

MITO Y REALIDAD DE LA *OMBUDSMANÍA*: UNA REFLEXIÓN  
A PROPÓSITO DEL *PARLIAMENTARY COMMISSIONER*  
BRITÁNICO Y EL *MEDIATEUR* FRANCÉS

PEDRO CARBALLO ARMAS (\*)

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. SUECIA. 1. Antecedentes históricos y configuración actual del *Ombudsman* en Suecia. 2. Análisis sistemático del *Ombudsman* sueco. 2.1. Designación, duración del mandato y cese. 2.2. Ámbito de competencias. 2.3. Procedimiento de actuación. 2.4. Resoluciones e informes.—III. GRAN BRETAÑA. 1. Consideraciones previas. La imposible transposición del modelo sueco del *Ombudsman* a Gran Bretaña. 2. Análisis sistemático del *Parliamentary Commissioner*. 2.1. Designación, duración del mandato y cese. 2.2. Ámbito de competencias. 2.3. Procedimiento de actuación. 2.4. Resoluciones e informes. 3. Breves consideraciones conclusivas: algunos razonamientos teóricos acerca del *Parliamentary Commissioner*.—IV. FRANCIA. 1. Antecedentes: la peculiar adaptación del *Mediateur* en Francia. 2. Análisis sistemático del *Mediateur*. 2.1. Designación, duración del mandato y cese. 2.2. Ámbito de competencias. 2.3. Procedimiento de actuación. 2.4. Resoluciones e informes. 3. Valoración crítica.—V. A MODO DE CONCLUSIÓN FINAL.

---

(\*) Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.

## I. INTRODUCCIÓN

Resulta significativo desde la óptica constitucional comparada, el tremendo entusiasmo que suscitó en su día —algo ya lejano en el tiempo— el fenómeno de la *ombudsmanía*, propagado principalmente, como es de todos conocido, por el primer *Ombudsman* danés, Stephan Hurwitz, y el entonces *Ombudsman* sueco, Alfred Bexelius, al objeto de sensibilizar a la opinión pública de las excelencias de una institución que había alcanzado cierto prestigio en un país como Suecia. En efecto, a través de conferencias y diversas publicaciones en varios idiomas, los citados autores contribuyeron con su predicamento a la proyección internacional de la institución del *Ombudsman*, y de paso, probablemente, forjaron su mito.

Por supuesto, el ámbito temático en el que se pretende centrar el debate, como no podía ser de otra manera, (y probablemente seguirá siéndolo así en el futuro) no está exento de discusión. Porque sucede, ciertamente, que la teorización al respecto de la figura del *Ombudsman* ha sufrido, en líneas generales, un mal endémico; o por decirlo de otro modo, una enfermedad diagnosticada desde su raíz. Y sufre de ese mal persistente, a nuestro juicio, por una serie de razones obvias que merecen ser objeto de una breve reflexión, y que nos conducirá, en definitiva, al problema central que se pretende introducir: el esclarecimiento de la controvertida naturaleza del *Parliamentary Commissioner* británico y el *Mediateur* francés, figuras ambas surgidas al socaire y bajo el firme abanderamiento de la institución del *Ombudsman*.

No obstante, y sin perjuicio de los razonamientos que se pretenden establecer en nuestro análisis, vaya desde ahora por delante nuestra entera

convicción de que los modelos británico y francés obedecen, en todo caso, al esquema conceptual del *Ombudsman*. Pero junto a esta afirmación, debemos aceptar, igualmente, que la incorporación de un *nuevo modelo conceptual de Ombudsman* no hizo sino advertir de la inexistencia de un único paradigma: el modelo sueco, configurado como una institución auxiliar el Parlamento, independiente (funcionalmente), dotado de inmediatez ante el ciudadano (éstos pueden, en efecto, presentar directamente sus quejas); sino que, muy por el contrario, se comprobaba de forma directa hasta qué punto el prototipo originario sueco había experimentado diversos cambios, sin perder por ello su prístina esencia (aunque a veces, en rigor jurídico, pudiera ser casi irreconocible), al objeto de adecuarse a las características y a las necesidades de cada país.

En coherencia con todo ello, es lógico pensar que el resultado no siempre haya sido el mismo. Y más concretamente, las instituciones británica y francesa han introducido un modelo de *Ombudsman* que se aparta tan sustancialmente del prototipo sueco, que éste ha quedado irremediabilmente mermado.

La realidad es esa, y así se ha escrito la historia de esta institución en ambos países.

Planteada así la cuestión, las líneas que siguen no tienen otro objeto que indagar sobre algunos concretos aspectos atinentes al controvertido perfil institucional del Comisionado Parlamentario británico y el Mediador francés.

Para ello, nuestro esfuerzo se centrará en analizar aquellos aspectos más significativos en la configuración de ambas instituciones en sus respectivos ordenamientos.

No obstante, y como paso previo al estudio propuesto, nos adentraremos en el análisis del originario modelo sueco así como su propia evolución en el peculiar sistema jurídico-político de este país escandinavo.

## II. SUECIA

### 1. *Antecedentes históricos y configuración actual del Ombudsman en Suecia*

Un correcto análisis sobre la institución del *Ombudsman* no puede, desde luego, ignorar en modo alguno la figura del *Ombudsman* sueco. Como es

lógico, el hecho de que fuera Suecia el país donde nació el *Ombudsman*, y que la institución haya sido acogida con más o menos variaciones por multitud de países (1), nos obliga inevitablemente a tomar la institución sueca como punto de partida en nuestro estudio.

Para ello, resulta adecuado comenzar por recordar que la promulgación de la Constitución (*Regerisform*) de 1809 trajo consigo la implantación de la figura del *Ombudsman* en la misma, de modo que el Parlamento (*Riksdag*) debía designar en cada sesión ordinaria a un jurisconsulto de probada ciencia y de especial integridad, con el objeto de controlar la observancia de las leyes por los Tribunales y funcionarios y de perseguir ante los Tribunales competentes a aquellos que en el cumplimiento de sus funciones hubieran cometido ilegalidades o negligencias por parcialidad, favor o cualquier otro motivo (art. 96).

En este contexto así definido, resulta claro que lo que se trataba de conseguir, como expresó en su día FAIRÉN GUILLÉN, no era otra cosa que garantizar los derechos de los ciudadanos mediante la supervisión de la actividad de la Administración a través de un representante del pueblo, elegido por el Parlamento —aunque independiente del mismo—, ya que se había comprobado que las instituciones anteriores que surgieron con el mismo fin nunca llegaron a gozar de suficiente independencia para proteger eficazmente a los ciudadanos (2).

---

(1) GIL ROBLES Y GIL DELGADO, A., *El control parlamentario de la Administración (el Ombudsman)*, INAP, 2.<sup>a</sup> ed., Madrid, 1981, pág. 37.

Entre la extensa bibliografía que el citado autor ha dedicado al estudio del Defensor del Pueblo cabe destacar las siguientes obras: *El Defensor del Pueblo*, Cívitas, Madrid, 1979; *El Defensor del Pueblo. Comentarios en torno a una proposición de Ley Orgánica*, Madrid, 1979; «El Defensor del Pueblo e Instituciones similares de ámbito territorial reducido», *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, n.º 4, 1981; «El Defensor del Pueblo y el control parlamentario de la Administración», *Anales de Derecho de la Universidad de Murcia*, n.º 10, 1987-1990.

(2) FAIRÉN GUILLÉN, V., *El Defensor del Pueblo —Ombudsman—*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1982, pág. 36. También del citado autor, véase: «Posibilidad y conveniencia de introducir a los "Ombudsmänen" en los ordenamientos jurídicos de naciones de habla ibérica», *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, n.º 14, 1980; «Normas y notas sobre el "Ombudsman" de Suecia», *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, n.º 21, 1981.

En sentido parecido se pronuncia LA PÉRGOLA, al afirmar que «el instituto no constituye necesariamente una ramificación de aquel control al que está sujeto el Gobierno por parte de las Cámaras: sirve, de hecho, para ensanchar la vigilancia de la actividad ejecutiva

En palabras de PELLÓN GARCÍA, «es muy verosímil que la idea básica subyacente en la creación de este cargo fuera la de que los tribunales y otras autoridades se verían menos inclinados a desconocer las leyes para servir a los deseos del Gobierno, siempre que estas actividades fueran vigiladas por un tribuno del pueblo, independiente del mismo Gobierno. Lo que el Parlamento deseaba era un control que no dependiera del arbitrio del Ejecutivo» (3).

Así pues, puede afirmarse, de entrada, que el *Ombudsman* surgió originariamente en Suecia configurado como un Comisionado del Parlamento, aunque independiente del mismo, con la misión de supervisar las actividades de la Administración a través de procesos sumarios e informales (iniciados *motu proprio* o a instancia de algún ciudadano), tras los cuales emitía unos informes —no vinculantes—, en los que hacía constar a la Administración afectada sus sugerencias e, incluso, aquellas propuestas de reformas legislativas que considerara oportunas. Además de todo ello, el *Ombudsman* daba cuenta al Parlamento anualmente de la labor efectuada mediante la presentación de un informe general.

El creciente intervencionismo de las Administraciones Públicas conlleva en 1915 a la creación del *Militie-Ombudsman* (4), con el objeto de supervisar la Administración militar, si bien esta pluralidad de *Ombudsmen* fue nuevamente reconducida al criterio de unidad orgánica a finales de 1967, aunque la oficina del *Ombudsman* pasó a estar formada por tres miembros (5).

