REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Universidad Católica de Santa María

Escuela de Postgrado

Maestría en Derecho Constitucional

EL ROL DEL DEFENSOR DEL PUEBLO Y LA EFICACIA DE LOS INFORMES DEFENSORIALES AREQUIPA 2009-2016

Tesis presentada por la Bachiller:

Medina Cervantes, Zoila Patricia

Para optar el Grado Académico de:

Maestro en Derecho Constitucional

Asesor:

Dr. Tupayachi Sotomayor, Jhonny H.

Arequipa- Perú

2018

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

INFORME Nº 011 -2018-JTS/UCSM

PARA	:	**Dr. HUGO TEJADA PRADELL** **Director Escuela de Post Grado UCSM**
DE	:	**Mg. Jhonny Tupayachi Sotomayor** Docente Escuela de Post Grado UCSM
ASUNTO	:	Dictamen de Proyecto de Tesis.
FECHA	:	Arequipa, 17 de agosto de 2018.

Tengo el agrado de saludarlo mediante la presente y a la vez hacer de su conocimiento que he recibido el borrador de tesis de la señora discente ***ZOILA PATRICIA MEDINA CERVANTES***, a razón a la ***"El rol del Defensor del Pueblo y la eficacia de los informes defensoriales, Arequipa - 2018"***, a efecto de optar por el grado de Maestro en Derecho Constitucional.

Sobre el mismo, se subsanó las observaciones al fondo de la investigación presentadas en su oportunidad y bajo tal consideración, el suscrito ***APRUEBA*** el borrador de tesis presentado, quedando expedito para la sustentación oral.

Es todo cuanto tengo que informar, estando a su disposición para sustentar el presente.

Atentamente,

Mg. Jhonny Tupayachi Sotomayor
Docente UCSM

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

DICTAMEN DE BORRADOR DE TESIS

Arequipa, 31 de agosto del 2018

Sr. Doctor
Hugo Tejada Pradell
Director de la Escuela de Postgrado de la UCSM
Presente.-

Por medio de la presente lo saludo cordialmente y a la vez hago de su conocimiento que la **maestrista MEDINA CERVANTES, Zoila Patricia** ha levantado todas las observaciones realizadas a su Borrador de Tesis, denominado: "EL ROL DEL DEFENSOR DEL PUEBLO Y LA EFICACIA DE LOS INFORMES DEFENSORIALES, AREQUIPA 2009-2016.", (Expediente Nº 20180000010693), por tanto soy de la opinión que **puede pasar a la etapa de sustentación** de la misma, salvo mejor opinión.

Atentamente,

Dr. Neil Tejada Pacheco
Docente Dictaminador

ESCUELA DE POSTGRADO
RECEPCIÓN
03 SET. 2018
Hora:
Registro:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

DICTAMEN 16-18-BT

DE: Dra. Ana María Amado Mendoza
Docente de la Escuela de postgrado de la UCSM
PARA: Dr. Hugo Tejada Pradell
Director de la Escuela de Postgrado de la UCSM
ASUNTO: Dictamen de Borrador de Tesis
Bachiller: Medina Cervantes, Zoila Patricia

Recibido el levantamiento de observaciones del dictamen 01-18-BT, del 15 de marzo, del Borrador de Tesis cuyo enunciado es: EL ROL DEL DEFENSOR DEL PUEBLO Y LA EFICACIA DE LOS INFORMES DEFENSORIALES, AREQUIPA, 2018, el mismo que puede ser sustentado, salvo mejor parecer

Arequipa, 19 de julio 2018

Ana María Amado Mendoza
Docente Dictaminadora
aamado@ucsm.edu.pe

U.C.S.M.
ESCUELA DE POST-GRADO
RECEPCIÓN
19 JUL. 2018
Hor
Regis

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Dedico esta tesis a mi hija Anyelina Asunción Manrique Medina.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Agradecimiento a mi asesor de tesis Dr. Jhonny Tupayachi Sotomayor.

Por su apoyo incondicional en la elaboración del presente trabajo.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

INTRODUCCIÓN

Después de la Segunda Guerra Mundial, el mundo quedó sumido en una penumbra sinigual, debido a la incomparable violación y pisoteo de los derechos humanos, a causa de las barbaries y brutalidades cometidas en aquella época de la historia; que traslucieron una total carencia de respeto por los derechos de las personas, poniéndose de manifiesto la imperiosa necesidad de la creación de una institución o de una figura cuyo fin supremo sea la protección de los derechos fundamentales de las personas, ante los constantes abusos y transgresiones de las autoridades, motivados por diferentes razones o fines egoístas, como la discriminación. Motivos de peso suficiente que gestaron nuevas normativas y la creación de instituciones destinadas a promover y proteger las libertades y derechos humanos, ante cualquier arbitrariedad por parte del Gobierno y sus autoridades, así como a asegurar la paz y la seguridad del ser humano. Es así que dentro de estas acciones innovadoras y con aquellos propósitos surgió la figura del Ombudsman.

En consecuencia, desde aquella época y con el trascurrir de los años, esta institución fue difundida y ha sido adoptada en varios lugares alrededor del mundo, con sus respectivas adaptaciones o modificaciones, en razón de las circunstancias y requerimientos de cada país. Pese a lo cual, y tras haber sido instituida en diferentes países y con diferentes denominaciones, aún se siguen registrando casos de vejación a los derechos humanos, que quedan impunes diariamente; situación que es alarmante, más aún cuando existe abundante legislación e instituciones proteccionistas de los mismos.

Es en este orden de ideas, que la presente tesis gira en torno a dos aspectos fundamentales: por un lado está tema del rol principal del Defensor del Pueblo, buscando identificar y comprender cuáles son los mandatos legales encomendados a esta institución ya sea constitucionalmente o mediante leyes específicas, a fin de distinguir qué clase de actos y atribuciones se encuentran comprendidas dentro de dichos preceptos legales; mientras que por otro lado, se pretende descubrir puntualmente el papel y la importancia que tienen en la consecución de su rol fundamental, los instrumentos defensoriales, centrando la atención de manera específica en los informes defensoriales, con el objeto de descubrir su utilidad y eficacia, como herramienta de ayuda en la defensa y protección de los derechos humanos. Aspectos, que serán investigados en relación a la Defensoría del Pueblo del Perú, y en caso

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

de descubrir obstáculos y/o deficiencias al respecto, revelar en qué puntos se presentan las fallas, además de sugerir posibilidades de mejora u optimización para las mismas.

