TRABAJO FINAL - MAESTRÍA EN DERECHO ADMINISTRATIVO (UAI)

UNIVERSIDAD ABIERTA INTERAMERICANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



- TEMA: DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES.

- TUTOR: Dr. Adrián Gonzalez Illing

- MAESTRANDO: Dr. Facundo Joel Roitman

- FECHA: 27/8/2021

Resumen

El presente Trabajo Final versa acerca de la figura Defensor del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, una institución de la democracia que tiene como misión la defensa, protección y promoción de derechos humanos y demás derechos y garantías e intereses individuales, colectivos y difusos.

El objetivo principal de la investigación es detectar cuáles son las facultades y herramientas de la institución, analizando su funcionamiento actual y detectando posibles deficiencias. De tal manera, se realizarán propuestas tendientes a fortalecer tales facultades, y a propiciar su consolidación institucional, evitando que perezcan por arbitrio de futuros Defensores que se sucedan en el cargo.

Para cumplir con los definidos propósitos se desarrollarán las cuestiones esenciales acerca del *Ombudsman* a nivel global, como así también nacional; para posteriormente profundizar integralmente sobre la Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires: sus antecedentes, su funcionamiento y sus facultades; describiendo sus principales insuficiencias y cuestiones pasibles de revisión.

A partir de las propuestas a realizarse, se aspira a contar con información sobre modos de mejorar las herramientas institucionales que conducirían en una defensa más eficiente de los derechos de las personas y repercutirían en un mejor funcionamiento de la administración pública.

Palabras claves

Ombudsman – Defensor del Pueblo – Tendencias actuales- Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Facultades – Insuficiencias – Propuestas.

Abreviaturas

– art.	artículo
- CABA	Ciudad Autónoma de Buenos Aires
- CCABA	Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
- CSJN	Corte Suprema de Justicia de la Nación -
- DPCABA	Defensor del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
– etc.	etcétera
- expdte.	expediente
- GCBA	Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
- inc.	inciso

ÍNDICE

Resumen……2

Abreviaturas……..3

Introducción……..7

CAPÍTULO 1 - El Ombudsman

1.-Aproximación a la institución……8

2.-Origen del término, misiones y funciones institucionales……...13

3. Antecedentes del Defensor del Pueblo y Etapas del Ombudsman Moderno……16

4.-El Ombudsman en el resto del mundo……..21

5.-La incorporación del Defensor del Pueblo a la Argentina……..23

6.-La acefalía como crisis institucional……28

7.- Tendencias actuales: Defensores del Pueblo Municipales, Defensores del Pueblo sectoriales y Defensores del Pueblo regionales……31

8.- Asociaciones que agrupan a Defensores del Pueblo……34

CAPÍTULO 2- El Defensor del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

1.-Antecedentes……37

2 - Creación y constitucionalización del Defensor del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires…….38

3- Diseño legal e institucional del Ombudsman porteño…….40

4- Status jurídico, misiones y funciones del Defensor del Pueblo de la CABA.....45

5- Sobre los Defensores Adjuntos……..47

6. Estructura interna…….50

7. Campos temáticos……51

8. Mi opinión sobre el Defensor del Pueblo de la CABA…….54

CAPÍTULO 3- Facultades del Defensor del Pueblo de la CABA.

1.-Consideraciones previas……56

2.- Facultades y herramientas institucionales previstas en la normativa…….57

3.- Facultades y herramientas previstas en reglamentaciones internas……..62

4.- Facultades y herramientas institucionales utilizadas sin recepción normativa……...67

CAPÍTULO 4.- Insuficiencias en las facultades y herramientas del Defensor del Pueblo

1- Cuestiones previas……..74

1. a.- Tramitación de reclamos……76

1. b.- Resolución con recomendaciones……77

1. c.- Promoción de acciones judiciales……...79

1. d.- La citación de funcionarios sin utilización……..90

1. e.- Informes Anuales- falta de información y difusión…….91

1. f.- Iniciativa legislativa……..92

1. g.- Fallas sistémicas…….92

1. h- Deficiente regulación de valiosas herramientas que utiliza el Defensor del Pueblo…….92

CAPÍTULO 5- Propuestas

1.- Necesidad de incorporar reformas al Defensor del Pueblo de la CABA……..95

2.- Facultades y herramientas previstas con la creación del Defensor del Pueblo…….....99

3.- Propuestas concretas……..101

Conclusiones……106

Bibliografía……..…….....108

Introducción

Antes de plantear el desarrollo de la investigación, corresponde mencionar que el Defensor del Pueblo representa una de las instituciones de la democracia con un firme compromiso en la defensa de derechos humanos y en la resolución de conflictos sociales, cuya intervención resulta fundamental para controlar el correcto ejercicio del poder público y los derechos de las personas que viven y transitan en el ámbito geográfico donde actúa.

Mediante la presente investigación se abordará en primer lugar la figura del *Ombudsman*, desarrollando las cuestiones esenciales que componen la institución, sus antecedentes históricos y su anclaje en la región y en la República Argentina, desde una óptica actual que contemple las tendencias modernas del tema.

A su vez, se desarrollará de modo integral acerca del DPCABA, su funcionamiento, diseño institucional, campos temáticos, estructura interna, antecedentes, creación, entre otras cuestiones centrales que hacen a la identidad de la figura.

No obstante, me detendré a analizar y describir todas las herramientas y facultades con las que cuenta el organismo para cumplir con sus misiones, diferenciando si se encuentran reguladas (y en ese caso en qué tipo de norma) o no. De tal modo, se expondrán aquellas herramientas que presentan insuficiencias, describiendo los principales puntos que podrían perfeccionarse.

De tal modo, contando con tal diagnóstico, finalizaré la investigación con propuestas concretas destinadas a resolver las insuficiencias detectadas en las herramientas, con particular énfasis en aquellas que son de gran eficacia y que requieren una consolidación normativa a los fines de que no perezcan ante cambios de gestiones.

Al efecto, debo destacar que la figura Defensor del Pueblo en general ha llegado, de modo incuestionable, para quedarse en los sistemas jurídicos de nuestra región y cualquier aporte cuyo objetivo se encuentre destinado a mejorar sus herramientas y su recepción social, va a llevar como resultado una defensa más eficiente de los derechos de las personas y va a repercutir en un mejor

funcionamiento de la administración pública, como así también de sujetos que cumplan con cometidos estatales.

CAPÍTULO 1 - El Ombudsman

1.-Aproximación a la institución

La figura que nosotros llamamos Defensor del Pueblo, es universalmente conocida e identificada bajo el término de *Ombudsman* (proveniente de los países escandinavos) y aunque no exista una traducción precisa, conforme se desarrollará en el próximo apartado, se lo entiende -en sentido estricto- como sujeto que da trámite[1]. Como primera aproximación podemos decir que la figura se asocia a una persona cuya misión principal es dar curso a reclamos con finalidad de proteger derechos[2].

En ese sentido, cuando en la CABA se debatió su inclusión en la naciente Constitución local se expuso: "para conceptualizar esta institución podemos hurgar en su nombre originario de ombudsman, esto es, hombre que da trámite. Esto expresa, como ya dijéramos, que el Defensor del Pueblo es un órgano de opinión, carece de imperium*"[3].* Por su parte, en la Convención Constituyente Nacional del año 1994 al constitucionalizar la figura en nuestro país, el convencional Masnatta asoció al Defensor como al protector del sufrido

[1] Sin embargo, Sagües sostiene que "*su traducción aproximada es la de comisionado parlamentario (aunque en otros países, como España, se lo llama defensor del pueblo; en Francia, mediador; en Portugal, procurador de justicia)*"(Sagües, Néstor P, *Manual de Derecho Constitucional*, Buenos Aires, Editorial ASTREA, 2007 p. 299).

[2] Se recomienda ampliar en la obra de Maiorano, Jorge L. *El Ombudsman. Defensor del Pueblo y de las instituciones republicanas*, 2da. edición ampliada y actualizada, Ediciones Grupo Macchi, 4 tomos, Buenos Aires, 1999. El autor realiza una exhaustiva investigación sobre el Defensor del Pueblo en el derecho comparado, su funcionamiento, la situación en América Latina, su modo de institucionalización y su situación en Argentina.

[3] Convencional Constituyente Sra. Guinzburg - *DIARIO DE SESIONES CONVENCIÓN CONSTITUYENTE DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES* 1996, t. I - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Editorial Jusbaires, 2016, p.908

ciudadano que sube y baja escaleras en procura de la solución de un minúsculo expediente[4] [5].

A partir de esa premisa, surgieron otras definiciones de la figura, como aquella que lo reputa como abogado de la sociedad[6] [7]. Siguiendo esa línea, se lo ha definido también como un órgano de control revestido como un magistrado de persuasión compatible con el resto de organismos de control, que como se dice "no vence, sino convence". [8]

En ese sentido, Jorge Maiorano -primer Defensor del Pueblo nacional e impulsor de la incorporación de la institución en nuestro país- reconoce que: "La Constitución Nacional no crea otro Defensor del Pueblo: lo eleva al rango constitucional, lo compromete con la protección y tutela de los derechos humanos y, a esos ambos efectos, le otorga legitimación procesal (…)Hay numerosos derechos (derecho a la vida, a la libertad personal, a la dignidad, a la libertad de pensamiento) que son perfectamente ejercitables y aplicables en forma individual. Junto a ellos existen, sin embargo, otros muchos derechos de carácter social o político (huelga, asociación, reunión) cuya puesta en práctica sólo tiene sentido si se ejercita en forma colectiva. No parece caber duda alguna,

---

[4] Barraza, Javier I, *El Defensor del Pueblo*, Tesis Doctoral Carrera de Abogacía, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Derecho, 2004, p.27. Disponible en la Biblioteca de Facultad de Derecho, nro de inventario: 00116490; nro topográfico 253.509.

[5] En opinión de Sorín: "Los defensores del pueblo han adquirido prestigio institucional en la medida que han dado muestras de su utilidad para perfeccionar las instituciones y el sistema democrático. Con su objetivo de mejorar el funcionamiento del aparato del Estado, representa una nueva vía de acceso para el ciudadano común que no puede utilizar los medios tradicionales de control de la administración pública." (Sorin,Sergio, *LOS DEFENSORES DEL PUEBLO EN LATINOAMERICA. Para qué sirve Robin Hood*.Publicado en http://www.derechos.org/sorin/doc/ombudsman.htm).
En la práctica, muchos denunciantes podrían identificarse con tal descripción: han recorrido con su reclamo distintas instancias sin solución y recurren como última opción a la Defensoría del Pueblo buscando esa milagrosa resolución. Aunque siempre se reciba el reclamo, en muchos casos se consigue resolverlo y en otros no (influido en que la imposibilidad radique en el tiempo transcurrido o en las etapas administrativas agotadas).

[6] Consultar al respecto: Dromi, Roberto y Menem, Eduardo, *La Constitución reformada (comentada, interpretada y concordada),* ed. Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1994.

[7] Por su parte, el legislador Arguello expuso en el debate de la ley de creación de Defensor del Pueblo de la ciudad: "creo que esta definición, este título de Defensor del Pueblo sintetiza la aspiración y la meta de todo aquello que pretende y necesita el ciudadano.". Disponible en versión taquigráfica del Acta de la 1° Sesión Extraordinaria (continuación) - 3 de febrero de 1998 - Legislatura CABA.

[8] Ver entrevista a Jorge Maiorano en el portal web Diario Judicial: https://www.diariojudicial.com/nota/2189

por lo tanto, en lo referente a la posibilidad de un ejercicio colectivo de los derechos humanos (…) Gran parte de la historia del mundo en los dos últimos siglos se explica por la presencia y acción de numerosos colectivos (movimiento obrero, feminista, pacifismo, ecología, anticolonialismo, derechos de los inmigrantes, de los pueblos indígenas, etcétera). (…) estamos ante un verdadero abogado de la sociedad; de un órgano extrapoder que actúa por la sociedad cuando sus derechos son vulnerados. Y son los derechos de incidencia colectiva, no los individuales, los que motivan su actuación; no es abogado de "parte" sino abogado de la sociedad porque ella, a diferencia de lo que aconteció hasta hace pocos años, es titular de derechos; por ejemplo, derecho a un medio ambiente sano, a la protección de su patrimonio histórico, cultural" [9] .

En lo relativo al término *Ombudsman*, se reconoce que el origen del vocablo surge de la denominación de tribus germánicas medievales asignadas a transferir bienes y posteriormente a cualquier clase de agente, luego asimilada a la idea de poder/autoridad.[10]

Constenla al explorar sobre las figuras fácticas que obran (y obraron a lo largo de la historia política) de Defensores del Pueblo concluye que: "El Defensor del Pueblo no es un personaje de la épica sino de una democracia republicana y social, que emerge de un sistema político institucional, que aspira ser participativo, justo, destinado a consolidar los valores de la libertad y asegurar a toda la sociedad iguales posibilidades de acceso a los bienes materiales y espirituales. Pero el Defensor del Pueblo tampoco es de la cepa de las instituciones gubernamentales; no es gobierno, no legisla, ni juzga. Defiende los derechos de las personas desde una perspectiva ética, no formal ni necesariamente jurídica. No representa al pueblo, porque por su naturaleza parte de la base de que la soberanía y la voluntad popular no se representan; no es un fiduciario público, ni un mediador neutral. Hemos acompañado la tesis de que era un órgano extra poder, pero sin aclarar tal vez debidamente, que era extra poder no sólo porque carecía de poderes, sino también, porque no siendo su poder positivo, sin desconocer su institucionalidad, su espacio de acción tiene

[9] Maiorano, Jorge, *Corte Suprema de Justicia de la Nación vs. Defensor del Pueblo: otra muestra de incomprensión* - Publicado en LA LEY 2004-A , 312.

[10] En lo que refiere al compuesto "man" Barraza enseña que en un principio no refería a género alguno, aclarando que en algunos lugares la locución es ombudsperson o omudspeople(Barraza, Javier I,ob.cit. p. 24).

que ver antes que con el Derecho, con la moral, la justicia y la verdad. 'Su reino no es de este mundo´, es decir del mundo de la ley, del poder y de los objetivos políticos."[11].

Más allá de que se pueda considerar que "la diversidad de matices que adquiere en las distintas legislaciones, dificulta la elaboración de un concepto válido universalmente" [12]se puede identificar bases comunes que caracterizan al organismo bajo análisis y la existencia de un "modelo" institucional.

En este orden de ideas, podríamos reconocer como puntos esenciales de todo *Ombudsman* los siguientes:

- "Creado" y designado por el Poder Legislativo[13].
- Encabezado por un alto funcionario público[14] independiente que actúa conforme su decisión[15].
- Tiene poder de recomendar acciones[16], investigar[17] y elaborar informes.

[11] Constenla, Carlos, *Del Monte Sacro a Salvador de Bahía (sobre quién podría ser el Defensor del Pueblo),* Revista áDA Ciudad - Número 5, Fecha: 01-12-2013. Disponible en https://ijeditores.com/articulos.php?idarticulo=68335&print=2

[12] Barraza, Javier I, ob. cit. p.25

[13] Aunque en muchos casos son creados por las Constituciones, marco jurídico sugerido por el principio 2 de Venecia, que se desarrollará más adelante. Por su parte, el principio 6 de Venecia en cuanto a su designación concibe "El Defensor del Pueblo será elegido preferiblemente por el Parlamento por una mayoría cualificada apropiada".No obstante ello, debemos aclarar que se considera que: "...no existe acuerdo, en cuanto a qué órgano debe crear el ombudsman, como también, si debe estar sujeto a alguna autoridad.." (Barraza, Javier I, ob. cit. p. 139) Aunque la regla es que lo crean los parlamentos, existen casos de creación por parte del Poder Ejecutivo, como el caso de Tanzania (1966), Filipinas (1973), Zambia (1973 y Papua-Nueva guinea (1975) - (Barraza, Javier I, ob. cit. p.140).

[14] Aunque también se toma como válido que sea de composición colegiada, dependiendo de " de la organización del Estado, de sus particularidades y necesidades. La Institución del Defensor del Pueblo puede estar organizada a diferentes niveles y con diferentes competencias." Según principio 4 de Venecia, que se desarrollará más adelante.

[15] Se entiende que: " El Defensor del Pueblo no recibirá ni seguirá instrucciones de ninguna autoridad" Según principio 14 de Venecia, que se desarrollará más adelante.

[16] Al respecto se concibe que: "El Defensor del Pueblo tendrá la facultad de formular recomendaciones individuales a cualquier organismo o institución dentro de la competencia de la Institución. El Defensor del Pueblo dispondrá del derecho legalmente exigible para demandar que los funcionarios y las autoridades respondan dentro de un plazo de tiempo razonable fijado por el Defensor del Pueblo." Según principio 17 de Venecia, que se desarrollará más adelante.

[17] En el mismo sentido que el principio 16 de Venecia, que se desarrollará más adelante.

- Su misión principal es proteger derechos humanos y controlar que la Administración Pública y prestadores de servicios públicos -entre otros sujetos bajo su órbita- actúen bajo el principio de legalidad.[18]

Por su parte, en el año 2019 se dictaron los Principios de Venecia, relativos a Principios sobre la protección y la promoción de la Institución del Defensor del Pueblo, dictados por la Comisión Europea para la Democracia a través del Derecho. En el documento se considera que hay Defensores del Pueblo en más de 140 Estados, se constata que los principios fundamentales de la institución pueden ser alcanzados a través de distintos modelos[19], se destaca que el Defensor del Pueblo es un elemento importante para la democracia, los derechos humanos, las libertades fundamentales, el Estado de Derecho y el buen gobierno. En ese sentido, el documento contempla 25 puntos en los cuales se desarrollan los elementos fundamentales con los que debe contar la figura Defensor del Pueblo para cumplir satisfactoriamente con sus misiones. Si bien su aplicación fue diseñada para el ámbito europeo, en sus pasajes encontramos los aspectos básicos que coinciden con las características de los Defensores del Pueblo de nuestra región (como por ejemplo en relación a lo normado sobre Informe Anual, Investigaciones, Recomendaciones, mecanismo de elección, incompatibilidades, etc.).

Desde otro punto de vista, existe consenso en asociar la función del Defensor del Pueblo con la idea de una "buena administración", sin desarrollo concreto en nuestra legislación pero que cuenta con un avance normativo en el continente europeo[20] y cuya regulación tiene consecuencias prácticas[21]. Vinculado con ello,

[18] El principio 13 de Venecia establece que: "La competencia institucional del Defensor del Pueblo abarcará la administración pública a todos sus niveles. El mandato del Defensor del Pueblo abarcará todos los servicios públicos y de interés general ofrecidos a los ciudadanos, ya sea por parte del Estado, de los municipios, de los organismos estatales o por entidades privadas. La competencia del Defensor del Pueblo en relación con el poder judicial se limitará a garantizar la eficacia del procedimiento y el funcionamiento administrativo de dicho sistema."

[19] A su vez, en el punto 1 se considera que: "no existe un modelo normalizado en todos los Estados miembros del Consejo de Europa"; reflexión extensible al resto del mundo.

[20] Considerado un derecho fundamental en el ordenamiento comunitario europeo desde su consagración en el Art. 41 de la "Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea" del 7 de diciembre de 2000

[21] Ampliar en Meilán Gil, José Luis, *Una construcción jurídica de la buena administración*, Publicado en RDA 2014-91, 01/02/2014, 121. Cita Online: AR/DOC/6831/2013

se ha considerado al Defensor del Pueblo como una suerte de relojero de la Administración Pública[22]. En un sentido similar, Barraza entiende que ayuda a garantizar el derecho de los ciudadanos a exigir una correcta gestión del Estado[23]. En esa línea, los citados Principios de Venecia, recuerdan que: "el Defensor del Pueblo es una institución que debe actuar de manera independiente contra la mala administración y las denuncias de violaciones de los derechos humanos que afecten a un individuo o una persona jurídica", receptando en el principio 12 que "El mandato del Defensor del Pueblo abarcará la prevención y corrección de la mala administración".

En síntesis, la figura del Defensor del Pueblo se encuentra asociada a la de un abogado de la sociedad que defiende los derechos de las personas frente a cualquier tipo de ultraje que provenga del poder y que, sin importar el país, va a tener ciertas bases que lo caracterice (principalmente en cuanto a su designación, mandato, funciones, facultades y herramientas).

2.-Origen del término, misiones y funciones institucionales

La palabra ombud proviene del sueco y significa representante comisionado protector mandatario a gente apoderado, frente a los continuos excesos del poder o la siempre dispar relación entre Administración Pública y ciudadanos Debemos añadir frente a la continua lucha entre libertad y autoridad"[24].

En ese sentido, se puede afirmar que la figura del *Ombudsman* se encuentra anclada a la idea de control de poder, operando como una suerte de contrapeso

[22] Al respecto, se ha dicho que: "En una sociedad como la sueca, el ombudsman es como un relojero de precisión" (Sorin, Sergio, ob. cit.)

[23] Barraza, Javier I, ob. cit. p. 29.

[24] Barraza, Javier y Schafrik, Fabiana *El control de la administración pública*. Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1995. Tambien en Barraza, Javier I, *El Defensor...*, cit.

cuya misión inmediata es la defensa de la libertad y derechos básicos. En esa clave han entendido a la institución destacados doctrinarios.

Según Barraza, "la institución denominada Ombudsman surgió en Europa como un órgano particular del poder legislativo destinado al control de la administración pública, con el objeto de prevenir abusos de esa administración a partir de la demanda de los ciudadanos".[25]

Constella, desde su particular óptica en la cual analiza al Defensor del Pueblo en base a la dinámica e historia del poder en general, y del poder público en particular, define que la misión de toda Defensoría del Pueblo es "defender a las personas del poder y a la vez controlar al poder"[26] . En palabras de Gozaíni. "La experiencia lograda y el sistema institucional que recibió el ombudsman, permiten concluir que es uno de los gestores que mejor ha desarrollado sus tareas, al punto de ser tomado como modelo por otros ordenamientos"[27]

Refiere Jorge Mario Quinzio en la obra "El ombudsman" que "su misión es proteger a la persona de los abusos de la autoridad, cualquiera que ésta sean y tiende a que se haga realidad el Estado de Derecho en las diferentes sociedades"[28]

En sintonía también se ha dicho que: "el ombudsman o defensor del pueblo se ha convertido en una función muy popular a fines de siglo. Su característica de contralor del poder adquirió en casi todos los países una imagen pública envidiada por cualquier político. En parte por eficacia, en parte por alzar la voz en cumplimiento de las obligaciones del Estado"[29].

Por su parte, el legislador Arguello por motivo de la creación del Defensor del Pueblo de la CABA, valoró que: "Tal vez habría que agregar que esta institución es uno de los mejores logros de la democracia, en la tarea de su

---

[25] Barraza, Javier I, *El Defensor...*, cit.p.135

[26] Constenla, Carlos *Teoría y Práctica del Defensor del Pueblo*, Buenos Aires, Zavalía, 2010 p. 12

[27] Gozaíni, Osvaldo A. *Técnica y contenido del defensor del pueblo (Ombudsman*), Publicado en: LA LEY 1988-E , 851. Cita Online: AR/DOC/20682/2001

[28] Quinzio F. Jorge Mario, *El ombudsman. El Defensor del Pueblo*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile 1992, p. 14

[29] Sorin, Sergio, ob. cit.

perfeccionamiento permanente. Creo que es uno de los mejores logros porque legitima el sistema democrático en toda su profundidad y anchura; le da juego absoluto a todos y cada uno de los protagonistas de esta dinámica, que son precisamente los ciudadanos."[30]

Al respecto, Jorge Maiorano impulsor de la incorporación del Defensor del Pueblo en la Argentina, expuso: "Cuando fundé esa Institución y acicateado por las enseñanzas de mis Maestros Ombudsman del mundo, enuncié una serie de principios, a mi juicio, fundamentales a fin de que el funcionario titular de esa Institución cumpla su función acorde con la CN. Ellos son: 1) no es un órgano del gobierno de turno, apéndice de algún partido político ni amortiguador de disputas políticas; es, sin lugar a dudas, una Institución de la República;2) no es una figura cosmética o estética sino una figura seria y objetiva;3) se caracteriza por su prudencia, lo cual no ha de ser entendido como sinónimo de complacencia con el poder; 4) no se arroga la pretensión de sustituir a los órganos y procedimientos de control existentes, sino que los complementa; 5) su perfil es el de colaborador crítico de la Administración; no su contradictor efectista; 6) a esos fines, y siempre que las circunstancias lo permitan, agota sus esfuerzos para perseverar en una gestión mediadora entre la Administración y el ciudadano;7) ayuda a la solución de los problemas particulares planteados por los quejosos, sin olvidar, en ningún momento, que esos problemas son síntoma u efecto de causas, seguramente más profundas, las cuales tiende a superar"[31].

Desde otro punto de vista, también se le reconoce su rol para forjar una cultura de paz (entendiéndola no sólo como ausencia de conflictos, sino como superación de conflictos) pudiendo oficiar de mediador entre el pueblo y las autoridades.[32]

---

[30] Disponible en versión taquigráfica del Acta de la 1° Sesión Extraordinaria (continuación) - 3 de febrero de 1998 - Legislatura CABA.

[31] Maiorano, Jorge, *¿Quién podrá defendernos? Una deuda con la institucionalidad*, Diario DPI Cuántico Consumidor, número 61, 15 de febrero de 2016.

[32] Maiorano, Jorge, *El Defensor del Pueblo en América Latina: la necesidad de fortalecerlo*, SEMANARIO TIEMPOS DEL MUNDO Ediciones del 4,11,18 y 25 de mayo del 2000. Disponible en http://www.saij.gob.ar/doctrinaprint/dacf030020-maiorano-defensor_pueblo_en_america.htm .

Por su parte, algunos autores, han encuadrado su necesidad entendiendo que nos encontramos ante el contexto mediante el cual: “la administración pública, y éste es un fenómeno universal, se encuentra desarrollando una multitud de actividades heterogéneas que van desde las tradicionales -defensa, seguridad, educación, salubridad- hasta nuevas actividades de tipo promocional y otras en donde asume la misma propiedad de los medios de producción, cumpliendo así tareas que antes estaban exclusivamente reservadas a los particulares (…)esta nueva realidad tiene su aspecto negativo. Es que esta actividad polifacética de la Administración la ha convertido en un gigante que puede llegar a parecerse al Leviathan descripto por Hobbes, mucho más por imperio del propio movimiento de inercia a que la lleva su actividad, que por una deliberada actitud o conducta de vocación totalitaria por parte de los gobernantes”[33].

En definitiva, existe armonía en entender que en todo sistema jurídico-político el Defensor del Pueblo va a representar una figura “incómoda” hacia el poder y a su vez va a aportar mayor valor democrático y equilibrio al sistema mientras cumple con sus rol y misión tuitiva de las personas.

3. Antecedentes del Defensor del Pueblo y Etapas del Ombudsman Moderno

La teoría clásica coincide con armonía en que el origen de la figura surge del siglo XIX de la región escandinava. En tal sentido, el *Ombudsman* moderno encuentra su primera etapa en Suecia (1809)[34], marcado por una segunda etapa con el *Ombudsman* Danés –*Folketingets Ombudsman* (1953) y una tercera etapa con el *Ombudsman* constitucional español (1978). En esa línea, existe una interpretación pacífica acerca de que la figura de origen sueco no fue para la

[33] Barra, Rodolfo C. *Incorporación de la institución del defensor del pueblo en nuestro derecho público,*Publicado en: LA LEY 1983-C , 843 Cita Online: AR/DOC/16233/2001

[34] Aunque se considera que sus antecedentes se remontan a un decreto del año 1713.

defensa de los ciudadanos, sino para la defensa del Rey[35] conforme se explica a continuación.

Siguiendo esa línea, la **primera etapa**, surgida en la Suecia de 1809, va a encontrarse ligada al contexto político institucional de "regreso a la legalidad"[36]. Como antecedentes del país se reconoce al Gran Senescal, el General Richz Schultz, y finalmente el *Konugnes Höste Ombudsmanennen*. Este último creado en 1713 por Decreto del Rey Carlos XII (en 1719 denominado *Justitie Kansler*), con la finalidad de salvaguardar intereses de la Corona y controlar a los funcionarios públicos ante la ausencia del rey involucrado en un conflicto bélico.[37] Recién en 1809 el *Ombudsman* adquiere un perfil protector de ciudadanos para defenderlos ante desmesuras de funcionarios públicos, incorporado, en tal año, la institución en la Constitución sueca. Para Barraza: "La constitucionalización de la figura en Suecia, marcó el comienzo de una institución de suma importancia y de gran trascendencia para la democracia, la cultura de paz, y la tolerancia".[38]

En ese orden, la **segunda etapa** se encuentra marcada por la creación del Ombudsman danés en 1953 (*Folketingets Ombudsmand*), el cual se considera que: "introdujo importantes modificaciones respecto de su similar sueco y ha servido a los países anglosajones como inspiración para sus respectivas legislaciones"[39] Al respecto, Constenlla reconoce que "Hubo que esperar el fin de la Primera Guerra Mundial para que, en 1919, se creara la segunda institución homónima, esta vez en Finlandia cuando se convirtió en república y se separó de la unión dinástica que por más de cien años la había ligado a los zares de Rusia"[40]. Agrega el autor que, "fue el tiempo del Estado providencia, el Estado fáustico, en el que por su tamaño la Administración pasó a tener un papel

---

[35] Ampliar en Barraza, Javier I, *El Defensor...*, cit.p.18)

[36] Barraza, Javier I, *El Defensor...*, cit. p. 43.

