34
g) Clases de Ombudsman .....	35
h) Ombudsman de Prensa .....	36
CAPITULO III	
El Ombudsman Ejecutivo .....	40
a) El Ombudsman Anti-Trust .....	41
b) El Ombudsman del Consumidor .....	45
c) Procuraduría Federal del Consumidor .....	50
CAPITULO IV	
El Ombudsman Judicial .....	62
a) Antecedentes del artículo 97 Const.....	64
b) Situaciones en que ha sido aplicado el 97 Const.....	76
c) Reformas del 97 Const.....	79
CAPITULO V.	
Factibilidad de establecer el Ombudsman en México .....	81
a) El Judicialismo y el Ombudsman .....	85

b) Secretaría de Justicia .....	87
c) Supresión de la Secretaría de Justicia .....	87
d) Antecedentes Legislativos .....	89
e) Establecimiento del Ministe- rio de Justicia .....	90
f) Atribuciones de una Secretaría de Justicia .....	91
g) Contaduría Mayor de Hacienda ...	94
h) Semejanzas con el Ombudsman Parlamentario .....	97
i) La doble finalidad del Ombudsman	97
j) El Ombudsman y los Tribunales Administrativos .....	100
k) El establecimiento del Ombuds- man en México .....	107
l) La forma de presentación del Ombudsman .....	111
m) Obligaciones y Sueldos del Ombudaman .....	112

#### CAPITULO VI

Justificación Filosófica .....	114
a) La justicia y el Ombudsman ....	115

CONCLUSIONES .....	116
--------------------	-----

BIBLIOGRAFIA .....	120
--------------------	-----