Este trabajo de investigación, se ha efectuado considerando que todo lo relacionado al Defensor del Pueblo, es un tema de actualidad, además de ser relativamente nuevo en nuestra historia de defensa de los derechos humanos, pues esta figura viene marcada por un cambio en la vida política de nuestro país, como de la mayoría de países latinoamericanos; es decir, fue instituida en estos países, después de la lucha y remoción de los regímenes de facto o dictaduras existentes no hace mucho tiempo atrás, tal como sucedió en nuestro caso. Es el resultado de acciones originadas por la necesidad de establecer una entidad encargada principalmente de la defensa de los derechos humanos y constitucionales de las personas, una entidad nacida en el fragor de la lucha por el reconocimiento, respeto y protección de los intereses y derechos de la población, que a lo largo de la historia ha ocupado posiciones de vulnerabilidad ante los constantes e impunes abusos del Estado, sin la existencia de entidad alguna que pudiera efectuar reclamos o levantar voz de protesta en representación de estas poblaciones vulnerables, persiguiendo el cese de los abusos.

Es de este modo que, siguiendo el ejemplo de otros lugares del mundo como Europa, y siendo especialmente influenciados por España, surge en nuestro país la figura del Defensor del Pueblo, instituido constitucionalmente y dotado de funciones primordialmente encaminadas a fomentar la defensa de los derechos humanos y constitucionales, mediante una constante supervisión del accionar de la Administración Pública; centrando sus esfuerzos en lograr que los abusos estatales cometidos en perjuicio de los derechos del pueblo peruano o sectores específicos, se eviten y de ser el caso, que cesen y sean reparados por las entidades o autoridades pertinentes.

Es por las razones expuestas que, el Primer Capítulo proporcionará una introducción sencilla y puntual sobre la figura del Defensor del Pueblo y los aspectos más importantes relacionados a ella; pasando por sus orígenes, su evolución en el tiempo, su naturaleza, así como una importante distinción, entre esta y la del Ombudsman Europeo, institución con la que ha sido erróneamente equiparada, originando que sean consideradas como sinónimos, cuando no es así –es innegable que tienen aspectos similares, pero hay otros que marcan una diferencia relevante, descartando la noción de instituciones idénticas-. De igual manera en este capítulo, se hace una revisión del rol principal del Defensor del Pueblo; todo ello con la

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

pretensión de brindar las nociones básicas en relación al tema y de establecer un claro punto de partida para el posterior desarrollo de los aspectos medulares del trabajo, permitiendo una mejor comprensión del tema investigado.

Consiguientemente, en el Segundo Capítulo, se analizará específicamente todo aquello relacionado al aspecto normativo de la institución del Defensor del Pueblo en Perú; su rol principal y demás funciones, potestades otorgadas por la normatividad respectiva, herramientas de gestión, materias de su competencia, entre otros aspectos, cuyo fin es el fortalecimiento y estabilidad necesaria para el desempeño de su labor, en cumplimiento de su mandato como defensor de los derechos humanos y constitucionales de las personas. Esto se efectuará mediante la revisión de las normas legales de nuestro país, destinadas a regular la institución y el desempeño de sus funciones, desde que la Defensoría del Pueblo fuera instaurada en nuestro país, hasta nuestros días; permitiendo encaminar la investigación hacia la obtención de los objetivos ya descritos.

Siguiendo este orden, finalmente en el Tercer Capítulo se desarrollará como punto medular del trabajo investigativo, la revisión y análisis de algunos informes defensoriales emitidos por el Defensor del Pueblo, dentro del período comprendido dentro del año 2009 al 2016, con el objeto de manejar un lapso de tiempo considerable, que permita evaluar en torno a temas trascendentales, tanto el impacto legislativo, como la eficacia que los informes y sus recomendaciones han tenido sobre la actividad legislativa del Congreso de la República del Perú. Análisis que se realizará como consecuencia de una contrastación de las recomendaciones defensoriales, con las leyes emitidas por el Parlamento peruano, desde que fueran emitidos los informes defensoriales estudiados, hasta la actualidad. Buscando así, descubrir el impacto legal, la trascendencia y la eficacia de los informes defensoriales seleccionados, sobre la producción legislativa de nuestro Congreso.

Habiendo establecido y clarificado los fines que han impulsado el desarrollo y análisis del rol del Defensor del Pueblo peruano y sus informes defensoriales, cabe mencionar que con el objeto de su obtención, se han desarrollado aspectos medulares, indispensables y complementarios en torno al tema, direccionados a dar respuestas a las interrogantes planteadas al inicio de la investigación; para cuyo efecto, los elementos objeto de estudio, han sido la doctrina, el marco normativo peruano en lo relacionado al Defensor del Pueblo, algunos informes defensoriales comprendidos desde el año 2009 al 2016, y las normas

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

emitidas por el Congreso o el Poder Ejecutivo, desde el 2009 hasta la actualidad. Esto se ha efectuado con la finalidad de poder analizar y evaluar la eficacia o ineficacia de los informes defensoriales, como herramientas destinadas promover el logro de la defensa de los derechos humanos vulnerados, por parte de la Administración Pública, en perjuicio de la población; es decir, a fin de determinar si los informes defensoriales son eficaces o no, como instrumento de apoyo para el cumplimiento del rol defensorial, con base en la existencia o no de impacto en la producción legislativa del Congreso –o de otras instituciones estatales- en torno a las materias de recomendación; buscando sugerir alternativas que permitan superar las posibles deficiencias identificadas, en pro de la defensa de los derechos fundamentales.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

RESUMEN

En nuestros días, la complejidad de la relación población-Administración Pública, se manifiesta en la permanente contradicción entre la vigencia de los derechos fundamentales y los actos abusivos y vulneratorios del Estado; evidenciándose en un accionar corrupto, defectuoso y deficiente cumplimiento de sus deberes, del respeto y protección de derechos humanos, libertades e intereses de la ciudadanía. Existiendo conflictos que revelan actos estatales vejatorios de derechos humanos fundamentales, situaciones para cuya prevención y cese fue instaurada la Defensoría del Pueblo, con su titular, el Defensor del Pueblo.

El Defensor del Pueblo es una figura singular, cuyas raíces, las podemos encontrar en civilizaciones tan antiguas como la Antigua Grecia, la Antigua China, Esparta, el Imperio Persa, el Imperio Romano, entre otras. En la actualidad, para haber llegado a instituirse como tal en los países latinoamericanos (con diferentes nombres), ha evolucionado y sufrido variaciones, en función de lograr su adaptación a las circunstancias y necesidades de cada país, no siendo el nuestro la excepción; recibiendo para ello, gran influencia de España (bajo la figura del Defensor del Pueblo español), en el proceso de instauración.