[37] Barraza, Javier I, *El Defensor...*, cit. ps. 44/45.

[38] Posteriormente, esta institución se fue extendiendo, hasta llegar a Finlandia en 1919, receptando en su Constitución tras su Independencia en 1917.

[39] Barraza, Javier I, *Antecedentes históricos en torno al origen del ombudsman y el grado de evolución de la institución*, Publicado en la Base de Datos del Sistema Argentino de Informática Jurídica, 2003. Sitio en la web: http://www.saij.just.gov.ar Id SAIJ: DACF030021

[40] *Encuentro por los 20 Años de la Convención Nacional Constituyente*. Publicado por la Defensoría del Pueblo CABA. ps. 23/24. Disponible en http://www.defensoria.org.ar/wp-content/uploads/2015/04/libro20CN.pdf

decisivo en la vida de las personas. A ésta, más que a cualquier otra razón, se debe el desarrollo de la institución del ombudsman a partir de su implante en Dinamarca en 1954. Un Estado democrático con objetivos sociales no podía permitir los abusos en que incurría una Administración cuya exorbitancia jurídica sobrepasaba los mecanismos de control parlamentario tradicional. A partir de los años 50 del siglo pasado, el ombudsman fue un magistrado de prestigio que ofició como un controlador externo de la Administración, fiduciario del parlamento que lo designa y ante quien es responsable. Independiente del poder político, sus opiniones y resoluciones carecen de fuerza vinculante."[41]

Por su parte, la **tercera etapa** tuvo lugar con la incorporación del *Ombudsman* español constitucional en 1978. Enseña Maiorano que: "Fue la Constitución española de 1978 la que marcó un sendero distinto pero, paradójicamente, sin abandonar los mojones que señalaron el camino de la Institución hasta ese entonces"[42]. Agrega además que: "América Latina está transitando intensamente la tercera etapa en la evolución de esta Institución. La primera nos remite a Suecia en 1809, lugar y fecha del nacimiento formal de la figura. La segunda nos remonta a los años de posguerra y a la generalización de la institución, siempre en derredor del concepto de mala administración y de órgano destinado a proteger al ciudadano de las disfuncionalidades administrativas. Nada se decía entonces sobre el compromiso de la figura en la protección, defensa y promoción de los derechos humanos. La tercera etapa, a mi juicio, se inicia con la ya citada Constitución española de 1978 que le asignó la misión de defender los ´derechos fundamentales´"[43]. En similar sentido, Barraza coincide en que "El modelo español ha sido la base para la creación de los Ombudsmen latinoamericanos."[44] En igual sentido, Constenlla entiende que en la región: "Se siguió el modelo ibérico, establecido en las constituciones de Portugal (1976) y España (1978) que asigna a esta magistratura una responsabilidad que coloca su eje en la protección de los derechos humanos."[45][46] En igual sentido, se afirma que "se

[41] Ibídem

[42] Maiorano, Jorge, *La UNESCO y el Defensor del Pueblo*. Publicado en: LA LEY 1996-D Cita Online: AR/DOC/10227/2001

[43] Ibídem

[44] Barraza, Javier I, *Antecedentes*…cit.

[45] *Encuentro por los*…cit. p. 25.

[46] Agrega el autor que: "Los atributos del ombudsman europeo clásico, serán en parte conservados, pero adoptando otros, que lo apartan de aquel, bastante más allá de su misión

supera, pero no se agota, la clásica definición del Ombudsman como un órgano de control de la disfuncionalidad, de mediador en conflictos y de promotor de reformas, para involucrarlo, además, en la defensa y protección de los derechos humanos."[47]

Desde su perspectiva, Sorín expone con algunas diferencias que: "Cuando Finlandia se separa de Suecia, también adopta la institución. Después se incorpora en Nueva Zelanda y Australia a principios de este siglo. Tras la segunda guerra y el juicio de Nüremberg contra los jerarcas nazis, se difunde por todo Europa como garante del derecho de las minorías. Aunque en Alemania no existe el ombudsman como tal, la función fue reemplazada por la de una comisión de peticiones del parlamento. Tras la caída del muro de Berlín, muchos estados de Europa del Este también incorporaron esta figura"[48]

Asimismo existen **teorías complementarias**, como la expuesta por Alicia Pierini, que entienden que la esencia del Defensor del Pueblo debe su surgimiento a sujetos latinoamericanos como el "Protector de los Indios" creado por Bartolomé de las Casas e implementado en 1516 o, anteriormente, en el imperio incaico el *Tucundicuri* (aquel que todo lo ve)[49]. En oportunidad de ejercer el cargo de legisladora - previo a ser designada como Defensora del Pueblo de la CABA-, la citada expuso por motivo del debate de creación del *Ombudsman* local que "a poco que analicemos la historia de nuestras instituciones y de nuestros pueblos, vamos a ver que existen desde muy antiguo instituciones similares, sobre todo, porque la vigencia de los derechos ha sido un reclamo constante y porque la violación de los mismos ha sido también una práctica constante y mucho más en

primordial de defender los derechos humanos: a) su absoluta independencia del parlamento que lo designa, b) su mandato por períodos preestablecidos, ajenos al voto de confianza de las mayorías legislativas, c) la posibilidad de interponer los recursos de inconstitucionalidad y amparo y d), por lo menos en toda América del Sur, República Dominicana, Panamá y parcialmente en Costa Rica, su nombre: Defensor del Pueblo, onomástico que lo emparienta, como en sus otros signos esenciales, con una tradición mediterránea clásica de raíz romanística"

[47] Maiorano, Jorge, *El Defensor del Pueblo en América Latina…* cit.

[48] Sorin, Sergio, ob. cit.

[49] Pierini, Alicia*, Defensor del Pueblo y la reforma constitucional de 1994,* Revista Pensar en Derecho Nº 5, 2014, ps 79/89. Disponible en http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/pensar-en-derecho/revistas/5/revista-pensar-en-derecho-5.pdf
Agrega la autora que *"Cualquiera sea su denominación, lo que importa es que un Defensor del Pueblo, Procurador u Ombudsman será siempre el funcionario con más proximidad y acceso para la comunidad, electo para proteger los derechos y que –cuando cumple acabadamente su misión– fortalece el sistema democrático.".*

nuestro continente que se incorpora a la historia mundial a partir del primer gran genocidio, que es el de las poblaciones originarias (...) para que no nos quedemos en el Derecho europeo contemporáneo y podamos buscar en nuestras propias raíces las distintas formas y perfiles institucionales que fue revistiendo la defensa de los derechos humanos"[50]

Advierte con precisión Barraza que: "La historia del Defensor del Pueblo, comienza en la antigüedad, ya que la creación de instituciones que permitieran la supervisión y control de las autoridades mediante la defensa de los derechos ciudadanos, ha sido una preocupación y una necesidad constante en la historia de la humanidad"[51].

En ese sentido, el autor realiza en otra obra un análisis minucioso de distintas figuras que ejercieron tareas de control administrativo y de defensa de derechos, en distintos contextos como por ejemplo en la Antigua China (funcionario "*Yan"*), en la antigüedad clásica ("*Eflore*" y "*Euthynoi*" en Esparta y Atenas, el "*Tribunis Plebis*" en Roma), en el Imperio Persa ("*O Olho de Rei*"), en Venecia ("el Consejo de los Diez"), en la antigua España (*el Sahib-al- Mazalim* y el Justicia Mayor de Aragón), época Bizantina (defensor de la ciudad) y en la América colonial (el *trucuyricuy* y Protector de los Indios, y el Veedor del Rey). Asimismo, el doctrinario realiza un recorrido detallado del surgimiento del *Ombudsman* en Suecia[52].

El derrotero histórico y la evolución de la figura fue estudiado minuciosamente por convencionales constituyentes y legisladores quienes en oportunidad de crear la figura Defensor del Pueblo, expusieron sobre los alcances e impactos de la institución. A modo de ejemplo en la Ciudad el legislado Arguello preveía en el año 1996 que: "sus orígenes se remontan a 1713, cuando el Rey de Suecia, Carlos XII, nombró un *Ombudsmannen*, un "canciller de Justicia" del rey, funcionario que actuaría como representante de la Corona mientras el rey partía a las guerras. En este caso particular, se trataba de la guerra contra los rusos, motivo de permanente fuente de conflicto para el Reino de Suecia. (...)Recién en 1809, cuando se sancionó la Constitución sueca, se recepcionó la figura del

[50] Disponible en versión taquigráfica del Acta de la 1° Sesión Extraordinaria (continuación) - 3 de febrero de 1998 - Legislatura CABA..
[51] Barraza, Javier I, *Antecedentes*…cit.
[52] Barraza, Javier I, *El Defensor...*, cit. p. 35 y ss.

Defensor del Pueblo y se lo independizó de la Corona y del Gobierno. (...) le correspondía ejercer el control del Poder Ejecutivo".

La Historia nos muestra que las sociedades han requerido en todo momento de una figura que proteja a las personas ante los desbordes, arbitrariedades y desviaciones de los poderosos. La figura del *Ombudsman* que existe hoy en día surge de una construcción que tuvo etapas marcadas en los antecedentes de Suecia, Dinamarca y España.

4.-El Ombudsman en el resto del mundo

De un tiempo a esta parte la figura del *Ombudsman* con sus aspectos esenciales se replicó en distintos países del mundo. Conforme se mencionó, se estima que en más de 140 Estados existe la institución.

En tal sentido se ha considerado que: "Más allá de las diferencias de denominación que podremos encontrar en los distintos ordenamientos jurídicos positivos siempre está referido una persona que busca dar trámite y proteger los derechos de los individuos" [53]

Más allá que la mayoría de países suelen contar con un instituto de similares características, su denominación varía dependiendo el país, junto a sus propias normas de creación y tradiciones.[54]

En esa línea, en ciertos países y ciudades encontramos denominaciones derivadas de Comisión Parlamentaria: Comisionado Parlamentario para las

[53] Barraza, Javier y Schafrik, Fabiana, *op. cit.* Ver también en Barraza, Javier I, *El Defensor...*, cit.

[54] Ver también en el debate legislativo de la ley 3, el legislador Arguello expuso que: "la institución ha ido tomando diferentes denominaciones. Se lo llamó Contralor en el Estado de Israel; en Portugal se lo llamó Proveedor de Justicia; Defensor Cívico se lo denomina en Italia y Comisionado Parlamentario en el Reino Unido.". Disponible en versión taquigráfica del Acta de la 1° Sesión Extraordinaria (continuación) - 3 de febrero de 1998 - Legislatura CABA.

quejas del público (Israel), *Public protector* (Sudáfrica), *Protecteur du Citoyen* (Quebec), *Volksanwaltschaft* (Austria), Comisionado del Parlamento (Finlandia), *Public Complaints Commission* (Nigeria), Proveedor de Justicia (Portugal), *Difensore Cívico* (Italia), *Investigator General* (Zambia), *Citizens Aide* (Iowa), *Wafaqi Mohtasib* (Pakistan), *Parliamentary Commissioner* (Nueva Zelanda), *Lok Ayukta* (India). [55]

Por su parte, en América Latina bajo influencia española encontramos al: Procurador del Ciudadano (Puerto Rico), Defensor Vecinal (Asunción), Presidente del Capítulo Chileno del Ombudsman (Chile), Presidente del Capítulo Boliviano del Ombudsman (Bolivia), Comisión Nacional de Derechos Humanos (México), Procurador de los Derechos Humanos (Guatemala), Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos (El Salvador), Defensor de los Habitantes de la República (Costa Rica), etc.

Entre esa misma línea también podemos mencionar a la Comisión de Derechos Humanos y la Administración de Justicia (Ghana), Protector de los Derechos Civiles (Polonia), Ombudsman de los Derechos Humanos (Eslovenia), Comisionado Parlamentario para los Derechos Humanos (Hungría), al Defensor de Derechos (Francia)[56], etc.

A su vez, en el ámbito internacional la Asamblea General de las Naciones Unidas dictó la Resolución 48/134 asentando los principios relativos a la condición de las instituciones de promoción y protección de los derechos humanos reconocida como “Los Principios de París”[57] y en el mismo sentido se expidió sobre la función del Defensor del Pueblo, mediador y otras instituciones nacionales de promoción y protección de derechos humanos en la Resolución 69/168[58], y la Resolución 72/186[59], y en la Resolución 72/181[60].

---

[55] Tomado de Barraza, Javier I, *El Defensor...*, cit. P. 137/138.

[56] Incorporado en la reforma constitucional del año 2008. Ampliar en Lasmartres, Cecilia, *La reciente reforma de la Constitución de Francia*. Publicado en: Sup. Const- 2008 (septiembre), 01/01/2008, 62 - LA LEY2008-E, 1089. Cita Online: AR/DOC/2338/2008

[57] De fecha 20 de diciembre de 1993.

[58] De 18 de diciembre de 2014

[59] de 19 de diciembre de 2017

[60] de 19 de diciembre de 2017,

En ese sentido, en la mayoría de países del mundo se encuentra consolidada la figura del *Ombudsman* cuya existencia y autonomía prestigia la institucionalidad del país donde funciona.

5.-La incorporación del Defensor del Pueblo a la Argentina

La idea de incorporar la figura del *Ombudsman* a nuestro sistema jurídico fue planteada de manera temprana en nuestro país. En ese sentido, en el año 1983 destacados juristas como Barra[61] o Gozaíni[62] insistieron acerca de la necesidad de integrar al Defensor del Pueblo a nuestro ordenamiento (y aclamaron su constitucionalización), entendiéndolo como una institución fundamental de la democracia.

En lo concerniente a la impulsión de creación, la idea de contar con un *Ombudsman* nacional surgió, en una primera instancia de la iniciativa del entonces diputado nacional Carlos Auyero que en el año 1975 propuso la creación del Comisionado del Congreso[63]. Posteriormente, en el año 1983 los

---

[61] Barra advertía en el año 1983 que "*La introducción del instituto del defensor del pueblo en nuestro derecho debería realizarse, en lo inmediato, a través de la pertinente ley, sin perjuicio de destacar que el mismo debe ser incorporado a la Constitución Nacional, en una próxima reforma constitucional" (*Barra, Rodolfo C. *op. cit.*)

[62] En el año 1983 explicaba que: "*de esa mayor defensa y protección del individuo frente a los poderes públicos, y de la satisfacción concreta de las necesidades generales, podrá encontrarse a menudo, en sus tareas, en conflicto con los intereses de los particulares que represente siempre un peligro concreto, ante los administrados, de lesión de sus garantías y libertades; esta fiscalización de las autoridades administrativas a través de un ombudsman viene a significar una protección verdaderamente dinámica y adecuada a las circunstancias actuales de los ciudadanos y al mismo tiempo un control conformador de una mejor administración de los servicios públicos. Al ser su labor una tarea de fiscalización (vigilancia), no jurisdiccional, su papel es lo que el nombre indica: ombud: protector. Una vez más recalcamos que no debe llamarse a engaño esa falta de imperio ejecutivo del pronunciamiento del Comisionado Parlamentario. Su eficacia no depende de la ejecutividad que pueda atribuirse a sus decisiones, sino a la fuerza de sus advertencias, opiniones y consejos, derivada a su vez del alto prestigio que sin duda adquirirán la institución y sus titulares y que represente al presupuesto imprescindible para su efectividad*" (Gozaini, Osvaldo A. *El "ombudsman"*. Publicado en: LA LEY 1983-D , 840 Cita Online: AR/DOC/2232/2001).

[63] Refieren Barraza y Schafrik que: "*En nuestro país se registra un primer acercamiento a la adopción de la institución, en el año 1975 por iniciativa de Carlos Auyero, a la sazón diputado nacional, quien sugirió la creación del Comisionado del Congreso*" (BARRAZA, Javier – SCHAFRIK, Fabiana, *op. cit)*

Senadores Eduardo Menem y Libardo Sánchez presentaron un proyecto de ley de creación del *Ombudsman*. Finalmente, en el año 1993 se consiguió la sanción definitiva de la ley de creación del organismo (ley 24284), hasta lograr en 1994 la constitucionalización de la figura.

Previo a ello, en nuestro país la figura había sido incorporada en las Constituciones de las Provincias de Córdoba, Formosa, La Rioja, Río Negro, Salta, San Juan y San Luis, mientras que en la CABA ya funcionaba el Controlador General Comunal.

En esa línea, se advierte hacia finales de la segunda mitad del siglo XX, una suerte de "latinoamericanización" del Defensor del Pueblo, con una pronunciada finalidad de tutela en materia de derechos humanos. Al respecto, se ha dicho que: *"*La experiencia del ombudsman en América Latina está íntimamente vinculada a su compromiso con la protección de los derechos fundamentales. Fue la necesidad de añadir una cuota mayor de seguridad a la creciente demanda de tutela integral de los derechos humanos, lo que determinó acudir a una Institución prestigiosa y prestigiada en el resto del mundo, y sobre todo en Europa, aun cuando se le imprimieron modulaciones singulares.*"*[64]

En relación a las funciones propias del Defensor del Pueblo Nacional, Jorge Maiorano, principal impulsor de la institución[65], enseña que es: "la tutela de los derechos humanos y el control del ejercicio de las funciones públicas. No pretende ni es su misión interferir el ejercicio jurisdiccional. Pero sí es mandato de quien ejerce las funciones de Defensor del Pueblo exigir el cumplimiento de la Constitución Nacional y de los pactos, convenciones y declaraciones de derechos (art. 75, inc. 22) en orden a la función garantística que tiene asignada la institución "[66]. En otro de sus artículos, el autor refiere que: "el Defensor del Pueblo es crítico, con el objeto de colaborar con la autoridad, cuando advierte que la economía prevalece sobre el ser humano y que los derechos humanos

[64] MAIORANO, Jorge *La UNESCO…* cit.

[65] Según relata realizó su tesis doctoral sobre Defensor del Pueblo luego de que en 1980 llegara sus manos un folleto de la Embajada de Dinamarca acerca de la labor del Ombudsman danés y que despertó su interés al tratar de una institución sobre control del poder.

[66] Maiorano, Jorge, la *legitimación del Defensor del Pueblo de la Nación: de la Constitución a la Corte Suprema*, Publicado en: LA LEY 1997-A , 808 ,Cita Online: AR/DOC/2535/2001

(sobre todo los económicos, sociales y culturales) muchas veces se convierten en simples expectativas o catálogos de ilusiones”[67]

En virtud de ello, en el ámbito nacional contamos con un Defensor del Pueblo, que si bien encuentra sustento en la Constitución Nacional su creación y regulación surgió de la legislación nacional dictada con anterioridad a la reforma. De tal manera, en el año 1993 se sancionó la ley 24284 -promulgada por decreto 2469/1993- que reguló el funcionamiento del *Ombudsman* nacional; luego se incorporó la figura al art. 86 CN y posteriormente se dictó la ley 24379 (post reforma).

Sobre el rol del *Ombudsman* nacional, Gil Domínguez expone que: “el Defensor del Pueblo cumple una función social encomendada por expreso mandato constitucional y su actuación no se encuentra sostenida en un poder individual otorgado por los integrantes de un grupo determinado, sino que tiene su origen en la Constitución Nacional que le impone el deber de accionar judicialmente en defensa de los derechos de incidencia colectiva en ella consagrados (y en definitiva en beneficio de la comunidad en su conjunto); su actuación procura garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva de sectores desprotegidos o que se encuentran muchas veces en condiciones asimétricas respecto de quienes afectan sus derechos (especialmente en la consecución de una igualdad real de oportunidades y de trato para todos los habitantes de la República Argentina tal cual lo demanda el art. 75 inc. 19 tercer párrafo y 23 primer párrafo de la Constitución Nacional)”[68.]

Bajo esa base, el Defensor del Pueblo se concibió como un órgano de control extrapoder, a cargo de un funcionario designado (y que puede ser removido) por el Congreso Nacional, y es ante aquel que remite una rendición de cuentas de lo actuado. La Constitución Nacional refiere que es “órgano independiente” con “plena autonomía funcional”.

---

[67] Maiorano, Jorge, *Defensoría del pueblo de la nación (camino se hace al andar...).* Publicado en: LA LEY 1997-E , 1591 Cita Online: AR/DOC/6635/2001)

[68] Gil Domínguez, Andrés, *Defensor del Pueblo, acciones colectivas y costas procesales*, publicado en: LA LEY 27/06/2016, 27/06/2016, 1 - LA LEY2016-D, 1299 Cita Online: AR/DOC/1588/2016.

Su vínculo con el Poder Legislativo es aún mayor en comparación con su homónimo de la Ciudad; explicitando que funciona en el ámbito del Poder Legislativo (art. 1 de la ley 24284). A su vez los funcionarios y la estructura interna del organismo, y el reglamento deben contar con el aval parlamentario (arts. 33 y 34 de la ley 24284).

La misión es la defensa y protección de los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en la Constitución y las leyes, ante hechos, actos u omisiones de la Administración; y el control del ejercicio de las funciones administrativas públicas (art. 86 CN).

En cuanto a las facultades y herramientas: El Defensor del Pueblo tiene legitimación procesal (art. 86 CN) interpretada con un criterio amplio por la CSJN[69], pero sin embargo carece de herramientas que en comparación tiene el Defensor del Pueblo de la CABA (como por ejemplo iniciativa legislativa). En relación a las costas por las acciones judiciales impulsadas por el organismo la CSJN ha dicho que: “"En efecto, no puede dejar de advertirse que hacer soportar al funcionario los gastos causídicos del proceso podría conspirar contra su actuación judicial y, en definitiva, convertir el mandato constitucional del arto 86 en una mera declamación sin efectos institucionales concretos. Por tal motivo, no parece posible hacer pesar los costos económicos del proceso sobre un órgano estatal que, en cumplimiento de una manda constitucional, asume el riesgo de una demanda, y su eventual fracaso, para la defensa de los intereses de la sociedad. En este sentido, es necesario recordar que esta Corte ha reconocido que quien tiene el deber de procurar determinado fin tiene el derecho de disponer los medios para su logro efectivo (...) En razón de lo señalado, en casos como el que se examina, corresponde que las costas del proceso sean impuestas en el orden causado”[70]

En lo relativo a las cuestiones orgánicas: Es designado y removido por el Congreso con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de

[69] "Defensor del Pueblo de la Nación c/ EN-PEN - M.E- dto 1738/92 y otros s/ proceso de conocimiento” sentencia de fecha 24 de mayo de 2005

[70] "Defensor del Pueblo de la Nación c/ EN-Mº de Planificación-resol. 1961/06 s/ proceso de conocimiento”. Comentado en Gil Domínguez, Andrés, *Defensor del Pueblo, acciones colectivas y costas procesales*. Publicado en: LA LEY 27/06/2016, 27/06/2016, 1 - LA LEY2016-D, 1299 Cita Online: AR/DOC/1588/2016. El autor opina que tal criterio debe ser extensible a todos los legitimados para interponer acciones colectivas.

cada una de las Cámaras. Goza de las inmunidades y privilegios de los legisladores. Dura en su cargo cinco años, pudiendo ser nuevamente designado por una sola vez (86 CN).

En esa línea, el art. 86 de nuestra Carta Magna debe complementarse con los arts. 41, 42 y 43 de la Constitución Nacional, toda vez que en ella encontramos derechos de tercera generación (ambiente, consumidores y usuarios) cuyo sujeto legitimado para proteger y accionar es el Defensor del Pueblo (mediante amparo colectivo), además del afectado y las asociaciones.

Se debe tener en cuenta, que la ley le asigna específicamente al Defensor del Pueblo el deber de "prestar especial atención a aquellos comportamientos que denoten una falla sistemática y general de la administración pública, procurando prever los mecanismos que permitan eliminar o disminuir dicho carácter." (art. 15 de la ley 24284). Tal concepción se encuadra en la línea que concibe al Defensor del Pueblo como un "relojero" de la Administración por sobre la visión del "abogado del pueblo"[71]. Tal aspecto muestra una clara diferencia con su homónimo local, el cual cuando "detecte fallas sistémicas o generales de la administración, debe dar intervención al órgano de control que corresponda, sin perjuicio de poder continuar con su actuación" (art. 24 ley 3).

Por su parte, Quiroga Lavié señala como diferencia comparativa con el órgano local que "la institución de la Ciudad le otorga autarquía financiera a su gestión, cosa que no ocurre con el órgano de control nacional".[72]

En referencia al Defensor del Pueblo de Nación, Maiorano afirma: "Quiero destacar algunos aspectos singulares de este precepto: 1) la dos misiones o funciones que le asigna: defensa, tutela o protección de los DDHH y control de la actividad administrativa pública; 2) adviértase que los convencionales constituyentes le dieron un perfil inédito en nuestras normas: obligan a que el DPN actúe con independencia, con plena autonomía funcional y sin recibir instrucciones de alguna autoridad. A ningún otro funcionario de la CN le impone esas obligaciones, ni siquiera a los integrantes del Poder Judicial. Esto es

[71] Según se estudió en capítulos anteriores, la primera concepción (relojero de la Administración) se encuentra vinculada a la primera etapa histórica, mientras que la segunda (Abogado del Pueblo) a la tercera etapa histórica.

[72] Quiroga Lavié, Humberto, *Constitución de la Ciudad de Buenos Aires comentada,* Rubinzal-Culzoni, Santa Fé, 1996, p. 380 y 381.

sumamente llamativo; 3) su designación y remoción resulta de un consenso político singular ya que se requiere el voto de los dos tercios de los miembros presentes de cada una de las Cámaras del Congreso Nacional"[73]

La creación del Defensor del Pueblo Nacional y su diseño institucional ha sido un modelo a seguir por distintas jurisdicciones del país, como el caso porteño que nos ocupa[74] y, a pesar de sus contingencias, ha significado un faro para la defensa de derechos de la población.

6.-La acefalía como crisis institucional

En esta instancia debemos recordar que el Defensor del Pueblo de la Nación se encuentra acéfalo desde el año 2009 y los Defensores Adjuntos desde el año 2013. La mora en la designación del cargo fundamental junto a la dificultad en conseguir consenso político en una cuestión elemental, representa un grave problema institucional, inadmisible en tiempos de democracia. [75] Tal irregularidad ha persistido en distintos gobiernos de diferente origen partidario[76], y a pesar de que su gravedad ha sido detectada por los más altos funcionarios, no se ha conseguido un avance concreto en su designación.

Debemos recordar que explícitamente el Principio 24 de Venecia reconoce que "Los Estados se abstendrán de adoptar cualquier acción que tenga por objeto o

[73] Maiorano, Jorge, *¿Quién…* cit.

[74] Sin descontar el funcionamiento de la Controladuría General Comunal.

[75] Ampliar en Informe "*IMPACTO DE LA FALTA DE NOMBRAMIENTO DELDEFENSOR DEL PUEBLO SOBRE LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN ARGENTINA Informe presentado en el 153° período de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.Washington, DC, 28 de octubre de 2014*" Elaborado por Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) Asociación por los Derechos Civiles (ADC)Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN)Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP)Poder Ciudadano. Disponible en http://poderciudadano.org/wp-content/uploads/2014/10/Impacto-de-la-falta-de-nombramiento-del-DP.pdf

[76] Al respecto, el presidente Alberto Fernandez ha mencionado en una entrevista televisiva: "Lo que se ha planteando es que estamos ante una situación de parálisis, vivimos en un país donde hace 15 años no tenemos defensor del pueblo, porque no nos hemos puesto de acuerdo con las 2/3 partes". Ver https://www.infobae.com/politica/2020/11/23/alberto-fernandez-nadie-ha-planteado-cambiarlo-a-rafecas-de-candidato-a-la-procuracion/

por resultado la supresión de la Institución del Defensor del Pueblo o que impida su funcionamiento efectivo, y la protegerán eficazmente de tales amenazas."

Al respecto, la CSJN se ha pronunciado ante la ausencia de designación del Defensor del Pueblo a nivel nacional al abordar lo atinente a la legitimidad de los cuadros tarifarios del servicio público de gas, advirtiendo que se trata de una "… circunstancia que repercute negativamente en el acceso a la justicia de un número indeterminado de usuarios. En las condiciones reseñadas, y habida cuenta de las relaciones que deben existir entre los departamentos de Estado, corresponde exhortar al Congreso de la Nación para que proceda a su designación de acuerdo a lo establecido en el art. 86 citado*"*[77].

Similar postura mantuvo la Corte meses después cuando, en el marco de la ejecución de sentencia del caso "Mendoza", exhortó nuevamente al Congreso Nacional "para que, en un plazo razonable, cumpla con su deber constitucional y designe al Defensor del Pueblo de la Nación", estimando que cumple "una función relevante en la ejecución del plan integral de saneamiento ambiental"[78].