---

efectivamente mas allá del ámbito en el que opera la responsabilidad política del Gobierno en los sistemas parlamentarios. Si se quiere entonces situar el instituto en su justa perspectiva, es necesario no olvidar que, aun cuando el *Ombudsman* sea considerado como fiduciario y auxiliar de las Cámaras, su función es colaborar no tanto al control del Gobierno, confiado directamente al órgano legislativo, cuanto a la fiscalización de la Administración» (LA PERGOLA, A.: «Ombudsman y Defensor del Pueblo. Apuntes para una investigación comparada», *Revista de Estudios Políticos*, n.º 7, 1979, pág. 72).

(3) PELLÓN GARCÍA, R.: «Las metamorfosis del "Ombudsman"», *Documentación Administrativa*, n.º 161, 1974, pág. 24.

(4) ROWAT, D.C.: *El Ombudsman en el mundo*, ed. Teide, Barcelona, 1990, págs. 3 y 4.

En el mismo sentido, véase GIL ROBLES Y GIL DELGADO, A., *El control parlamentario de la Administración ...* pág. 42.

(5) Al respecto, GIL ROBLES Y GIL DELGADO destaca que entre los mismos no existía ninguna relación de supremacía o subordinación, sino únicamente esferas competenciales diferentes, que sintéticamente se pueden resumir en las siguientes:

La actual institución del *Ombudsman* en Suecia quedó configurada tras la aprobación de la Constitución de 28 de febrero de 1974 (6), y según la cual el *Riksdag* podría elegir uno o varios *Ombudsmen* con la finalidad de supervisar a la Administración Pública (Ley del Instrumento de Gobierno, Capítulo XII, art. 6).

Posteriormente, la Ley del Parlamento (*Riksdag Act*) fijaría taxativamente el número de *Ombudsmen* en cuatro, de los cuales, uno sería el jefe administrativo (*Chief Parliamentary Ombudsman*), correspondiendo al mismo decidir sobre las directrices básicas de las actividades de la institución (Cap. VIII, art. 10) (7).

Para una mejor y más completa comprensión acerca de la naturaleza del actual *Ombudsman* sueco, corresponde ahora realizar un breve análisis de los aspectos orgánicos y funcionales de la institución.

## 2. Análisis sistemático del Ombudsman sueco

### 2.1. Designación, duración del mandato y cese

La elección del *Ombudsman* sueco recae en el Parlamento, si bien lo cierto es que tal designación no se produce de manera directa, sino que

---

a) Uno, se ocuparía de la supervisión de la Administración de Justicia (Tribunales y Fiscalía), la Administración Militar, y la policía.

b) Otro, de la vigilancia de la educación, asuntos sociales, información y prensa.

c) Por último, un tercero se encargaría de la supervisión de las restantes Administraciones no controladas por los otros *Ombudsmen* (GIL ROBLES Y GIL DELGADO, A., *El control parlamentario de la Administración ...* pág. 43).

(6) La citada Constitución no entraría en vigor hasta el 1 de enero de 1975, siendo posteriormente reformada en 1981.

(7) No obstante, cabe señalar que en la actualidad existen en Suecia una serie de instituciones que revisten ciertas similitudes con el *Ombudsman*. Éstas son: el *Ombudsman* de la prensa, el *Ombudsman* Antitrust (llamado también *Ombudsman* de la libertad de empresa), el *Ombudsman* de los consumidores, y el *Ombudsman* para la igualdad de sexos. (Para un estudio detallado de los mismos, véase, ARTEAGA IZAGUIRRE, J.M.: *El Ararteko. Ombudsman del País Vasco en la teoría y en la práctica*, Universidad de Deusto, 1994, pág. 25; FIX ZAMUDIO, H.: *La protección jurídica y procesal de los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales*, Universidad Nacional Autónoma de México & Cívitas, págs. 287 y 288; GIL ROBLES Y GIL DELGADO, A., *El control parlamentario de la Administración ...*, págs. 53 a 57; GUERRA-LIBRERO ARROYO, G: «El "Ombudsman" o Defensor del ciudadano», *Revista de Estudios de la Vida Local*, n.º 196, 1977, págs. 852 a 854).

ésta se efectúa a través de un procedimiento específico establecido en la Ley del Parlamento (Cap. VIII, art. 10), y cuyo objeto, en todo caso, es evitar que la elección recaiga en una persona mediatizada por el grupo gobernante (8). El proceso de elección se desarrolla sintéticamente en los siguientes términos:

- En el plazo de una semana desde el comienzo de la sesión ordinaria del Parlamento, se deben formar dieciséis Comisiones, de las cuales la primera nombrada será la «Comisión de la Constitución».
- El segundo paso consistirá en que la «Comisión de la Constitución», en el plazo de treinta días desde su nombramiento, deberá seleccionar una Delegación (la Delegación para el *Ombudsman* Parlamentario), que se encargará de preparar la elección del *Ombudsman*, debiendo a estos efectos consultar a la «Conferencia de Presidentes» (9), que a su vez ha sido seleccionada por los partidos políticos.
- Finalmente, serán nombrados los cuatro *Ombudsmen* y sus suplentes en sesión plenaria en el *Riksdag* por votaciones separadas para cada uno de ellos.

En cuanto a las condiciones de elegibilidad, es preciso señalar que si bien no es necesario ninguna cualificación jurídica, en la realidad práctica casi todos los *Ombudsmen* hasta ahora elegidos proceden del campo del Derecho (10).

---

(8) En este sentido, GIL ROBLES Y GIL DELGADO señala que la comisión constituida al efecto es cuidadosamente estudiada, ya que de lo que se trata es evitar que el *Ombudsman* sea un hombre «de partido» o que sea designado gracias a la fuerza de un determinado partido político. «Muy por el contrario es ya una constante en la historia de la institución que la designación se realice por unanimidad de todos los partidos representados en el Parlamento y que la misma recaiga sobre persona de reconocida solvencia moral y prestigio jurídico» (GIL ROBLES Y GIL DELGADO, A., *El control parlamentario de la Administración ...*, pág. 41).

(9) La Conferencia de Presidentes está integrada por el Presidente del *Riksdag*, el Diputado-Presidente, un representante de cada grupo de partidos en el *Riksdag*, representando no menos del cuatro por ciento del voto nacional en las precedentes elecciones del *Riksdag*, los Presidentes de las Comisiones del *Riksdag*, y el Vicepresidente de la Oficina de Administración del *Riksdag* (*Riksdag Act*, Capítulo I, art. 7).

(10) ARTEAGA IZAGUIRRE, J.M., *op. cit.*, pág. 23.

Por otro lado, una vez designados, los *Ombudsmen* no pueden ocupar ningún otro cargo, pretendiendo con ello evitar cualquier forma de vinculación que pueda suponer una dependencia —siquiera mínima— con respecto a la Administración.

El tiempo fijado para el desempeño del cargo es de cuatro años desde la fecha de su elección, transcurrido el cual puede volver a ser reelegido (Cap. VIII, art. 10) (11). Sin embargo, el Parlamento, a petición de la Comisión que examina las memorias anuales de los *Ombudsmen*, puede cesar a cualquiera de los *Ombudsmen* si no disfruta de su confianza.

En este contexto, otra posibilidad de remoción anticipada la constituye la dimisión o fallecimiento de alguno de los *Ombudsmen*, en cuyo caso el Parlamento procederá al nombramiento de otro *Ombudsman*.

Por último, y como caso excepcional, existe la posibilidad de que el Parlamento pueda sustituir a un *Ombudsman* si éste se ve imposibilitado para ejercer sus funciones durante un largo período de tiempo, en cuyo caso, el Parlamento elegirá una persona que ocupe su lugar hasta el momento de reincorporarse a sus obligaciones (Cap. VIII, art. 10 *in fine*).

## 2.2. Ámbito de competencias

Antes de adentrarnos en el examen del ámbito competencial del *Ombudsman* sueco es preciso llamar la atención, aunque sea brevemente, sobre las especiales características que rodean al sistema jurídico-administrativo sueco.

En este sentido, PELLÓN GARCÍA señala al respecto que la Administración sueca está a cargo de varias juntas administrativas centrales independientes, y en los condados, de autoridades administrativas locales, de

---

(11) *Interesa llamar la atención aquí sobre un aspecto concreto: el mandato de los Ombudsmen suecos coincide, en condiciones normales, con el período de mandato del Parlamento. Pero ello no obsta, en modo alguno, a que si se produce un cambio imprevisto de Legislatura, haya de haber un nuevo proceso de designación de Ombudsmen en el Parlamento. Esto ha llevado a algún autor, como FAIRÉN GUILLÉN, a considerar que si bien «el Parlamento los nombra y los puede dimitir no es un Parlamento determinado a cuya vida estén ligados los Ombudsmen» (FAIRÉN GUILLÉN, V., *El Defensor del Pueblo —Ombudsman—*..., pág. 121).*

modo, que las juntas y autoridades locales, en terminos generales, sólo están obligadas a cumplir las leyes, disposiciones generales y decisiones del Gobierno. No responden ante los miembros del Gobierno y, consecuentemente, éstos no pueden darles instrucciones de cómo enfocar y resolver casos individualizados (12).