Es así, que siguiendo esta línea y después de ciertos obstáculos y dificultades, en Perú se instituyó constitucionalmente la figura del Defensor del Pueblo, a través de la Carta Magna de 1993, dotándola de autonomía e independencia para el desempeño de sus deberes; a efecto de poder cumplir primordialmente con sus funciones de defensa de los derechos fundamentales del pueblo y supervisión de la Administración Pública, entre otras. Procurando así, la efectividad del cumplimiento de su rol en ejercicio de su cargo, regulando los demás aspectos concernientes a esta institución, mediante su Ley Orgánica y otras normas complementarias. Normas tendientes a facilitar la regulación de sus labores y el cumplimiento de sus obligaciones, para lo cual, cuenta además con determinadas herramientas de gestión, entre las que destacan los informes defensoriales, los mismos que contienen recomendaciones, que no son otra cosa que sugerencias dirigidas a instituciones o autoridades específicas, llamadas a la adopción e implementación de las soluciones propuestas –producto de una investigación defensorial previa- para las distintas problemáticas sociales, que afectan a la población peruana en sus diferentes sectores vulnerables.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

De este modo, cabe resaltar y hacer hincapié que, al Defensor del Pueblo peruano le ha sido asignada entre muchas otras, la principal e inherente misión de defender los derechos fundamentales de las personas, así como la supervisión de los actos de la Administración Publica, encaminados a evitar o detener la mala administración del Estado y las vejaciones contra los derechos humanos del pueblo peruano, promoviendo la protección de los mismos, por parte de las respectivas autoridades e instituciones estatales.

Sin embargo, la eficacia de los informes defensoriales y sus recomendaciones, como herramienta defensorial destinada a facilitar y ayudar al Defensor del Pueblo en el cumplimiento del rol de defensa y protección de derechos fundamentales en favor del pueblo, se ha visto disminuida, específicamente en cuanto al logro del impacto esperado y deseado sobre la producción legislativa del Congreso de la República del Perú, relacionada a la protección de los derechos humanos vulnerados, abordados por los informes; es decir, durante el período de tiempo estudiado (2009 - 2018) los informes defensoriales y sus recomendaciones han tenido un impacto insuficiente, evidenciando ser un instrumento defensorial mínimamente eficaz, en cuanto a la obtención de los efectos y el impacto pretendido en el Congreso –institución objeto de la presente investigación-; lo cual se debe casi en su totalidad, al carácter optativo y no vinculante de las recomendaciones contenidas en los informes defensoriales, constituyendo un obstáculo para una óptima protección de los derechos humanos, que es el rol primordial del Defensor del Pueblo. Corroborando y confirmando con esto, la hipótesis que dio origen a la presente investigación.

Requiriendo en consecuencia y como solución, especial atención por parte del Estado, mediante la modificación de criterios normativos y de la legislación en torno al tema de la colaboración institucional con la Defensoría del Pueblo, tanto de las instituciones públicas supervisadas, como de las instituciones de control y aquellas con potestad sancionadora; por otro lado se hace necesario el establecimiento expreso de medidas y sanciones que deberán aplicar dichas instituciones, cuando el caso lo amerite. Todo esto, a fin de ayudar conjuntamente a la protección de los derechos humanos del pueblo peruano, y de facilitar la labor defensorial, dotando al Defensor de los medios necesarios que a su vez, conseguirán que los informes defensoriales obtengan la eficacia necesaria en la defensa de los derechos fundamentales. De no efectuarse, no se conseguirán acciones reparadoras de los actos y circunstancias vejatorias de los derechos humanos, tendientes a alcanzar la finalidad para la cual fue creada esta institución; sino que los actos vejatorios permanecerán como realidad

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

latente, a causa de la carencia de una legislación proteccionista y la ineficacia de las herramientas de gestión defensorial; acentuando el abuso de los derechos y dejando como secuela la conversión de los informes defensoriales en letra muerta y el reforzamiento de la inseguridad jurídica existente en cuanto a la protección de los derechos humanos de las poblaciones vulnerables, dejándolas en la orfandad y el abuso impune.

Palabras claves:

Defensor del Pueblo, Informes Defensoriales.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

ABSTRACT

Nowadays, the complexity of the population-Public Administration relationship is manifested in the permanent contradiction between the validity of fundamental rights and the abusive and vulnerary acts of the State; evidencing itself in a corrupt, defective and deficient performance of its duties, respect and protection of human rights, freedoms and interests of citizens. Existing conflicts that reveal vexatious state acts of fundamental human rights, situations for whose prevention and cessation was established the Ombudsman, with its owner, the Ombudsman.

The Ombudsman is a singular figure, whose roots can be found in civilizations as old as Ancient Greece, Ancient China, Sparta, the Persian Empire, the Roman Empire, among others. At present, to have come to be instituted as such in Latin American countries (with different names), it has evolved and undergone variations, depending on achieving its adaptation to the circumstances and needs of each country, not ours being the exception; receiving for it, great influence of Spain (under the figure of the Spanish Ombudsman), in the process of installation.

Thus, following this line and after certain obstacles and difficulties, in Peru constitutionally instituted the figure of the Ombudsman, through the Magna Carta of 1993, giving it autonomy and independence for the performance of their duties; in order to be able to fulfill primarily its functions of defense of the fundamental rights of the people and supervision of the Public Administration, among others. Procuring this way, the effectiveness of the fulfillment of its role in the exercise of its position, regulating the other aspects concerning this institution, through its Organic Law and other complementary norms. Rules to facilitate the regulation of their work and compliance with their obligations, for which, it also has certain management tools, among which the defensive reports stand out, the same ones that contain recommendations, which are nothing more than directed suggestions to institutions or specific authorities, called to the adoption and implementation of the proposed solutions -product of a previous defense investigation- for the different social problems that affect the Peruvian population in its different vulnerable sectors.

Thus, it should be noted and emphasized that the Peruvian Ombudsman has been assigned among many others, the main and inherent mission of defending the fundamental rights of

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

the people, as well as the supervision of the acts of the Public Administration, directed to avoid or stop the bad administration of the State and the vexations against the human rights of the Peruvian people, promoting the protection of the same, on the part of the respective authorities and state institutions.

However, the effectiveness of the defense reports and their recommendations, as a defensive tool designed to facilitate and assist the Ombudsman in fulfilling the role of defending and protecting fundamental rights in favor of the people, has been diminished, specifically as regards to the achievement of the expected and desired impact on the legislative production of the Congress of the Republic of Peru, related to the protection of violated human rights, addressed by the reports; that is, during the period of time studied (2009 - 2018) the defense reports and their recommendations have had an insufficient impact, evidencing being a minimally effective defensive instrument, in terms of obtaining the effects and the intended impact in the Congress - institution object of the present investigation-; This is due almost entirely to the optional and non-binding nature of the recommendations contained in the defense reports, constituting an obstacle to the optimal protection of human rights, which is the Ombudsman's primary role. Corroborating and confirming with this, the hypothesis that gave rise to the present investigation.