En dicho sentido, la marcada desigualdad entre la Administración Pública (y las empresas prestadoras de servicios públicos esenciales) frente a administrados y a usuarios, exige la imperiosa e ineludible necesidad de contar con la presencia del Defensor del Pueblo de la Nación. Tal como denunciara la propia CSJN, tantos años de vacancia del titular en el ámbito nacional implica una enorme irresponsabilidad por parte de los poderes estatales, fundamentalmente el Legislativo, con innegables perjuicios en la defensa y protección de los derechos fundamentales de las personas y de la comunidad en general. [79] Cabe mencionar también que en el año 2016 la Sala III de la Cámara Contencioso Administrativo Federal entendió que la situación representa una omisión inconstitucional y

[77] CSJN – 18/8/16 -"Centro de Estudios .para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros el Ministerio de Energía y Minería sI amparo colectivo." (considerando 45)

[78] CSJN – 1/11/16 - "Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/daños y perjuicios(daños derivados de la contaminación ambiental del Rio Matanza Riachuelo)"

[79] Ampliar en Mielnicki, Diego y Roitman, Facundo J., *La Corte Suprema y los aumentos de tarifas en los servicios públicos. La fijación de límites entre 'CEPIS' y 'Abarca'*", Erreius Online, febrero de 2017 - Cita digital IUSDC285065A, comentario al fallo "Abarca, Walter José y otros c/Estado Nacional - Ministerio de Energía y Minería y otro s/amparo ley 16986" - CSJN - 6/9/2016 - Cita digital IUSJU010346E y en Mielnicki, Diego y Roitman, Facundo, *La fijación de tarifas para servicios públicos esenciales frente a los derechos de los usuarios. Comentario al fallo CEPIS 2 ("CEPIS c/ Enargas y otro s/ acción colectiva")*. Revista Temas de derecho administrativo - Colección Compendio Jurídico - Erreius, junio de 2018

exhortó “al Congreso de la Nación al cumplimiento de la obligación de designar Defensor del Pueblo según lo previsto en el art. 86 dela Constitución Nacional”[80]

Sumado a ello, en el año 2016, junto al caso CEPIS también tuvo lugar el caso Abarca[81] en el cual, a causa de la omisión de designación de Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires[82] en ese entonces, se rechazó la acción interpuesta por el Secretario General del organismo, mediante el cual se impugnaba aumentos tarifarios del servicios público de energía eléctrica por no revestir el carácter de Defensor del Pueblo.

Al analizar al *Ombudsman* nacional, Barraza considera que una de las dificultades principales radica en que existe una distorsión de la figura en comparación con los países escandinavos en los cuales quien ocupa el cargo tiene alto prestigio en sus condiciones éticas y morales, otorgando de tal manera mayor credibilidad[83].

Sobre el actual escenario Maiorano expone que: “Lamentablemente la figura se encuentra acéfala desde abril de 2009 cuando mi sucesor, después de haber sido reelecto, renunció al cargo para postularse como candidato a senador por la provincia de Córdoba; a fines de 2013 también vencieron los mandatos de los Adjuntos por lo cual la Institución quedó interinamente a cargo de su Secretario General, Contador Carlos Haquim, quien ha resultado electo como Vicegobernador de la Provincia de Jujuy en las elecciones del 25 de octubre último. Desde hace tiempo diversas ONG y otros sectores reclaman la cobertura del cargo, incluso ante organismos internacionales, sin éxito.”[84]

En síntesis, podemos afirmar que la figura del *Ombudsman* nacional[85] es -y así lo recepta la Constitución Nacional- el legítimo representante de amplios colectivos que conforman el tejido social en general, y que en particular presentan mayor vulnerabilidad y dificultad para acceder a la justicia en defensa

[80] CCAF – Sala III – 18/8/2016 – “Asociacion por los Derechos Civiles y otros C/ EN- Honorable Cámara de Senadores de La Nación y Otro S/ Amparo Ley 16.986” (Considerando 9)
[81] CSJN - 6/9/2016 “Abarca, Walter José y otros c/Estado Nacional - Ministerio de Energía y Minería y otro s/amparo ley 16986”.
[82] Además del rechazo de la legitimación procesal del resto de los actores.
[83] Barraza, Javier I, *El Defensor...*, cit. p. 19.

[84] Maiorano, Jorge, *¿Quién…* cit.

[85] Junto a los distintos ombudsman locales.

de sus intereses. La ausencia del Defensor del Pueblo de la Nación implica un verdadero estado de indefensión de la población nacional y ha generado un profundo vacío en las discusiones trascendentales (en distintos ámbitos) de los últimos años que erosiona la democracia argentina. Tener una Defensoría del Pueblo Nacional acéfala y muda resulta un hecho inadmisible.

7.- Tendencias actuales: Defensores del Pueblo Municipales, Defensores del Pueblo sectoriales y Defensores del Pueblo regionales.

Más allá de la consolidación del Defensor del Pueblo Nacional y de los Defensores del Pueblo Provinciales, se detectó la coincidencia de tendencias disímiles: La creación de Defensores del Pueblo Municipales en nuestro país junto a la creación de Defensores del Pueblo sectoriales a nivel global y la creación de Defensores del Pueblo Regionales.

- Defensores del Pueblo municipales: Luego de la incorporación del Defensor del Pueblo en las esferas provinciales - a partir de su introducción en la Constitución de la Provincia de la Rioja en 1986 -, y posteriormente en el ámbito nacional, se detectó cierta tendencia a incorporar la figura en los ámbitos municipales "con el perfil de un órgano independiente de contralor, lo que implica su insoslayable y absoluta autonomía funcional."[86]. Se considera que: "En la escala municipal sólo existen en Misiones, Buenos Aires, Córdoba, Santiago del Estero, La Rioja, Río Negro, Entre Ríos, Neuquén y Corrientes, pero en todos los casos en proporciones reducidas"[87]. En cuanto a las funciones, a rasgos generales, resultan similares a las de los Defensores provinciales, aunque circunscripta al ámbito municipal, y es usual que su designación sea "por vía de una Asamblea con integrantes del Concejo Deliberante y con representantes de todas las

[86] Zuccherino, Ricardo M, *El defensor del pueblo municipal*, Publicado en: UNLP 2005-36, 01/01/2005, 680, Cita Online: AR/DOC/2990/2005.
[87] *Encuentro por los 20 Años*… cit. p. 28

asociaciones barriales reconocidas y de las O.N.G. de orden municipal, con participación igualitaria de cinco miembros en cada caso"[88] con mayoría calificada. Actualmente, numerosos municipios cuentan con Defensores del Pueblo, como el caso de Río Cuarto, San José de los Cerillos, Corral de Bustos, Frías, Morón, Oberá, San Vicente, Tres de Febrero, Tandil, General Pueyrredón, La Banda, entre muchos otros. [89]

- Defensores del Pueblo sectoriales: Existe cierta tendencia mundial a crear Defensores del Pueblo sectoriales que representen una clase en particular. Muchos de ellos, son creados en el ámbito propio de las Defensorías del Pueblo, mientras que otros son dotados de entidad autónoma. Para mencionar algunos ejemplos, Javier Barraza detecta en su exhaustiva investigación que en Suecia existen: el *Ombudsman* para personas con Discapacidad[90], el *Ombudsman* contra la Discriminación [91], *Ombudsman* de la igualdad de sexos [92], el Defensor de menores[93] y la Defensoría contra la discriminación por inclinación sexual[94].Sobre ello, se ha definido que "en sectores particulares también aparece la institución, a saber: A) Defensor del Pueblo con incumbencia en punto a la Libertad de Prensa (v. gr.: Holanda, Inglaterra y Suecia); B) Defensor del Pueblo en referencia a Derechos Universitarios y Educativos (Por ejemplo: Canadá, Estados Unidos de América y Estados Unidos Mexicanos); C) Defensor del Pueblo en relación a la Defensa de los consumidores (Los supuestos de Dinamarca, Estados Unidos de América, Noruega y Suecia)."[95]En Argentina, contamos con algunas experiencias particulares. Por ejemplo, en el año 2007 se fundó a instancias de Jorge Maiorano el

[88] Ibídem
[89] Ver más casos en: http://www.adpra.org.ar/integrantes/
[90] Barraza, Javier I, *El Defensor...*, cit. p. 46 y ss.
[91] Ídem, p. 58 y ss.
[92] Ídem, p.78.
[93] Ídem, p. 91.
[94] Ídem, p.95.
[95] Zuccherino, Ricardo M, *El defensor*...cit.

primer *Ombudsman* corporativo privado de la Argentina creado por la Asociación Argentina de Compañías de Seguros, llamado Defensor del Asegurado.[9697] Por otro lado, contamos con el caso de la Defensoría del Público de Servicios de Comunicación Audiovisual, creado por la controvertida Ley de Medios (Ley 26.522) en su art. 19 y siguientes, cuya misión es promover, difundir y defender el derecho a la comunicación democrática de las audiencias de los medios de comunicación audiovisual en todo el territorio nacional[98]. Asimismo en la CABA tenemos una Defensoría LGBT que funciona en el ámbito de la Defensoría del Pueblo de CABA, y que "tiene como objetivo principal atender los casos de violación de derechos humanos de la población LGBT. Funciona como un centro de atención integral que brinda asesoramiento, recepta reclamos y denuncias"[99]. De tal forma, los ejemplos muestran la coexistencia de 3 modelos de Defensores sectoriales disímiles: uno creado en el ámbito privado (Defensor del Asegurado), el segundo creado en el ámbito nacional con plena autonomía y creado por ley (Defensor del Público) y el tercero, con identidad temática propia, funcionando en la órbita de una Defensoría del Pueblo. Asimismo en la provincia de Mendoza contamos con un Defensor de las personas con discapacidad[100].

- Defensores del Pueblo Regionales: A su vez, también han surgido *Ombudsman* en el marco de regiones. En Europa funciona desde el año 1995 la figura de Defensor del Pueblo Europeo, creado por el art. 228 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, teniendo como principal tarea: "ayuda a las personas, empresas y organizaciones que se enfrentan a problemas con la administración de la UE investigando las reclamaciones de mala administración relativas a las instituciones y organismos de la UE, pero también examinando

[96] Maiorano, Jorge, *¿Quién…* cit.

[97] Maiorano, Jorge, *El defensor del asegurado: árbitro y mediador*, Publicado en: RCyS 2014-V, 247, Cita Online: AR/DOC/3755/2013.

[98] Ampliar en https://defensadelpublico.gob.ar/institucional/

[99] http://www.falgbt.org/defensoria-lgbt/

[100] Creado por Ley provincial 8345

de forma proactiva cuestiones sistémicas más amplias."[101]Asimismo, en el ámbito de Naciones Unidas funciona un *Ombudsman* desde el año 2009 –creado por el Consejo de Seguridad mediante Resolución 1904- con oficinas regionales en distintos países del mundo. [102]

En ese marco, si bien la figura del *Ombudsman* originalmente fue concebida para su funcionamiento dentro de Estados Nacionales, con ciertas bases concretas; su modelo presenta características flexibles que permite adaptarse a otros ámbitos, territorios y/o intervenir sólamente en competencias específicas.

8.- Asociaciones que agrupan a Defensores del Pueblo

Asimismo, tuvo lugar otro movimiento que tuvo como objetivo agrupar a Defensores del Pueblo a través de las fronteras, con el objetivo de fomentar la institución, fortalecerla y crear ámbitos de debate, discusión y formación.

En el ámbito global funciona el **Instituto Internacional del Ombudsman (IIO)**. Al respecto, "El IIO, fundado en 1978, es la única organización global para la cooperación entre más de 205 instituciones independientes de *Ombudsman* de más de 100 países en todo el mundo. El IOI está organizado en seis regiones (África, Asia, Asia Austral & Pacífico, Europa, Caribe & América Latina y América del Norte). En sus esfuerzos por lograr una buena gobernanza y por crear capacidad, el IIO apoya a sus miembros principalmente en tres ámbitos: formación, investigación y subvenciones regionales para proyectos."[103] Por su parte, en el folleto de información institucional definen algunas características del

[101] https://www.ombudsman.europa.eu/es/our-strategy/home/es
[102] https://www.un.org/es/ombudsman/
[103] https://www.theioi.org/es/el-iio#anchor-index-2252

Ombudsman: “existen instituciones de ombudsman parlamentario que forman parte integrante de una realidad constitucional y realizan importantes contribuciones a la promoción del estado de derecho, la vigilancia de una buena administración pública, la protección y promoción de los derechos humanos y la lucha contra la corrupción. El concepto de ombudsman ha demostrado su extraordi-naria capacidad de adaptación e innovación, permaneciendo fiel a sus principios básicos de independencia, imparcialidad y justicia, y su papel principal en la protección de las personas frente a la violación de sus derechos, el abuso de poder o la mala administración. Las instituciones de ombudsman son un mecanismo importante para la mejora de las administraciones públicas. Hacen que las actuaciones gubernamentales sean más abiertas, que su administración sea más responsable frente a los ciudadanos, y desempeñan un papel cada vez más importante en la protección y promoción de los derechos humanos”[104].

A su vez, entre 1983 y 1984 se creó el **Instituto Latinoamericano del Ombudsman – Defensor del Pueblo** (ILO), que tuvo como punto de partida el *Primer Coloquio sobre el Proyecto Ombudsman para América Latina*. La fecha de creación reviste de importancia significativa toda vez que coincide con la época en que los países de la región comienzan a recuperar la democracia tras largos años de sangrientas y nefastas dictaduras. La Institución refiere que “el ILO continúa promoviendo la creación de esta institución en todos las escalas que tengan autonomía institucional, con poderes legislativos propios, sea en los Estados nacionales que aún no cuentan con esta figura, como así también en las provincias o Estados locales y municipios. Además, el ILO propicia estudios acerca de la institución del Defensor del Pueblo,especialmente orientados a afirmar su naturaleza jurídica y a investigar la jurisprudencia y la doctrina que se desarrolla en torno a él. Al mismo tiempo impulsa la creación de redes con diferentes instituciones defensoras de los derechos humanos a la vez que organiza distintas actividades tendentes a difundir y desarrollar la educación en Derechos Humanos”[105].

[104] Ibídem

[105] http://www.ilo-defensordelpueblo.org/institucional/acerca-del-ilo

Por otro lado, existe también la **Federación Iberoamericana del Ombudsman**, creado en 1995 el cual "reúne hoy a más de 100 defensores del pueblo, procuradores, proveedores, presidentes de comisiones nacionales o estatales de DDHH de 22 países iberoamericanos para brindar un foro para la cooperación, el intercambio de experiencias y la promoción, difusión y fortalecimiento de la institución del Ombudsman (...) se rige por su Estatuto (aprobado en Cartagena de Indias el 5 de agosto de 1995 y reformado en Tegucigalpa el 15 de septiembre de 1999, en México DF el 24 de noviembre de 2000 y en Nuevo Vallarta el 20 de junio de 2006) y por las Resoluciones adoptadas por la Asamblea General y el Comité Directivo, según sus respectivos ámbitos de decisión."[106] Entre sus objetivos, se plantea: "ser un foro de discusión para la cooperación, el intercambio de experiencias y la promoción, difusión y fortalecimiento de la institución del Ombudsman en las regiones geográficas de su jurisdicción"[107].

En el ámbito nacional funciona la **Asociación de Defensores de la República Argentina (ADPRA)** la cual nuclea a todos los *Ombudsman* del país. Tienen como finalidad la cooperación recíproca, el intercambio de información, investigaciones, actualización y desarrollo de las instituciones que defienden derechos y garantías, promoviendo su progreso continuo y perfeccionamiento institucional, el progreso de las instituciones y el trabajo articulado[108].

Hoy en día, el *Ombudsman* es un instituto que se encuentra plenamente consolidado a nivel mundial entendido como una institución de la democracia ligada a la protección de derechos y al control y aseguramiento de una buena administración. La creación de asociaciones que agrupan Defensores del Pueblo, funciona como una suerte de garantía sobre el correcto cumplimiento de sus misiones, sobre el perfeccionamiento de sus herramientas y un respaldo ante cualquier intento de injerencia externa.

---

[106] http://www.portalfio.org/acerca_de_fio/

[107] Ibídem

[108] Ver estatuto constitutivo ps. 6 y 7. Disponible en http://www.adpra.org.ar/estatuto/

CAPÍTULO 2- El Defensor del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

1.-Antecedentes

Cuando la Ciudad de Buenos Aires tenía *status* de Municipio, contaba con la institución Controladuría General Comunal, que obraba como un *Ombudsman* local[109].

Tal institución fue la antecesora de la actual Defensoría del Pueblo CABA, según reconoce la Ley 3 en su art. 40 al determinar que "La Defensoría del Pueblo es continuadora jurídica de la Controladuría General Comunal.".

Si bien la institución propia local es la Defensoría del Pueblo (a diferencia del ámbito nacional en que es el Defensor del Pueblo), la presente investigaciones se concentra la figura de quien desempeña el cargo: el Defensor del Pueblo y sus atribuciones, facultades y herramientas.

Hasta el 24 de junio del año 2021 se desempeñó en el cargo el Dr. Alejandro Amor, renunciando durante su segundo mandato que había iniciado en marzo del 2019, habiendo cursado su primer mandato en el período 2014/2019. Con anterioridad ocuparon el cargo la Dra. Alicia Pierini con dos mandatos (2004/2014), transitoriamente el Dr. Alejandro Nató (2003) y la Dra. Alicia Oliveira (1998-2003). Con anterioridad, conforme se mencionó, había ejercido el cargo de Controlador General Comunal el escribano Anotnio Cartañá.

[109] Creada por Ordenanza 40.831 de 1985 - modificada por la Ordenanza 50.034 de 1995 -y designado en 1988 por el Concejo Deliberante al escribano Antonio Cartañá.

2 - Creación y constitucionalización del Defensor del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Junto a la autonomía de la CABA, se constitucionalizó[110] a nivel local la figura del Defensor del Pueblo - para luego ser reglamentado mediante la ley 3 por la naciente Legislatura - con similar esencia al nacional, reemplazando a la entonces Controladuría General Comunal, conforme se expuso.

De tal manera, el art. 137 de la norma máxima local determinó: "La Defensoría del Pueblo es un órgano unipersonal e independiente con autonomía funcional y autarquía financiera, que no recibe instrucciones de ninguna autoridad. Es su misión la defensa, protección y promoción de los derechos humanos y demás derechos e intereses individuales, colectivos y difusos tutelados en la Constitución Nacional, las leyes y esta Constitución, frente a los actos, hechos u omisiones de la administración o de prestadores de servicios públicos. Tiene iniciativa legislativa y legitimación procesal. Puede requerir de las autoridades públicas en todos sus niveles la información necesaria para el mejor ejercicio de sus funciones sin que pueda oponérsele reserva alguna. Está a cargo de un Defensor o Defensora del Pueblo que es asistido por adjuntos cuyo número, áreas y funciones específicas y forma de designación son establecidas por la ley. Es designado por la Legislatura por el voto de las dos terceras partes del total de sus miembros, en sesión especial y pública convocada al efecto. Debe reunir las condiciones establecidas para ser legislador y goza de iguales inmunidades y prerrogativas. Le alcanzan las inhabilidades e incompatibilidades de los jueces. Su mandato es de cinco años; puede ser designado en forma consecutiva por una sola vez, mediante el procedimiento señalado en el párrafo quinto. Sólo puede ser removido por juicio político. El Defensor del Pueblo vela por la defensa y protección de los derechos y garantías de los habitantes frente a hechos, actos u omisiones de las fuerzas que ejerzan funciones de policía de seguridad local".

[110] Para más información sobre la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, ver Ferreyra, Raúl G, *La constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Estudio de la ley fundamental porteña. Texto constitucional completo,* Ediciones Depalma Buenos Aires 1997 y Quiroga Lavié, Humberto, *op.cit*.

Sobre ello, el ex Defensor del Pueblo Alejandro Amor opina que: “Un modelo constitucional como el porteño, instaurado en 1996, debía contar, necesariamente, con la institución del Defensor del Pueblo. Se trata de un órgano a disposición del ciudadano y del habitante porque la accesibilidad es totalmente gratuita y se cumple en las sedes y subsedes emplazadas estratégicamente en la Ciudad”[111] .

Sobre la esencia de la institución se ha dicho en la convención constituyente que: “El hecho de que el Defensor o Defensora del Pueblo sea un comisionado o alto comisionado de la legislatura significa que posee, justamente, la capacidad de dirigirse a los distintos poderes para decirles: ´Señores, se ha presentado una queja que afecta a este sector de la Administración; hay que corregir esto; hay que lograr que se encamine este mecanismo (...) habrá una institución con jerarquía, con legitimación procesal, que podrá presentar recursos de amparo, ir a una comisaría y estar presente en allanamientos, utilizando esa legitimación procesal en la defensa concreta de los intereses de los habitantes de la ciudad de Buenos Aires frente a un poder que día a día está en contacto con los vecinos de esa ciudad.”[112]

Así también, en el debate constitucional en la ciudad, el convencional Escolar planteó que: “Es un órgano claramente personalizado. Será el defensor o la defensora del pueblo, con su personalidad, trayectoria y actuación, quien encuentre la legitimidad ante la ciudadanía en general, para que a través de sus funciones pueda recaer sobre él la confianza necesaria a fin de que esta institución efectivamente cumpla con sus propósitos.”[113] En igual sentido, en el debate de la ley orgánica del *Ombudsman* local, el legislador Suarez Lastra definió que: “la gran cuota de credibilidad y de confianza que tiene en la población será un elemento muy importante con que cuente la futura Defensoría del Pueblo que estamos aprobando en este instante, para generar entusiasmo con la participación”.[114]

---

[111] *Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Edición comentada*; dirigido por Marcela I. Basterra; editado por Enzo L. Pagani; Alejandro G. Fernández; prólogo de Horacio D. Rosatti. – 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editorial Jusbaires, 2016. ps. 1397/1398.
[112] Convencional Constituyente Sra. Bullrich - *DIARIO DE SESIONES... cit.* 915

[113] Convencional Constituyente Sr. Escolar - *DIARIO DE SESIONES... cit.* 900
[114] Disponible en versión taquigráfica del Acta de la 1° Sesión Extraordinaria (continuación) - 3 de febrero de 1998 - Legislatura CABA.

En esa línea, la Constitución porteña delineó un Defensor del Pueblo con la misión de defensa y protección de derechos y garantías, dotado de facultades amplias, y ejercido por una figura que, designada por mayoría calificada, cuente con el respeto, reconocimiento y trayectoria social; y en consecuencia inspire credibilidad y confianza.

3- Diseño legal e institucional del Ombudsman porteño

La creación de un *Ombudsman* local revestía de tal importancia que la tercera ley que la Ciudad Autónoma dictó fue la creación del Defensor del Pueblo, representando materialmente la primera ley de la ciudad en regular derechos de las personas (teniendo en cuenta que la ley 1 subsana erratas del texto constitucional y la ley 2 refiere a remuneraciones y plantas permanentes y transitorias).[115]

Al efecto, en fecha 3 de febrero del año 1998 se sancionó la ley 3. Cabe referir que, además de la necesidad de regular la institución, existía urgencia en su sanción, reconocida por los entonces legisladores, debida a la acefalía del *Ombudsman* porteño (controlador en ese entonces) que se encontraba con su mandato vencido.

En relación a la magnitud del instituto, el entonces parlamentario local Jozami expresó al finalizar su exposición “estamos creando la más importante de las instituciones, aquella que más tiene que ver directamente con los ciudadanos de Buenos Aires”[116]. En el mismo sentido, el entonces legislador Argüello expresó: “Estamos votando la primera de las setenta y pico de leyes que la Constitución de la Ciudad le ordena a la Legislatura que vote; una ley de fondo. Tal vez no sea casual, señor presidente, sino producto de la dinámica que tiene esta Legislatura, que empecemos por el título ´De los Organismos de Control´ y dentro de los organismos de control, comencemos por el que probablemente sea

[115] Sobre ello, Alicia Pierini opina que: “Cabe destacar que la primera ley sustantiva que sancionó la Legislatura una vez instalados los diputados electos en la flamante Legislatura fue la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo que lleva el número 3 (las dos anteriores no fueron sustantivas sino de fe de erratas, y de funcionamiento interno).” - En Pierini, Alicia*, Defensor del Pueblo…* cit.

[116] Disponible en versión taquigráfica del Acta de la 1° Sesión Extraordinaria (continuación) - 3 de febrero de 1998 - Legislatura CABA.

el instituto más próximo, más al alcance de la mano de los hombres y mujeres de esta ciudad para hacer valer sus derechos frente a los abusos de la autoridad, como seguramente es la institución del Defensor del Pueblo."[117]En igual sentido, la legisladora Marino sostuvo "Creo, efectivamente, que es una buena ley, así como creo que es una de las primeras experiencias legislativas importantes de este Cuerpo. No dejo de reconocer, absolutamente, la trascendencia pública que tiene."[118]

En lo que respecta al diseño institucional y legal, la ley consta originalmente de 41 artículos organizados en 5 títulos. El art. 1 y 2 definen la esencia del organismo[119]. Mientras que del art. 3 al 12 regula lo atinente a aspectos orgánicos: procedimiento de elección[120], mandato y ejercicio del cargo[121] (a saber: por Resolución de la Legislatura con dos terceras partes de sus miembros totales con mandato de 5 años renovables por una sola vez, a propuesta de algún legislador[122]).

Por su parte, el art. 13 representa uno de los preceptos esenciales de la norma toda vez que en él se explicitan las atribuciones con las que cuenta el *Ombudsman* para cumplir con sus misiones. Sobre ellas se analizará en detalle

---

[117] Ibídem

[118] Ibídem

[119] Principalmente que es de carácter unipersonal e independiente con autonomía funcional y autarquía financiera que no recibe instrucciones y que su misión principal es la defensa, protección y promoción de los derechos humanos y demás derechos y garantías e intereses individuales, colectivos y difusos.

[120] Merece comentario aparte la crítica de Quiroga Lavié a la restricción en la posibilidad de reelección indefinida, quien considera que la limitación del mandato puede ser contraproducente a los intereses de la sociedad (ver Quiroga Lavié, Humberto, *Constitución..cit. p.384).*

[121] Uno de los ejes del debate legislativo giró en torno a la audiencia a celebrarse, influenciada por cuestiones procedimentales propias de un cuerpo legislativo que comenzaba a funcionar. Al respecto el Legislador Jozami, presidente en ese entonces de la Comisión de Asuntos Constitucionales dijo: "para dar una idea, señor presidente, de cómo imaginábamos esa audiencia, se dijo en la Comisión que es más parecida a una audiencia judicial que a una asamblea. La asamblea -por así decirlo- es esta Legislatura". Disponible en versión taquigráfica del Acta de la 1° Sesión Extraordinaria (continuación) - 3 de febrero de 1998 - Legislatura CABA

[122] A su vez, y en concierto con el texto constitucional local, según el art. 6 "debe reunir las condiciones establecidas para ser legislador y goza de iguales inmunidades y prerrogativas" y tiene "inhabilidades e incompatibilidades de los Jueces" teniendo vedada la actividad político partidaria. Percibe además idéntica remuneración que los legisladores, sumado a un adicional en casos de bloqueo de matrícula.

en el próximo capítulo. Del art. 15 al 21 compone el Título II que regula lo orgánico y funcional en relación a los Defensores del Pueblo Adjuntos.

Del art. 22 al 36 conforman el Título III acerca del procedimiento que se le brindan a los trámites, estableciendo los principios procedimentales, las formas para iniciar los reclamos y algunas indicaciones de cómo debe proceder el Defensor del Pueblo en tales casos. Algunos puntos sustanciales del Título:

a) La intervención del Defensor del Pueblo no suspende plazo alguno, ni de caducidad ni de prescripción (art. 30). Tal previsión confirma que la figura del Defensor del Pueblo sobrevuela el funcionamiento de la Administración Pública, en otras palabras controla y observa los procedimientos "desde afuera". Es por tal motivo que el particular nunca debe desatender las vías ordinarias para resolver su problema, más allá de la intervención del Defensor del Pueblo. Con razón se asevera que: "no tiene la competencia de revocar ningún acto administrativo, pero con su tarea es un eficaz supervisor de la Administración local"[123]

b) Existe el deber de dictar un Reglamento Interno (art. 22), el cual actualmente se rige por Disposición N° 224/08, con posteriores modificaciones.

c) Cualquier persona que considere afectados sus derechos puede acudir al Defensor del Pueblo de manera gratuita (art. 22 inc c) y su actuación no está sujeta a formalidad alguna (art. 26).

d) Cuando exista una afectación de derechos debe promover una investigación sumaria en la cual todos los organismos, los entes y los agentes bajo su competencia, como así también los particulares, tienen obligación de prestar colaboración con la Defensoría del Pueblo (arts. 31 y 32). Se debe resaltar que para este caso, el legislador puso de manera explícita en cabeza de la institución Defensoría del Pueblo por sobre su titular (el Defensor), la facultad de recibir colaboración. Se trata de una regulación significativa, toda vez que es una facultad que la institución Defensoría del Pueblo tiene de por sí, más allá de que el titular se encuentre o no en funciones. Incumplir con la obligación de prestar colaboración, resulta un hecho de suma gravedad, representando una "causal de mal desempeño y falta grave, quedando habilitado el Defensor o Defensora

[123] Quiroga Lavié, Humberto, *Constitución..cit. p.382*

del Pueblo para propiciar la sanción administrativa pertinente, sin perjuicio de las acciones penales que puedan corresponder" (art. 33).

e) La formulación de Recomendaciones. El art. 36 contempla una de las herramientas clásicas del *Ombudsman*[124]. Formular recomendaciones de carácter no vinculantes, pudiendo fijar un plazo para su respuesta y contemplando que ante la falta de "una medida adecuada" o ante la falta de justificación de la desatención de lo recomendado, el Defensor del Pueblo pueda poner en conocimiento de la situaciones a las máximas autoridades, debiendo ante la falta de justificación adecuada, "incluir tal asunto en su informe anual o especial a la Legislatura, con mención de los nombres de las autoridades o funcionarios que hayan adoptado tal actitud.". Conforme se desarrolla y se verá más adelante, se trata de una de las herramientas más poderosas de la institución, a pesar de sus insuficiencias.