Todo ello nos lleva a afirmar, en definitiva, que en Suecia, los departamentos administrativos son independientes de los miembros del Ejecutivo; o lo que es lo mismo, existe una separación entre Gobierno y Administración, de modo que los funcionarios únicamente están sujetos a las leyes, sólo pudiendo el Gobierno influir sobre ellos a través de órdenes e instrucciones adoptadas en Consejo de Ministros. Por tanto, los Ministros no tienen responsabilidad política por las actuaciones de sus funcionarios, por lo que la actividad de los mismos y lo que se hace bajo su directa responsabilidad escapa, en principio, al control del *Ombudsman* (13).

No obstante, esta afirmación precisa de un breve comentario que no podemos pasar por alto: la actuación de los Ministros está sometida al control de la «Comisión de Constitución» del *Riksdag*, a la cual le corresponde adoptar la decisión de elevar acusación contra los mismos. Es aquí precisamente, tras el acuerdo alcanzado por la «Comisión de Constitución» de acusar a un miembro del Gabinete, donde el *Ombudsman* estará entonces legitimado para iniciar y proseguir una acusación penal contra uno o varios Ministros.

En cuanto al control y vigilancia del Jefe de Estado (el rey), cabe señalar que éste, de conformidad con la lógica del régimen parlamentario, es considerado políticamente irresponsable, por lo que no puede ser perseguido por razón de sus actos u omisiones, escapando, en consecuencia, a la esfera de control y vigilancia del *Ombudsman*.

Asentada esta cuestión, pasemos seguidamente a delimitar el ámbito competencial del *Ombudsman* sueco.

---

(12) PELLÓN GARCÍA, R. *op. cit.*, pág. 21.

(13) BEXELIUS, A.: «Sweden's guardians of law. The Ombudsman for civil affairs», *The Ombudsman citizen's defender* (dir. ROWAT, D.C.), 2.<sup>a</sup> ed., Allen & Unwin, London, 1968, pág. 26.

Al respecto, podemos cifrar el campo de actuación de su oficina en los siguientes términos:

1. El *Ombudsman* ejerce su supervisión sobre la actuación de los funcionarios de gobierno centrales y locales, los funcionarios y otros empleados de dichas autoridades, así como a las personas que se encuentren en virtud de su nombramiento vinculadas al ejercicio de la autoridad pública (art. 2 de las «Instrucciones para los *Ombudsmen*») (14).
2. Del mismo modo, el *Ombudsman* entiende de las quejas de los funcionarios en su relación interna con la Administración, y que GIL ROBLES Y GIL DELGADO ha dado en llamar como «problemas puramente funcionariales internos» (15) (art. 2 de las «Instrucciones para los *Ombudsmen*»).
3. El *Ombudsman* también ejerce su actividad fiscalizadora sobre los Jueces y Tribunales. En este sentido, es necesario precisar que si bien no puede en ningún caso afectar la independencia de los mismos, Jueces y Tribunales devienen obligados a suministrar cualquier información que éste les pida, así como a estar presente en sus deliberaciones (Ley del Instrumento de Gobierno, Cap. XII, art. 6).

Sin embargo, es necesario hacer notar que el campo de acción del *Ombudsman* sobre el Tribunal Supremo (*Högsta Domstollen*) y el Tribunal Supremo Administrativo (*Regeringsratt*) está más limitado. Y ello, en la medida en que el *Ombudsman* sólo puede entablar acciones contra sus actos jurisdiccionales y aquellos dictámenes de sentencias manifiestamente injustas y contrarias a las leyes.

4. Por último, tampoco escapa a la supervisión del *Ombudsman* sueco la Iglesia Luterana, ya que como acertadamente han sabido destacar FAIRÉN GUILLÉN y GIL ROBLES Y GIL DELGADO, los miembros del clero son considerados como funcionarios del Estado, si bien, como es lógico, quedan fuera del alcance de su-

---

(14) Aprobada el 13 de Noviembre de 1986.

(15) GIL ROBLES Y GIL DELGADO, A., *El control parlamentario de la Administración* ..., pág. 45.

pervisión aquellas materias doctrinales propias de la confesión religiosa (16).

### 2.3. Procedimiento de actuación

La característica esencial que rodea la actuación del *Ombudsman* sueco es la ausencia de formalismos. Así pues, cualquier persona que se haya visto afectada por una actuación administrativa, o incluso por motivos de interés general, puede dirigirse al *Ombudsman* y poner en marcha su actividad investigadora (arts. 17 a 24 de las «Instrucciones para los *Ombudsmen*»).

La queja ha de presentarse en forma escrita, es gratuita (17), y no necesita de asistencia jurídica: sólo se exige aportar los datos identificativos del reclamante, una exposición de los motivos de la queja, y presentarla en un plazo máximo de dos años desde la fecha en que acaeció la circunstancia objeto de la reclamación y la presentación de la misma (18). No obstante, este plazo puede ser salvado *in extremis* cuando el *Ombudsman* considere que el asunto es de interés general, en cuyo caso, dicho plazo de caducidad queda sin efecto.

Por otro lado, merece destacarse que, en aquellos casos en que el afectado se encuentre en una situación de privación de libertad, podrá presentar su queja por escrito en sobre cerrado, el cual no podrá ser censurado ni inspeccionado, pudiendo además, si así lo solicita, serle expedido en la oficina del *Ombudsman* un certificado de que la queja ha sido recibida.

---

(16) FAIRÉN GUILLÉN, V., *El Defensor del Pueblo —Ombudsman—*..., pág. 344; GIL ROBLES Y GIL DELGADO, A., *El control parlamentario de la Administración* ..., pág. 47.

(17) En opinión de FAIRÉN GUILLÉN, la gratuidad del servicio prestado por el *Ombudsman* «es un corolario lógico de su esencia». De lo que se trata, según indica el citado autor, es impedir que, en definitiva, nadie, por falta de medios económicos pueda acceder al *Ombudsman* (FAIRÉN GUILLÉN, V., *El Defensor del Pueblo —Ombudsman—* ..., pág. 502).

(18) Sin embargo, y como bien repara GIL ROBLES Y GIL DELGADO, en la presentación de la reclamación no se exige la aportación de pruebas que apoyen la denuncia presentada, si bien en términos generales se suele solicitar el mayor número de datos y documentos fehacientes que ayuden a determinar la credibilidad de la denuncia (GIL ROBLES Y GIL DELGADO, A., *El control parlamentario de la Administración* ..., pág. 48).

Una vez recibida la queja, y si ésta es admitida, el *Ombudsman* iniciará, en efecto, una rigurosa investigación con el objeto de esclarecer los hechos de la misma. Para ello puede solicitar a la Administración afectada los documentos y datos que considere oportunos sin que pueda alegarse, en ningún caso, y salvo que los documentos afecten a la seguridad nacional, el carácter secreto de los mismos.

Asimismo, y entre el amplio abanico de opciones que ofrece su actividad investigadora, el *Ombudsman* puede realizar entrevistas y pedir explicaciones al funcionario o funcionarios afectados, respetando de este modo el principio de *audiatur et altera pars*.

Por lo demás, el *Ombudsman* sueco puede también iniciar una investigación de oficio, generalmente motivada por las informaciones aparecidas en los medios de comunicación (19), o bien como consecuencia de las inspecciones *in situ* que realice a las distintas Administraciones objeto de su control.

#### 2.4. Resoluciones e informes

La naturaleza no jurisdiccional de las resoluciones del *Ombudsman* sueco impide que éstas puedan anular o revocar ningún acto o resolución administrativa, de modo que las *recomendaciones*, *recordatorios*, o *amonestaciones* dirigidas por el *Ombudsman* a la Administración y/o funcionarios afectados carecen de *coertio* (art. 6 de las «Instrucciones para los *Ombudsmen*»). Pese a ello, y como unánimemente ha constatado la doctrina, los actos del *Ombudsman* están cimentados principalmente en su *auctoritas*, por lo que con frecuencia, sus opiniones son tenidas en cuenta. De ahí, su certera denominación como «Magistratura de persuasión» (20).

Por otro lado, el *Ombudsman* sueco también puede sugerir reformas legislativas (art. 4 de las «Instrucciones para los *Ombudsmen*»), o incluso for-

---

(19) Al respecto, ROWAT destaca en su estudio cómo la utilización de los medios de comunicación ha sido frecuentemente utilizado por el *Ombudsman* sueco para iniciar actuaciones de oficio (ROWAT, D.C., *El Ombudsman en el mundo ...*, págs. 6 y 7).

(20) Entre otros, véase, FAIRÉN GUILLÉN, V., *El Defensor del Pueblo —Ombudsman— ...*, pág. 46; GINER DE GRADO, C.: *Los Ombudsmen europeos. El Defensor del Pueblo*, Colección Europa, 1986, pág. 18.

mular acciones penales cuando en el transcurso de una investigación, o una vez concluida ésta, detecte actuaciones de carácter delictivo (art. 6 de las «Instrucciones para los *Ombudsmen*»). En este sentido, y como ya expusimos anteriormente, el *Ombudsman* puede iniciar y proseguir actuaciones contra uno o varios Ministros, así como aquellas otras acciones legales decididas por una Comisión del *Riksdag*, a excepción de la persecución de otro *Ombudsman* (art. 10 de las «Instrucciones para los *Ombudsmen*»).