Requiring consequently and as a solution, special attention from the State, through the modification of normative criteria and legislation regarding the issue of institutional collaboration with the Ombudsman's Office, both of the public institutions supervised, and of the institutions of control; On the other hand, the express establishment of measures and sanctions that must be applied by the control bodies is necessary, when the case warrants it. All this, in order to help together to protect the human rights of the Peruvian people, and to facilitate the defense work, providing the Ombudsman with the necessary means that, in turn, will ensure that the defense reports obtain the necessary efficiency in the defense of fundamental rights. If this is not done, remedial actions will not be taken of the acts and vexatious circumstances of human rights, tending to achieve the purpose for which this institution was created; but that the humiliating acts will remain as a latent reality, due to the lack of protectionist legislation and the ineffectiveness of the defense management tools; accentuating the abuse of rights and leaving as a sequel the conversion of defensive reports into dead letters and the reinforcement of the existing legal uncertainty regarding the

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

protection of the human rights of vulnerable populations, leaving them in orphanage and unpunished abuse.

Key words:

Defender of the People, Defensory Reports.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

INDICE

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

INTRODUCCIÓN

RESUMEN

ABSTRACT

CAPÍTULO I - EL OMBUDSMAN, EL DEFENSOR DEL PUEBLO **1**

1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS **1**

1.2.ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA INSTITUCIÓN DEL OMBUDSMAN **5**

1.3.NATURALEZA DE LA INSTITUCIÓN DEL DEFENSOR DEL PUEBLO **16**

1.4. OMBUDSMAN EUROPEO Y DEFENSOR DEL PUEBLO LATINOAMERICANO: INSTITUCIONES SIMILARES, PERO NO IGUALES **21**

1.5. LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO COMO INSTITUCIÓN INDEPENDIENTE. **28**

1.6. EL DEFENSOR DEL PUEBLO Y SU ROL ESENCIAL **31**

1.6.1. LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS **32**

1.6.2. EL DEFENSOR DEL PUEBLO Y EL EJERCICIO DEL CONTROL **38**

1.7. FACULTADES DEL DEFENSOR DEL PUEBLO EN LATINOAMÉRICA **43**

1.8. MODELOS DE OFICINAS DEFENSORIALES **46**

CAPÍTULO II - LA INSTITUCION DEL DEFENSOR DEL PUEBLO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO **49**

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2.1. EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DE DEFENSORÍA DEL PUEBLO EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ **49**

2.2 APROBACIÓN DE LA LEY ORGÁNICA DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO **52**

2.3. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993, LEY ORGÁNICA DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO Y OTRAS NORMAS **53**

2.3.1. AUTONOMÍA E INDEPENDENCIA DEL DEFENSOR DEL PUEBLO **53**

2.3.2. EL PROCESO DE ELECCIÓN DEL DEFENSOR DEL PUEBLO **60**

2.3.3. EVOLUCIÓN DE LA ESTRUCTURA ORGÁNICA DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO **69**

2.3.4. LA IMPORTANCIA DEL ROL DEL DEFENSOR DEL PUEBLO **77**

2.3.4.1.COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS DEL DEFENSOR DEL PUEBLO **79**

2.3.4.2. POTESTADES DEL DEFENSOR DEL PUEBLO **84**

2.3.5. CLASES DE SOLICITUDES PRESENTADAS ANTE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO **94**

2.3.6. CASOS EN LOS QUE INTERVIENE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO **98**

2.3.6.1. NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES **98**

2.3.6.2. MUJERES **99**

2.3.6.3. PERSONAS CON DISCAPACIDAD **100**

2.3.6.4. PUEBLOS INDÍGENAS **101**

2.3.6.5. PERSONAS AFECTADAS POR LA VIOLENCIA **102**

2.3.6.6. PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD **103**

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2.3.6.7. PERSONAS QUE VIVEN CON VIH/SIDA **103**

2.3.6.8. PENSIONISTAS **104**

2.3.6.9. MIGRANTES **105**

2.3.6.10. VIDA, INTEGRIDAD Y LIBERTADES FUNDAMENTALES **106**

2.3.6.11. SALUD **106**

2.3.6.12. EDUCACIÓN **107**

2.3.6.13. SERVICIOS PÚBLICOS Y TRANSPORTE **108**

2.3.6.14. MUNICIPALIDADES **109**

2.3.6.15. DESCENTRALIZACIÓN **110**

2.3.6.16. MEDIO AMBIENTE **110**

2.3.6.17. CONFLICTOS SOCIALES **111**

2.3.6.18. SEGURIDAD CIUDADANA **111**

2.3.6.19. DISCRIMINACIÓN **112**

2.3.6.20. ACCESO A LA JUSTICIA **112**

2.3.6.21. PREVENCIÓN DE LA CORRUPCIÓN **113**

2.3.6.22. TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA **114**

2.3.6.23. IDENTIDAD **114**

2.3.7. CASOS EN LOS QUE NO INTERVIENE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO **115**

2.3.8. HERRAMIENTAS PARA EL DESEMPEÑO DE LA FUNCIÓN DEFENSORIAL **116**

2.3.8.1. PROTOCOLO DE ACTUACIONES DEFENSORIALES **117**

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2.3.8.2. DEFENSÓMETRO **118**

2.3.8.3. SISTEMA DE INFORMACIÓN DEFENSORIAL DE EXPEDIENTES **121**

CAPÍTULO III - INFORMES DEL DEFENSOR DEL PUEBLO PERUANO **122**

3.1. LOS INFORMES DEFENSORIALES Y LA CARENCIA DE PODER VINCULANTE **124**

3.2. INFORMES DEFENSORIALES COMPRENDIDOS EN EL PERÍODO DE TIEMPO CORRESPONDIENTE DEL 2009 AL 2016 **134**

3.2.1. APORTES DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO PARA UNA EDUCACIÓN SIN CORRUPCIÓN – INFORME DEFENSORIAL N. 147 (DICIEMBRE DEL 2009) **136**

3.2.2. EL DERECHO DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES A VIVIR EN UNA FAMILIA: LA SITUACIÓN DE LOS CENTROS DE ATENCIÓN RESIDENCIAL ESTATALES DESDE LA MIRADA DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO – INFORME DEFENSORIAL N. 150 (ABRIL DEL 2010) **142**

3.2.3. EL SISTEMA PENITENCIARIO: COMPONENTE CLAVE DE LA SEGURIDAD Y LA POLÍTICA CRIMINAL. PROBLEMAS, RETOS Y PERSPECTIVAS – INFORME DEFENSORIAL N. 154 (OCTUBRE DEL 2011) **149**