El Título IV en sus arts. 37 y 38 se ocupa del Informe Anual que el Defensor del Pueblo debe presentar a la Legislatura sobre su labor, contemplando también la posibilidad de remitir Informes Especiales en otros momentos del año por cuestiones de gravedad. A su vez, se delinea que como contenido mínimo debe contener: "el número y tipo de quejas presentadas, de aquéllas que hubiesen sido rechazadas y sus causas, de las que fueron objeto de investigación, de las medidas adoptadas para su resolución y del resultado de las mismas. En el informe no deben constar datos personales que permitan la identificación de los quejosos. El informe debe contener un anexo que incluya la rendición de cuentas del presupuesto ejecutado en el periodo que corresponda." (art. 38).

Por último, el Título V refiere a los recursos humanos y materiales, y aunque pareciera tratarse de un aspecto secundario en virtud de las cuestiones esenciales de la figura, es de suma importancia y su regulación no debe perderse

[124] Ver la obra *La figura del Ombudsman. Guía de acompañamiento a los pueblos indígenas como usuarios.* Publicado por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Disponible en https://www.corteidh.or.cr/tablas/22612.pdf

de vista. Tal es así que, el efectivo cumplimiento de las funciones y misiones del Defensor del Pueblo se encuentran supeditadas (o limitadas) por las partidas presupuestarias que asigne el Poder Legislativo. El art. 39 determina que: “Los recursos para atender los gastos que demande el cumplimiento de la presente provienen de las partidas que la ley de presupuesto asigne a la Defensoría del Pueblo.”. Si bien excede el objeto de la presente investigación, no debe pasarse por alto que la determinación del presupuesto es genérica y no responde a ningún parámetro objetivo. Tales carencias podrían condicionar el ejercicio del Defensor del Pueblo, supeditando su presupuesto a cuestiones político/partidarias ajenas a la función propia y a su independencia y autonomía funcional.

Finalmente, el art. 40 se ocupa de determinar que la Defensoría del Pueblo es la continuadora jurídica de la Controladuría General Comunal. Al respecto, el entonces legislador Jozami expuso: “discutimos los alcances de la cláusula sobre la continuidad jurídica que relaciona al Defensor del Pueblo con la Controladuría General de la Ciudad de Buenos Aires. Muchas razones abonaban la necesidad de afirmar esta continuidad jurídica. En primer lugar, el mismo Controlador General Comunal se hizo cargo de muchas de las funciones que la Constitución establece para el Defensor del Pueblo, y creo que no hizo mal en hacerlo así. En segundo lugar, causaría un grave perjuicio a los ciudadanos de Buenos Aires si le quitáramos legitimación procesal a quienes están hoy, en nombre de la Controladuría General, actuando en diferentes causas judiciales. En tercer lugar, crearíamos una situación de inseguridad jurídica en relación con todos aquellos que han contratado con la Controladuría General. En cuarto lugar, señor presidente -y nunca más ajustado aquello de que: ´por último pero no menos importante´- está la situación del personal.”[125]

El diseño legal e institucional con el que cuenta el Defensor del Pueblo de la CABA es de una gran solidez que otorga diversas herramientas según el perfil

[125] Disponible en versión taquigráfica del Acta de la 1° Sesión Extraordinaria (continuación) - 3 de febrero de 1998 - Legislatura CABA

del funcionario que ocupe el cargo y a su vez resulta permeable a modificaciones e incorporación de nuevas herramientas que permitan perfeccionar el modelo.

4- Status jurídico, misiones y funciones del Defensor del Pueblo de la CABA

Conforme lo mencionamos previamente la misión principal del Defensor del Pueblo es la defensa, protección y promoción[126] de los derechos humanos y demás derechos y garantías e intereses individuales, colectivos y difusos.

Una de las cuestiones que genera debate acerca de la esencia de la figura es si se trata de un órgano de control de la Administración, si es un organismo de derechos humanos o si es un órgano que funciona en la órbita de la legislatura.

Previo a ello, debemos señalar que si bien la Constitución refiere a "órgano", considero que su término correcto es "organismo" toda vez que tiene personalidad jurídica propia, cuenta con un presupuesto para administrar y puede obligarse por sí solo. En sentido contrario, el órgano forma parte e integra un Ente.[127]

La Constitución local coloca a la Defensoría del Pueblo en el capítulo de los órganos de control: Libro Segundo, Capítulo Séptimo -arts. 132 a 139- (junto al Ente Único de Servicios Públicos, a la Procuración General, a la Sindicatura General y a la Auditoría General).

Al respecto, la convencional constituyente de la ciudad Guinzburg, expuso que: "La función del Defensor del Pueblo es la de ejercer un mecanismo de control de la administración pública y sus agentes, tanto de la administración central como de la descentralizada, y también de las empresas privadas que ejerzan algún

[126] Quiroga Lavié destaca que la función promotora permite al Defensor del Pueblo ser un divulgador social del alcance de los derechos (Quiroga Lavié, Humberto, *Constitución..cit. p.381).*
[127] Ampliar en Gordillo, Agustín*, Teoría general del derecho administrativo, Tomo 1.* Capítulo 12, 11ª ed., Buenos Aires, F.D.A., 2013

tipo de prerrogativa pública o prestadoras de servicios públicos dentro de los límites de la ciudad." Agregó a su vez que, "el ombudsman o Defensor del Pueblo es un novedoso mecanismo de control de la administración que esperamos tenga gran repercusión, como la ha tenido en los países de derecho anglosajón." [128].

En ese sentido, en el debate parlamentario el legislador Jozami expuso que el proyecto: "...incluye a la Defensoría del Pueblo en el capítulo referido a los organismos de control. Esto es fácilmente explicable porque es obvio que esta es una de las funciones principales del Defensor del Pueblo (...), además de las funciones que le corresponden en cuanto al control de la administración, el Defensor del Pueblo tiene otras de carácter más amplio que tienen que ver con la protección de los derechos de los habitantes de la ciudad. En este sentido, como abogado de la sociedad, como Defensor del Pueblo de la ciudad de Buenos Aires (...) no es solamente aquel que ejerce la función de contralor de la administración, sino que es alguien que vela en todos los aspectos por la defensa de los intereses y los derechos de los ciudadanos de Buenos Aires."[129].

En esa línea, podemos encontrar en el propio razonamiento de los creadores del *Ombudsman* porteño de que no se trata solamente de un órgano de control. El entonces legislador Suarez Lastra reconoció en el debate legislativo que: "La idea del Controlador o del Defensor no es solamente la de controlar sino la de colaborar con la administración, de poner remedios, de cambiar conductas y propiciar modificaciones."[130] En el mismo ámbito, la entonces legisladora y, posteriormente, Defensora del Pueblo Alicia Pierini expuso que "es bueno pensarla como una de las instituciones de garantía con las que va a contar la ciudadanía y el pueblo de esta ciudad de Buenos Aires (...) La idea siempre presente de la promoción y la garantía de la vigencia de los derechos humanos en sus más amplios conceptos fue el pensamiento rector que nos permitió ir alcanzando un consenso que merece ser destacado"[131.]

[128] Convencional Constituyente Sra. Guinzburg - *DIARIO DE …* cit.,p 912.

[129] Disponible en versión taquigráfica del Acta de la 1° Sesión Extraordinaria (continuación) - 3 de febrero de 1998 - Legislatura CABA

[130] Ibídem

[131] Ibídem

El ex Defensor del Pueblo, Alejandro Amor es crítico con la idea que asocia al *Ombudsman* con un organismo de control, entendiendo que: "la Defensoría del Pueblo sólo puede ser concebida en el marco de una garantía orgánica para el sostén y desarrollo del Derecho de la Constitución, tesis francamente superadora del mero control."[132] . Agrega a su vez que: "La institución de la Defensoría del Pueblo ha sido ideada por el constituyente porteño como una herramienta paradigmática para llevar a cabo acciones que garanticen el generoso catálogo de derechos fundamentales a los que la Constitución porteña de 1996 da constancia normativa (...) la misión de la Defensoría también se extiende hacia actos de particulares que se encuentren en el marco y las condiciones tipificadas por la Constitución porteña; es decir, hechos u omisiones que de cualquier modo afecten los derechos fundamentales". [133]

En virtud de lo expuesto, se puede concluir que la Defensoría del Pueblo no es sólo un órgano de control, sino que además de la función de control de la Administración Pública, de las fuerzas de seguridad y de prestadoras de servicios públicos; tiene la elemental función de promover, proteger y defender los derechos y garantías de la población.

5- Sobre los Defensores Adjuntos

El Defensor del Pueblo es asistido por 5 Defensores Adjuntos que lo sustituyen provisoriamente de manera alternada (art. 15 ley 3), cuya designación y remoción resulta idéntica a la del Defensor titular (arts. 16 y 17 de la ley 3), compartiendo algunas de las atribuciones del Defensor titular (específicamente las del inciso a), b), c), d), e) y f) del art. 13). Si bien el art. 19 de la ley 3 establece áreas de especialización[134], estas pueden tener modificaciones por parte del Reglamento Interno o de Disposiciones.

[132] *Constitución de la Ciudad…* cit. p. 1388.

[133] Ídem, p. 1392

[134] Sobra tal punto en el debate legislativo, se expuso: "También se discutió acerca de la conveniencia o no de dotar a los adjuntos de áreas específicas para sus funciones. Había en ese sentido proyectos que tenían propuestas distintas en el seno de la Comisión. En algunos casos, se pensaba que era conveniente nombrar adjuntos con áreas muy delimitadas, por ejemplo, Tercera Edad, Mujer, Infancia y Adolescencia, Derechos Humanos, etcétera. Otros pensaban

De tal forma, en el Reglamento Interno[135] se encuentra regulado el modo en que se implementa la sustitución del Defensor del Pueblo por parte de los Adjuntos ante casos de ausencia (art. 5) y el deber de "mantener permanentemente informado/a al/la Defensor/a del Pueblo, sobre las actividades que desempeñan y sus resultados." (art. 6).

Por otro lado, actualmente mediante Disposición 1/19[136], los Defensores Adjuntos tienen asignadas sus distintas áreas de incumbencia y especialización, divididas en: 1) Descentralización-Villas, Promoción Social, Vivienda, Juventud, Género y Niñez 2) Diversidad Sexual, Género y Niñez, Tercera Edad, Inquilinos 3) Relaciones Institucionales, Derechos Políticos y Electorales, Salud, Educación, 4) Clientes bancarios, de entidades financieras, Mutuales y Cooperativas, Medio Ambiente, Espacio Público y Planeamiento, , Transporte y Telecomunicaciones, Salud Mental, Adicciones y Discapacidad 5) Acceso a la Justicia ; Métodos de Resolución de Conflictos, Arbitraje, Conciliación y Mediación Comunitaria, , Seguridad, Migrantes.

El ex Defensor del Pueblo Alejandro Amor interpreta que: "La tarea típica de un Defensor Adjunto debe ser asistir. Nótese que asistir es un verbo polisémico. Desde una óptica constitucional, significa tanto acompañar a alguien en un acto público como servir o atender a alguien, especialmente de un modo eventual o desempeñando tareas específicas. Por tanto, la asistencia conjugada constitucionalmente por imperativo del art. 137 de la CCABA debe orientarse al cumplimiento de los propósitos enunciados por el Defensor. El hecho

---

que era mejor que el conjunto de las áreas sobre las cuales tiene que actuar el Ombudsman fuera dividida entre sus adjuntos; para buscar un símil fácilmente entendible, de algún modo, algo así como la relación del Presidente y sus Ministros. Éste es el criterio que finalmente adoptó la Comisión: los cuatro adjuntos del Defensor del Pueblo van a tener a su cargo cuatro áreas de carácter muy general. Una referida a las políticas sociales en general, y en particular, destinados a personas mayores, con necesidades especiales, trabajo, seguridad social, turismo y asistencia comunitaria; otra referida a administración pública y prestación de los servicios públicos en la ciudad en general; otra referida a seguridad, derechos humanos, fuerzas policiales y de seguridad; y una cuarta, relacionada con ambiente, comunicaciones, hábitat y urbanismo. Como es obvio, esto no implica que unos no puedan actuar por indicación del *Ombudsman* en áreas que sean de competencia de los otros, pero sí significa en principio un ámbito específico en el cual cada uno de ellos debe planificar su actividad." (del discurso del legislador Jozami)

[135] Disposición 224/08. Disponible en https://documentosboletinoficial.buenosaires.gob.ar/publico/20090323ax.pdf

[136] Disponible en http://www.defensoria.org.ar/wp-content/uploads/2019/06/Disposici%C3%B3n-1-19.pdf

indisputable de que el Defensor del Pueblo no recibe instrucción de ninguna autoridad abarca, desde luego, a las adjuntías." [137]

Sobre este punto, el legislador Jozami sostuvo, en el debate de la sanción de la ley 3, que: "tuvimos que tratar de encontrar un equilibrio entre dos situaciones que nos parecían de algún modo peligrosas. En primer lugar, no queríamos negar este carácter unipersonal del Defensor del Pueblo. Él es el funcionario de la Constitución, él es el que dirige esa oficina, él es el que tiene la responsabilidad fundamental y él es el que, en última instancia, tiene que definir las tareas de todos aquellos que lo acompañan. Pero también entendíamos que cuando en el texto de la Constitución se hace mención a los adjuntos, no dejando libradas esas designaciones simplemente al criterio del Defensor, se está señalando que también estos adjuntos, designados por la Legislatura, tienen que tener sus facultades establecidas en la ley y también tienen que tener sus mandatos fijados con independencia del mandato del Defensor del Pueblo."[138] .El ex legislador también opinó que: ""nos parece que nos da una doble oportunidad: la de garantizar una mayor pluralidad política en la representación que invistan estos adjuntos y, también, la de que participen ciudadanos independientes para, de algún modo, abrir más la participación en cuanto a la integración en este organismo. Desde ya, que sería equivocado que esta ampliación del número sirviese para aumentar la representación de un sector político en desmedro de otro. Pensamos que la idea que hemos consensuado y que nos parece es la correcta; es que este número de cuatro adjuntos sirve para una representación más plural y para un criterio más participativo."[139]

En su redacción original, la cantidad de Defensores Adjuntos era de 4 (cuatro), ampliada a 5 (cinco) miembros en el año 2004, tras la sanción de la Ley 1538 que incorporó un Defensor Adjunto con la facultad exclusiva en materia bancaria y financiera, mutuales y cooperativas.

---

[137] *Constitución de la Ciudad…* cit. p. 1390

[138] Disponible en versión taquigráfica del Acta de la 1° Sesión Extraordinaria (continuación) - 3 de febrero de 1998 - Legislatura CABA.

[139] Ibídem

La existencia de Defensores Adjuntos, de distintos orígenes y extracto social y político, los cuales además no deben ser del mismo sexo[140] otorga dinamismo y oxigena un organismo de carácter unipersonal, confluyendo en la consolidación de una identidad y garantizando el funcionamiento de la institución ante ausencias o vacancias del cargo titular.

6. Estructura interna

La Defensoría del Pueblo se encuentra estructurada en distintos órganos con sus respectivas competencias materiales, con los siguientes niveles jerárquicos: Conducciones Ejecutivas, Coordinaciones Operativas y Subcoordinaciones Operativas. En paralelo existen Programas con objetivos específicos.

Según el Informe Anual del año 2020 cuenta con ocho (8) Conducciones Ejecutivas[141] y con quince (14) Programas que tienen como eje tramitación de reclamos y seguimiento de problemáticas[142].

Su estructura actual surge de la Disposición 173/16 y modificaciones posteriores (en particular la Disposición 11/19), y contempla -por debajo del Defensor del Pueblo[143]- a una Secretaría General, de la cual dependen las Conducciones Ejecutivas de Asuntos Legales y la Técnica y Administrativa. A su vez, también depende de la Secretaría General la Subsecretaría de Protección y Promoción de Derechos que centraliza a las Conducciones Ejecutivas que tienen a su cargo la responsabilidad sobre reclamos y expedientes sobre las distintas temáticas

[140] Art. 15 de la Ley 3

[141] Subsecretaría de Derechos Humanos y Seguridad• Derechos Ciudadanos de Consumidores y Usuarios• Derechos Sociales• Derechos Urbanos, Espacio Público y Medio Ambiente• Descentralización• Deporte y Juventud• Gestión Pública• Derechos del Turista.

[142] Consejo de Mediación, Conciliación y Arbitraje- Programa de Atención a Inquilinos• Observatorio Electoral y de Derechos Políticos• Centro de Estudios, Investigaciones y Opinión• Centro de Protección de Datos Personales• Programa de Derechos Culturales• Consejo Permanente para la Vigilancia, Promoción y Protección de Derechos Humanos• Programa de Atención de la Niñez, Adolescencia y Género• Programa de Lucha contra la Discriminación y Diversidad Sexual - Defensoría LGBT• Programa de Derechos Humanos Laborales• Programa de Estudios para el Fortalecimiento Institucional• Programa de Instituciones, Colectividades y Redes Territoriales• Unidad de Aplicación del Mecanismo para la Prevención de la Tortura• Programa de Economía Popular.

[143] En la actualidad la Conducción Ejecutiva de Derechos Humanos tiene dependencia directa del Defensor del Pueblo (

(entre ellas, Derechos Urbanos, Ambiente y Espacio Público, Deportes y Juventud, Derechos Ciudadanos, de Consumidores y Usuarios, Derechos Sociales, entre otros).

Por su parte las responsabilidades primarias de los distintos órganos están receptadas en diversas Disposiciones.

A su vez, el personal que desempeña las tareas propias de la institución asciende a, aproximadamente, 864 agentes[144].

7. Campos temáticos

Las distintas áreas mencionadas en el capítulo previo tienen como eje el seguimiento de problemáticas con foco en distintos campos temáticos

Por su parte, la institución en sí, no tiene limitación temática alguna, recordando que puede intervenir ya sea para promocionar, defender o proteger cualquier vulneración de derechos, sin importar de quien provenga; y que además de ello el Defensor del Pueblo no recibe instrucciones de nadie.

Tales campos temáticos, fueron abordados con mayor intensidad a partir del año 2020, con eje en la contención de la pandemia por el virus COVID-19 y la mitigación de daños.

En lo referido a la afectación de derechos sociales existieron intervenciones en problemáticas habitacionales de la ciudad, vinculadas a la situación en los paradores, a los barrios populares y al funcionamiento de subsidios locales, entre otros. Al respecto, desde el organismo se han realizado y elevado al Ejecutivo local dos (2) informes vinculados a las medidas sanitarias específicas que deben adoptarse en el marco de la pandemia, titulados: “Red de Alojamiento Transitorio del GCBA. Estado de situación de los dispositivos que integran la red de alojamiento transitorio del GCBA en el contexto de la pandemia del COVID-19” y “Centros de Salud y Acción Comunitaria. Estado de situación de los Centros de Salud y Acción Comunitaria dependientes del Ministerio de Salud del GCBA

[144] https://defensoria.org.ar/wp-content/uploads/2020/11/listado-personal.pdf

en el contexto de la pandemia del COVID-19” (Disponibles en la web del organismo: www.defensoria.org.ar).

En cuanto al trabajo en barrios populares se monitorea el acceso -en cantidad y calidad- a los servicios públicos, realizando informes periódicos donde se elaboran diagnósticos de la situación de los barrios en base a relevamientos realizados. Al efecto se pueden mencionar: el Informe institucional “Monitor de servicios públicos en Villas - La Carbonilla”, el Informe institucional “Monitor de servicios públicos en Villas -Barrio Fátima, el Informe institucional “Monitor de servicios públicos en Villas - Villa 15, el Informe institucional “Monitor de servicios públicos en Villas - Villa 20.[145]

Con relación a la problemática habitacional que atraviesan los inquilinos, el organismo ha intervenido ante distintas denuncias de incumplimientos de las normas protectorias de la vivienda dictadas en el marco del aislamiento/distanciamiento social, preventivo y obligatorio, emitiendo por tal motivo, las Resoluciones con recomendación nros. 293/20 (24/03/2020) y 299/20 (01/04/2020) en las cuales se requirió a las autoridades públicas la implementación de medidas específicas en la materia (trámite 6622/20).

En relación al derecho a la salud, en el marco específico de la emergencia sanitaria por COVID-19, se llevan a cabo seguimientos de las medidas tomadas por las autoridades públicas. Por tal motivo, se han formualdo recomendaciones integrales que surgen a partir de relevamientos realizados, de las denuncias recibidas y las investigaciones cursadas, resumidas en el informe: “Recomendaciones al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la pandemia de COVID-19” (Disponible también el sitio web institucional). Este documento incluye, entre sus lineamientos, los concernientes a medidas de necesaria implementación en el sistema de salud pública en general.

Asimismo, se han dictado múltiples resoluciones que abordan la problemática desde distintos enfoques, a título de ejemplo, en materia de seguridad laboral: la Resolución 302/20 (en el marco del trámite 7634/20): sobre elementos de

[145] Disponibles en la página web del organismo.

bioseguridad para trabajadores/as y condiciones de higiene, la Resolución 325/20 (en el trámite 9920/20) recomendando que se arbitren diversas medidas a fin de garantizar las condiciones seguras de trabajo para todo el personal médico y no médico que desarrolle sus tareas en los Ce.S.A.C. Asimismo, la institución ha impulsado y acompañado las campañas de vacunación antigripal en los barrios vulnerados de la ciudad y de diversos colectivos de trabajadores/as que prestan servicios esenciales.

Lo mismo se puede mencionar en temáticas relativas en materia de los derechos vinculados a la salud mental, en la cual se solicitó a la Dirección General de Salud Mental de CABA (dependiente de la Subsecretaría de Atención Hospitalaria) que arbitre lo necesario a fin de que se realice de manera urgente el testeo de COVID-19 de todo el personal médico y no médico y de todos/as los/as pacientes. Asimismo, se requirió que a partir de resultados de dichos testeos, se tomen las medidas de aislamiento que correspondan, teniendo en cuenta la situación de cada pabellón. En concierto con ello, desde la institución se han remitido pedidos de informes dirigidos al Hospital de Emergencias Psiquiátricas Torcuato de Alvear, al Hospital Psicoasistencial José Tiburcio Borda, al Hospital Neuropsiquiátrico Braulio A. Moyano, al Hospital Infanto Juvenil Carolina Tobar García y a la Dirección General de Salud Mental solicitando que comuniquen las medidas implementadas para la prevención del contagio del virus COVID-19 en todos los dispositivos de asistencia, tanto ambulatoria, como internación y de guardia, como la readecuación de la atención tendiente a tal fin (bajo el trámite 9323/20).

En cuanto a los derechos referidos a la niñez y adolescencia se ha requerido al Ministerio de Desarrollo Humano y Hábitat de la CABA -con motivo de la situación observada en el Centro de Atención Integral de Niños, Niñas y Adolescentes (CAINNA)- que se utilicen en el ámbito del área de la niñez resguardos específicos para prevenir el contagio del virus (en el trámite 6455/20). Por otra parte, también se han remitidos sendos oficios al Consejo de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, a la Dirección Nacional de Servicio Penitenciario Federal y a la Subsecretaría de Justicia de la CABA solicitando la adopción de medidas respecto a la prevención y control epidemiológico del COVID-19 en los centros de detención de esta Ciudad (en el marco del trámite 6342/20).

Por último, se debe destacar el trabajo que se realiza en otros campos temáticos como aquellos vinculadas al acceso a los servicios públicos básicos por parte de toda persona en este marco (se realiza un seguimiento de las condiciones de prestación de los servicios básicos y del cumplimiento de las medidas tomadas en el actual contexto), como el relativo a los derechos de consumidores (verificando el cumplimiento de las obligaciones a cargo de proveedores en relación a precios máximos, información brindada, etc.), a la educación pública (controlando que se garanticen los cupos para los/as alumnos/as, el funcionamiento cuantitativo y cualitativo del servicio de comedores, las condiciones edilicias de las escuelas, etc.), a situaciones de Emergencia y Contención Psicosocial (brindando en forma permanente asistencia y contención a personas y familias que sufren contingencias), a cuestiones vinculadas a la Seguridad Ciudadana (controlando que se respeten los derechos de las personas por parte de las fuerzas de seguridad y realizando requerimientos constantes a las autoridades ante casos de violencia institucional), entre otros.

En síntesis, la Defensoría del Pueblo de la Ciudad cuenta con una estructura organizada por campos temáticos que abordan desde distintas perspectivas las problemáticas de la ciudad, preparada para recibir todo tipo de reclamos y que en el contexto pandémico ha intensificado sus tareas tuitivas.

8. Mi opinión sobre el Defensor del Pueblo de la CABA

El Defensor del Pueblo de la Ciudad podría identificarse con todas las definiciones del *Ombudsman* brindadas y a la vez con ninguna en particular. La figura del *Ombudsman* porteño tiene una identificación permanente con la ciudadanía y es permeable a todo tipo de reclamo, inconveniente o malestar que la sociedad sufra. Existe una condición subjetiva que implica que en cada problemática de la ciudad, deba tener algún grado de intervención (impulsando un expediente, cursando una investigación, realizando pericias, conformando mesas de diálogo, exponiendo alguna declaración pública, etc.). En otras palabras, además de poder ser catalogado como abogado del pueblo, organismo de control y ente que defiende los derechos humanos, es una institución con una profunda sensibilidad social que interviene frente a los problemas coyunturales.

Desde un matiz objetivo, sus características institucionales le dan una impronta mixta: tiene componentes estáticos y dinámicos. En lo referente a los elementos estáticos se encuentran las funciones y misiones inalterables consignadas por el constituyente y las herramientas que usa; mientras que los elementos dinámicos serían el modo de utilización de esas herramientas. La característica de unipersonalidad requiere que el organismo tenga versatilidad y que la persona que ocupe el cargo le otorgue a la institución una impronta propia. En la convención constituyente se expuso que: "se entendió que debía ser un organismo unipersonal; las razones que se adujeron para ello son las que acabo de enunciar, y además el origen de esta institución está justamente en el conocimiento, en el respeto, que es lo que garantiza la eficiencia de la responsabilidad que el defensor o la defensora del pueblo llevará adelante a partir de sus funciones."[146] En el mismo ámbito, se definió que "En cuanto a su composición hemos previsto que sea unipersonal, pues es lo que más se adapta a su naturaleza." [147]

En ese sentido, podríamos pensar metafóricamente que los componentes estáticos son el traje que utiliza el Defensor del Pueblo, mientras que los elementos dinámicos son los movimientos que con él realiza cuando lo lleva puesto el sujeto que calza el traje de Defensor del Pueblo.

CAPÍTULO 3- Facultades del Defensor del Pueblo de la CABA.

1.-Consideraciones previas

A lo largo de los años, el Defensor del Pueblo de la ciudad ha desarrollado distintas herramientas que surgen de la propia normativa, de regulaciones

[146] Convencional Constituyente Sr. Escolar - *DIARIO DE SESIONES*… cit. p.901.

[147] Convencional Constituyente Sra. Guinzburg - *DIARIO DE SESIONES*… cit. p. 908.

internas institucionales - mediante Disposiciones-, o bien que carecen de regulación.

En ese marco, se detecta que una gran cantidad de las últimas herramientas mencionadas (las que cuentan con regulación interna y las que carecen de ella) trascienden - o podría trascender- en muchos casos a los distintos Defensores que ejercen el rol.

De tal modo, a través de distintos medios, la institución interviene en un amplio abanico de problemáticas de la ciudad, ejerciendo sus facultades, implementando herramientas y experiencias en distintos campos temáticos. Tales facultades/herramientas institucionalizadas y perfeccionadas podrían presentarse como medios viables para llegar a exitosas resoluciones de conflictos y a cumplir de modo eficiente y duradero con las altas misiones encomendadas. Sin embargo, la falta de consolidación normativa de tales facultades/herramientas podrían generar que perezcan por arbitrio de los/as Defensores que se sucedan.