Asimismo, el *Ombudsman* puede iniciar indirectamente una acción penal a través de la actuación del Ministerio Fiscal, el cual debe asistirlo cuando éste así lo requiera y existan, lógicamente, motivos fundados para ello (Cap. 12, art. 6 del «Instrumento del Gobierno»).

Por último, conviene señalar que el *Ombudsman* debe presentar inexcusablemente un informe anual al Parlamento (art. 11 de las «Instrucciones para los *Ombudsmen*»). Dicho informe deberá contener un examen global y exhaustivo de sus actividades, así como las medidas adoptadas y aquellas otras decisiones que considere, a su juicio, más significativas.

En este sentido, interesa hacer notar que el informe anual reviste una gran importancia, y ello por un motivo evidente: la publicidad del mismo posibilita el conocimiento de los desajustes de la Administración, no sólo ante los miembros del Parlamento, sino ante la opinión pública. Y es precisamente el aireamiento de las investigaciones y las posibles corrupciones administrativas o judiciales donde se encuentra, en palabras de GIL ROBLES Y GIL DELGADO, «uno de los instrumentos esenciales de su trabajo y un camino por el que los ciudadanos tienen conocimiento de su efectividad e importancia» (21).

### III. GRAN BRETAÑA

#### 1. *Consideraciones previas. La imposible transposición del modelo sueco del Ombudsman a Gran Bretaña*

A mediados de este siglo, surgieron ciertos movimientos en Gran Bretaña que planteaban la imperiosa necesidad de introducir nuevas fórmulas

---

(21) GIL ROBLES Y GIL DELGADO. A., *El control parlamentario de la Administración*..., pág. 52. En el mismo sentido, véase BEXELIUS, A.. «Sweden's guardians...», *The Ombudsman citizen's defender...*, pág. 25.

alternativas en su sistema jurídico-político. De este modo, lo que se intentaba no era otra cosa que poner remedio a las carencias que con cierta e inquietante notoriedad presentaban los medios clásicos de control jurisdiccional y parlamentario.

Como consecuencia de todo ello, y preocupados principalmente por la efectiva protección de los ciudadanos ante la Administración, la «Comisión Internacional de Juristas de Gran Bretaña» encargó en 1959 a una de sus «Secciones», concretamente, la «Sección Justice», la elaboración de un informe cuya finalidad era, en definitiva, determinar la eficacia de los medios existentes para investigar las quejas contra las decisiones o actos administrativos de los departamentos ministeriales y otros organismos públicos para aquellos casos en que no hubiera un Tribunal Administrativo u otro procedimiento legal para atender dichas quejas, así como la posibilidad de introducir las oportunas mejoras, teniendo particularmente en cuenta la institución escandinava del *Ombudsman*.

De acuerdo con estas instrucciones, se hizo público en 1961 el *informe Whyatt* (22), en el que se venía a proponer la creación de un Comisionado Parlamentario (*Parliamentary Commissioner*) al objeto de investigar aquellas denuncias originadas por un mal funcionamiento de la Administración.

No obstante, y si bien en principio el rechazo hacia dicho informe fue generalizado desde todos los sectores sociopolíticos con influencia en el sistema, lo cierto es que la situación cambió radicalmente en la campaña electoral de 1964. Y ello fue debido, principalmente, a que los laboristas, a la postre, los ganadores de las elecciones de aquel año, resolvían incluir en su programa político la creación de un Comisionado Parlamentario encargado de la defensa de los intereses de los ciudadanos ante la Administración.

Finalmente, el 22 de marzo de 1967 se promulgó la *Parliamentary Commissioner for the Administration Act* (23) (en adelante, LCP), in-

---

(22) El referido informe debe su nombre al presidente del comité encargado de elaborarlo, sir John Whyatt.

(23) En realidad su título completo es el de «Ley por la que se dispone el nombramiento y entrada en funciones de un Comisario del Parlamento para investigar la actividad administrativa que se desarrolla en nombre de la Corona, y para los objetivos que guardan relación con ella». Sin embargo, curiosamente en la misma Ley (art. 14) se establece la posibilidad de que pueda ser citada abreviadamente, tal como acabamos de mencionar.

troduciéndose de este modo la institución del *Ombudsman* en Gran Bretaña (24).

No obstante lo expuesto, ya se ha advertido que, en realidad, el *Ombudsman* británico vino a suponer a todas luces una novedosa adaptación con respecto al prototipo escandinavo. Y es que, en efecto, su configuración institucional introdujo evidentes y notabilísimas diferencias respecto a los otros modelos ensayados hasta entonces: elección por el rey (a propuesta del Gobierno), privación de acceso directo del ciudadano al *Parliamentary Commissioner*, e incapacidad para actuar de oficio.

Todos estos elementos, como tendremos ocasión de examinar seguidamente, se apartaban en gran medida de la construcción teórica originaria del *Ombudsman*. Por ello, algún autor ha considerado, incluso, que el Comisionado Parlamentario británico no es realmente un *Ombudsman* en el sentido nordeuropeo de la palabra (25).

## 2. Análisis sistemático del *Parliamentary Commissioner*

### 2.1. Designación, duración del mandato y cese

Como ya hemos adelantado, una de las variaciones que presenta la institución británica del *Ombudsman* es el sistema de elección del mismo. Así, en efecto, en Gran Bretaña el Comisionado Parlamentario es designado por el rey —a propuesta del Gobierno— (art. 1.2 LCP), rompiendo de este modo con la tradición originaria en virtud de la cual el *Ombudsman* es designado por el Parlamento (26).

---

(24) Además, junto al *Parliamentary Commissioner*, fueron creados en Inglaterra, Escocia y Gales otros Comisionados de ámbito local (*Local Government Acts* de 1974 y 1975), así como los Comisionados para los Servicios de Sanidad (*National Health Service Act* de 1972 y *National Health Service Reorganization Act* de 1973).

(25) FAIRÉN GUILLÉN, V., *El Defensor del Pueblo —Ombudsman—*..., pág. 149.

(26) Ahora bien, esta afirmación necesita de un breve comentario. En efecto, la designación del Comisionado Parlamentario corresponde formalmente al rey, a través de una propuesta formulada por el Gobierno. Sin embargo, teniendo en cuenta la realidad del juego parlamentario inglés, lo cierto es que su designación conlleva la conformidad, previamente negociada, de los jefes de los demás partidos representados en el Parlamento; pero además de este primer e indirecto vínculo, el Comisionado se encontrará posteriormente ligado a las Cámaras ante las que es responsable (Al respecto, véase GIL ROBLES Y GIL DELGADO, A., *El control parlamentario de la Administración...*, pág. 106).

Pero es que además, la duración del cargo del Comisionado británico no presenta un plazo predefinido, sino que éste permanece en el desempeño de sus funciones siempre y cuando observe «buena conducta»; de modo, que únicamente puede ser removido por propia decisión del rey o por acuerdo de las dos Cámaras Parlamentarias, y en todo caso, al cumplir la edad de sesenta y cinco años (art. 1.2 y 3 LCP).

Por lo demás, conviene notar que no se exige del *Commissioner* una previa formación jurídica.

## 2.2. Ámbito de competencias

La esfera de actuación del *Parliamentary Commissioner* viene perfectamente delimitada en su propia ley reguladora a través de un sistema de listas por medio del cual se establecen claramente sus competencias (27). De este modo, el Comisionado Parlamentario siempre podrá investigar aquellas actuaciones llevadas a cabo por cualquier departamento gubernamental o autoridad al que sea de aplicación dicha ley, o en nombre de ese departamento o autoridad, cuando el ciudadano denuncie haber sido perjudicado por un acto de «mala administración» (*maladministration*); esto es, aquellos retrasos, negligencias, desatenciones, junto a otras perturbaciones similares efectuadas por la Administración (28).

---

(27) En la TABLA 2 anexa a la referida Ley se especifican los departamentos y autoridades sujetos a investigación, como por ejemplo: el Servicio Consultivo, de Conciliación y Arbitraje; el Ministerio de Agricultura, Pesquerías y Alimentación; la Comisión de Beneficiencia; la Comisión de Funcionariado Civil; la Agencia de desarrollo cooperativo; Ministerio de Defensa; Departamento de Empleo; Departamento de Seguro de los Créditos a la Exportación; Oficina de la Commonwealth; Comisión de la Tierra; Registro de Sociedades Mutualistas; Oficina Central de Información; Registro Inmobiliario; Departamento del Lord Canciller; Oficina del Lord Presidente del Consejo; etc.

(28) Según GÓMEZ PUENTE, para explicar la utilización primigenia del término *maladministration* como concepto jurídico hemos de remitirnos necesariamente a la doctrina anglosajona: «en ella surge con relación a un orden de situaciones en el que va en paulatino incremento el descontento por los sistemas de justicia administrativa, a medida que se comprueba que, pese a su notable grado de perfección y la utilidad reportada en épocas anteriores, comienzan a ser insuficientes por falta de adaptación a las transformaciones operadas en la Administración contemporánea. Fenómeno común, por lo demás, a casi todos los países occidentales sean de tradición jurídica anglosajona o continental» (GÓMEZ PUENTE, M.: *La inactividad de la Administración*, ed. Aranzadi, 1997, pág. 49).