3.2.4. VIOLENCIA EN LOS CONFLICTOS SOCIALES – INFORME DEFENSORIAL N. 156 (MARZO DEL 2012) **158**

3.2.5. BALANCE DEL SEGURO OBLIGATORIO DE ACCIDENTES DE TRÁNSITO (SOAT): PROPUESTAS PARA UNA ATENCIÓN ADECUADA A LAS VÍCTIMAS – INFORME DEFENSORIAL N. 159 (DICIEMBRE DEL 2012) **165**

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

3.2.6. LA TRATA DE PERSONAS EN AGRAVIO DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES – INFORME DEFENSORIAL N. 158 (MARZO DEL 2013) **169**

3.2.7. TRABAJO INFANTIL Y DERECHOS LABORALES DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN EL PERÚ – INFORME DEFENSORIAL N. 166 (JUNIO DEL 2014) **178**

3.2.8. FEMINICIDIO ÍNTIMO EN EL PERÚ: ANÁLISIS DE EXPEDIENTES JUDICIALES (2012 -2015) – INFORME DEFENSORIAL N. 173 (DICIEMBRE DEL 2015) **187**

3.2.9. EDUCACIÓN INTERCULTURAL BILINGÜE HACIA EL 2021. UNA POLÍTICA DE ESTADO IMPRESCINDIBLE PARA EL DESARROLLO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS - INFORME DEFENSORIAL N. 174 (AGOSTO DEL 2016) **194**

3.2.10. DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS LGBTI: NECESIDAD DE UNA POLÍTICA PÚBLICA PARA LA IGUALDAD EN EL PERÚ – INFORME DEFENSORIAL N. 175 (SETIEMBRE DEL 2016) **227**

3.3. APRECIACIÓN FINAL SOBRE EL IMPACTO Y LA EFICACIA DE LOS INFORMES DEFENSORIALES EN LA PRODUCCIÓN LEGISLATIVA DEL CONGRESO **239**

CONCLUSIONES. **250**

SUGERENCIAS **252**

BIBLIOGRAFÍA **253**

ANEXOS **269**

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

CAPÍTULO I

EL OMBUDSMAN, EL DEFENSOR DEL PUEBLO

1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

La institución del Ombudsman ha estado presente a lo largo de la historia, evolucionando desde el origen de las primeras nociones, ideas o conceptos que hacen alusión a ella, dejando sus primeras huellas hace unos milenios, en cuyas épocas, su móvil y punto de partida, fue la preocupación y necesidad constante de crear instituciones destinadas a vigilar, controlar, fiscalizar y supervisar a las autoridades, a través de la protección y defensa de los derechos de los ciudadanos.

Durante la antigüedad clásica, remontándonos a la antigua Grecia (700 – 600 a.C.), existieron en algunas polis, varios funcionarios oficiales encargados del control de la Tesorería; pero esta competencia de vigilancia y control podía extenderse por sobre todos los funcionarios. En Atenas, existían los "Euthynoi", quienes observaban que los funcionarios cumplieran con las resoluciones del Consejo, pudiendo actuar por propia iniciativa o, a raíz de la queja de ciudadanos o extranjeros contra un funcionario. En Esparta, a mitad del siglo VII a. C., se estableció el "Ephorat" como órgano de control, elegido por un período de un año, para vigilar las actividades estatales, inclusive el ejercicio de las funciones del rey y el cumplimiento de las leyes por los vecinos del lugar; actuaban como jueces en litigios de derecho privado y ejercían una competencia casi sin limitaciones en el ámbito penal.[1]

De igual forma, en el Imperio Persa, el rey Darío I "El Grande" (549-486 a. C.), organizó su territorio en satrapías o provincias, administradas por un sátrapa o gobernador, que representaba al rey; sin embargo el monarca los tenía controlados mediante un jefe militar y un secretario real, que a su vez eran controlados por inspectores reales, denominados "los

[1] G. Dulckeit, F. Schwarz, W. Waldstein, F. Gschnitzer, W. Haller, J. Hansen, H. Kunkel., Citado por PAREJA ROSALES DE CONRAD, María Teresa (2004), El Defensor del Pueblo: un estudio con especial referencia al Ecuador, I Ed., Montevideo: Fundación Konrad-Adenauer-Stiftung E.V.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

ojos y oídos del rey",[2] quienes eran un grupo de funcionarios elegidos por el rey, para recorrer en pequeños grupos, las distintas satrapías, mezclándose con la gente e ir investigando sobre las acciones del sátrapa, y averiguar sobre posibles acciones contra el rey. Sus acciones de espionaje eran por cierto tiempo, luego volvían a la capital a ver al rey e informarle sobre lo averiguado, luego otro grupo seleccionado era enviado a las satrapías; los inspectores hacían una inspección anual y ejercían un control permanente sobre los sátrapas, recorriendo el Imperio para valorar la situación y emitir un informe; esta institución fue mantenida con posterioridad por otros monarcas persas.[3]

En la época de la República Romana (509 – 27 a.C.), al caer la Monarquía, se hace más palpable la división entre clases sociales, patricios y plebeyos, creándose la institución para la protección y defensa de los derechos fundamentales de los plebeyos; centrándose su lucha, en lograr una igualdad social o al menos, mejores condiciones de vida; para lo cual se retiraron de Roma, hacia el monte Aventino, logrando que los patricios accedieran a una elección de dos magistrados por parte de los plebeyos, con el fin de que los representaran y velaran por sus intereses; estos magistrados fueron denominados "Tribuni Plebis" o magistrados plebeyos, quienes tenían derecho de veto y de oponerse a las decisiones de todos los Magistrados, como de impugnar las decisiones de los Cónsules y del Senado Romano.[4]

De igual manera, en la Antigua China, con la dinastía Han (206 a.C. – 220 d.C.), esta institución fue representada por un funcionario denominado "Yan", designado por el Emperador para atender las peticiones del público que se denominaban "injusticias administrativas", ejerciendo un control sistemático y permanente de la administración imperial y sus funcionarios. Asimismo, esta institución también estuvo presente durante la Dinastía Tsin (221 – 207 a.C.), y en Corea, durante la Dinastía Joseon (1392-1897).[5]

[2] SIN AUTOR, Las primeras civilizaciones históricas – Imperio Persa, Ver.- http://recursostic.educacion.es/kairos/web/ensenanzas/eso/antigua/egipto_03_00.html, consulta realizada el 21 de setiembre del 2017.

[3] SIN AUTOR, Características del Imperio Aqueménida, Ver.- http://historiadecivilizacionesantiguas.blogspot.pe/p/caracteristicas-del-imperio-aquemenida.html, consulta realizada el 21 de setiembre del 2017.