Al momento de creación se consideró, en relación al Defensor del Pueblo, que: "Si bien carece por sí solo de facultades para obligar al cumplimiento de determinadas medidas y sólo puede efectuar recomendaciones, críticas o promover las acciones legales pertinentes, su actuación es sumamente importante ya que está al alcance de cualquier particular que pueda reclamar de él su actuación y defensa".[148]

En ese sentido, corresponde analizar en detalle y de modo minucioso las distintas facultades con las que cuenta, para después concentrarnos, sin descontar sus virtudes, en sus insuficiencias.

2.- Facultades y herramientas institucionales previstas en la normativa:

[148] Ídem, p. 907

- **Tramitación de reclamos**: Tal función, conforme se explicó previamente, se identifica con la idea matriz de la institución: dar trámite; y se encuentra previsto en arts. 23 y siguientes.

  Actualmente tiene un gran caudal de trámites que se inician por quejas, reclamos y consultas de los vecinos de la ciudad. Según el Informe anual del año 2020 se recibieron más de 80 mil consultas en ese período[149].

  Tal situación, presupone que se generen, en los hechos, distintos resortes y experiencias en resolución de conflictos. Tales experiencias y conocimientos podrían representar un capital que la institución preserva pese a los distintos cambios de gestiones en la Defensoría del Pueblo, como en la Administración Pública.

- **Investigaciones y pedidos de informe:** Por motivo de reclamos y denuncias o por iniciativa propia del Defensor, se instruyen expedientes en los cuales se realizan investigaciones y pedidos de informes a los sujetos obligados de colaborar con la institución (la Administración, prestadores de servicios públicos y las fuerzas de seguridad, los restantes poderes cuando ejercen función administrativa y los particulares, según art. 32 de la ley 3). Tal herramienta es de fuente constitucional, toda vez que la norma máxima local dispone en su art. 137 que el Defensor: "Puede requerir de las autoridades públicas en todos sus niveles la información necesaria para el mejor ejercicio de sus funciones sin que pueda oponérsele reserva alguna". En el plano legal, la herramienta surge de los art. 23, 25, 26 y, principalmente, del 31 y 32 de la ley 3. Además, la norma referida consagra la atribución del Defensor del Pueblo de: "Solicitar vista de expedientes, informes, documentos, antecedentes y todo otro elemento que estime útil a los efectos de la investigación, aun aquellos clasificados como reservados o secretos, sin violar el carácter de estos últimos." (art. 13 inc. b ley 3). A su vez, puede fijar plazos para su remisión, requerir la intervención de la Justicia cuando aquella información le fuera negada y requerir el auxilio de la fuerza pública para realizar sus investigaciones (art. 13 inc. f., g., y j de la ley 3).

[149] *Informe Anual,* año 2020, Defensoría del Pueblo CABA p. 5.
En el año 2019 se habrían recibido más de 70 mil consultas (*Informe Anual,* año 2019, Defensoría del Pueblo CABA p. 5.)

- **Solicitudes de adopción de medidas o modificación de criterios administrativos.** En muchas oportunidades el Defensor del Pueblo solicita a través de distintos formatos (notas, oficios, intimaciones, etc) que las autoridades adopten alguna acción en particular, ya sea por cuestiones de legitimidad o por oportunidad, mérito y conveniencia[150]. Entre otros artículos, tal herramienta surge de la Ley 3, en su art. 13 inc j, que reconoce como atribución: "Proponer la modificación o sustitución de normas y criterios administrativos". Tal previsión complementa a la perfección con el deber de respuesta y colaboración que tienen las autoridades públicas (entre otros) con la Defensoría del Pueblo (art. 32).

- **Resolución con recomendaciones:** Se trata de documentos que fijan posturas en distintas problemáticas y representan antecedentes relevantes en distintos temas de trascendencia y políticas públicas. En tales documentos se recomiendan acciones, principalmente a las autoridades y se hace observar el cumplimiento de la normativa. Cómo ya mencionamos es uno de los documentos más importantes e influyentes del *Ombudsman*. En muchas oportunidades las recomendaciones, pueden implicar, como ya mencionamos, la solicitud de adopción de medidas o modificación de criterios administrativos. En otros casos podría implicar la advertencia sobre el incumplimiento de normativa aplicable o la solicitud de que se corrijan irregularidades que afectan derechos de las personas.[151]

---

[150] Por mencionar algunos ejemplos, ver Resolución 1188/19 sobre adecuación del Programa Puentes Escolares Primaria Secundaria a los principios de la Ley de Protección de Datos Personales de la Ciudad (http://cpdp.defensoria.org.ar/la-defensoria-recomendo-adaptar-el-programa-puentes-escolares-primaria-secundaria/), Resolución 525/20, en la cual el Defensor del Pueblo recomendó al Subsecretario de Planificación Sanitaria que convoque a las autoridades sanitarias del Área Metropolitana Buenos Aires, para la elaboración y puesta en funcionamiento de un programa regional de prevención de enfermedades zoonóticas transmitidas por el mosquito Aedes aegypti (http://www.defensoria.org.ar/noticias/recomendacion-de-la-institucion-para-crear-un-programa-de-prevencion-del-dengue/). En particular por cuestiones vinculadas al COVID19, ver el catálogo de medidas solicitadas a las autoridades http://www.defensoria.org.ar/noticias/cuidando-a-quienes-nos-cuidan-alejandro-amor-monitorea-las-medidas-de-bioseguridad-en-hospitales-y-otras-instituciones-de-la-ciudad/

[151] Es una herramienta de frecuente utilización. Además de los mencionados en la presente investigación, en la web de la institución en la sección noticias se pueden encontrar recomendaciones destacadas.

Las recomendaciones están previstas en el art. 36 de la ley 3, que reza: "Con motivo de sus investigaciones, el Defensor o Defensora del Pueblo puede formular advertencias, recomendaciones, recordatorios de los deberes de los funcionarios, y propuestas para la adopción de nuevas medidas. Las recomendaciones no son vinculantes, pero si dentro del plazo fijado la autoridad administrativa afectada no produce una medida adecuada, o no informa de las razones que estime para no adoptarla, el Defensor o Defensora del Pueblo puede poner en conocimiento del ministro o secretario del área, o de la máxima autoridad de la entidad involucrada, los antecedentes del asunto y las recomendaciones propuestas. Si tampoco así obtiene una justificación adecuada, debe incluir tal asunto en su informe anual o especial a la Legislatura, con mención de los nombres de las autoridades o funcionarios que hayan adoptado tal actitud."

En síntesis, las recomendaciones representan una de las formas más auténticas de manifestación del Defensor del Pueblo, en las cuales se trasluce una investigación integral, junto a un conocimiento fáctico profundo y un encuadre jurídico preciso en relación a una problemática en particular, subsumiendo en una recomendación de acción en particular hacia las autoridades públicas (o particulares).

- **Iniciativa legislativa**: El Defensor del Pueblo tiene la facultad de presentar proyectos de ley como si se tratara de un legislador más y de asistir a las comisiones sin derecho a voto. En ejercicio de esta facultad, durante el año 2020 se presentaron 14 proyectos de los cuales resultaron aprobados 3[152], en comparación con el año 2019 en el cual se presentaron 45 proyectos de leyes[153] -de los cuales resultaron aprobados 4 proyectos[154]. Por otro lado hubo manifestaciones de adhesión a varios proyectos presentados por otros legisladores. La herramienta surge de la redacción de los arts. 85 y 137 de la Constitución de la Ciudad y de la ley 3 en cuanto le da al Defensor del Pueblo la facultad de "ejercer la iniciativa legislativa" y "asistir a las comisiones y juntas de la Legislatura, en las

[152] *Informe Anual,* año 2020, Defensoría del Pueblo CABA, ps. 199 a 206
[153] *Informe Anual,* año 2019, Defensoría del Pueblo CABA, ps. 195/196
[154] Ídem, p. 191

cuestiones relativas a su incumbencia con voz pero sin derecho a voto" (art. 13 incs i y m).

- **Promoción de acciones judiciales**: El Defensor del Pueblo tiene la aptitud procesal para acudir formalmente al Poder Judicial ante problemáticas que decida someter a resoluciones jurisdiccionales[155]. Tal atribución emana del art. 137 de la Constitución de la Ciudad y de la ley 3 en su art. 13 inc. h, en cuanto reconoce la posibilidad de: "Promover acciones administrativas y judiciales en todos los fueros, inclusive el Federal". Agregando a continuación que: "Tiene legitimación para interponer la acción prevista por el art. 113, inc. 2), de la Constitución de la Ciudad y sus normas reglamentarias, contra la validez de leyes, decretos y cualquier otra norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad, anteriores o posteriores a la sanción de la Constitución de la Ciudad, para determinar si son contrarias a la misma o a la Constitución Nacional." En lo que refiere particularmente a la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista en la norma máxima local, su ley de aplicación 402 indica también en su art. 18 que se encuentra legitimada la DPCABA para interponer la acción, aunque según veremos el ejercicio de esta acción ha presentado evidentes complicaciones.

- **Citación de funcionarios**: Una de las herramientas que a primera vista parece muy relevante -y atractiva- es la posibilidad de citar funcionarios[156]. Sin embargo, en los Informes Anuales no surge la utilización de esta herramienta. Asimismo, el Defensor se encuentra facultado para promover el concurso de funcionarios de la Administración. Surge del art 13 inc d., que contempla la posibilidad de: "Solicitar la comparencia personal de los presuntos responsables, testigos,

[155] En ese sentido el Principio 19 de Venecia contempla que: "Tras una investigación, el Defensor del Pueblo estará preferentemente facultado para impugnar la constitucionalidad de las leyes y reglamentos o los actos administrativos generales. El Defensor del Pueblo tendrá derecho preferentemente a intervenir ante los juzgados y tribunales competentes. La presentación oficial de una queja al Defensor del Pueblo podrá tener efectos suspensivos sobre los plazos para presentar una demanda ante un tribunal, de acuerdo con la ley."

[156] El Principio 16 de Venecia recepta tal idea al declarar que: "El Defensor del Pueblo tendrá la facultad de entrevistar o solicitar explicaciones por escrito a funcionarios y autoridades y, además, prestará especial atención y protección a los denunciantes dentro del sector público".

denunciantes y de cualquier particular o funcionario que pueda proporcionar información sobre los hechos o asuntos que se investigan." En lo relativo a concursos de funcionarios, el art. 13 inc k concibe que puede "Solicitar, para la investigación de uno o varios casos determinados, el concurso de empleados y funcionarios de la Administración.".

- **Informe anual:** Implica una rendición de cuentas que debe realizarse todos los años ante la Legislatura (también remitida al Poder Ejecutivo) donde deben constar los resultados de las gestiones realizadas y los funcionarios que incumplieron con sus deberes[157]. Se encuentra regulado en los arts. 37 y 38 de la Ley 3. A su vez, en el art. 36 de la norma está previsto que como consecuencia de la inobservancia de las recomendaciones, el Defensor "debe" mencionar "los nombres de las autoridades o funcionarios que hayan adoptado tal actitud".

- **Realización de pericias técnicas:** El Defensor del Pueblo cuenta con equipos técnicos especializados en distintas disciplinas que realizan tareas de inspección técnicas y diagnósticos de distintas áreas (arquitectura, ingeniería, urbanismo, etc.).

  Por su parte, el inc. e) del art. 13 de la ley 3 fija la atribución de "Ordenar la realización de los estudios, pericias y la producción de toda otra medida probatoria conducente al esclarecimiento de la investigación."; sin que se distinga con claridad si la atribución refiere a las pericias que pueden ordenarse dentro de la propia institución o respecto a terceros (o ambos).

- **Otras cuestiones previstas en la legislación local:** A su vez, la Defensoría del Pueblo es el órgano de control de la Ley 1845 (Protección de Datos Personales) y en su ámbito funciona el Registro de Datos

[157] En sintonía con el Principio 20 de Venecia: "20. El Defensor del Pueblo informará al Parlamento sobre las actividades de la Institución como mínimo una vez al año. En este informe, el Defensor del Pueblo podrá informar al Parlamento sobre el incumplimiento de la administración pública. El Defensor del Pueblo informará también sobre cuestiones específicas, si lo considera apropiado. Los informes del Defensor del Pueblo se harán públicos y serán debidamente tenidos en cuenta por las autoridades. Esto se aplica también a los informes que debe presentar el Defensor del Pueblo designado por el Ejecutivo".

Personales (arts. 22 y 23 de la citada norma). Orgánicamente, tales funciones se encuentran a cargo del Centro de Protección de Datos Personales. Asimismo en el ámbito institucional funciona el Mecanismo Local para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos y Penas Crueles, Inhumanos y/o Degradantes de la Ciudad Autónoma de Buenos Aire, creado por la Ley 5787.

3.-Facultades y herramientas previstas en reglamentaciones internas

Conforme lo hasta acá expuesto, el Defensor del Pueblo tiene la facultad/deber de dictar un Reglamento Interno (art. 13 inc. n de la Ley 3) que, además de las cuestiones organizativas institucionales, contemple los aspectos procedimentales de su actuación, debiendo respetar los principios que emanan del art. 22 de la Ley 3: Impulsión e instrucción de oficio; Informalidad; Gratuidad; Celeridad; Imparcialidad; Inmediatez; Accesibilidad; Confidencialidad; Publicidad y Pronunciamiento obligatorio.

El Reglamento Interno actual surge de la Disposición Nº 224/DP/2008 [158] (publicada en BOCBA 3141), modificado, entre otras, mediante Disposición N° 160/DP/2019 (publicada en BOCBA 5756).

De tal manera, mediante el Reglamento Interno, o bien en distintas Disposiciones internas, encontramos las siguientes herramientas:

- **Recomendaciones Generales**: Recientemente se incorporó este tipo de documento previsto para: "...los casos en los que el/la Defensor/a del Pueblo decida manifestar de modo excepcional la postura institucional sobre alguna temática de interés, con perspectiva a que se mantenga a través del tiempo, dirigido a autoridades públicas o sujetos del ámbito privado, formulando sugerencias e instando a la adopción de medidas, promoviendo la plena satisfacción de derechos y la interpretación de su aplicación" (Disposición N° 160/DP/2019). Para tal creación se consideró

[158] Disponible en https://documentosboletinoficial.buenosaires.gob.ar/publico/20090323ax.pdf

que las Recomendaciones Generales representan “una experiencia exitosa en los ámbitos de defensa de derechos humanos, como el caso de las Recomendaciones Generales adoptadas por el Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra La Mujer, o las Observaciones Generales elaboradas por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”[159].

El Defensor del Pueblo dictó en fecha 12 de diciembre de 2019 la Recomendación General nro 1 “SOBRE IRREGULARIDADES EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO ESENCIAL DE ENERGÍA ELÉCTRICA”[160], mediante el cual se realizó un extenso diagnóstico del estado integral del servicio público y sus principales problemáticas, recomendando distintas acciones a todos los sujetos involucrados.

- **Declaraciones Institucional Pública**: Según el Reglamento Interno se encuentran “Reservadas para temáticas de trascendencia en las que el/la Defensor/a del Pueblo decida hacer pública la postura institucional”.[161]

- **Mediaciones y otros métodos alternativos de resolución de conflictos:** La Defensoría del Pueblo cuenta con un servicio de métodos alternativos de resolución de conflictos, previsto en el Reglamento Interno (arts. 2 inc. n, o y p, 12, 28 inc c). Tiene un registro propio de mediadores ajenos a la institución y cuenta con distintos tipos de mediaciones, incluyendo comunitarias y consorciales. Asimismo, cuenta con un servicio de mediaciones con el GCBA en las cuales el objeto refiere a obligaciones de hacer o dar (por reparaciones de daños menores). En ese ámbito, a partir del año 2008[162], la DPCABA firmó un convenio con el GCBA para celebrar mediaciones por daños y perjuicios con distintos topes de monto en reclamos económicos. Su regulación se encuentra en las Disposiciones 216/08 (BOCBA 3066) y 23/13 (BOCBA 4119) y 150/16. La particularidad de este tipo de mediaciones es que existe el deber del

[159] Considerandos de la referida Disposición

[160] Disponible en http://www.defensoria.org.ar/recomendaciones-generales/

[161] Ver a modo de ejemplo: http://www.defensoria.org.ar/noticias/el-amparo-herramienta-constitucional-fundamental-para-la-defensa-de-los-derechos-y-garantias/

[162] Previo a ello, ya funcionaban mediaciones comunitarias y arbitrajes.

Gobierno de la Ciudad de comparecer a las audiencias mediante representantes autorizados para asumir obligaciones. En la práctica, a las audiencias asiste un abogado de la Procuración General que oficia de letrado patrocinante, junto a algún representante del área competente según la temática del reclamo.

Asimismo también se cuenta con un Programa de Atención a Inquilinos que brinda canales de diálogo entre inquilinos y propietarios por cuestiones vinculadas a locación de inmuebles con destino de vivienda.

Según consta del Informe anual de 2019, durante ese año se trabajaron 733 casos, clasificados según el organismo en 428 de mediación comunitaria, en 216 de Conciliaciones y arbitrajes y 89 de mediaciones y conciliaciones con el GCBA. En lo referido al año 2020 "se llevó a cabo la apertura de un total de 352 casos, 190 de ellos fueron abiertos por el Centro de Mediación Comunitaria; 138, por el Centro de Conciliación y Arbitraje y 24, por parte del Servicio de Mediación y Conciliación con el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires"[163]. Se destaca que se arribaron acuerdos en un gran porcentaje de casos.

- **Patrocinio jurídico gratuito**: Desde el año 2017 funciona el "Programa de Patrocinio Jurídico Gratuito y Acceso a la Justicia de Grupos Vulnerables" creado por Disposición 81/17.

  Según su propia página web, se menciona que "se brinda patrocinio jurídico y asesoramiento legal gratuito e integral en toda materia ajena a la competencia penal. Y en el marco del programa, para lograr el pleno goce y disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) de los grupos vulnerables también se aborda el planteo de casos individuales, en temas sensibles y actuales, como el derecho a la salud, el derecho de acceso a la vivienda, la protección contra la discriminación, entre otros.".[164] En el Informe Anual de 2019 se especifica que "Las temáticas abordadas por este programa se relacionan en su mayoría con la materia civil, con predominio de las situaciones vinculadas a las

[163] *Informe Anual,* año 2020, Defensoría del Pueblo CABA, p 90/91

[164] http://cdh.defensoria.org.ar/destacado/programa-de-patrocinio-juridico-gratuito-y-acceso-a-la-justicia-de-los-habitantes-de-villas-de-emergencia/

relaciones de familia (régimen de comunicación, cuidado personal, alimentos, inscripciones tardías, rectificaciones de partida, autorizaciones de viaje, etc.). Asimismo, en el marco del programa se abordan problemáticas relacionadas con los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) de los grupos vulnerados. Tal abordaje se materializa a través de la interposición de acciones judiciales individuales mediante las cuales se persigue el restablecimiento del derecho vulnerado (derecho a la salud, acceso a la vivienda, protección contra la discriminación, entre otros)."[165]Según surge del citado Informe Anual existe también un Programa de Asistencia y Patrocinio Jurídico Gratuito en Materia de Violencia de Género[166].

Conforme expone el Informe Anual de 2019, en materia de patrocinio se llevaron a cabo 260 causas judiciales y 300 audiencias de mediación.[167]

En síntesis, se trata de una herramienta de reciente creación de carácter novedoso que en principio parecería ajena a las clásicas características del *Ombudsman* y que se aleja del eje de control de la administración pública y de prestadores de servicios, para intervenir en la defensa de derechos de sectores vulnerables en el desarrollo de su vida cotidiana.

- **Promoción de derechos:** Si bien la misión de promoción de derechos surge de la ley, muchas de las herramientas de implementación fueron dispuestas por normas internas. Por ejemplo en lo que respecta a revistas temáticas, actualmente se editan, entre otras, revistas del Consejo de Derechos Humanos, sobre género denominada "Ciudad Violeta" y sobre "Derechos Humanos en Perspectiva Internacional", surgidas por Disposiciones internas.

  En palabras del Defensor del Pueblo: "la promoción de los derechos fundamentales es una forma o modalidad para operar ventajosamente en su tutela; en este aspecto, el campo de la Defensoría es múltiple: cursos, seminarios, publicaciones, participaciones en eventos, organización de

[165] *Informe Anual,* año 2019, Defensoría del Pueblo CABA, p 125
[166] Ibídem
[167] Ídem ps.125/126

congresos. Al respecto, no se han escatimado ni esfuerzos ni recursos. En efecto, esta promoción se ha ligado o visto favorecida por tareas de divulgación ciudadana, pero también se han promovido carreras, especializaciones, incluso el dictado de cursos de Derecho con validez doctoral. Al mismo tiempo, la Defensoría participa con ahínco, firmeza y sin pausa en todas las ediciones de la Feria del Libro, en la Ciudad de Buenos Aires, con su propio stand, agenda de actividades y distribución gratuita de publicaciones"[168].

- **Observaciones electorales:** Ante cada elección en la CABA, la institución realiza observaciones del desarrollo de los comicios elaborando informes sobre las cuestiones de relevancia detectadas, indicando si existieron irregularidades[169]. Cuenta para ello con un Observatorio Electoral que realiza relevamientos de elecciones locales, provinciales y nacionales (y en algunos casos internacionales)[170].

- **Centro de Estudios para el Fortalecimiento Institucional (CEFI):** Creado por Disposición 2/14, es un ámbito en el cual se brindan carreras, cursos y capacitaciones, dependiendo el caso, para personal de la Defensoría del Pueblo de CABA, para empleados estatales o para el público en general. Según surge en la web, en el año 2019 brindó "27 cursos para casi 1500 inscriptos que se interesaron por las diversas temáticas y cuestiones que se abordan en estos ciclos de capacitación".

[168] *Constitución de la Ciudad*… cit. p. 1394.

[169] Ver www.defensoria.org.ar/noticias/elecciones-2019-la-defensoria-observo-el-desarrollo-de-los-comicios-portenos/

[170] *Informe Anual,* año 2019, Defensoría del Pueblo CABA, p. 91 y ss.

4.- Facultades y herramientas institucionales utilizadas sin recepción normativa:

Por otro lado, existen una serie de facultades y herramientas que fueron desarrollándose, casi de forma automática, para darle enfoques renovados a ciertas problemáticas. En el marco de la presente investigación, se detectaron las siguientes:

- **Participación en causas judiciales en carácter de tercero.** El Defensor del Pueblo tiene una destacada participación en el ámbito jurisdiccional, no sólo como litigante (conforme habilita la Constitución local) sino como tercero que aporta su opinión, material y documentación sustancial para los procesos, que resultan determinantes para el decisorio judicial. En ese sentido, el Defensor del Pueblo local participa en expedientes que tramitan en los fueros Contencioso, Administrativo y Tributario; y Penal, Contravencional y de Faltas de la ciudad, en los cuales se debaten cuestiones ligadas a problemáticas centrales de nuestra urbe, participado en causas de los citados fueros y realizando distintos tipos de tareas, entre ellas: Coordinación de Mesas de Diálogo, verificaciones e inspecciones técnicas, elaboración de informes generales y específicos, presentación de antecedentes obrantes en el organismo, etc.

  Para dimensionar este aspecto. Durante la emergencia sanitaria, contando desde el 20 de marzo de 2020 en adelante, ha tenido intervención en, al menos, las siguientes causas[171]:

- En la marco de la causa “ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 4 Y OTROS CONTRA GCBA”[172] (Relativo a asistencia alimentaria en virtud de la actual situación de aislamiento a raíz del COVID-19 para todos los NNyA y personas con padecimientos mentales que residen en villas y asentamientos) la Defensoría del Pueblo fue designada como

[171] Ver en particular: *Informe Anual,* año 2020, Defensoría del Pueblo CABA, Capítulo 7 “Participación en causas judiciales” p. 237 y ss

[172] ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 4 Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE INCIDENTE DE MEDIDA CAUTELAR - OTROS PROCESOS INCIDENTALES” Expdte. 31699/2008-123 - CAyT

Coordinadora de la Mesa Territorial dispuesta por el Juzgado en lo Contencioso Administrativo Nro. 4 a través de la secretaría ad hoc de Barrios Vulnerados- tendiente a institucionalizar las fuerzas vivas del Barrio abocadas a la ayuda, colaboración, y tareas de cuidados con relación a personas en riesgo de contraer o estar afectadas por el COVID-19, en aras de constituirse así en un interlocutor válido ante el Comité de Crisis gubernamental. Tal audiencia fue llevada a cabo el día 26 del mes de Mayo de 2020, en las instalaciones del Club Atlético San Lorenzo de Almagro, y en la cual participaron delegados, organizaciones sociales, representantes de escuelas, voluntarios, organismos e instituciones que están trabajando territorialmente comprometidos con la atención de necesidades sanitarias, como así también de la emergencia social. Todavía se encuentra en funcionamiento dicha instancia de diálogo.

- En la causa “MOYA, MONICA GRACIELA" [173] la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo CAYT, al analizar el ordenamiento jurídico aplicable en una causa sobre la provisión de elementos de bioseguridad a trabajadores de la salud, tomó en consideración la Resolución nro 302/2020 emitida en fecha 9 de abril del año en 2020 (pto IX inc. h de resolución de fecha 12/6/2020).

- Se encuentra presentado en la causa: “ALVAREZ, IGNACIO”[174] sobre protección frente al COVID-19 en villas y asentamientos vulnerables de la Ciudad de Buenos Aires. Con participación en las mesas de diálogo.

- Se encuentra presentado en “DONDA PEREZ”[175] y “ASESORIA TUTELAR 2”[176] Relativo a la protección de personas en situación de calle y en riesgo de estarlo (art.s 4°, 7° y 8° de la ley 3706 y art. 8° de la ley 4036), en particular, enfocado en el agravante de la pandemia COVID-19.

[173] MOYA, MONICA GRACIELA" Y OTROS CONTRA GCBA Y OTROS SOBRE OTROS PROCESOS INCIDENTALES - MEDIDA CAUTELAR AUTÓNOMA Número: INC 3040/2020-1
[174] ALVAREZ, IGNACIO Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO – OTROS “ Expdte. 3429/2020-0 , CAyT
[175] DONDA PEREZ, VICTORIA ANALIA Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - SALUD-OTROS Número: EXPDTE. 5484/2019-0, CAyT
[176] ASESORIA TUTELAR 2 Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - EDUCACION-OTROS Número: EXPDTE.3264/2020-0” CAyT

- Se encuentra presentado en la causa “CELS CONTRA GCBA”[177]. Sobre protección frente al COVID-19, tanto para las personas internadas por motivos de salud mental en Hospitales Borda, Moyano, Alvear y Tobar, como para el personal de dichos hospitales.

- Se encuentra presentado en las causas “ASESORIA TUTELAR 2”[178] y “LEGUISA”[179] Relativo al derecho a la educación a los NNyA en edad escolar obligatoria que asisten a los establecimientos educativos de gestión pública y que no cuentan con medios para continuar sus estudios mediante las plataformas virtuales, por encontrarse en situación de vulnerabilidad social.

- Participa en la causa “ASOCIACIÓN DE TRABAJADORES DEL ESTADO (ATE) Y OTROS CONTRA GCBA Y OTROS SOBRE MEDIDA CAUTELAR AUTÓNOMA” Expte 3817/2020-0 - CAyT. Sobre protección frente al COVID-19, tanto para el personal del CDNNyA, como también para los Niños, Niñas y Adolescentes alojados en diferentes dispositivos.
- Participa en la causa “LC” [180]- en la cual propicia la creación de canales de diálogo para dar respuesta habitacional a familias en situación de vulnerabilidad.

A su vez, se encuentra participando, con idéntico carácter, en otros casos del fuero que no están vinculados directamente con la emergencia, como por ejemplo:

[177] CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y SOCIALES (CELS) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - SALUD-OTROS”, expdte. 3187/2020, CAyT
[178] ASESORIA TUTELAR 2 Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - EDUCACION-OTROS” Expdte. 3264/2020-0 - CAyT
[179] LEGUISA, ANDREA SOLEDAD Y OTROS CONTRA GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES SOBRE OTROS PROCESOS INCIDENTALES - AMPARO - EDUCACION-OTROS- Expdte. 90772/2021-5 - CAyT
[180] LC Y OTROS SOBRE 181 INC. 1 - USURPACION (DESPOJO)”. Expdte. 14187/2020-0 - FPCYF

- Participa en la causa “ASOCIACIÓN CIVIL OBSERVATORIO DEL DERECHO A LA CIUDAD”[181], la cual tiene como objeto que en forma previa a la demolición del edificio sito en Brasil N°200, se disponga de un edificio de uso definitivo y no transitorio, que cumpla con las condiciones similares con las que cuenta la Escuela Taller Casco Histórico.

- Participa en calidad de Amigo del Tribunal en la causa “UTE CONTRA GCBA”[182] acumulada con “ATE CONTRA GCBA”[183] cuyo objeto es que al GCBA subsane la omisión de actualización de las asignaciones familiares previstas en la ley 1208.

Por otro lado, se ha presentado en la CSJN pidiendo que algunas causas de trascendencia pública se incluyan en el listado de causas aptas para recibir Amigos del Tribunal, convocando a la institución a exponer sobre su postura, como por ejemplo en los siguientes casos:

- “EQUISTICA” [184] con la finalidad de que se garantice la defensa efectiva del medio ambiente sano y limpio (quema de pastizales/humedales).