### 2.3. Procedimiento de actuación

Como ya adelantamos anteriormente, el Comisionado Parlamentario británico no puede actuar *ex officio* ni tampoco recibir directamente las quejas de los ciudadanos, sino que éstas han de venir necesariamente vinculadas a través de un Diputado de la Cámara de los Comunes (art. 5 LCP). El dato, como se puede apreciar, no resulta ocioso: la necesidad de que la reclamación del ciudadano no se plantee directamente ante el Comisionado Parlamentario sino que ésta se efectúe de modo preceptivo a través de un miembro del Parlamento (concretamente un Diputado de la Cámara de los Comunes), constituye, sin duda alguna, una de las innovaciones más importantes respecto del modelo escandinavo, por cuanto afecta de forma notoria un aspecto crucial: el acceso directo de los ciudadanos al *Ombudsman*.

En efecto, el acceso al *Parliamentary Commissioner* se efectúa a través de la presentación de una queja ante un Diputado de la Cámara de los Comunes, el cual transmite dicha queja ante el *Commissioner*. De esta forma, según FIX ZAMUDIO, se venía a respetar la tradición británica según la cual la tutela de los derechos humanos se efectúa directamente por los propios afectados ante el Parlamento (29).

Sin embargo, frente a esta opinión, PELLÓN RIVERO opina que la razón de tal innovación no se debe tanto a razones cualitativas cuanto a razones de carácter cuantitativo, por lo que más que la tradición parlamentaria inglesa, existía en realidad el temor a que en un país como Gran Bretaña, con más de cincuenta millones de habitantes, se produjera una avalancha de reclamaciones provocando consiguientemente el bloqueo de la institución (30).

---

Por su parte, GIL ROBLES Y GIL DELGADO entiende que resulta enormemente difícil encontrar una interpretación «auténtica» del término *maladministration*, por cuanto la propia indeterminación de su significado —y en consecuencia la imposibilidad de tasar los supuestos de la misma— provoca que la apreciación de la existencia o no de tal circunstancia sea puramente subjetiva. No obstante, el citado autor destaca la aportación de M. CROSSMAN, según la cual, el término abarca «la prevención, la negligencia, la inatención, la lentitud, la obstinación en el error, la arbitrariedad y similares» (GIL ROBLES Y GIL DELGADO, A., *El control parlamentario de la Administración ...*, págs. 108 y 109).

(29) FIX ZAMUDIO, H., *op. cit.*, pág. 293.

(30) PELLÓN RIVERO, R., *El Defensor del Pueblo. Legislación española y Derecho Comparado*, col. informe, servicio central de publicaciones de la Presidencia del Gobierno, 3.<sup>a</sup> ed. aumentada, 1982, pág. 42.

En nuestra opinión, no parece que los criterios esgrimidos por ambos autores se contradigan, sino que ambos parecen perfectamente compatibles entre sí, pues resulta del todo comprensible que, de un lado, existiera un rechazo por parte de los parlamentarios británicos a perder siquiera un ápice de alguna de las funciones de las que tradicionalmente habían disfrutado; y de otro, también resultaba ciertamente explicable las reservas mostradas por ciertos grupos ante la posibilidad de que se produjera una avalancha de reclamaciones en un país con una población muy superior a cualquiera de los países donde hasta entonces se había introducido la institución del *Ombudsman* (31).

En cuanto al reclamante (persona individual o colectiva), es oportuno señalar que debe poseer inexcusablemente un interés legítimo en el asunto, de modo que, en principio, queda fuera cualquier queja basada en un interés general (32). Además, la reclamación ha de presentarse en el plazo de un año desde que se tuvo noticias de los hechos que originaron la misma, si bien este plazo puede ser salvado en último extremo cuando el *Parliamentary Commissioner* considere que existen circunstancias especiales que lo aconsejen (art. 6.3 LCP).

Por último, hay que señalar que el reclamante no necesita de asistencia jurídica para la presentación de la queja, y el procedimiento, en todo caso, es completamente gratuito (33).

No obstante lo expuesto, convendría precisar, si acaso, que el *Commissioner* en modo alguno puede entrar a conocer de aquellas quejas que se encuentren en algunas de las siguientes situaciones: asuntos respecto de la

---

(31) Este dato era, desde luego, fácilmente observable. Así, por ejemplo en 1972, Suecia contaba con una población de más de siete millones de habitantes, Finlandia con cuatro millones y medio de habitantes, o Dinamarca con una población ligeramente superior (cuatro millones setecientos mil habitantes). Frente a ellas, Gran Bretaña mostraba una población infinitamente superior, al contar aproximadamente con cincuenta y cinco millones de habitantes.

(32) No obstante la Ley permite que la reclamación pueda ser presentada por un representante del agraviado, cuando ésta hubiese muerto o fuese incapaz de actuar por sí mismo (art. 6.2 LCP).

(33) Incluso si lo estima procedente, el *Commissioner* puede pagar sumas determinadas de dinero al reclamante o a cualquier otra que suministre información o sea requerida en el curso de una investigación, por razón de gastos debidamente realizados por estas personas, o bien en concepto de indemnizaciones por pérdida de tiempo (art. 7.3 LCP).

cual la persona afectada tuviera un derecho de recurso (*right of appeal*), o bien una revisión ante un Tribunal, o hubiese ejercido su defensa ante cualquier Tribunal de Justicia (art. 5.2 LCP).

Una vez admitida la reclamación, el primer paso del Comisionado consistirá en ponerse en contacto con el funcionario superior del departamento o autoridad correspondiente de la Administración afectada, así como con cualquier otra persona que hubiera adoptado o autorizado la actuación impugnada (incluidos los ministros), al objeto de que puedan expresar su versión sobre los hechos objeto de la queja (art. 7.1 LCP).

Asimismo, el Comisionado Parlamentario podrá realizar las indagaciones y recabar todas aquellas informaciones que considere oportunas, no siéndole oponible en ningún caso la objeción del «deber de guardar secreto». En este sentido, cualquier obstaculización sin excusa legal que se produzca ante el Comisionado Parlamentario o de alguno de sus funcionarios, tendrá las mismas consecuencias jurídicas que el delito de desacato ante los Tribunales de Justicia (*contempt of court*). Para ello, el *Parliamentary Commissioner* deberá poner en conocimiento de los Tribunales de Justicia tales hechos, los cuales establecerán el oportuno procedimiento para depurar las eventuales responsabilidades producidas (art. 9.1 LCP).

Ahora bien, hay que hacer notar que este poder del Comisionado británico en modo alguno es absoluto, sino que tropieza con ciertos límites que le impone su propia ley. Así, por un lado, no puede obtener declaraciones ni documentación alguna —sin constituir por ello desacato— sobre aquellas materias objeto de las deliberaciones del Consejo de Ministros o de un Comité del Consejo (art. 8.4 LCP).

Por otro lado, tampoco puede ser compelida ninguna persona a declarar o a suministrar información al *Commissioner* que no pudiera serle exigible en virtud de un procedimiento judicial (art. 8.5 LCP).

#### 2.4. Resoluciones e informes

Finalizado el procedimiento investigador, el *Parliamentary Commissioner* deberá enviar sendos informes al Parlamentario que a su vez le transmitió originariamente la queja (este último será el que, en definitiva, transmita directamente el resultado al reclamante), así como al funcionario

superior del departamento o autoridad afectada y aquellas otras que hubieran autorizado o intervenido en el hecho que motivó la queja (art. 10.1 y 2 LCP).

Conviene no olvidar, si acaso, que las resoluciones del Comisionado británico carecen de poder coercitivo alguno, no pudiendo por tanto revocar o anular los actos administrativos que originaron la reclamación.

En cuanto a los informes, hay que señalar que el Comisionado Parlamentario debe presentar con carácter preceptivo un informe anual, en el que se contiene un resumen general sobre las actuaciones desempeñadas así como las *recomendaciones y críticas* formuladas por el mismo (art. 10.4 LCP). Además del informe anual, el Comisionado puede presentar ante el Parlamento otros informes de carácter extraordinario (art. 10.3 y 4 *in fine* LCP).

### 3. *Breves consideraciones conclusivas: algunos razonamientos teóricos acerca del Parliamentary Commissioner*

La introducción del *Ombudsman* en Gran Bretaña ha significado, y significa desde luego en muchos aspectos, un evidente giro copernicano en relación con el modelo o prototipo de *Ombudsman* surgido en Suecia.

Desde esta perspectiva, es claro que las nuevas pautas planteadas por el *Parliamentary Commissioner* suponen en cierta medida un distanciamiento del modelo escandinavo, lo que nos obliga necesariamente a cuestionar tanto en el plano teórico como en el práctico si el modelo británico es o no, en realidad, un auténtico *Ombudsman*.

Para ello, podemos establecer resumidamente las siguientes consideraciones:

1. Es obvio que el *Parliamentary Commissioner* presenta ciertas peculiaridades que denotan un sensible alejamiento del arquetipo sueco del *Ombudsman*. Así, en efecto, es designado por el Poder Ejecutivo, la duración del mandato es indeterminada (mientras observe «buena conducta»), está imposibilitado para actuar de oficio, y los ciudadanos no pueden acceder directamente al mismo.