[4] INDALECIO BARRAZA, Javier, (2003), Antecedentes históricos en torno al origen del ombudsman y el grado de evolución de la institución, SAIJ – Sistema Argentino de Información Jurídica, Ver.- http://www.saij.gob.ar/javier-indalecio-barraza-antecedentes-historicos-torno-al-origen-ombudsman-grado-evolucion-institucion-dacf030021-2003/123456789-0abc-defg1200-30fcanirtcod#, consulta realizada el 16 de setiembre del 2017

[5] Ibíd.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

En la Venecia del siglo XIV, el 10 de julio 1310, fue creado el Consejo de los Diez, concebido originalmente, como una respuesta temporal para enfrentar los disturbios causados por la rebelión encabezada por Bajamonte Tiepolo contra el Doge; convirtiéndose en un órgano permanente en 1334. Al Consejo se le encargó oficialmente mantener la seguridad de la República y preservar al gobierno, de la corrupción. En particular, supervisó los servicios diplomáticos y de inteligencia de Venecia, manejando asuntos militares, legales y su cumplimiento; controlaban los excesos burocráticos de la ciudad.[6]

En la época Bizantina (395-1453), surge la figura del "Defensor Civitatis" o Defensor de la Ciudad, debido a los constantes problemas de corrupción e injusticias por parte de las autoridades del Imperio Romano del siglo IV; por lo cual, en un intento de mejorar algunos de estos problemas para su pueblo, el posterior gobierno encargó al defensor civitatis desempeñarse como un juez que estaría a disposición de los pobres de todas las ciudades y zonas rurales de todo el imperio, para proteger a los humildes de las arbitrariedades de los gobernantes.[7]

En la España musulmana (711 – 1492), se puede citar dos antecedentes, siendo el primero, el Sahib-al-Mazalim, quien ocupaba un puesto importante en la magistratura, siendo un juez de extraordinarias y excepcionales facultades y atribuciones, nombrado por el Sultán, teniendo a su cargo, el esclarecimiento de las denuncias contra los funcionarios públicos y gobernadores de las ciudades o provincias en Al-Andalus.[8] El segundo antecedente, se encuentra dado por la figura del "Justicia Mayor" de Aragón, quien surge como consecuencia de un largo proceso de resistencia de la nobleza aragonesa al ejercicio del omnímodo poder real, especialmente en el campo de la administración de justicia, y como un claro movimiento de presión de la clase noble para que se respetasen sus derechos adquiridos y sus fueros, frente a una interpretación perjudicial del poder real o por los peritos en leyes al servicio del rey;[9] era un juez de los nobles y también de los pleitos entre los

[6] Consejo de los Diez, https: //arucasblog.blogspot.com/p/consejo-de-los-diez.html, consulta realizada el 22 de setiembre del 2017.

[7] M. FRAKES, Robert (2001),Contra Potentium Iniurias: The Defensor Civitatis and Late Roman Justice, I Ed., Alemania: C.H.Beck.

[8] Por ejemplo, durante el Califato, en el año 972, el gobernador de Sevilla, hubo de comparecer ante el visir y el Sahib-al-Mazalim Abd al-Rahman Ibn Hudayr, para esclarecer las acusaciones que la gente de Sevilla le hacía por injusticia y porque sentían que su gobierno lastimaba sus derechos. Ver.- MARÍN GUZMÁN, Roberto (2006), Sociedad, política y protesta popular en la España musulmana, I Ed., San José: Editorial de la Universidad de Costa Rica, pág. 136

[9] Vid nota 4.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

nobles y el rey, sobre todo desde 1348, el encargado de dirimir las cuestiones en que se produjera quebrantamiento de las leyes juradas por el monarca –denominándose a esto, contrafuero-; el Justicia disponía de dos privilegios excepcionales para cumplir sus funciones, "la firma de derecho" –era la posibilidad de constituir una fianza de estar a derecho, permaneciendo en libertad hasta el momento del juicio, salvo en aquellos delitos en que el acusado hubiera sido capturado in fraganti; apoyándose en la misma, los encausados podían acudir ante el justicia, presentando agravios por violaciones del derecho aragonés, que hubieran sido cometidas por un juez, en cuyo caso las actuaciones del juez se suspendían, hasta que el justicia hubiera declarado si existía o no, contrafuero en sus actos - y "la causa de manifestación" –era el procedimiento para conceder una especial salvaguarda, con protección incluida en favor de aquellas personas que a pesar de haberse atenido a la "firma", habían sido objeto de violencia, injusticia o contrafuero- prácticamente las garantías eran tantas que el Justicia podía decretar la libertad de cualquier persona pendiente de juicio.[10]

Por nuestra parte, En América, específicamente en el Antiguo Perú, durante el Imperio Inca, en la época del Tawantinsuyo (1438–1533), surge la figura del "Tucuy Ricuy" o gobernador de las provincias imperiales, que formaban una especie de Consejo de Estado del Inca, eran personas elegidas, considerados "Los ojos y oídos del Inca";[11] era el supervisor imperial, "el que todo lo ve y todo lo oye", tenía relación directa con el Inca, recibía órdenes de él y le rendía cuentas a él únicamente, sobre lo observado y actuado. En efecto, los Tucuy Ricuy eran funcionarios que periódicamente visitaban una provincia o huamani del Imperio, por expreso mandato del Inca, con la función principal de vigilar el cumplimiento de las labores por parte de las autoridades de las provincias y el cumplimiento de las disposiciones del Inca; y ante cualquier falta contra el Estado, podían aplicar castigos y ejercer justicia, pudiendo llegar a condenar a muerte a los culpables, se les consideraba visitadores sabios y justicieros.[12] Con la llegada de los españoles, a iniciativa de Fray Bartolomé de las Casas,

[10] SUÁREZ FERNÁNDEZ, Luis (1989), Fundamentos de la monarquía: Los Reyes Católicos, Vol. 2, I Ed., Madrid: Ediciones Rialp S.A., pág. 36

[11] SILISQUE, Adrián, Glosario – Inkakuna – Los hijos del Sol, pág. 10. Ver.- http://inkakuna.com/novela/wp-content/uploads/2013/06/Inkakuna-Los-Hijos-del-Sol-Glosario.pdf, consulta realizada el 21 de setiembre del 2017.

[12] Tucuy Ricuy, Ver.- http: //incasdeltahuantinsuyo.carpetapedagogica.com/2013/01/el-tucuy-ricoc.html, consulta realizada el 22 de setiembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

surgió la figura del "Protector de los indios", figura que correspondería a la del "justicia mayor" del derecho español medieval.