- “GCBA CONTRA EN”[185] Sobre la disputa entre la CABA y el Estado Nacional sobre fondos relativos a la coparticipación y al traspaso de competencias.

[181] ASOCIACIÓN CIVIL OBSERVATORIO DEL DERECHO A LA CIUDAD Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - PATRIMONIO CULTURAL HISTORICO” Expdte. 6131/2019-0 - CAyT
[182] UNIÓN DE TRABAJADORES DE LA EDUCACIÓN CAPITAL CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - OTROS” Expdte. 2072/2018-0
[183] ASOCIACIÓN TRABAJADORES DEL ESTADO CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - OTROS” Expdte. 36470/2018-0
[184] EQUISTICA DEFENSA DEL MEDIO AMBIENTE ASO CIV C/ SANTA FE, PROVINCIA DE Y OTROS S/AMPARO AMBIENTAL”Expdte. 468/2020-00.
[185] EQUISTICA DEFENSA DEL MEDIO AMBIENTE ASO CIV C/ SANTA FE, PROVINCIA DE Y OTROS S/AMPARO AMBIENTAL”Expdte. 468/2020-00.

A su vez, también ha participado en el Fuero Nacional en lo Civil en causas en las que se debaten cuestiones habitacionales complejas[186]. En ese marco, por motivo de la pandemia solicitó al presidente de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, que suspenda "los lanzamientos previstos durante la emergencia sanitaria en aquellos inmuebles donde habiten personas en situación de vulnerabilidad"[187] el cual fue tomado en consideración en casos puntuales[188]. Previamente había presentado, a finales de 2019, un proyecto de ley disponiendo la suspensión de desalojos en la ciudad y un plan integral de vivienda.[189]

En ese sentido, si comparamos la cantidad de causas en las que participa en calidad de tercero con las causas iniciadas en uso de la legitimación procesal activa, detectamos que nos encontramos frente a una herramienta - no institucionalizada- de gran utilidad que puede ser muy provechosa si se la potencia, la cual ha reportado mayores beneficios que la herramienta clásica relativa a la acción judicial.

-**Coordinación y participación en Mesas de Trabajo y de Diálogo:** Refiere a un ámbito en el cual se abordan temáticas sociales sensibles y críticas, en las cuales el propio Defensor ejerce la función de facilitador del diálogo entre las partes, propiciando resoluciones pacíficas de conflictos. Por mencionar algunas, se crearon Mesas de Trabajo por toma de colegios por parte de estudiantes[190], Mesas de Diálogo por el cierre de escuelas nocturnas[191], Mesas de Diálogo para

[186] Ver causas: FERRARI, JOSE MARTIN C/ INTRUSOS Y OCUPANTES INDEPENDENCIA 1440/1448 CABA S/DESALOJO: INTRUSOS; F.A.T.S.A. (FEDERACION DE ASOCIACIONES DE TRABAJADORES DE LA SANIDAD ARGENTINARG) C/ OCUPANTES HUMBERTO I 2064/66/68 Y OTROS S/DESALOJO: INTRUSOS; RATUSCHNY MARIO LEONARDO C/ VICTOR RAUL CHARALLA CUTIPA Y OTROS S/DESALOJO: INTRUSOS.

[187] http://www.defensoria.org.ar/noticias/el-defensor-solicito-la-suspension-de-los-desalojos/

[188] http://www.defensoria.org.ar/noticias/la-justicia-tomo-la-recomendacion-de-la-defensoria/

[189] Ver artículo periodístico https://www.infobae.com/sociedad/2019/11/08/el-defensor-del-pueblo-propuso-suspender-los-desalojos-en-la-ciudad-de-buenos-aires-por-un-ano/

[190] http://www.defensoria.org.ar/noticias/toma-de-colegios-la-defensoria-mediara-entre-los-estudiantes-y-el-gobierno-porteno/

[191] http://www.defensoria.org.ar/noticias/mesa-de-dialogo-por-el-cierre-de-escuelas-nocturnas/

discutir reformas educativas[192], Mesas de trabajo para ayudar a personas en situación de calle[193], Mesa de trabajo para garantizar la conectividad en villas porteñas[194], entre muchas otras.

Vinculado con ello en muchos casos tales Mesas de Diálogo fueron convocadas por los propios jueces, designando a la institución en tal rol.[195]

Al respecto, se ha considerado: "es destacable de qué manera la sociedad fue asumiendo que el Defensor del Pueblo es un mediador por excelencia y un real facilitador para solucionar conflictos por vías no adversariales. Esto es válido para los conflictos entre sectores de la sociedad civil y el Estado, como así también conflictos intersectoriales y aun entre particulares."[196]

- Difusión institucional: El organismo cuenta con una gran presencia en las redes sociales. Por ejemplo en Facebook cuenta con 373.147 seguidores, en Twitter con 27.900 seguidores y en Instagram con 8910 seguidores. Por compararlo con otras [197], el Defensor del Pueblo de Nación cuenta con 15.444 seguidores en Facebook, 10778 seguidores en Twitter y con 1452 en Instagram. Por su parte, el Defensor del Pueblo de España tiene 2.528 seguidores en Facebook y en Twitter 55.200 seguidores[198].

En esa línea, el Informe Anual sobre la gestión del año 2019 reconoce que: "potenciamos nuestros medios de contacto digitales en las redes sociales, con más de medio millón de seguidores, y consolidamos nuestra presencia diaria en las calles saliendo continuamente a donde están los problemas". En relación a la difusión radial agrega: "Pusimos al aire la cuarta temporada del programa radial "La Defensoría con vos", (...) y funciona como un canal ágil de recepción

---

192 http://www.defensoria.org.ar/noticias/quedo-conformada-la-mesa-de-dialogo-para-discutir-la-reforma-educativa/

193 http://www.defensoria.org.ar/noticias/mesa-de-trabajo-para-ayudar-a-la-gente-en-situacion-de-calle/

194 http://www.defensoria.org.ar/noticias/mesa-de-trabajo-para-garantizar-la-conectividad-en-villas-portenas/?fbclid=IwAR2AUfB-rvYwFOkHDGwsrZ_ve4EjFow1mWljzC80wCht1jFM-aQLp5HLyqA

195 A modo de ejemplo: Convocada como coordinadora de la Mesa de Diálogo en el conflicto habitacional de la casa Santa Cruz 140 - Causa "RATUSCHNY MARIO LEONARDO c/ VICTOR RAUL CHARALLA CUTIPA Y OTROS s/DESALOJO: INTRUSOS" (Expdte.. Nº 097361/2010) de la Justicia Nacional en lo Civil.

196 *Encuentro por los 20 Años*…cit. p. 28

197 Datos constatados en octubre de 2020.

198 Datos constatados en octubre de 2020

de reclamos y denuncias, siendo el único programa de radio argentina que atiende reclamos ciudadanos."[199]. En el Informe Anual del año 2020 se reconoce: "En un año signado por la virtualidad, estas herramientas se han transformado exitosamente en una ventanilla de ingreso de consultas, denuncias y reclamos"[200].

A su vez, dentro de las publicaciones institucionales cuenta con una colección de informes institucionales temáticos específicos que surgen del trabajo diario que realiza el organismo y de investigaciones cursadas a tal efecto. En ese sentido, existen Informes sobre temáticas puntuales, como las mencionadas Guías básicas de Derechos[201], e Informes de Trabajos bimestrales[202]

- Política de "descentralización" territorial. Se refiere a la apertura de sedes en distintos barrios de la ciudad, acercándose a los lugares de residencia de los vecinos de la ciudad. Al respecto, el Informe Anual sobre la Gestión del año 2019 refiere que: "Avanzamos en nuestra política de descentralización, inaugurando una sede en Nueva Pompeya, específicamente en el Club Social y Deportivo Franja de Oro; reinauguramos la sede Constitución, con un espacio de atención al vecino en la restaurada Estación de Trenes de la Línea Roca y un nuevo espacio en la Fundación Alameda, ubicada en la esquina de Av. Directorio y Av. Lacarra, frente al Parque Avellaneda"[203]. A su vez, según consta en el Informe Anual del año 2020 se hicieron actividades al aire libre en distintos puntos de la Ciudad recibiendo consultas de vecinos.

-**Observación de manifestaciones y protestas sociales**. Desde la Defensoría se realizan tareas de seguimiento de las protestas y de control de las fuerzas de seguridad y de asistencia amplia a los manifestantes (desde contención

[199] *Informe Anual,* año 2019, Defensoría del Pueblo CABA, p.5

[200] *Informe Anual,* año 2020, Defensoría del Pueblo CABA, p.171

[201] En tales publicaciones se desarrollan aspectos elementales y prácticos sobre cuestiones que hacen a los derechos de las personas en la ciudad. Actualmente, cuenta con más de 30 publicaciones, abarcando, entre otros temas, servicios públicos, alquileres, trabajo en casas particulares, derechos sexuales y reproductivos.

[202] Disponibles en http://www.defensoria.org.ar/biblioteca/

[203] *Informe Anual,* año 2019, Defensoría del Pueblo CABA, p. 5

sanitaria, puestos de hidratación hasta recepción móvil de denuncias y consultas). La tarea se desarrolla en virtud de lo expuesto por la Oficina Regional para América del Sur del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, quien elaboró el documento "DIRECTRICES PARA LA OBSERVACIÓN DE MANIFESTACIONES Y PROTESTAS SOCIALES"[204], en conjunto con instituciones defensoras de derecho. Se trata de una tarea constante y valiosa para garantizar la paz social; pero que no encuentra recepción normativa[205].

CAPÍTULO 4.- Insuficiencias en facultades y herramientas del Defensor del Pueblo.

1- Cuestiones previas

La Ciudad de Buenos Aires cambió -y mucho- desde el año 1996, cuando se sancionó la Constitución local y, posteriormente, la Ley 3, ambas normas que, con sus respectivas jerarquías, dan sustancia a la figura del Defensor del Pueblo porteño.

Han transcurrido más de 25 años en los cuales la ciudad ha sufrido grandes transformaciones a pasos acelerados.

En esos años se ha trazado un sólido camino de autonomía, el cual implicó el fortalecimiento de las instituciones democráticas creadas y la adquisición de nuevas competencias e incumbencias.

Desde un plano material la ciudad cambió: mientras sus problemáticas sustanciales persisten (como por ejemplo cuestiones habitacionales y desigualdades sociales); algunas resultan novedosas (como por ejemplo

[204]http://acnudh.org/wp-content/uploads/2016/09/Directrices-para-la-observaci%C3%B3n-de-manifestaciones-y-protestas-sociales.pdf
[205]http://www.defensoria.org.ar/noticias/directrices-para-la-observacion-de-manifestaciones-y-protestas-sociales/

deficiencias derivadas de los servicios públicos locales y relaciones de consumo[206]).

En virtud de ello, podemos reconocer que el cambio de contexto desde 1996 hasta ahora implica que la figura Defensor del Pueblo debe ser robustecida en clave a la actual coyuntura con herramientas útiles para estos días, las cuales hubiesen sido imposibles de prever en su origen, y que tengan proyecciones de permanencia.

En esa línea, se podría suponer que, institucionalmente, la Defensoría reconoce tal situación. Como ejemplo, en actos dictados por el titular del organismo, se expone que: “Realizado el análisis pertinente de las herramientas con las que cuenta la institución, se detecta la necesidad de readecuar los actos mediante los cuales se formalizan las decisiones que emite quien ejerce el cargo de Defensor del Pueblo”[207] .

Conforme se desarrolló, si bien el Defensor del Pueblo de la CABA cuenta con una amplísima gama de facultades y herramientas, algunas presentan insuficiencias que, o bien podrían revertirse o ser susceptibles de reformulaciones. Más allá de las posibles acciones a tomar en virtud de tales insuficiencias, son cuestiones centrales de las cuales se debe tomar registro.

Para mayor claridad, se organiza la exposición en los siguientes ítems:

[206] A modo de ejemplo, en la Justicia de la ciudad se pueden someter cuestiones derivadas de relaciones de consumo en el renominado fuero Contencioso Administrativo, Tributario y de Relaciones Consumo (https://ijudicial.gob.ar/2020/usuarios-y-consumidores-tendran-seis-juzgados-portenos-para-tramitar-sus-reclamos/)

[207] Disposición 160-2019 (BOCBA 5756) mediante el cual se modifica el reglamento interno.

1.a.- Tramitación de reclamos: Si bien el sistema de gestión de reclamos pareciera funcionar de modo correcto - sin pretender hacer un análisis exhaustivo sobre el tema y sin que sea el propósito de esta investigación- se podría mencionar la siguiente falencia: la información que surge del alto caudal de reclamos podría tener mejor procesamiento y mayor divulgación y difusión social. A modo de ejemplo, podrían elaborarse Mapas de reclamos y estadísticas. En consecuencia también se podrían obtener mejores diagnósticos sobre las problemáticas de la ciudad: temas con mayores reclamos, según zona geográfica, período, demoras en las resoluciones, respuestas por parte de las autoridades.

En esa sintonía, algunos de esos datos han comenzado a ser publicados en los últimos años por el propio controlado: el Gobierno de la Ciudad mediante su Centro de Estadísticas y Censos publica informes donde constan las quejas que recibe, clasificadas, principalmente, por temas, barrios y años[208].

No obstante ello, se debe mencionar que en la Defensoría del Pueblo existieron algunas iniciativas de tal índole como por ejemplo la publicación de las temáticas que más preocuparon a los vecinos en el mes de junio y noviembre de 2020, respectivamente, tomando como base las consultas recibidas[209].

Un mejor desarrollo de los datos con los que cuenta el organismo aportaría transparencia y garantizaría el acceso a la información por parte de las personas y medios de comunicación. Sumado a ello, no existe ningún tipo de publicidad acerca de las recomendaciones que emite el Defensor del Pueblo (cantidad, temas, funcionario destinatario, nivel de respuesta, nivel de cumplimiento).[210]

Por otro lado, no puede dejar de advertirse que no existe un diagnóstico preciso sobre el volumen de consultas y trámites gestionados a través de los años. De los Informes Anuales se desprende la siguiente información:

---

[208] Disponibles en la web: www.estadisticaciudad.gob.ar

[209] http://www.defensoria.org.ar/noticias/encuesta-de-la-defensoria-que-preocupa-mas-a-los-habitantes-de-la-ciudad/ https://www.defensoria.org.ar/noticias/los-temas-que-mas-preocupan-a-los-portenos-y-las-portenas/

[210] Por ejemplo, el Defensor del Pueblo de España cuenta con un buscador de Resoluciones. https://www.defensordelpueblo.es/resultados-busqueda-resoluciones/page/2/?tipo_documento=resoluciones

-En el año 2020 se recibieron más de 80 mil consultas (no se mencionan cantidad de trámites).
-En el año 2019 se recibieron más de 70 mil consultas (no se mencionan cantidad de trámites).
-En el 2018[211], se menciona que se recibieron más de 100.000 consultas y se abrieron 41.989 trámites.
- En el año 2017 "la Defensoría recibió 122.500 consultas y se abrieron 39.694 trámites, que dieron lugar a 1.913 recomendaciones y resoluciones"[212] - este último dato no pareciera constar en los informes 2018, 2019.y 2020[213].

1.b.- Resolución con recomendaciones: A pesar de su importancia, tal herramienta presenta dos problemas graves:

1) Su inobservancia no genera en la práctica consecuencia jurídica alguna (como por ejemplo una eventual sanción). Si bien no contamos con información acerca de las respuestas brindadas a las recomendaciones, lo que conocemos es que no existe consecuencia hacia al funcionario que no haya dado cumplimiento o respuesta a lo recomendado.

Tal situación no pareciera encontrar explicación solamente en el carácter no vinculante de las recomendaciones. En ese sentido uno de los ejes radica, no sólo en su falta de obligatoriedad, sino en los resortes con los que se cuentan para alcanzar su cumplimiento. Tal punto está vinculado al siguiente problema.

2) Falta de difusión suficiente de las recomendaciones. Salvo las que la propia institución decida difundir, el resto de las Recomendaciones quedan en el ámbito interno. Es decir, sólo tienen conocimiento de ellas,

211 *Informe Anual*, año 2018, Defensoría del Pueblo CABA (Disponible en http://www.defensoria.org.ar/wp-content/uploads/2019/03/InformeAnual2018.pdf)
212 *Informe Anual*, año 2017, Defensoría del Pueblo CABA (http://www.defensoria.org.ar/wp-content/uploads/2019/03/InformeAnual2018.pdf)
213 En los Informes anteriores no constan cantidad de consultas: Por ejemplo en el Informe anual 2016 Sólo se mencionan que existieron "29.560 trámites que dieron lugar a 1.607 recomendaciones y resoluciones". Si se toma sólo este dato, pareciera existir un punto de inflexión a partir del año siguiente.

el Defensor del Pueblo, el denunciante (cuando no son expedientes iniciados de oficio) y el destinatario. La ley no regula el deber de publicarlas, ni sugiere modalidad alguna para ello. Tal situación implica que no se tenga conocimiento suficiente acerca de la cantidad de recomendaciones, temas, funcionarios destinatarios, nivel de respuesta, nivel de cumplimiento. La consecuencia de la presente insuficiencia impacta directamente en una de las funciones esenciales del organismo: el control de la Administración Pública. Tal cuestión emerge desde la propia concepción de la herramienta, mediante la cual la divulgación se percibe como una facultad, pudiendo ser ejercida o no. De tal forma, lo prevé el Reglamento Interno: "El/ la Defensor/a del Pueblo tiene la potestad de divulgar a la opinión pública sus resoluciones, denuncias recibidas, actos y/o sectores de la Administración investigados, funcionarios considerados responsables, informes, y dictámenes obtenidos en el desarrollo de sus trámites, aunque puede delegarla en otros funcionarios." (art.18 de la norma)

Por otro lado, el Informe Anual tampoco pareciera dar cuenta de lo que indica el art. 36 de la ley 3 en su tercer párrafo: "Si tampoco así obtiene una justificación adecuada, debe incluir tal asunto en su informe anual o especial a la Legislatura, con mención de los nombres de las autoridades o funcionarios que hayan adoptado tal actitud." A modo de ejemplo, en el Informe Anual de 2019, la palabra "incumplimiento" figura 17 veces y ninguna de ellas está vinculada a la actitud de algún funcionario en relación a alguna recomendación. De igual manera ocurre con el Informe Anual del año 2020 en el cual el término "incumplimiento" figura en 27 oportunidades sin estar vinculado a funcionarios destinatarios de la investigación.

En ese contexto, resultaría de gran importancia contar con la información acerca de qué funcionarios recibieron recomendaciones e incumplieron su deber de dar respuesta.

1.c.- Promoción de acciones judiciales: Si bien la Constitución de la Ciudad asevera que el Defensor del Pueblo tiene legitimación procesal y

la ley 3 agrega que tiene la atribución de interponer acciones judiciales en todos los fueros - inclusive el Federal- además de la Acción Declarativa de Inconstitucionalidad (art. 113 inc 2 de la norma máxima y art. 17 y sig. de la ley 402); en los hechos la herramienta bajo análisis ha tenido serias dificultades en su implementación y en la obtención de resultados favorables.

En ese sentido, no ha conseguido que se realice de modo completo la idea que el constituyente previó, reflejada por la entonces convencional Patricia Bullrich al expresar que: "por primera vez estamos avanzando en la posibilidad de que la legitimación procesal del Defensor del Pueblo abarque también a los intereses difusos que puedan afectar a los habitantes de esta ciudad"[214]. De igual manera, en el parlamento el legislador Jozami planteó: "...esta definición tan amplia no debía dejar de señalar que el ombudsman podía actuar frente a las autoridades nacionales en defensa de los derechos de los habitantes de Buenos Aires; pero no podía actuar frente a las autoridades de cualquier provincia, como criterio general. No obstante, tuvimos en cuenta que el texto de la Constitución establece que el ombudsman puede actuar frente a actos de la administración definida en sentido amplio. Este fue finalmente el mismo criterio que, como es obvio defendemos en el texto de la ley; estas autoridades en el sentido amplio pueden ser las de la Ciudad, también las del gobierno nacional o, como lo dice el texto de la Constitución, organismos descentralizados empresas prestatarias de servicios públicos, fuerzas de la policía federal u otras que ejerzan funciones de seguridad local en la ciudad."[215]

Conforme se desarrollará en este apartado, se puede afirmar que: a) Las acciones judiciales interpuestas por el Defensor del Pueblo CABA en el fuero Federal han fracasado en distintas oportunidades; b) las Acciones

[214] Convencional Constituyente Sra. Bullrich - *DIARIO DE SESIONES*…cit. p. 916.

[215] Disponible en versión taquigráfica del Acta de la 1° Sesión Extraordinaria (continuación) - 3 de febrero de 1998 - Legislatura CABA.

Declarativas de Inconstitucionalidad interpuestas ante el Tribunal Superior de Justicia de CABA han sido rechazadas de modo rotundo en todos los casos y; c) La participación en el fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA, en carácter de actor ha resultado en líneas generales poco significativa.

Veamos en detalle:

a) Acciones judiciales interpuestas por el Defensor del Pueblo CABA en el fuero Federal:

Antes de analizar la experiencia del *Ombudsman* de la ciudad en el fuero, debemos reconocer que tal escenario no atañe al Defensor de la ciudad únicamente, sino que refiere a un criterio consolidado de la jurisprudencia que indica que los Defensores del Pueblo locales no tienen legitimación procesal activa para cuestionar actos del Estado Nacional. Al efecto, se puede verificar que en el reciente caso "Defensor del Pueblo de la Provincia del Chaco"[216], se consolidó la doctrina que sostiene que los Defensores del Pueblo locales (provinciales, municipales y de la CABA) carecen de legitimación para cuestionar actos emanados de las autoridades nacionales, quedando reservada la acción colectiva a la figura del Defensor del Pueblo nacional (conforme se expuso, acéfalo desde 2009). En la presente causa, los miembros del tribunal, con voto unánime, rechazaron la acción que cuestionaba el aumento tarifario de electricidad exponiendo: "los agravios del Estado Nacional, relativos a la falta de legitimación del señor Defensor del Pueblo de la Provincia del Chaco para cuestionar judicialmente resoluciones adoptadas en materia tarifaria por autoridades de carácter nacional, resultan procedentes a la luz de lo decidido por esta Corte en Fallos: 329:4542 y 340:745 y en las causas´Defensor del Pueblo y otro´ (Fallos: 341:1727)". Con mayor claridad se expone: "el señor Defensor del Pueblo de la Provincia del

[216] Defensor del Pueblo de la Provincia del Chaco c/ Poder Ejecutivo Nacional y otros s/ amparo colectivo" - 25/06/2019 de la CSJN. Junto a los casos de la misma fecha: CSJN – 25/6/19 - "Vallejos Tressens, César A. c/ Estado Nacional Argentino s/ amparo ley 16.986" (Defensor del Pueblo de la Provincia de Corrientes) y CSJN – 25/6/19 -"Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Defensoría del Pueblo de la Provincia de Formosa c/ Estado Nacional s/ amparo ley 16.986" (Defensor del Pueblo de la Provincia de Formosa).

Chaco carece de legitimación para cuestionar judicialmente la decisión adoptada por la autoridad nacional por la cual se dispuso el aumento de la tarifa del servicio de transporte de pasajeros interprovincial Chaco-Corrientes". En idéntico sentido, en relación al Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, se sostuvo que: "carece de legitimación para cuestionar judicialmente ante la justicia federal las resoluciones adoptadas por una autoridad nacional y por el Ente Nacional Regulador del Gas, relativas al régimen tarifario del servicio de gas natural"[217] .

En este punto, debemos mencionar que tal criterio surgió en el año 2006[218] a partir de un caso impulsado precisamente por la Defensoría del Pueblo de la Ciudad, al demandar al Estado Nacional, en el cual nuestro máximo tribunal expuso tal criterio con voto mayoritario y a cuyos argumentos se remitieron los sucesivos casos.

En el referido caso, la Defensoría había impugnado una resolución de la Secretaría de Comunicaciones, en representación del colectivo de usuarios telefónicos, mediante el cual se había dispuesto el cobro del servicio de información "110", el cual se brindaba, previamente, de forma gratuita.

En la mencionada causa[219], popularmente conocida como fallo "110", la Corte entendió que: "lo expresado en el art. 13, inc. h), de la ley 3 en el sentido de que el defensor del pueblo de la Ciudad Autónoma está facultado para promover acciones incluso en el fuero federal debe entenderse como que dicha facultad está limitada a la actuación en juicio en defensa de los derechos individuales o colectivos ante los tribunales de la justicia ordinaria de la Capital, o cuando las leyes nacionales o federales hayan sido aplicadas en el ámbito local por órganos de esta última naturaleza, en los supuestos en que dichas normas les hayan confiado su ejecución".

---

[217] Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires c/ Estado Nacional Argentino -Ministerio de Energía y Minería y otro s/ amparo colectivo - CSJN - 4/6/2019.

[218] Con mayor precisión en fecha 31 de octubre de 2006.

[219] Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Secretaría de Comunicaciones - resol. 2926/99 s/ amparo ley 16.986" - CSJN - 31/10/2006. - Fallos: 328:1652 -

En el mismo sentido expuso que “Los actos del gobierno nacional y de sus órganos son cuestionables ante los tribunales de este mismo carácter, de conformidad con las reglas que dicte al respecto el Congreso de la Nación, que rigen lo atinente a los procedimientos, a la capacidad de estar en juicio como parte, y al modo de configurarse las controversias para ser susceptibles de resolución judicial. Por tanto, un órgano de control de la administración de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cuyas atribuciones derivan de la legislatura local y que no constituye el representante de aquella, ni tiene la personería legal de los particulares afectados, ni constituye persona de existencia visible ni ideal, carece de competencia constitucional para objetar los actos de las autoridades nacionales, y eventualmente obtener su anulación...”

En lo relativo específicamente a materia de usuarios y consumidores, expuso que “al respecto cabe advertir que según el art. 41 la ley 24240 de defensa del consumidor su aplicación compete, en el orden nacional, a la Secretaría de Industria y Comercio de la Nación y, en el orden local, a los gobiernos de las provincias y de la Ciudad Autónoma, sin perjuicio de que éstos la deleguen en otros órganos subordinados. El art. 42 de la ley mencionada agrega que los órganos nacionales y locales actúan de manera concurrente en lo relativo a la vigilancia y juzgamiento de las infracciones que simultáneamente tengan lugar en sus respectivas jurisdicciones. En tales condiciones, no es exacto lo afirmado en la demanda de amparo, con respecto a que el defensor del pueblo de la Ciudad Autónoma constituye la autoridad de aplicación de la ley 24240 en el ámbito local, pues no es un órgano de gobierno local ni actúa por delegación de él, sino con absoluta independencia funcional y sin sujeción a instrucciones u órdenes”.

Sin embargo, se debe destacar que en tal oportunidad, los jueces Lorenzetti y Zaffaroni votaron en disidencia sosteniendo que el Defensor del Pueblo de la CABA cuenta con legitimación procesal. Al efecto, expusieron que “puede afirmarse que la tutela de los derechos de incidencia colectiva sobre bienes colectivos corresponde al defensor del pueblo, a las asociaciones y a los afectados, y que ella debe ser diferenciada de la protección de los bienes individuales, sean patrimoniales o no, para los cuales hay una esfera de

disponibilidad en cabeza de su titular".[220] Con respecto a la intervención de la Defensoría porteña, refirieron que "en la presente causa se trata de la legitimación en un supuesto de intereses individuales homogéneos, ya que la Defensoría solicitó una decisión que tendrá efectos jurídicos sobre una pluralidad relevante de sujetos. Existe una norma que concede de modo general la legitimación (art. 137 de la CCABA), la que es invocada en un caso vinculado a los derechos del consumidor (art. 43 de la Constitución Nacional) y por lo tanto es directamente operativa al vincularse con derechos humanos. La pretensión impugnativa, por falta de realización de la audiencia pública, se refiere a una decisión que afecta a una multiplicidad relevante de sujetos y por lo tanto hay una causa homogénea. Hay, además, una causa petendi enfocada en el elemento común, ya que la decisión que se tome afectará, inevitablemente, a todo el grupo. No se advierte una vulneración del derecho de defensa en juicio, ya que no hay ningún aspecto que vaya a interferir en la esfera privada de cada individuo. Está configurada una situación de amenaza directa y relevante de los derechos de los usuarios y consumidores (art. 43, CN), es decir, hay una causa o controversia en el sentido técnicamente expresado". En esa misma línea, en el emblemático fallo "Halabi"[221] la CSJN se había expedido sobre la legitimación de la figura del Defensor del Pueblo, señalando que: "dada la naturaleza de los derechos en juego, la calidad de los sujetos integrantes del colectivo y conforme lo sostenido reiteradamente por esta Corte en materia de interpretación jurídica, en el sentido de que, además de la letra de la norma, debe tenerse en cuenta la finalidad perseguida y la dinámica de la realidad, es perfectamente aceptable dentro del esquema de nuestro ordenamiento que un afectado, el Defensor del Pueblo o determinadas asociaciones deduzcan, en los términos del ya citado segundo párrafo del art. 43 una acción colectiva con análogas características y efectos al existente en el derecho norteamericano".