2. No obstante, y sin perjuicio de los riesgos que comportan las características citadas, podemos afirmar que tales elementos no son por sí mismos totalmente definitorios para desechar la idea de que el Comisionado británico pueda ser considerado como un auténtico *Ombudsman*. Más aún si tenemos en cuenta que ciertos aspectos de los anteriormente mencionados son perfectamente explicables. Así, su elección acostumbra a ser consensuada por los miembros de la Cámara (e incluso pueden promover su destitución), y la imposibilidad para actuar de oficio o el acceso indirecto al Comisionado Parlamentario responden, en realidad, a la necesidad de adaptar la institución a la propia idiosincrasia británica.
3. En todo caso, un hecho evidenciable que no se debe pasar por alto consiste en la independencia funcional de la institución. Es decir, el *Parliamentary Commissioner* es completamente independiente en su actuación, tanto del Gobierno como del Parlamento, y no está sujeto en ningún caso a sus directrices. Además, sus informes (al igual que para el resto de los *Ombudsmen*) constituyen el instrumento adecuado en el que vierte las oportunas *recomendaciones* y *críticas* sobre la *maladministration* británica.
4. Por último, debemos destacar que las resoluciones del Comisionado Parlamentario no poseen, en ningún caso, carácter coercitivo. Esto es, sus decisiones no pueden revocar ni anular ningún acto de la Administración.

En definitiva, podemos afirmar que el Comisionado Parlamentario británico es, a pesar de las numerosas deficiencias que presenta, un auténtico *Ombudsman*, si bien es cierto, por otro lado, que tales deficiencias lo sitúan en una posición mucho más debilitada en cuanto a sus posibilidades de actuación que la de los demás *Ombudsmen*, originando con ello que ciertos autores lo califiquen como un *miniombudsman* (34).

---

(34) ARTEAGA IZAGUIRRE, J.M., *op. cit.*, pág. 29; FAIRÉN GUILLÉN, V., *El Defensor del Pueblo —Ombudsman—* ..., pág. 149.

## IV. FRANCIA

1. *Antecedentes: la peculiar adaptación del Mediateur en Francia*

Frecuentemente, la doctrina ha observado con especial interés la instauración de la figura del *Mediateur* (Mediador) en Francia, por cuanto su creación supuso un cambio significativo en la configuración y supervisión de la Administración francesa (35).

En realidad, el interés por la implantación de esta figura surgió en la década de los sesenta como consecuencia de la polémica suscitada en el seno de la doctrina científica francesa acerca de las deficiencias que mostraba la jurisdicción contenciosa para controlar algunos aspectos de la actividad administrativa, principalmente en materia de libertades públicas, así como la necesidad de ofrecer nuevas alternativas que pusieran remedio a tales deficiencias (36).

No obstante, y como acertadamente ha señalado BASSOLS COMA, «la doctrina científica, si bien difundía y prestaba atención especial al *Ombudsman* escandinavo y a su proyección a otros países, no patrocinaba en absoluto su implantación; más bien adoptaba una actitud defensiva y de marcado signo nacionalista: así, en un estudio comparativo sobre el *Ombudsman*, la ponencia francesa N. Questiaux afirmaba abiertamente que las funciones de aquél son asumidas por los tribunales de la jurisdicción contenciosa, y de forma más contundente Drago, en el prólogo al más documentado estudio comparativo publicado sobre el tema, proclama que «el mejor *Ombudsman*, el Consejo de Estado» (37).

---

(35) ARTEAGA IZAGUIRRE, J.M., *op. cit.*, pág. 33.

(36) BASSOLS COMA, M.: «Consideraciones sobre los controles extrajurisdiccionales de la Administración: en torno a la reforma del estatuto del "mediateur" francés», *Revista de Administración Pública*, n.º 82, 1977, pág. 395. También, véase VALLINA VELARDE, V. de la: «La figura del "Mediador" en el Derecho positivo francés», *Documentación Administrativa*, n.º 156, 1973, pág. 146.

Al respecto, ARTEAGA IZAGUIRRE señala que el primer intento por crear un sistema de protección extrajurisdiccional de las libertades públicas en Francia fue en 1957, a través de la denominada «Comisión de Salvaguardia de los Derechos y Libertades», y que surgió a la vista de los abusos y otros atentados contra las libertades cometidos (especialmente la práctica de la tortura) en la guerra de Argelia (ARTEAGA IZAGUIRRE, J.M., *op. cit.*, pág. 33).

(37) BASSOLS COMA, M., *op. cit.*, pág. 395.

Sin embargo, y a pesar de las reticencias mencionadas, la figura del *Mediateur* fue instituida —sorprendentemente— por el Gobierno mediante la Ley de 3 de enero de 1973 (38).

En cualquier caso, la institución fue objeto de duras críticas, no sólo por aquellos sectores que se oponían abiertamente a la existencia de la misma, sino también por los que habiendo defendido su creación, observaban cómo el modelo francés se apartaba sensiblemente del prototipo escandinavo del *Ombudsman*.

Al igual que lo acontecido con los anteriores modelos objeto del presente estudio, procede observar ahora los aspectos más relevantes que ofrece la estructura institucional del *Mediateur* francés.

## 2. *Análisis sistemático del Mediateur*

### 2.1. Designación, duración del mandato y cese

Como ya se ha dicho, la implantación de la figura del Mediador en Francia fue recibida con escepticismo e incluso cierta hostilidad, no sólo por aquellos sectores que defendían las excelencias de la justicia administrativa desempeñada tan brillantemente por el Consejo de Estado, sino también por aquellos que propugnaban la creación de un modelo más cercano al prototipo del *Ombudsman* sueco. Así, uno de los motivos por los que estos últimos rechazaban el modelo instaurado por el Gobierno francés, residía precisamente en la forma de designar al *Mediateur*: elección, mediante Decreto, por el Consejo de Ministros.

Obviamente, este sistema de designación, semejante al de Gran Bretaña, hacía concebir serias dudas sobre la independencia (y consecuentemente sobre su imparcialidad) de la institución.

---

(38) Como anécdota, merece destacarse el concurso que el periódico *Le Figaro* organizó entre sus lectores con la intención de encontrar un nombre genuinamente francés para la institución. El resultado dio como ganador a M. Louguet, que había propuesto el nombre de *L'intercesseur*, porque según afirmaba el mismo «rebuscando en mi memoria y en mis libros me acordé que en la Roma antigua el "intercessor" era el tribuno que oponía su derecho de veto a las decisiones arbitrarias del tirano» (GIL ROBLES Y GIL DELGADO, A., *El control parlamentario de la Administración ...*, págs. 159 y 160).

Sin embargo, y a pesar de las críticas que provocó este sistema de elección, lo cierto es que la intervención del Ejecutivo en la designación del *Mediateur* no afecta en modo alguno a su independencia (nos referimos a la independencia funcional —que no orgánica— de la institución). Para ello, además, la propia Ley del *Mediateur* (39) (en adelante, LM) ha establecido una serie de condicionamientos o cláusulas de salvaguardia que permiten mantener intacta, al menos teóricamente, la independencia de la institución.

Así pues, el *Mediateur* no recibe instrucciones de autoridad alguna (art. 1 LM); no puede ser perseguido o detenido con ocasión de las opiniones que emita o de los actos que realice en el ejercicio de sus funciones (art. 3 LM); y no puede ser cesado bajo ningún concepto más que en caso de impedimento constatado en las condiciones definidas por Decreto en Consejo de Estado (art. 2 LM). Pero es que, además, junto a todas estas atribuciones, y al objeto de garantizar si cabe aún más su autonomía, la propia Ley establece una serie de incompatibilidades con el ejercicio del cargo: así, no puede ser candidato a Consejero General ni Municipal durante el período de su mandato, aunque, curiosamente, nada se opone a que siga como tal Consejero si ya lo era antes de ser designado como *Mediateur* (arts. 4 y 5 LM) (40).

Por lo demás, la duración del mandato del *Mediateur* es de seis años, y no es posible su reelección (art. 2 LM).

## 2.2. Ámbito de competencias

En líneas generales, la actividad del *Mediateur* francés consiste en investigar, con plena libertad de actuación, todas aquellas reclamaciones pro-

---

(39) La ley n.º 73/6, de 3 de enero de 1973, del *Mediateur*, ha sido completada por la ley n.º 76/1211, de 24 de diciembre de 1976 y por la ley n.º 89/18 de 13 de enero de 1989; y modificada posteriormente por la ley n.º 92/125 de 6 de febrero de 1992.

(40) Según GIL ROBLES Y GIL DELGADO, esta situación absurda está llena de contradicciones, ya que la contradicción es tan flagrante (si pensamos, por ejemplo, en un consejero municipal-*Mediateur*, que tenga que intervenir en una queja contra el propio Ayuntamiento o alcalde) que no puede comprenderse más que desde el punto de vista de un Gobierno que nunca había previsto una institución netamente jurídica, sino más bien un instrumento político en toda su extensión (GIL ROBLES Y GIL DELGADO, A., *El control parlamentario de la Administración ...*, pág. 164).

cedentes de un defectuoso funcionamiento de las Administraciones del Estado, las colectividades públicas territoriales, los establecimientos públicos, y en general, cualquier organismo que realice un servicio público (art. 1 LM) (41).

No obstante, conviene hacer notar de inmediato que su ámbito de actuación no es completamente ilimitado, sino que, por el contrario, presenta una serie de restricciones en el desempeño de su cometido.