En el Derecho de Indias (1680), dentro de la estructura de la Administración Indiana, surge la figura del denominado "Veedor del Rey", quien ejercía las funciones de comunicar al Monarca los reclamos o las injusticias cometidas por los Virreyes,[13] siendo su principal competencia, la de vigilar que las autoridades cumplan con las responsabilidades de su oficio; era una especie de representante real, que debía vigilar la observancia de todas las leyes y ordenanzas reales, ejerciendo como guardián real en todas las circunstancias, realizando sus supervisiones de modo personal.[14]

Sin embargo, fue en Suecia donde la figura del Ombudsman, tal como la conocemos hoy en día, encuentra sus raíces, a partir de las que se modelaría hasta la forma actual, es así que en sus inicios, en el siglo XVI, esta institución existía bajo la figura del "Gran Senescal de Suecia", quien se desempeñaba como inspector de los tribunales de justicia, exponiendo ante el rey las anormalidades que advertía en la administración de justicia, constituyéndose en el predecesor del control administrativo que ejercería el Ombudsman.[15]

Es de esta manera que encontramos los primeros trazos de la actual figura del Ombusdman, remontándonos a sus antecedentes en las primeras civilizaciones; que como se ha podido ver, es una figura que a pesar de tener diferentes nombres, en razón de los distintos lugares en que funcionó, básicamente cumplía tareas o funciones que apuntaban hacia un mismo objetivo, velar por el respeto y protección de los derechos del pueblo, mediante la supervisión y observación constante de las actividades de los funcionarios estatales o encargados de la administración de la ciudad, promoviendo la justicia y una buena administración de las ciudades de acuerdo a las normas establecidas.

1.2. ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA INSTITUCIÓN DEL OMBUDSMAN

[13] MOURE PINO, Ana María (2014), El Ombudsman: Un estudio de derecho comparado con especial referencia a Chile, Madrid: Editorial Dykinson S.L., I Ed., pág. 83

[14] ACOSTA RODRÍGUEZ, Antonio, GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, Adolfo Luis y VILA VILAR, Enriqueta (2003), La Casa de la Contratación y la navegación entre España y las Indias, I Ed., España: Universidad de Sevilla, pág. 251-252.

[15] ACEVEDO SILVA, Fernán Gonzalo, (2003), El defensor del pueblo en Latino América, http://www.repositorio.uchile.cl/handle/2250/115018, consulta realizada el 23 de setiembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Después de realizar un breve recorrido por la historia de algunos países de la antigüedad, a fin de identificar las figuras predecesoras de la institución del Ombudsman, es pertinente mencionar que esta encuentra su origen como tal, en Suecia, en el año 1709.

Tras una derrota militar por Rusia, el rey sueco Carlos XII, huyó a Turquía por algunos años y como resultado de la larga ausencia del monarca, la Administración en Suecia se deterioró. Es en 1713, donde se fija el punto de partida de los antecedentes institucionales del Ombudsman sueco, ya que al retornar a Suecia, el rey Carlos XII, creó la Cancillería de Justicia cuya función principal era vigilar el cumplimiento de las leyes por parte de los servidores públicos; decisión que ejecutó, influenciado por el ejemplo del califa musulmán, Omar I y el concepto de "Qadi al Qadat" o "Jefe de Justicia", desarrollado en el mundo musulmán, adoptando e implementando esta idea en Suecia, con la finalidad de velar y supervisar la actividad, responsabilidad y eficacia del gobierno, para lo cual, designó a este representante para vigilar la conducta de la Administración y el Poder Judicial, nombrándolo bajo el cargo de "Justitiekanslern" o "Konungens Hogsta Ombudsmannen" (Canciller de la Justicia o Cancillería de Justicia), un delegado de la corona y del Parlamento sueco, dotado de independencia y poder para supervisar y vigilar la observancia y correcta aplicación de las leyes y sus reglamentos, cuyo deber principal consistía, en que ante el descubrimiento de una violación de la ley u otra mala conducta, el Justitiekanslern podría iniciar procedimientos legales contra el funcionario.[16]

Mediante la Constitución sueca de 1720, se le impuso al Canciller la obligación de informar al Parlamento sobre sus tareas, denunciando la violación a las disposiciones constitucionales de las que tuviera conocimiento.[17] Como se ve la idea de control no era nueva; sucedía que la Cancillería no tenía suficiente autonomía del rey y de su Consejo. "Fue por eso que se

[16] La idea para el cargo de Canciller de Justicia, puede haber venido de la oficina turca de Qadi al Qudat (Jefe de Justicia) que tenía una función similar. Ver. - WIESLANDER y GELLHORN. Citado por REIF, Linda C. (2013), The Ombudsman, Good Governance and the International Human Rights System, I Ed., Dordrecht: Springer-Science+Business Media, B.V., pág 5.

[17] CONSTENLA, Carlos R. (2010), Defensor del Pueblo: La más innovadora institución democrática del constitucionalismo iberoamericano contemporáneo (Axe XI, Symposium 42): Simposio Jurídico: Un Nuevo Modelo de Constitución para América Latina (Symposium 42). Independencias Dependencias - Interdependencias, VI Congreso CEISAL 2010, Toulouse, Francia.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

decidió que las autoridades públicas podrían ser también controladas por una oficina que no tuviera nada que ver con el gobierno".[18]

Es por esto que podemos decir que las raíces modernas de la institución del Ombudsman, se encuentran en el "Justitieombudsman" sueco (Ombudsman para la Justicia)[19], pues en efecto, fue en Suecia donde nació la figura del "Ombudsman" tal como se le conoce hoy en día, quedando institucionalizada en el año 1809 a través de su Carta Magna, luego de una disputa entre el rey y el parlamento. Cuando el régimen autoritario cedió paso a una monarquía parlamentaria, se creó un Ombudsman representante del Parlamento, al que se denominó como "Justitie Ombudsman", al cual se le encargó el control de la observancia de las leyes por parte de los tribunales y funcionarios, facultándolo para demandar ante la Justicia, a quienes en el ejercicio de su función hubieren, por parcialidad, favor o cualquier otro motivo, cometido ilegalidades o descuidado el correcto desempeño de los deberes propios de su cargo. En su carácter de representante o comisionado del Poder Legislativo, tutelaba los derechos, garantías e intereses de los habitantes. Después de ser elevada a rango Constitucional por el país nórdico, esta institución dio prontamente, innumerables muestras de su eficacia.[20]

Es de esta manera, que el origen del concepto de "Ombudsman" se remonta a Escandinavia, en la primera década del siglo XIX, siendo Suecia (1809) el primer país en adoptar esta figura en el marco de una Constitución que pretendía restringir poderes a la Monarquía, para lo cual, su Parlamento nombró al "Justitie Ombudsman", un delegado con la función de recibir quejas del público y trabajar sobre la administración pública.[21]

De modo más preciso, cabe hacer la salvedad de que, la denominación "Ombudsman", se atribuye al jurista sueco Hans Harta, uno de los integrantes de la comisión a la que se había encomendado la redacción de la Constitución de Suecia de 1809, la misma que consagró la

[18] BEXELIUS Alfred, (1966), The Ombudsman for civil affairs en The Ombudsman, III Ed., London: George Allen & Unwin Ltd, pág. 24.