En esa línea se debe destacar que, previo al desarrollo jurisprudencial de nuestro Máximo Tribunal, la Sala I Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal ya había admitido con amplitud la legitimación activa de la DPCABA para

[220] A su vez reiteraron que "Esta Corte ha dicho que donde hay un derecho hay un remedio legal para hacerlo valer toda vez que sea desconocido; principio del que ha nacido la acción de amparo, pues las garantías constitucionales existen y protegen a los individuos por el solo hecho de estar en la Constitución e independientemente de sus leyes reglamentarias, cuyas limitaciones no pueden constituir obstáculo para la vigencia efectiva de dichas garantías (Fallos: 239:459; 241:291 y 315:1492)".

[221] CSJN-24/2/2009 - Halabi, Ernesto c/ P.E.N. - ley 25.783 - dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986

representar a los usuarios afectados por la grave interrupción del servicio público de suministro de energía eléctrica ocurrido en la Capital Federal a partir del día 15/2/1999, declarando la responsabilidad de EDESUR SA en el hecho y habilitando a los usuarios afectados a promover las acciones correspondientes.[222]

Con posterioridad, el criterio restrictivo se replicó por parte del Fuero Contencioso Administrativo Federal en otro caso impulsado por la Defensoría del Pueblo de la CABA en el cual se rechazó la demanda contra el Estado Nacional en el cual se cuestionaron actos que aprobaron aumentos tarifarios en el servicio público de gas por redes[223].

El criterio restrictivo de la Corte, referido a la falta de legitimación de los Defensores del Pueblo, ha sido susceptible de críticas doctrinarias. En tal sentido, Gil Domínguez cuestionó la decisión, opinando que: "El pueblo que los Defensores protegen es uno solo (...) La legitimación procesal de las autoridades políticas de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para estar en juicio se vincula directamente con el sistema de distribución de competencias, pero bajo ningún punto de vista, puede parangonarse con las funciones atribuidas a los Defensores del Pueblo locales como órganos de tutela de los derechos previstos en las Constituciones y en los Instrumentos Internacionales sobre derechos humanos que ostentan jerarquía constitucional." [224]

En esa línea, al analizar la cantidad de acciones judiciales en el Fuero Contencioso Administrativo Federal, mediante la consulta pública, en virtud de los negativos antecedentes relatados, se verifica que en los últimos 10 años, tan sólo existen dos (2) causas iniciada por el Defensor del Pueblo CABA, las cuales han sido rechazadas, a saber:

---

[222] "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ EDESUR S.A. s/ Responsabilidad por daños" - Cám. Civ. y Com. Fed. - Sala I - 16/3/2000 - LL - 8/6/2000

[223] "DEFENSORIA DEL PUEBLO DE LA CIUDAD AUTONOMA DE BS AS c/ EN DTO 2067/08 -M° PLANIFICACION RESOL 1451/08 Y OTROS s/AMPARO LEY 16.986" (EXPDTE. CAF 017750/2009).

[224] Gil Domínguez, A. *La legitimación procesal de los Defensores del Pueblo locales para impugnar judicialmente normas federales*. Publicado en http://underconstitucional.blogspot.com/2019/07/la-legitimacion-procesal-de-los.htm

a) Una de ellas rechazada *in limine* por falta de legitimación activa. En la causa se cuestionaban actos mediante los cuales se aprobaron nuevos cuadros tarifarios del servicio público de electricidad[225].

b) En la otra causa, relativa a la implementación de una tarifa diferencial para los servicios públicos utilizados por Clubes de Barrio y de Pueblo, se rechazó la medida cautelar y, posteriormente, la cuestión de fondo se tornó abstracta. [226]

Por otro lado, en noviembre de 2016 la CSJN rechazó el pedido del Defensor del Pueblo de participar como expositor en la audiencia pública convocada para el 30 de noviembre de ese año en la célebre causa "Mendoza" [227].

Por último, quedaría sin explorar, qué suerte tendría el Defensor del Pueblo CABA al litigar en el fuero Federal, sin cuestionar actos del Estado Nacional (como por ejemplo cuestiones vinculadas a prestaciones de obras sociales o conflictos interprovinciales, conflictos con prestatarias privadas de servicios públicos por nombrar algunas).

A pesar de la crítica y opinión doctrinaria en relación a la legitimación del Defensor, hoy en día el criterio imperante reiterado en numerosos fallos por la CSJN en distintas composiciones representa un muro infranqueable para que el Defensor del Pueblo de la CABA pueda cuestionar actos del Estado Nacional, tan incidentes y determinantes, en la vida de los porteños.

b) La experiencia del Defensor del Pueblo de la CABA con la Acción Declarativa de Inconstitucionalidad interpuestas ante el Tribunal Superior de Justicia de CABA.

[225] Causa - DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA CABA Y OTRO C/ EN-M HACIENDA-SECRETARIA DE ENERGIA S/AMPARO LEY 16.986- JCAF 11 (expdte. 071511/2018).
[226] Causa - DEFENSORIA DEL PUEBLO DE LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES Y OTROS c/ EN-M ENERGIA Y MINERIA DE LA NACION- Y OTROS s/AMPARO LEY 16.986 - JCAF 6 (expdte. 034482/2016)
[227] Causa "Mendoza, Beatriz Silvia y otros el Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daftos derivados de la contaminación ambiental del Río Matanz'a Riachuelo)" .Ver expdte. en fs.4268/4269 y fs. 4396.

La Ciudad cuenta con una acción procesal específica para el control de constitucionalidad: la Acción Declarativa de Inconstitucionalidad. Prevista en la Constitución local, en su art. 113 inc 2° al disponer que corresponde al Tribunal Superior de Justicia entender: “Originaria y exclusivamente en las acciones declarativas contra la validez de leyes, decretos y cualquier otra norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad, contrarias a la Constitución Nacional o a esta Constitución. La declaración de inconstitucionalidad hace perder vigencia a la norma salvo que se trate de una ley y la Legislatura la ratifique dentro de los tres meses de la sentencia declarativa por mayoría de los dos tercios de los miembros presentes. La ratificación de la Legislatura no altera sus efectos en el caso concreto ni impide el posterior control difuso de constitucionalidad ejercido por todos los jueces y por el Tribunal Superior.” En igual sentido, la Ley 402 al regular los procedimientos ante el máximo tribunal local regula en el Capítulo II, la Acción Declarativa de Inconstitucionalidad, disponiendo en su art. 17 que: “La acción declarativa de inconstitucionalidad tiene por exclusivo objeto el análisis de la validez de leyes, decretos y cualquier otra norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad, anteriores o posteriores a la sanción de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, para determinar si son contrarias a esa constitución o a la Constitución Nacional”.

Al efecto, se considera que en la ciudad contamos con un tipo de control de “tipo concentrado —que coexiste con el clásico sistema difuso— mediante la cual se puede cuestionar directamente ante el Tribunal Superior de Justicia (TSJ) la validez de cualquier norma de alcance general, otorgándole a la sentencia que declare su inconstitucionalidad efecto derogatorio, aunque con un singular e inédito sistema de reenvío a la Legislatura”[228]. Se trata de un control en “abstracto”, es decir sin que exista un caso concreto, con la finalidad de mantener la legalidad y se percibe como un instrumento de democracia participativa y de control de poder local, como una suerte de contrapeso por el efecto derogativo de la sentencia. En esa línea, la sentencia que declara inconstitucional una

[228] Darcy, Norberto C, *Legitimación de la Defensoría del Pueblo para interponer la acción declarativa de inconstitucionalidad en la Ciudad*, La Ley, AÑO 12 / NÚMERO 1 / Febrero 2019.

norma en esta acción, tiene efectos erga omnes, actuando el tribunal como un "legislador negativo" (según su propia terminología). [229]

La Defensoría del Pueblo ha tenido, sin lugar a dudas, un fracaso rotundo en esta acción, mediante fallos en los cuales el Tribunal Superior de Justicia afianzó un carácter restrictivo sobre su legitimación procesal[230]. En el año 1999, previo al dictado de la ley 402, tuvo lugar un caso [231]en el cual la Defensoría del Pueblo interpuso una Acción Declarativa de Inconstitucionalidad contra artículos del Código Contravencional sancionatorios sobre la conducta de alterar la tranquilidad pública y la de ofrecer/demandar servicios sexuales en espacios públicos. El Tribunal entendió, con voto de la mayoría, que la Defensoría del Pueblo carece de legitimación para promover este tipo de acciones.

Partiendo de la premisa de que la regla es la incompetencia entendió que "la tutela de derechos encomendadas por la Constitución solo puede ser ejercida contra actos, hechos u omisiones de la administración, de los prestadores de servicios públicos o de las fuerzas de seguridad. No se le ha encomendado la tutela de esos derechos frente a las leyes que —a su juicio— pudieran vulnerarlos". En efecto, aseveró que la legitimación procesal es para accionar contra actos de la Administración, más no contra normas que emanen del Poder Legislativo.

Los votos minoritarios (Julio B. J. Maier y Alicia E. C. Ruiz) que se inclinaron por reconocer la legitimación de la figura expusieron que: "reconocer la legitimación de la Defensoría del Pueblo para presentar acciones declarativas de inconstitucionalidad contra normas generales emanadas del órgano legislativo local, resulta el medio más idóneo para el cumplimiento de sus funciones, frente a posibles violaciones a los derechos humanos de los habitantes que deriven de

[229] Ver voto de la jueza Ana María Conde : "su competencia se circunscribe a fungir como legislador negativo, es decir, sólo a expulsar del ordenamiento jurídico vigente la noma afectada de inconstitucionalidad (cf., entre otros, "Palmeiro Martín Horacio y otra c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires –Dirección General de Rentas s/acción declarativa de inconstitucionalidad", Expdte.. n° 81/99, resolución del 8/9/1999; "Acebedo, Horacio Néstor c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad", Expte 6218, resolución del 4/3/2009)" en TSJ- 11/2/2012- "Spisso, Rodolfo R. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" Expdte.. n° 8597/12.

[230] Sobre el tema ampliar en Darcy, Norberto C, *Legitimación*…cit.

[231] "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" (Expdte.. 18/99 SAO, TSJ, resolución del 16/09/1999).

la aplicación —presente o futura— de una ley inconstitucional. Este es el sentido relevante de la atribución de 'legitimación procesal'".

Luego de ese fallo, se sancionó la ley 402 regulando la acción con una concepción amplia sobre legitimación, incluyendo explícitamente al Defensor del Pueblo junto a personas físicas; personas jurídicas y titulares de cada uno de los tres organismos que componen el Ministerio Público de la CABA.

Pese al explícito reconocimiento normativo acerca de la legitimación procesal del Defensor del Pueblo, en el posterior caso[232] promovido por la institución el máximo tribunal local rechazó una vez más la posibilidad del *Ombudsman* de ejercer la acción. En el caso se cuestionaban artículos del Código Fiscal que autorizaron el cobro retroactivo de las contribuciones de ABL (Alumbrado, Barrido y Limpieza).

El voto de la mayoría se remitió al fallo previamente mencionado entendiendo que la ley 402 debía interpretarse en armonía con la Constitución local, norma de jerarquía superior que no concibe que el Defensor del Pueblo pueda cuestionar leyes emanadas del Poder Legislativo. El juez Casás expuso en su voto que: "debe interpretarse que la legitimación reconocida a la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires para entablar acciones de inconstitucionalidad no le permite cuestionar leyes. De esta forma, el aparente exceso de la norma infraconstitucional queda subsanado y se mantiene en el ordenamiento normativo la vigencia de una norma (art. 18, inc. 3º, de la ley 402) sin fricción con los preceptos constitucionales".

El voto minoritario insistió acerca de la facultad del Defensor para interponer la acción. El Juez Maier opinó que: "no existe en la Constitución cláusula alguna que cancele la legitimación cuestionada, sino, por lo contrario, surgen de ella abundantes razones jurídicas favorables para esa legitimación, razón por la cual es absolutamente soberana la decisión parlamentaria que la concedió expresamente, sin limitación alguna y específicamente para la acción intentada".

Posteriormente, la ley orgánica de la Defensoría del Pueblo fue modificada incorporando al art. 13 inc h, la redacción que se mencionó previamente que

[232] "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" (Expdte.. 575/00, TSJ, resolución del 12/12/2000)

indica expresamente que el *Ombudsman*: “Tiene legitimación para interponer la acción prevista por el art. 113, inc. 2º, de la Constitución de la Ciudad y sus normas reglamentarias, contra la validez de leyes, decretos y cualquier otra norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad, anteriores o posteriores a la sanción de la Constitución de la Ciudad, para determinar si son contrarias a la misma o a la Constitución Nacional”. Su modificación fue efectuada mediante la ley 707, vetada por el Poder Ejecutivo mediante Decreto 20/2002 y ratificada con mayoría calificada por la Legislatura; mediante la cual se le dio plena vigencia.

No obstante ello, en conclusión, los únicos antecedentes que existen sobre el tema indican que más allá de lo que las leyes regulan sobre la cuestión - según la cuestionable interpretación del TSJ- la Constitución local no facultaría al Defensor del Pueblo para cuestionar la validez de leyes emanadas por parte del Poder Legislativo. Se trata de una interpretación extremadamente restrictiva que puede tener consecuencias peligrosas que exceden a esta acción en particular.

c) La participación en el fuero Contencioso Administrativo y Tributario, en carácter de actor, ha resultado en líneas generales poco significativa.

Descartada la posibilidad de presentarse en el fuero federal (por lo pronto para cuestionar actos del Estado Nacional) y la de ejercer la acción declarativa de inconstitucionalidad ante el Tribunal Superior de Justicia, el Defensor tiene la posibilidad de intervenir judicialmente en acciones ordinarias ante los fueros locales.

Sin embargo, el ejercicio de la acción en el fuero Contencioso, Administrativo y Tributario, ámbito natural para litigar contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires por acciones u omisiones, ha resultado de poca utilización, sin descontar su importancia cualitativa[233].

[233] Por ejemplo la institución impulsó la exitosa acción por reparación y recomposición del daño al patrimonio cultural e histórico de la Ciudad por la demolición de la Casa Millán (En causa

Para tener una noción sobre el tema: mediante la consulta pública en el Poder Judicial local[234] en los últimos 10 años figuran menos de 5 acciones interpuestas en carácter de actor (sin descontar que conforme se expuso participa en más de 20 causas sin ser actor).

En ese sentido, la herramienta legitimación procesal en el fuero local muestra poca frecuencia en su utilización. Tal situación, aunque sea un dato del cual se deba tomar nota, no reporta bajo ningún punto de vista un aspecto negativo. La posibilidad de promover acciones judiciales, es solamente una herramienta más dentro de la gama de opciones con las que cuenta el Defensor para cumplir sus cometidos, decidiendo ante qué situación resultaría conveniente implementarla. Asimismo, se trata de una herramienta cuya utilización en exceso podría implicar un desgaste para la institución y una tensión constante con los sujetos que debe controlar y de los cuales necesita, en la práctica, una constante colaboración y predisposición al diálogo.

1.d.- La citación de funcionarios sin utilización: es una herramienta que no se ha utilizado y que para la opinión pública puede ser de gran trascendencia e impacto. Teniendo en cuenta que el Defensor del Pueblo es un órgano de persuasión, la citación de funcionarios ante problemáticas sensibles se erige como una poderosa herramienta.

No surge la utilización de esta herramienta en las consultas a buscadores informáticos.

"DEFENSORIA DEL PUEBLO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES CONTRA GCBA Y OTROS SOBRE OTROS PROCESOS INCIDENTALES" , Expdte. 1772/2001, CAyT). En el mismo sentido, resultó favorable la demanda interpuesta por la institución en la cual solicitó que se ordene la remoción de una cámara transformadora de energía eléctrica instalada en el interior de una escuela pública (En causa DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C. CIUDAD DE BUENOS AIRES Y OTROS. CAyT – sentencia de fecha 27/3/2008). De igual manera resultó exitoso el amparo interpuesto contra el GCBA y AySA por los daños ocasionados a distintas propiedades ubicadas en la intersección de las calles Santa María del Buen Aire y Av. Iriarte (DEFENSORIA DEL PUEBLO DE CABA Y OTROS CONTRA AYSA SA SOBRE AMPARO
Expdte. 39485/2010-0).

[234] https://eje.juscaba.gob.ar/iol-ui/p/inicio

1.e.- Informes Anuales- falta de información y difusión: Se observa que en los informes anuales falta mayor precisión sobre cantidad exacta de reclamos y, principalmente, sobre el grado observancia por parte de autoridades. En tal sentido no se detecta mención de los funcionarios que no hayan adoptado actitudes recomendadas, conforme dispone la ley 3.

Si bien existe abundante información sobre los reclamos recibidos, no se advierte con precisión el número y tipo de quejas presentadas con la distinción de cuáles fueron rechazadas, cuáles objeto de investigación, qué medidas se adoptaron y qué resultados se obtuvieron.

La difusión de los Informes Anuales en las que exista una suerte de "reproche" a los funcionarios incumplidores, otorgaría a las recomendaciones mayor efectividad y coadyuvaría a resolver las insuficiencias planteadas en torno a las recomendaciones. A su vez, que existan datos precisos sobre cantidad de reclamos que recibió el organismo y resultados brindaría a la comunidad certeza sobre las cuestiones de mayor conflictividad y complejidad en la ciudad.

Las insuficiencias mencionadas en relación a este punto son detectadas en todos los informes anuales disponibles en la web institucionales desde 2005 en adelante[235]. Durante el mandato de la Defensora del Pueblo Alicia Oliveira (periodo 1998-2003), funcionó una suerte de ranking en el cual se difundían funcionarios con mayor incumplimiento a través de una sección denominada "tomatazos" en la Revista institucional que se editaba por ese entonces bajo el título "Buenos Aires Crónicas de la Ciudad Abierta"[236].

1.f.- Iniciativa legislativa: Si bien no se trata propiamente de una insuficiencia, toda vez que el dictado de una ley implica el consenso de las fuerzas políticas y no de la voluntad del Defensor del Pueblo,

[235] http://www.defensoria.org.ar/informe-anual/

[236] Si bien no incluye tal sección, se puede acceder de modo virtual a ediciones de la revista: http://cdi.mecon.gov.ar/bases/doc/defpue/06.pdf
http://cdi.mecon.gov.ar/bases/doc/defpue/10.pdf

corresponde mencionar que un porcentaje mínimo de proyectos presentados en el marco de iniciativa legislativa consigue la sanción legislativa final. Resulta importante remarcar que los temas que presenta el Defensor del Pueblo refieren a aspectos vinculados a políticas públicas - muchas de ellas de carácter técnico- , en base al andamiaje con el que cuenta el organismo, que deberían superar las diferencias partidarias para su tratamiento.

1.g.- Fallas sistémicas: Aunque no se trate precisamente de una herramienta explícita, la ley concibe que el Defensor del Pueblo pueda detectar las fallas sistémicas que tiene la Administración Pública. El art. 24 de la ley 3 prevé que “Cuando el Defensor o Defensora del Pueblo detecte fallas sistemáticas o generales de la administración, debe dar intervención al órgano de control que corresponda, sin perjuicio de poder continuar con su actuación”.

Sin embargo, no pareciera constar que se hayan formulado producciones institucionales dirigidas a advertir sobre irregularidades constantes y repetidas a través del tiempo.

1.h- Deficiente regulación de valiosas herramientas que utiliza el Defensor del Pueblo. Conforme se comentó en el capítulo anterior muchas de las herramientas que utiliza el Defensor del Pueblo y que han dado señales de eficiencia y efectividad encuentra una deficiente o insuficiente regulación que permita consolidarse institucionalmente a través del tiempo. Esto implicaría que su subsistencia quedaría en peligro ante sucesivos cambios de autoridades.

a) En esa línea, las **Recomendaciones Generales**: podrían tener recepción en la normativa. Si bien se trataría de un documento creado recientemente sin resultados objetivos para estudiar, su proyección como documento de análisis integral de una problemática podría representar una herramienta novedosa y eficaz que además coadyuve a la credibilidad y fortaleza de la figura del Defensor. Conforme se indicó, este tipo de documentos han resultado eficaces en organismos internacionales

y sirven para marcar una postura institucional que trascienda a las personas que ejerzan el cargo (por nombrar algunos ACNUDH, CEDAW,etc.). La misma conclusión podría arribarse con las **Declaraciones Institucional Pública**, cuando el Defensor decida brindar una postura y su perspectiva sobre temas de trascendencia general.

b) En esa línea, el **servicio de Métodos Alternativos** con el que cuenta la Defensoría es uno de los más importantes en la ciudad de carácter gratuito en los cuales se pueden plantear problemas vecinales de índoles personal y patrimonial, problemas consorciales, conflictos vinculados a alquileres y principalmente una instancia de diálogo con el Gobierno de la Ciudad. En lo que refiere a las audiencias con el GCBA existe un convenio entre la Defensoría del Pueblo y el GCBA, que requiere de adendas periódicas, para actualizar topes límites de reclamo o actualizar condiciones. Sería conveniente que tal herramienta tuviera carácter normativo y que las condiciones surjan de tal fuente y que los topes se encuentren atados a variables económicas que se actualicen (ej. Salario Mínimo Vital y Móvill). En líneas generales, una mejor instrumentación de esta medida permitiría consolidar esta herramienta a través del tiempo. En lo que refiere al **patrocinio jurídico gratuito** no queda en claro su funcionamiento, capacidad para tomar casos y requisitos específicos que deben acreditar los consultantes para acceder al servicio (conforme surge en otros patrocinios jurídicos similares)[237]. La claridad en los requisitos de acceso es de vital importancia para no colisionar con el ejercicio de la profesión de la abogacía por parte de los profesionales de matrícula.

c) Por otro lado, más allá de que han sido pocas las causas que el Defensor del Pueblo inició como actor en ejercicio de su legitimación procesal, en comparación han sido numerosas las **causas en las que actuó en calidad de tercero, principalmente, en el fuero Contencioso, Administrativo y Tributario** y, conforme se describió, su participación ha

[237] Ver por ejemplo Patrocinios Jurídicos a cargo de la Universidad de Buenos Aires (http://www.derecho.uba.ar/institucional/practica-profesional/depto_pracprofesional_consultorio_y_patrocinio_juridico_gratuito) , del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Ares (https://www.buenosaires.gob.ar/procuracion-general/patrocinio-gratuito) , del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal (https://www.cpacf.org.ar/serv_com.php?sec=consultorio_juridico_gratuito) por nombrar algunos.

sido determinante en muchas de ellas. El rol del Defensor del Pueblo en estos casos, con mayor incidencia en el contexto de emergencia sanitaria, social y económica; podría ser considerada como una posible herramienta para tener en cuenta en el futuro. Queda demostrado que su participación y el aporte de contenido institucional y técnico con el que cuenta representa un valioso aporte en las causas judiciales en las que interviene. Podría evaluarse que se regule que en determinados casos sobre temáticas sensibles se lo convoque en alguna etapa del proceso para brindar material determinante o emitir alguna opinión sobre la temática.

d) En el mismo sentido las **observaciones de manifestaciones y protestas sociales,** no cuentan con regulación que asegure en cuáles movilizaciones participará y en qué consistirá su presencia. Podría contar con una regulación que implique que en cada movilización que exista debe haber un cuerpo de agentes de la Defensoría con la finalidad de asistir a los manifestantes y velar por su integridad, controlando el actuar de las fuerzas policiales

e) El **Observatorio Electoral** que funciona dentro de la Defensoría del Pueblo podría tener carácter legal, con cierta autonomía, fortaleciendo su funcionamiento.

CAPÍTULO 5- Propuestas

1.- Necesidad de incorporar reformas al Defensor del Pueblo de la CABA

Las instituciones de nuestra democracia se encuentran diseñadas para sobrevivir con firmeza al paso del tiempo, concibiendo su funcionamiento y capacidad de respuesta ante futuros e inciertos contextos. Sin embargo, las alteraciones coyunturales no implican que las instituciones no puedan someterse a modificaciones; sino todo lo contrario: exigen de modificaciones que garanticen su eficacia sin alterar su esencia.

En esa línea, y en virtud al análisis aquí realizado, se evidencia que ante los cambios de escenarios, sea necesario reformular y fortalecer las herramientas con las que cuenta el DPCABA. Tal consideración permitiría que la esencia de la institución se mantenga a través del tiempo, mientras que las herramientas y facultades puedan ofrecer el dinamismo necesario para adaptarse a los distintos momentos históricos.

De tal manera sucedió durante la transición del Controlador Municipal al Defensor del Pueblo de la Ciudad: además de algunos cambios sustanciales, se lo dotó de nuevas herramientas fundamentales teniendo en cuenta el contexto novedoso de ese entonces: una Ciudad con autonomía.

Al respecto, el legislador Suarez Lastra, destacó en el debate legislativo de la ley 3: “en esta oportunidad se tienen atribuciones sobre los derechos humanos, unidades carcelarias y penitenciarias, dependencias policiales e institutos de internación y si bien la experiencia práctica de la Controladuría generó una enorme cantidad de actividades en este sentido, no tenían el soporte de una norma clara que así lo expresara, y esta ley lo está dando, cosa que constituye también un avance importante. También tiene facultades para promover acciones administrativas y judiciales en todos los fueros y ejerce la iniciativa legislativa, que también es una nueva potestad con lo cual estamos, sin lugar a dudas, sobre la base de la experiencia del buen trabajo hecho por la Controladuría, dándole mejores resortes y facultades a la Defensoría del Pueblo.”[238] Para tales conclusiones se basó en que el contexto presentaba crisis de representación, en las instituciones, en la concentración de riquezas y en las exclusiones sociales significativas; trazando como objetivo robustecer la democracia. Tal cuestión, también tuvo lugar en la convención constituyente de la Ciudad: “la realidad de cada momento puede variar, y con ella también las necesidades que en cada circunstancia los habitantes de esta ciudad vean como centrales. De esta manera vamos a poder establecer un instrumento flexible para que los ciudadanos puedan plantear cuáles son los temas que les parecen fundamentales en cada momento histórico o en cada coyuntura, de acuerdo con sus necesidades concretas.”[239]

[238] Disponible en versión taquigráfica del Acta de la 1° Sesión Extraordinaria (continuación) - 3 de febrero de 1998 - Legislatura CABA

[239] Convencional Constituyente Sra. Bullrich - *DIARIO DE SESIONES... cit.* 915

Por su parte, con el correr de los años, la ley orgánica del Defensor del Pueblo tuvo modificaciones puntuales, mediantes las siguientes normas: Ley 140 (del año 1999 sobre áreas de incidencia de Defensores Adjuntos), Ley 1538 (2004 modificó cantidad de Defensores Adjuntos y temáticas de incidencia), Ley 2090 (del año 2006 también sobre temáticas de incidencia de Defensores Adjuntos), Ley 1177 (del años 2003 modificó el art. 13 sobre atribuciones) y Ley 5937 (del año 2018 modifica remuneración de los Defensores del Pueblo por bloqueo de matrícula).

Por otro lado, en relación al *Ombudsman* local, Barraza estima, en sintonía con su tesis doctoral, que la Ley constitutiva del Defensor del Pueblo requiere reformas en base a los siguientes cuestionamientos: 1) La forma de elección no debe quedar exclusivamente en manos de la Legislatura y entiende además que "Un legislador que forma parte del cuerpo que debe decidir la designación del Defensor del Pueblo no puede postularse, hay una fuerte objeción de tipo moral de que quien forma parte del cuerpo pueda postularse"[240] 2) No existen requisitos suficientes para la elección del cargo (sólo idénticas calidades para ser legislador). Para Barraza "el Defensor del Pueblo, debe ser abogado, así lo regulan los países que han desarrollado la institución". Considera[241] que resultaría imposible ejercer las tareas propias para alguien que no tenga tal profesión (cuestionar actos administrativos, ejercer la legitimación procesal, etc.). 3) Los candidatos a Defensores titulares y Adjuntos no deberían provenir de partidos políticos, ya que se trata de "una tarea eminentemente técnica." 4) Observa que la elección del Defensor del Pueblo tendría que tener alguna instancia de elección popular, citando la propuesta de Maiorano, de que se realice una elección una vez que se haya cumplido el período de 5 años, ya que relegitima y fortalece la institución. En relación a este último punto, resulta oportuno recordar que Los Principios de Venecia recomiendan como modelo preferente un mandato único no renovable no menor a 7 (siete) años[242]. El citado documento, en su punto 6 declara que: "El Defensor del Pueblo será elegido o nombrado con arreglo a los procedimientos que refuercen en la mayor medida

[240] Barraza, Javier I, *Reforma legislativa para la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires,* Publicado en: LA LEY 2004-A , 1492 , Cita Online: AR/DOC/11304/2003

[241] En concierto con Maiorano (Maiorano, Jorge Luis, *El 'Ombudsman'. Defensor del Pueblo y de las Instituciones Republicanas*, t. II, p. 482, 2ª ed., Buenos Aires, Macchi, 1999.