Así, en primer lugar, quedan excluidas todas aquellas quejas relativas a las relaciones entre los funcionarios o agentes públicos y la Administración, excepto cuando las mismas provengan de un funcionario que haya cesado en el servicio activo (art. 8 LM) (42).

En segundo término, debemos señalar que el Mediador tampoco puede intervenir en un procedimiento iniciado ante un Tribunal de Justicia, ni cuestionar o revisar las decisiones de los mismos (primer párrafo del art. 11 LM). No obstante, lo que sí puede hacer el *Mediateur* es intervenir en aquellos supuestos de inejecución de las sentencias judiciales que hayan alcanzado la fuerza procesal de «cosa juzgada», ordenando al organismo condenado a que la cumpla en el plazo que le señale. Si este requerimiento no es cumplido, entonces la inejecución de la sentencia será objeto de un informe especial que será presentado ante el Presidente de la República y el Parlamento, y publicado en el *Journal Officiel* (Boletín Oficial) (segundo párrafo del art. 11 LM).

---

(41) En realidad, la Ley del *Mediateur* guarda silencio sobre lo que se ha de entender como «servicio público», siendo el propio *Mediateur* el que, atendiendo a los criterios doctrinales y jurisprudenciales existentes, ha venido a delimitar su concepto. Desde esta perspectiva, se entiende que existe un «servicio público» desde el momento en que el organismo en cuestión «se dedica a la satisfacción de una necesidad de interés general o desde el momento en que existe un elemento, aunque lejano, de control de la Administración sobre este organismo» (GIL ROBLES Y GIL DELGADO, A., *El control parlamentario de la Administración ...*, págs. 165 a 168).

(42) Hay que aclarar, no obstante, que la norma originaria de la Ley del *Mediateur* excluía cualquier tipo de reclamación referente a las cuestiones entre la Administración y sus agentes. Sin embargo, este criterio fue revisado con motivo de la reforma de 1976, con lo que se venía a sancionar una práctica anterior que ya había admitido su intervención en materia de derechos pasivos de los funcionarios jubilados (BASSOLS COMA, M., *op. cit.*, pág. 404).

De este modo, lo que se ha pretendido es proteger a los ciudadanos de una manera eficaz frente a la tradicional resistencia de la Administración (por pura negativa o la simple demora) a dar cumplimiento a los fallos judiciales.

### 2.3. Procedimiento de actuación

Siguiendo la misma línea que el *Parliamentary Commissioner* británico, el *Mediateur* no puede iniciar investigaciones de oficio, ni recibir directamente de los ciudadanos (personas físicas o jurídicas) (43) las reclamaciones, sino que éstas le son enviadas a través de un miembro parlamentario —indistintamente, un Diputado o un Senador— (segundo párrafo del art. 6 LM) (44). Además, de forma previa deben haberse efectuado obligatoriamente todas aquellas diligencias necesarias ante la Administración implicada (art. 7 LM).

También existe la posibilidad de que el *Mediateur* inicie un procedimiento investigador, bien a través de una petición de cualquier miembro de las Cámaras, o bien a propuesta de alguna de las seis Comisiones permanentes de su Asamblea (tercer y cuarto párrafos del art. 6 LM) (45).

---

(43) Hay que aclarar, no obstante, que esto no siempre fue así, ya que la Ley de 1973 excluía la posibilidad de que las personas jurídicas pudieran presentar reclamaciones. Sin embargo, la situación cambió radicalmente con las modificaciones operadas en la reforma de 1976, al permitirse que las quejas pudieran ser presentadas tanto por personas físicas como morales (primer párrafo del art. 6). Esta revisión, según Bassols Coma, ha podido paliar parcialmente las restricciones originarias claramente injustificadas, ya que las reclamaciones presentadas en nombre de una persona moral, son en realidad formuladas por una persona física interesada directamente en la cuestión (BASSOLS COMA, M., *op cit.*, pág. 398).

(44) Según GIL ROBLES Y GIL DELGADO, las razones que se adujeron para desechar el acceso directo al *Mediateur*, se fundaban básicamente en que dicha posibilidad resultaba completamente ilógica en un país como Francia, con más de cincuenta millones de habitantes, y sobre todo el gran ámbito competencial del *Mediateur*. En consecuencia, de haberse propugnado el acceso directo, la institución seguramente no habría funcionado por ahogo material de la misma (GIL ROBLES Y GIL DELGADO, A., *El control parlamentario de la Administración ...*, pág. 173).

(45) En caso de que la petición proceda de alguna de las seis Comisiones Permanentes, le corresponderá transmitirla al Presidente del Senado o al de la Asamblea Nacional (art. 6, *in fine* LM).

Admitida la denuncia, el *Mediateur* instruirá el oportuno expediente investigador a fin de aclarar los hechos objeto de la misma. Para ello, podrá interrogar, previa autorización del Ministro correspondiente, a los agentes dependientes de la Administración implicada, o incluso, puede ordenar a los cuerpos de inspección (también previa autorización), que realicen las comprobaciones e investigaciones que les encomiende (segundo párrafo del art. 12 LM).

A su vez, puede solicitar del Ministro responsable o de cualquier autoridad competente, la documentación relacionada con la queja presentada y que estime necesaria para el curso de sus investigaciones. Ésta no le podrá ser negada aunque esté clasificada como secreta o confidencial, salvo que la materia considerada secreta lo sea en materia concerniente a asuntos de defensa nacional, seguridad del Estado, o política exterior (art. 13 LM).

En cualquier caso, los Ministros y todas las autoridades públicas están obligados a facilitar la labor investigadora del Mediador (primer párrafo del art. 12 LM).

Como se puede apreciar, parece claro que las facultades de investigación y control del *Mediateur* han sido configuradas sin menoscabar por ello el tradicional principio de responsabilidad jerárquica ministerial, según el cual el ministro es el único responsable de las actuaciones de sus funcionarios sometidos a su jerarquía. Ello supone, en opinión de BASSOLS COMA, que las facultades del *Mediateur* queden condicionadas a este principio que exige la previa conformidad del ministro para acceder a la documentación e interrogar a los funcionarios. Y es que, si bien el principio general señala que los Ministros y todas las autoridades públicas deben facilitar la tarea del *Mediateur*, lo cierto es que en todo caso se precisa la autorización ministerial para poner en funcionamiento los medios de control (46).

#### 2.4. Resoluciones e informes

Una vez finalizadas sus investigaciones, el *Mediateur* puede adoptar una serie de resoluciones y medidas, las cuales no pueden en modo alguno anular o revocar los actos administrativos.

---

(46) BASSOLS COMA, M., *op. cit.*, págs. 400 y 401.

En síntesis, éstas son las siguientes:

- a) En primer término, el *Mediateur* puede presentar las *recomendaciones* que considere oportunas, a fin de poner solución al problema planteado. A tal efecto, puede sugerir todas aquellas iniciativas tendentes a mejorar el funcionamiento de la Administración implicada (primer párrafo del art. 9 LM).
- b) En segundo lugar, puede sugerir a la Administración afectada soluciones equitativas que pongan remedio a las injusticias que produzcan las disposiciones normativas, así como proponer cambios de las propias disposiciones normativas provocadoras de las referidas injusticias (segundo párrafo del art. 9 LM).

Además, en caso de que la Administración no responda satisfactoriamente a las *recomendaciones* del *Mediateur* en el plazo fijado, éste podrá hacer públicas las mismas. En tal caso, la Administración también podrá hacer pública la respuesta dada, así como la decisión tomada, en su caso, como consecuencia de la gestión realizada por el *Mediateur* (tercer párrafo del art. 9 LM).

- c) En tercer lugar, el *Mediateur* también puede —a falta de autoridad competente— iniciar un procedimiento disciplinario contra cualquier agente de la Administración o, incluso en su caso, una querrela criminal (art. 10 LM).
- d) Por último, el *Mediateur* puede ordenar a la Administración el cumplimiento de la ejecución de las resoluciones judiciales con efecto de «cosa juzgada». En este caso, si hay incumplimiento por parte de la Administración afectada, el *Mediateur* formulará un informe especial que presentará al Presidente de la República y al Parlamento, y será publicado en el «Boletín Oficial» (segundo párrafo *in fine* del art. 11 LM).

Además de los informes especiales señalados, el *Mediateur* tiene obligación de presentar anualmente un informe ante el Presidente de la República y el Parlamento, en el que se hará un balance de la gestión realizada por el mismo. Dicho informe será posteriormente publicado (art. 14 LM).

### 3. Valoración crítica

Es evidente que la implantación del *Mediateur* en Francia no ha seguido el mismo criterio o esquema-tipo que el modelo escandinavo del *Ombudsman*. Los naturales recelos con que fue inicialmente acogida la institución (recuérdese la invocada magnificencia del Consejo de Estado, o también el hecho de ser Francia un país con una población numerosa) provocaron en gran medida la configuración de un modelo de *Ombudsman* bastante más depauperado que el prototipo sueco, únicamente salvado *in extremis* por la publicidad de sus informes, no sólo ante el Presidente de la República y el Parlamento, sino ante la opinión pública.