[242] Principio 10

posible la autoridad, la imparcialidad, la independencia y la legitimidad de la Institución.”. Agrega el principio 8 que: “Los criterios para ser nombrado Defensor del Pueblo deberán ser lo suficientemente amplios como para fomentar una amplia gama de candidatos adecuados. Los criterios esenciales son alto carácter moral, integridad, conocimientos profesionales y experiencia apropiados, incluyendo el ámbito de los derechos humanos y las libertades fundamentales.” prohibiendo con coherencia -en el principio 9- cualquier tipo de actividad política partidaria o profesional incompatible con su función.

En esa línea, en su tesis doctoral, Barraza al trabajar sobre la figura del *Ombudsman* plantea que su ley regulatoria no ha rendido los frutos esperados y que urge una reforma legislativa que lo fortalezca y le otorgue mayor credibilidad.[243]

Si bien la forma de elección del Defensor del Pueblo excede el objeto de la presente investigación, toda vez que el eje se concentra en las herramientas, corresponde mencionar las críticas obrantes sobre tal aspecto.

Se debe considerar que durante la asamblea constituyente porteña se evaluó la propuesta para que el Defensor del Pueblo fuera designado por votación directa de los ciudadanos. En tal sentido, en la Convención el bloque justicialista planteó que: “ese funcionario sea elegido por el voto directo del pueblo,(...) sostenemos que su elección no podrá llevarse a cabo junto con la de las otras autoridades”[244]. En cambio el criterio imperante plasmado en la norma podría resumirse en la siguiente cita de la convencional Bullrich: “El otro elemento de juicio importante para aconsejar que este no sea un cargo electivo es que es, justamente, un funcionario no político. ¿Cómo hacemos para que un funcionario no político concurra a una elección en la que participan los partidos políticos? Si el candidato a Defensor o defensora del Pueblo fuese a elección necesitaría de una campaña, de medios con qué realizarla, con lo cual correríamos el riesgo de que, además, tenga el apoyo concreto y explícito de alguno de los partidos políticos que se presenten en cada una de esas elecciones.”[245]

---

[243] Barraza, Javier I, *El Defensor...*, cit. p. 18.

[244] Convencional Constituyente Sra. Peréz Suarez - *DIARIO DE SESIONES... cit.* p. 902

[245] Convencional Constituyente Sra. Bullrich - *DIARIO DE SESIONES... cit.* p. 913

Vinculado con alguna de las críticas expuestas, la Comisión de Asuntos Constitucionales de la Legislatura emitió, en su momento, un dictamen de minoría, con disidencia parcial, en el cual propuso que no pudiera ser designado como Defensor quien hubiera ejercido cargos políticos electivos en los dos años precedentes, ni quien sea propietario, directivo, gerente, patrocinante o desempeñe cualquier otra función rectora, de asesoramiento o mandato de empresa contratista de la Ciudad o de sus entes autárquicos o descentralizados; extendiendo la inhabilidad a los dos años posteriores al cese, por cualquier causa que fuera. A su vez, en su dictamen se limitaba la cantidad de adjuntías a 2 (dos) funcionarios (guardando similitud con el Defensor del Pueblo Nacional).

En defensa de la mencionada postura, el legislador Fleitas Ortiz de Rozas planteó que "Es fundamental que el Defensor sea una persona independiente de todo vínculo partidario, de toda dependencia de cualquier forma de poder político e independiente, de todo vínculo económico, o de formas de dependencia de poderes económicos. Si esto no es así, si no está previsto en la ley, la independencia se convierte en ilusoria. Se declara, pero se corre el riesgo de que en definitiva se pueda designar a personas directamente provenientes de algún sistema de poder político o de algún sistema de poder económico. Por eso entendemos que no es suficiente con que le esté vedada la actividad política partidaria. Entendemos que es necesario ir más al fondo del tema y procurar una auténtica independencia del Defensor, tanto de los vínculos políticos como de los económicos. Por ello hemos incluido esta referencia en el sentido de que no podrá ser designado quien hubiere ejercido cargos políticos electivos en los dos años precedentes. Es decir, alguien que proviniera de una práctica político-partidaria, de un órgano deliberativo o electivo. Esto marca claramente la intención de que no se cree una simulación de independencia, por quien está viniendo de un sistema de poder político establecido. Igualmente se marca el que no esté vinculado con empresas contratistas o que tengan vinculación económica con la ciudad (…) En algunos casos del Derecho Comparado existe precisamente este tipo de inhabilidad previa, como condición para asegurar una más auténtica independencia de los sistemas de poder político partidario por parte de quien sea designado Defensor."[246]

[246] Disponible en versión taquigráfica del Acta de la 1° Sesión Extraordinaria (continuación) - 3 de febrero de 1998 - Legislatura CABA.

En defensa de la postura vigente, el entonces legislador Zaffaroni postuló que : "El caso del Defensor del Pueblo es una institución en la que están perfectamente delimitados los requisitos y las incompatibilidades enunciadas en la Constitución y por ende, creemos que debemos interpretarlos en forma taxativa (…) estaríamos incurriendo en un exceso de competencia legislativa de este Cuerpo, estaríamos avanzando por sobre una competencia que claramente corresponde al legislador constitucional como único soberano para determinar cuáles son los requisitos de nombramiento y de remoción y las inhabilidades de los funcionarios establece en la propia Constitución."[247]

En síntesis, el Defensor del Pueblo es una figura fundamental de nuestra democracia que se caracteriza por garantizar los derechos de los más vulnerados, como así también vela por el correcto funcionamiento de la Administración y desempeño de los funcionarios públicos. El alcance de las características esenciales de la institución y de sus atribuciones, es una cuestión de amplio debate que, como vimos, data desde su creación hasta estos días; y los análisis y propuestas para perfeccionar tan valiosa figura que tiene nuestra democracia es una tarea necesaria.

2.- Facultades y herramientas previstas con la creación del Defensor del Pueblo

Retomando la idea central de este capítulo y en base a las cuestiones expuestas, se puede sostener que el contexto ha cambiado desde la creación de la figura Defensor del Pueblo de la Ciudad (1996) hasta la actualidad y que la Ciudad ha experimentado grandes transformaciones y su autonomía se ha ampliado y que en paralelo el ejercicio del cargo de Defensor del Pueblo requiere, indudablemente, de nuevas herramientas.

Cabe recordar que la Comisión de Asuntos Constitucionales de la Legislatura al momento de sancionarse la ley 3 en el año 1998, previó que: "la ley le asigna las facultades y atribuciones inherentes a su cargo, a fin de que pueda desempeñar

[247] Ibídem.

acabadamente sus funciones."[248]. Es en ese sentido que las herramientas previstas para ese año deberían ser reforzadas para un mejor desempeño institucional.

La idea de que el Defensor del Pueblo vaya incorporando y desarrollando nuevas herramientas, tiene que ver con la esencia y origen mismo de la figura, lo cual se tuvo en cuenta desde su concepción. En ese orden, el legislador Jozami durante el debate de creación sostuvo que: "Esta interpretación amplia ha sido consagrada en el texto de le ley que vamos a sancionar. Pero al mismo tiempo, señor presidente, hemos tenido cuidado para que, en aras de interpretar con la amplitud que es conveniente las funciones y facultades del Defensor del Pueblo, no estuviéramos exponiéndonos a conflictos de carácter jurisdiccional que pudieran ser evitables"[249].

Es decir, se planificó dotar a la figura de funciones amplias, con la finalidad de que el litigio contradictorio no sea la única herramienta, quedando demostrado que la promoción de acciones judiciales ha sido una de las herramientas de menor utilización.

Según el entonces legislador Arguello, se concibió que: "El Defensor del Pueblo, entonces, deberá ser el destinatario de todas estas cartas, deberá estar absolutamente a mano de todos y cada uno de los vecinos y deberá convertirse en nombre nuestro, en el gran ´resolvedor´ de estas cuestiones que, lamentablemente, hoy quedan sin ser resueltas."[250]

3.- Propuestas concretas

Como vimos, la Defensoría dispone de una amplia gama de herramientas y de un gran potencial para facilitar el acceso de toda persona a canales de reclamo para tramitar denuncias y llevarlas por caminos virtuosos. En ese sentido, la

[248] Disponible en versión taquigráfica del Acta de la 1° Sesión Extraordinaria (continuación) - 3 de febrero de 1998 - Legislatura CABA.

[249] Ibídem.

[250] Ibídem.

figura DPCABA ha recorrido un camino que desde los lentes de la Historia podría reputarse como breve, aunque sin embargo cuenta con más de 20 años de andamiaje en una de las Ciudades más importantes de la región que ha dejado experiencias y enseñanzas para tener en consideración.

En esa línea, del análisis de las herramientas con las que cuenta la institución y de su implementación en la práctica, devienen una serie de propuestas que podrían mejorar los medios institucionales que dispone para alcanzar los fines constitucionales. Para un mejor desarrollo, las propuestas se dividen en dos ejes: 1) Aquellas tendientes a normativizar herramientas que existen 2) Aquellas tendientes potenciar las herramientas previstas por ley.

1) Necesidad de normativizar las herramientas existentes

Conforme se explicó, una gran cantidad de herramientas de gran utilización y proyección, surgen de actos de creación del propio Defensor, es decir de regulaciones internas instrumentadas mediante “Disposiciones”. Tal situación implica que la supervivencia de la herramienta dependa exclusivamente de la simpatía/antipatía de los próximos Defensores que ocupen el cargo, más que de su utilidad y efectividad. Como se mencionó, las herramientas son dinámicas y aquellas que eligen algunos Defensores pueden ser desestimadas por otros en algún momento y viceversa según el contexto, objetivos y conveniencia.

Es por eso que normativizar las herramientas existentes implicaría consolidarlas a través del tiempo para la institución democrática Defensor del Pueblo, a los fines de su aprovechamiento en la posteridad.

En particular, a través de leyes especiales o mediante modificación de la ley orgánica del Defensor del Pueblo - Ley 3- podría contemplar en su articulado, herramientas tales como:

- **Recomendaciones generales:** conforme se explicó podría trascender a la persona física que ejerce el cargo relativas a encuadres integrales sobre una problemática y acciones que deben adoptar las autoridades.
- **Métodos alternativos de resolución de conflictos**: La forma de resolución de conflictos por un medio pacífico y de diálogo, de carácter gratuito, podría convertirse en un servicio reconocido y regulado

expresamente por la ley - al menos en cuestiones fundamentales - estableciendo a su vez obligaciones a cargo del GCBA cuando participe en calidad de requerido, regulando también topes indemnizatorios con fórmulas de actualización automática. También podría preverse que la intervención del servicio de mediación en ciertas cuestiones pueda tener efectos suspensivos en ciertos plazos, teniendo en cuenta que actualmente según el art. 30 de la ley 3 “La queja no interrumpe los plazos para interponer los recursos administrativos o acciones judiciales previstos por el ordenamiento jurídico, circunstancia que en todos los casos debe advertirse al quejoso.”

- **Creación de Mesas de Trabajo y de Diálogo**: Podría contemplarse explícitamente que ante conflictos de trascendencia pública el Defensor del Pueblo pueda convocar de oficio o a pedido de parte Mesas de Trabajo y de Diálogo, con el consecuente deber de comparecencia de las partes requeridas.

- **Patrocinio Jurídico Gratuito:** Representa una poderosa herramienta de acceso a la justicia para sectores vulnerables, pero que sin embargo no cuenta con regulación suficiente sobre qué casos se toman y qué requisitos se deben acreditar. Sería conveniente una regulación precisa de tales aspectos que brinde claridad a los potenciales beneficiarios del servicio.
- **Participación del Defensor del Pueblo en calidad de tercero en causas judiciales en que se debaten cuestiones de su incumbencia funcional**: Como vimos, la participación del *Ombudsman* bajo este rol ha sido muy fructífera y determinante en ciertos decisorios. Podría resultar de gran importancia el dictado de una norma que regule que en los procesos judiciales en que se discutan cuestiones de su incumbencia (como por ejemplo, derechos de incidencia colectiva, derecho a la salud, a la vivienda, etc.), los jueces deben cursar invitación al Defensor del Pueblo para que pueda expedirse o aportar material sobre el tema. En la línea de lo ya manifestado, esto implicaría asegurar la participación de la figura en los procesos judiciales, más allá de la personalidad del sujeto que ejerce el cargo. De tal manera, se convertiría en una herramienta de la institución para cumplir con sus funciones en todos los escenarios posibles, como por ejemplo en el tan hostil ámbito judicial.

En este sentido, debemos mencionar que en el año 2019 el entonces Defensor del Pueblo Alejandro Amor presentó un proyecto de ley de creación de Reglamento de “Amigo del Tribunal” en el fuero Contencioso Administrativo y Tributario. El proyecto, que busca garantizar con reglas claras el funcionamiento de tan importante instituto, tiene una especial artículo que refiere que el Defensor del Pueblo debe ser invitado en calidad de Amigo del Tribunal cuando en la causa “se debatan cuestiones de trascendencia colectiva o interés general que afecten o lesionen derechos colectivos y difusos tutelados en los Tratados y Convenciones Internacionales, la Constitución Nacional, las leyes y la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” (art. 17 del proyecto).[251]

- **Observaciones de manifestaciones y protestas sociales**: Se trata de una herramienta fundamental de nuestra democracia. Su recepción normativa resulta imprescindible para el fortalecimiento de las instituciones. Una regulación que contemple el deber de participación y asistencia de la Defensoría en manifestaciones masivas (sin importar cuál fuera el objeto de la misma) para asistir a quienes se movilizan y controlar el accionar de las fuerzas de seguridad, resultaría una medida de un alto impacto social.
- **Observatorio Electoral:** Podría tener carácter legal con funciones establecidas y reconocidas por ley, dentro del ámbito de la Defensoría del Pueblo (de similares características al Centro de Datos Personales), consolidando su actuación.

En síntesis, la incorporación por vía legal de nuevas herramientas - que se sumen a las ya reconocidas - que fortalezcan a las que se utilizan de modo coyuntural, permitirá mejorar el cumplimiento de las funciones del Defensor del Pueblo y garantizará que los sucesivos funcionarios que ocupen el cargo no deban “empezar de cero” teniendo como respaldo las herramientas

[251] Proyecto ingresado a la Legislatura de la Ciudad bajo número 2792-F-2019. Texto disponible en: parlamentaria.legislatura.gov.ar/pages/download.aspx?IdDoc=177578

desarrolladas, con sus aciertos y errores, encontrándose incorporadas y consagradas institucionalmente.

2) Posibilidad de potenciar las herramientas reconocidas por ley.

En ese sentido, muchas de las herramientas con las que originariamente cuenta la Defensoría, a pesar de funcionar de modo correcto, como se analizó, podrían ser susceptibles de ser perfeccionadas. A continuación algunos ejemplos, en base a lo investigado:

- **Resoluciones con Recomendación:** En virtud a los problemas ya descriptos que se presentan en torno a esta herramienta (su inobservancia no genera en la práctica consecuencia jurídica y existe una insuficiente difusión), podrían adoptarse algunas medidas que llevarían a resolverlos. Entre tales medidas podrían pensarse (las cuales podrían ser de aplicación gradual o no concurrente): 1) Publicación de las Recomendaciones en la web institucional, en cuanto no afecte datos sensibles resguardados por la ley 1845. 2) Publicación de recomendaciones en el Boletín Oficial cuando estas vayan dirigidas a funcionarios de máxima jerarquía como Ministros, Jefe de Gabinete o Jefe de Gobierno. 3) Los informes anuales deberían tener un capítulo separado con los nombres de autoridades/funcionarios que hayan incumplido con su deber de responder o de justificar el motivo de apartarse de lo recomendado por el Defensor. 4) Medios alternativos de difusión de funcionarios incumplidores, ej:radios, revistas, redes sociales, etc.

  De tal manera, tendría consecuencias efectivas y severas inobservar las recomendaciones del Defensor del Pueblo, teniendo tratamiento distinto el funcionario cumplidor que el incumplidor.

- **Difusión de reclamos:** Conforme se desarrolló, existe poca difusión de los reclamos que recibe la institución .Una buena herramienta podría ser arbitrar un Mapa de Reclamos que identifique en qué lugares se

encuentran las denuncias. También podrían publicarse informes periódicos con datos cuantitativos sobre las denuncias que se reciben (que aunque sea contenga los ítems: temas, barrios y periódo). Tales informes reforzarían los que se realizan desde una óptica cualitativa que, como ya se dijo, ha desarrollado la institución.

- **Iniciativa legislativa:** Se podría evaluar que las respectivas Comisiones de la Legislatura le den algún tratamiento específico y diferencial a los proyectos presentados por la Defensoría del Pueblo; como por ejemplo prever el deber de emitir dictamen o alguna opinión especial sobre el tema.
- **Fallas sistémicas:** Aunque la ley no lo mencione de forma explícita (art. 24 ley 3), la figura del Defensor del Pueblo tiene una misión esencial que es detectar las fallas sistémicas que tiene la Administración Pública.Es decir, mediante el trabajo que realiza constantemente el Defensor del Pueblo puede detectar aquellas problemáticas que se repiten a través del tiempo y que los órganos no perciben.

  En tal sentido, el Defensor del Pueblo podría producir un documento de algún carácter periódico (trimestral, semestral o anual por ejemplo) acerca de las fallas recurrentes de la Administración Pública, que den cuenta y alerten a los funcionarios sobre correcciones que deben realizarse. La implementación de tal herramienta coadyuvaría a cumplir con la meta de propiciar una buena Administración.

En síntesis, las insuficiencias detectadas en el ejercicio de las herramientas ya consolidadas podrían ser corregidas adoptando acciones concretas que mejoren su efectividad en cuanto a las misiones asignadas al Defensor del Pueblo.

Conclusiones

1. La figura del Defensor del Pueblo, en general, se encuentra asociada a la de un abogado de la sociedad que defiende los derechos de las personas frente a cualquier tipo de ultraje que provenga del poder y que, sin importar el país, va a tener ciertas bases similares características. Su surgimiento histórico está anclado a distintas sociedad que crearon figuras protectoras de derechos de las personas en general y en particular a los antecedentes del *Ombudsman* de Suecia, Dinamarca y España

2. La creación del Defensor del Pueblo Nacional y su diseño institucional - a pesar de que hay modelos provinciales que lo anteceden-ha sido un modelo a seguir por distintas jurisdicciones del país, como el caso porteño investigado en el presente trabajo y que ha significado un faro para la defensa de derechos de la población. Sin embargo, la acefalía del cargo nacional implica un inadmisible estado de indefensión de la población y ha generado un profundo vacío en las discusiones trascendentales (en distintos ámbitos) de los últimos años que erosiona la democracia argentina.

3. La figura del *Ombudsman* originalmente fue concebida para su funcionamiento dentro de Estados Nacionales, aunque su modelo presenta características flexibles que permite adaptarse a otros ámbitos, territorios y/o intervenir en competencias específicas; cómo así también admite su convergencia en agrupaciones que nuclean a distintos Defensores del Pueblo.

4. La Constitución porteña delineó un Defensor del Pueblo con la misión de defensa y protección de derechos y garantías, con facultades amplias y ejercido por una figura que, designada por mayoría calificada, cuente con el respeto, reconocimiento y trayectoria social; y en consecuencia inspire credibilidad y confianza. Su diseño legal e institucional es de una gran solidez que otorga diversas herramientas adaptables al perfil del funcionario que

ocupe el cargo y a su vez resulta permeable a modificaciones e incorporación de nuevas herramientas que permitan perfeccionar el modelo.

5. El Defensor del Pueblo de la Ciudad no es sólo un órgano de control, sino que tiene la elemental función de promover, proteger y defender los derechos y garantías de la población.

6. El cambio de contexto desde 1996 hasta ahora implica que la figura Defensor del Pueblo debe ser robustecida en clave a la actual coyuntura con herramientas útiles para estos días, las cuales hubiesen sido imposibles de prever en su origen.

7. Resulta necesario reformular y fortalecer las herramientas con las que cuenta el DPCABA. Con ello, la esencia de la institución se mantendría a través del tiempo, mientras que las herramientas puedan ofrecer el dinamismo necesario para adaptarse a los distintos momentos históricos

8. Normativizar las herramientas existentes implicaría consolidarlas a través del tiempo para la institución democrática Defensor del Pueblo, a los fines de su aprovechamiento en la posteridad, impidiendo que su efectividad queden al arbitrio de los futuros funcionarios.

9. La incorporación por vía legal de nuevas herramientas - que se sumen a las ya reconocidas - que fortalezcan a las que se utilizan de modo coyuntural, permitirá mejorar el cumplimiento de las funciones del Defensor del Pueblo y garantizará que los sucesivos funcionarios que ocupen el cargo no deban “empezar de cero”.

Bibliografía

- Barra, Rodolfo C. *Incorporación de la institución del defensor del pueblo en nuestro derecho público,*Publicado en: LA LEY 1983-C , 843 Cita Online: AR/DOC/16233/2001
- Barraza, Javier I, *Antecedentes históricos en torno al origen del ombudsman y el grado de evolución de la institución*, Publicado en la Base de Datos del Sistema Argentino de Informática Jurídica, 2003. Sitio en la web: http://www.saij.just.gov.ar Id SAIJ: DACF030021
- Barraza, Javier I, *El Defensor del Pueblo*, Tesis Doctoral Carrera de Abogacía, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Derecho, 2004, p.27. Disponible en la Biblioteca de Facultad de Derecho, nro de inventario: 00116490; nro topográfico 253.509.
- Barraza, Javier I, *Reforma legislativa para la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires,* Publicado en: LA LEY 2004-A , 1492 , Cita Online: AR/DOC/11304/2003
- Barraza, Javier y Schafrik, Fabiana, *El control de la administración pública*. Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1995.
- Constenla, Carlos *Teoría y Práctica del Defensor del Pueblo*, Buenos Aires, Zavalía, 2010.
- Constenla, Carlos, *Del Monte Sacro a Salvador de Bahía (sobre quién podría ser el Defensor del Pueblo),* Revista áDA Ciudad - Número 5, Fecha: 01-12-2013. Disponible en https://ijeditores.com/articulos.php?idarticulo=68335&print=2
- Darcy, Norberto C, *Legitimación de la Defensoría del Pueblo para interponer la acción declarativa de inconstitucionalidad en la Ciudad*, La Ley, AÑO 12 / NÚMERO 1 / Febrero 2019.
- Dromi, Roberto y Menem, Eduardo, *La Constitución reformada (comentada, interpretada y concordada),* ed. Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1994.
- Ferreyra, Raúl G, *La constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Estudio de la ley fundamental porteña. Texto constitucional completo,* Ediciones Depalma Buenos Aires 1997
- Gil Domínguez, A. *La legitimación procesal de los Defensores del Pueblo locales para impugnar judicialmente normas federales*. Publicado en http://underconstitucional.blogspot.com/2019/07/la-legitimacion-procesal-de-los.htm
- Gil Domínguez, Andrés, *Defensor del Pueblo, acciones colectivas y costas procesales*, publicado en: LA LEY 27/06/2016, 27/06/2016, 1 - LA LEY2016-D, 1299 Cita Online: AR/DOC/1588/2016.
- Gordillo, Agustín*, Teoría general del derecho administrativo, Tomo 1.* Capítulo 12, 11ª ed., Buenos Aires, F.D.A., 2013
- Gozaini, Osvaldo A. *El "ombudsman"*. Publicado en: LA LEY 1983-D , 840 Cita Online: AR/DOC/2232/2001).

- Gozaíni, Osvaldo A. *Técnica y contenido del defensor del pueblo (Ombudsman*), Publicado en: LA LEY 1988-E , 851. Cita Online: AR/DOC/20682/2001
- Lasmartres, Cecilia, *La reciente reforma de la Constitución de Francia*. Publicado en: Sup. Const- 2008 (septiembre), 01/01/2008, 62 - LA LEY2008-E, 1089. Cita Online: AR/DOC/2338/2008
- Maiorano, Jorge L. *El Ombudsman. Defensor del Pueblo y de las instituciones republicanas*, 2da. edición ampliada y actualizada, Ediciones Grupo Macchi, 4 tomos, Buenos Aires, 1999
- Maiorano, Jorge, *¿Quién podrá defendernos? Una deuda con la institucionalidad*, Diario DPI Cuántico Consumidor, número 61, 15 de febrero de 2016.
- Maiorano, Jorge, *Corte Suprema de Justicia de la Nación vs. Defensor del Pueblo: otra muestra de incomprensión* - Publicado en LA LEY 2004-A , 312.
- Maiorano, Jorge, *Defensoría del pueblo de la nación (camino se hace al andar...).* Publicado en: LA LEY 1997-E , 1591 Cita Online: AR/DOC/6635/2001)
- Maiorano, Jorge, *El defensor del asegurado: árbitro y mediador*, Publicado en: RCyS 2014-V , 247, Cita Online: AR/DOC/3755/2013.
- Maiorano, Jorge, *El Defensor del Pueblo en América Latina: la necesidad de fortalecerlo*, SEMANARIO TIEMPOS DEL MUNDO Ediciones del 4,11,18 y 25 de mayo del 2000. Disponible en http://www.saij.gob.ar/doctrinaprint/dacf030020-maiorano-defensor_pueblo_en_america.htm
- Maiorano, Jorge, la *legitimación del Defensor del Pueblo de la Nación: de la Constitución a la Corte Suprema*, Publicado en: LA LEY 1997-A , 808 ,Cita Online: AR/DOC/2535/2001
- Maiorano, Jorge, *La UNESCO y el Defensor del Pueblo*. Publicado en: LA LEY 1996-D Cita Online: AR/DOC/10227/2001
- Meilán Gil, José Luis, *Una construcción jurídica de la buena administración*, Publicado en RDA 2014-91, 01/02/2014, 121. Cita Online: AR/DOC/6831/2013
- Mielnicki, Diego y Roitman, Facundo J., *La Corte Suprema y los aumentos de tarifas en los servicios públicos. La fijación de límites entre 'CEPIS' y 'Abarca*'", Erreius Online, febrero de 2017 - Cita digital IUSDC285065A, comentario al fallo "Abarca, Walter José y otros c/Estado Nacional - Ministerio de Energía y Minería y otro s/amparo ley 16986" - CSJN - 6/9/2016 - Cita digital IUSJU010346E y en Mielnicki, Diego y Roitman, Facundo, *La fijación de tarifas para servicios públicos esenciales frente a los derechos de los usuarios. Comentario al fallo CEPIS 2 ("CEPIS c/ Enargas y otro s/ acción colectiva")*. Revista Temas de derecho administrativo - Colección Compendio Jurídico - Erreius, junio de 2018
- Pierini, Alicia*, Defensor del Pueblo y la reforma constitucional de 1994,* Revista Pensar en Derecho Nº 5, 2014, ps 79/89. Disponible en http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/pensar-en-derecho/revistas/5/revista-pensar-en-derecho-5.pdf
- Quinzio F. Jorge Mario, *El ombudsman. El Defensor del Pueblo*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile 1992, p. 14
- Quiroga Lavié, Humberto, *Constitución de la Ciudad de Buenos Aires comentada,* Rubinzal-Culzoni, Santa Fé, 1996, p. 380 y 381.

- Sagües, Néstor P, *Manual de Derecho Constitucional*, Buenos Aires, Editorial ASTREA, 2007
- Sorin, Sergio, *LOS DEFENSORES DEL PUEBLO EN LATINOAMERICA. Para qué sirve Robin Hood*.Publicado en http://www.derechos.org/sorin/doc/ombudsman.htm.
- Zuccherino, Ricardo M, *El defensor del pueblo municipal*, Publicado en: UNLP 2005-36, 01/01/2005, 680, Cita Online: AR/DOC/2990/2005.
- *Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Edición comentada*; dirigido por Marcela I. Basterra; editado por Enzo L. Pagani; Alejandro G. Fernández; prólogo de Horacio D. Rosatti. – 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editorial Jusbaires, 2016.
- *DIARIO DE SESIONES CONVENCIÓN CONSTITUYENTE DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES* 1996, t. I - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Editorial Jusbaires, 2016.
- Encuentro por los 20 Años de la Convención Nacional Constituyente. Publicado por la Defensoría del Pueblo CABA. ps. 23/24. Disponible en http://www.defensoria.org.ar/wp-content/uploads/2015/04/libro20CN.pdf
- Informe "*IMPACTO DE LA FALTA DE NOMBRAMIENTO DELDEFENSOR DEL PUEBLO SOBRE LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN ARGENTINA Informe presentado en el 153° período de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.Washington, DC, 28 de octubre de 2014*" Elaborado por Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) Asociación por los Derechos Civiles (ADC)Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN)Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP)Poder Ciudadano. Disponible en http://poderciudadano.org/wp-content/uploads/2014/10/Impacto-de-la-falta-de-nombramiento-del-DP.pdf
- *Informe Anual*, año 2017, Defensoría del Pueblo CABA
- *Informe Anual*, año 2018, Defensoría del Pueblo CABA
- *Informe Anual,* año 2019, Defensoría del Pueblo CABA
- *Informe Anual,* año 2020, Defensoría del Pueblo CABA
- *La figura del Ombudsman. Guía de acompañamiento a los pueblos indígenas como usuarios.* Publicado por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Disponible en https://www.corteidh.or.cr/tablas/22612.pdf