En conclusión, y pese a que la institución francesa muestra algunos aspectos criticables: designación por el Ejecutivo, imposibilidad de actuación de oficio, o el acceso indirecto de los ciudadanos; podemos afirmar que, en líneas generales, y contra todos los pronósticos, el *Mediateur* ha alcanzado un notable éxito. Y ello se debe no sólo a la adaptación de la institución a las peculiaridades del régimen administrativo francés, sino como ya hemos indicado, a la publicidad de sus informes, aspecto éste que le ha reportado, sin duda alguna, una enorme popularidad.

## V. A MODO DE CONCLUSIÓN FINAL

Por lo expuesto hasta ahora, parece evidente que el establecimiento del *Ombudsman* en los distintos sistemas jurídico-políticos, y en concreto los modelos aquí examinados, se debe a la enorme capacidad de «aclimatación» de la institución. Y es que, de otro modo, probablemente el *Ombudsman* apenas habría franqueado las fronteras de Suecia.

En suma, podemos señalar brevemente de lo hasta aquí expuesto sobre la distinta configuración del *Ombudsman* en la legislación comparada objeto del presente estudio, lo siguiente:

- 1.º Con carácter general, parece indiscutido que el *Ombudsman* sueco aparece configurado en la legislación actual, ante todo, como un órgano colegiado, comisionado por el Parlamento para supervisar las actividades de la Administración y los Tribunales.

En cuanto a sus resoluciones, pese a su carácter no jurisdiccional (ausencia de *coertio*), posee un amplio abanico de facultades. Así, puede: presentar *sugerencias, amonestaciones o recomendaciones*; sugerir reformas legislativas; o, incluso, establecer acciones penales o disciplinarias.

- 2.º Por contra, el modelo adoptado en Gran Bretaña (*Parliamentary Commissioner*) y Francia (*Mediateur*), se aparta sustancialmente del prototipo originario sueco, si bien tales diferencias no implican necesariamente la pérdida de su naturaleza. En ambos casos, podemos afirmar que estamos en presencia de auténticos *Ombudsmen*, aunque eso sí, en comparación con el modelo anterior, con las facultades mucho más limitadas.

Sin embargo, es obvio que los modelos ensayados en Gran Bretaña y Francia, y pese a las diferencias observadas entre los distintos prototipos (y tal vez precisamente por ello, uno de los aspectos más llamativos de la institución), la implantación del *Ombudsman* en los diferentes ordenamientos ha sido, y es, una realidad. Afirmación ésta que es fácilmente verificable a través de la extensa constatación que nos proporcionan los diferentes modelos experimentados.

Ahora bien, a pesar de las consideraciones que se acaban de exponer, no podemos ignorar dos premisas que se nos antojan cruciales:

En primer lugar, no se puede negar, desde un mínimo rigor, que resulta más idóneo que la elección del *Ombudsman* corresponda, en efecto, al órgano parlamentario en cuanto que, en definitiva, la composición de este último viene determinado por el cuerpo electoral; es decir, por el pueblo, titular último de la soberanía. Y ésta aparece, en efecto, como la razón básica por la que originariamente se configuró al *Ombudsman* como un auxiliar del Parlamento; esto es, en el *fiduciario* del órgano de representación del pueblo (en definitiva, de los administrados), para llevar a cabo la *supervisión* de la Administración.

No obstante, la tesis así formulada no se ajusta totalmente a la realidad de las cosas; y ello aunque sólo fuera porque, en rigor, lo cierto es que el «ser» del Parlamento (a excepción de los denominados sistemas *presidencialistas*) más allá de cualquier construcción puramente teórica (esto es, el «deber ser»), está conformado en la práctica por una mayoría parlamentaria

(ya sea a través de la obtención de los escaños por una única formación política, o bien sea ésta a través de las consabidas coaliciones de gobierno) en la que descansa la legitimidad de origen y de ejercicio del Gobierno en el sistema de tipo *parlamentario*.

Pero es que, además, una segunda idea que refuerza nuestra argumentación procede de la propia independencia con la que actúa el *Ombudsman* una vez designado y que se configura como un elemento consustancial a la institución sin la cual no se podría garantizar de forma efectiva la defensa de los intereses de los ciudadanos ante la Administración. Independencia que es preciso recordar, se proyecta estrictamente en su «dimensión funcional». Esto es, el *Ombudsman* desempeña con plena autonomía sus funciones (únicamente limitado por los márgenes establecidos en el ordenamiento jurídico), sin importar que la elección del mismo pueda recaer en el Legislativo o en el Ejecutivo (de los que, en cualquier caso, dependería orgánicamente). De ahí, que se pueda afirmar que la independencia del *Ombudsman* no ha de verse afectada —cuando menos *ex rádice*— por su forma de elección.

En consecuencia, no parece que pueda objetarse seriamente que la designación del *Ombudsman* (a cargo del Ejecutivo o el Legislativo) sea determinante para calificarlo o no como tal, siempre y cuando, es obvio, éste pueda conservar su autonomía funcional.

Debe repararse, en un segundo término, en la existencia de otro dato que se presume definitivo en el éxito del *Ombudsman*: el acceso directo de los ciudadanos a la institución.

En este sentido, tampoco se puede negar, desde luego, que resulta más adecuado posibilitar el contacto personal con el *Ombudsman* que *filtrar* las reclamaciones a través de uno o varios miembros del Parlamento (como ocurre en Gran Bretaña y Francia), lo que tal vez no garantizaría un examen objetivo de las mismas, sino que éstas, por el contrario, podrían quedar enormemente condicionadas por la proyección del principio de oportunidad política.

Además, no hay duda de que el contacto personal entre el *Ombudsman* y el ciudadano genera una gran confianza en este último, acostumbrado generalmente a tratar sus problemas ante una «ventanilla anónima e imperso-

nal» de una Administración abstracta y compleja cuyas reglas internas apenas acierta a entender.

No obstante, lo cierto es que los ordenamientos jurídicos que han optado decididamente porque el acceso de los ciudadanos al *Ombudsman* sea indirecto, han argumentado fundamentalmente al respecto (además de los peculiares razonamientos esgrimidos en el caso británico) que tal posibilidad —el acceso directo—, resulta en gran medida lógica en países con poco número de habitantes (como ocurre, por ejemplo, en los países escandinavos). Sin embargo, parece que utilizar el mismo criterio de acceso en países con mucha población podría traer consigo una avalancha tal de quejas que colapsaría la institución, e impediría, por tanto, que ésta fuese eficaz.

En consecuencia, ¿el acceso indirecto de los ciudadanos al *Ombudsman* afecta verdaderamente a su prestigio? O dicho con otras palabras, ¿el contacto personal de los ciudadanos con el *Ombudsman* es una *conditio sine qua non* para que éste tenga éxito?

A nuestro juicio, la respuesta ha de ser rotundamente negativa. Y es que, si bien como ya hemos reiterado, el contacto directo de los ciudadanos con el *Ombudsman* produce una gran confianza en la institución, éste aspecto no puede ser calificado como crucialmente determinante para el éxito social de la misma. Pero es que si se abunda un poco más en la cuestión, resulta obvio que, en multitud de ocasiones, el contacto personal entre el ciudadano y el *Ombudsman* no se produce, bien porque la queja es enviada por carta o cualquier otro medio similar (telegrama, fax, etc.), o bien porque aun efectuándose personalmente en las oficinas del *Ombudsman*, ésta es atendida por el personal auxiliar.

Así pues, puede afirmarse en consecuencia, que el contacto directo *Ombudsman*-ciudadano no es un dato esencial para su éxito, sino que éste depende en realidad de otra suerte de factores como son, en definitiva: la rapidez procedimental, la gratuidad, y la publicidad.

A resultas de todas las consideraciones expuestas, puede afirmarse, pues, que el *Ombudsman* es una institución vinculada al Parlamento o al Gobierno, aunque funcionalmente independiente de los mismos, y cuya misión consiste en defender los derechos de los ciudadanos ante las injusticias cometidas por la Administración. A ello cabe añadir, además, que el éxito de la institución radica en su *auctoritas*; esto es, en el prestigio social al-

canzado mediante la confluencia de una serie de factores determinables: entre otros, gratuidad, celeridad procedimental y publicidad de sus actuaciones.

Lo cierto es, sin embargo, que los modelos británico y francés obedecen al esquema prototípico de las instituciones tipo-*Ombudsman*, tal vez porque cuando se produce la oleada invasiva de la *ombudsmanía* se imponía la necesidad de «consumir» (digerida de forma diferente por los diversos ordenamientos jurídicos de los estados) este tipo de institución. En todo caso, lo reiteramos, los modelos británico y francés no dejan de ser, en esencia, *Ombudsmen*.

El panorama, como hemos pretendido notar a lo largo del presente estudio, nos lleva a sostener una categórica consideración conclusiva: no existió, ni ha existido nunca, un modelo universal del prístino *Ombudsman* sueco, sino, en realidad, una perfecta aclimatación —no siempre mimética, y con muy diferentes resultados— del prototipo originario escandinavo a las necesidades de cada estado, región o, incluso, una entidad supranacional compleja como es la Unión Europea.

Con ello, lo que en realidad se ha querido destacar es que, en efecto, existe una institución, inspirada bajo el ideario inicial del *Ombudsman* sueco, aunque con diferentes contornos en su configuración institucional, incorporada a los diferentes ordenamientos al objeto de dar satisfacción a los problemas que se han venido planteando en las sociedades modernas: la necesidad de contar con un control externo sobre la Administración, y en disposición de superar en efectividad a los controles clásicos existentes hasta ese momento.