[19] SIN AUTOR, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, Antecedentes del Ombudsman, Ver.- http: //www.codhem.org.mx/localuser/codhem.org/info/ombudsman33.html, consulta realizada el 24 de setiembre del 2017.

[20] Vid nota 15.

[21] SIN AUTOR, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, El Ombudsman, defensor del pueblo. Ver.- http: //www.codhem.org.mx/localuser/codhem.org/info/ombudsman22.htm, consulta realizada el 24 de setiembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

figura del ombudsman con autonomía tanto del Rey, como del Parlamento. El artículo 96 del texto constitucional le atribuyó facultades dirigidas fundamentalmente a controlar a la administración y a la justicia; se le encomendó la observancia de la aplicación de las leyes y de los reglamentos del reino por parte de todos los funcionarios públicos, pudiendo inclusive, citar a juicio ante los tribunales a quienes por parcialidad, favoritismo o por cualquier otro motivo, hubieran cometido actos ilegítimos o incumplido los deberes del cargo. Desde entonces hasta ahora, la institución del ombudsman en Suecia fue objeto de modificaciones que ampliaron sus competencias y diversificaron sus funciones; pero el espíritu que animó a sus inspiradores en 1809 se mantuvo vivo y los suecos lo sostuvieron pese a todas las vicisitudes de su historia.[22]

Más de cien años después, en 1918, Finlandia, que había estado unida a Suecia durante siglos y que a partir de 1809 fue anexada a la corona de los zares de Rusia, obtuvo su independencia plena. Los sistemas de control de la legalidad y de protección de derechos tienen la misma raigambre en Finlandia que en Suecia, pero tuvieron un desarrollo diferente de acuerdo al hecho histórico apuntado. Cuando en 1809 Finlandia se une al imperio ruso "heredó" el sistema legal que existía bajo el régimen de la constitución sueca de este modo, el canciller de justicia finlandés (al que se llamó en el período de su unión a Rusia "Prokurator") tiene un origen que entronca con su homólogo sueco. Las antiguas Prokuraturias rusas anteriores a 1864 -según el sovietólogo E. L. Johnson-, gozaban de amplios poderes para supervisar los actos de los órganos administrativos de las provincias, y en la práctica se las consideró como los ojos y los oídos del soberano". [23] Cuando Finlandia alcanzó su plena autonomía volvió a llamar "Canciller de Justicia" a quien se venía denominando "Prokurator". A pesar de ser su prestigio muy grande Finlandia creó su propio ombudsman al estilo de Suecia en 1918, incorporándola en su Constitución de 1919, dentro de cuyas competencias, se encontraba la Administración central, la local, de la iglesia luterana, de los tribunales de justicia y de las fuerzas armadas.

Sin embargo y pese a la innegable desarrollo que estaba teniendo esta figura y pese a su fácil adaptación a distintos sistemas jurídicos, no fue sino, hasta el fin de la II Guerra Mundial y

[22] Vid nota 17.

[23] KASTARI Paavo, (1966), Finland´s guardians of the law. The Chancellor of Justice and the Ombudsman en The Ombudsman, III Ed., London: Allen & Unwin Ltd, pág. 59. JOHNSON E. L. (1974), El sistema jurídico soviético, traducción por R. Capella y J. Cano Tembleque, I Ed., Barcelona: Edición Península, pág. 178.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

con los juicios de Nüremberg (1945 - 1946), en que, debido a las atrocidades cometidas por los nazis, se difunde por toda Europa la creación del Ombudsman, como defensor de los derechos humanos, como garante del derecho de las minorías.[24]

De modo tal, que siguiendo a Suecia, en 1946, Dinamarca incluyó esta institución, quedando institucionalizada por obra de su Comité Parlamentario, apareciendo en su Carta Magna de 1953, siendo su principal función la de vigilar la Administración Civil y Militar del Estado. La creación de la figura del Ombudsman en Dinamarca inicia una nueva etapa en el desarrollo de esta institución. Si bien los antecedentes sueco y finlandés fueron decisivos para su introducción formal, en 1954 en este país, su establecimiento se produjo frente a una nueva realidad surgida en la post guerra: el incremento de la actividad estatal y de la Administración y la consecuente vigilancia que exigía esta nueva realidad. Los tradicionales métodos para evitar la desviación de poder y los abusos y errores de la Administración, pese a su prestigio, demostraban ser insuficientes. Si bien el incremento de la actividad estatal respondía a una demanda de la propia ciudadanía para tener mejores y más económicos servicios, el hecho de concentrar tanto poder en manos de la Administración no dejaba de representar un peligro. Otro elemento que contribuiría a marcar la diferencia, era que en Dinamarca, en oposición a Suecia, no existía una tajante distinción entre el gobierno y la Administración. El sistema constitucional danés se fundamenta en el principio de la responsabilidad parlamentaria del gabinete, en orden a su actividad política y administrativa, y por lo tanto es posible que un órgano de control como el Ombudsman tenga competencia sobre los ministros, es decir sobre toda la administración y el gobierno. Las características del Ombudsman en Dinamarca le darán identidad específica –aunque no definitiva- a la institución, y cerrarán el primer ciclo de su desarrollo. Independencia política; control sobre toda la Administración, aún sobre aquellos que tienen responsabilidades políticas; legitimidad parlamentaria; exclusión de los tribunales de justicia del ámbito de su competencia. Estas son las notas que actualizaron y potenciaron el viejo modelo nórdico que nació en Suecia. La tajante división entre gobierno y administración y la subordinación de la Justicia a su control, pautas que habían sido características primigenias de su homólogo

[24] Vid nota 21.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

sueco, al ser eliminadas, le dieron a la institución danesa un compromiso práctico con la realidad que facilitaría su proyección universal.[25]

Del mismo modo, Alemania en 1957, designó a un "Comisario Parlamentario para las Fuerzas Armadas", quien tenía diversas facultades, dentro de las que se encontraba la de iniciar investigaciones ante la existencia de violaciones de los derechos fundamentales de los soldados o de las normas disciplinarias.

Posteriormente, en Noruega, en 1962 se aprueba la creación de la figura concediéndole entre sus facultades, la de proteger a los ciudadanos contra las posibles injusticias de la Administración Pública, así como la cuidar que los funcionarios y empleados de los servicios del Estado, no cometan errores o falten a sus deberes.

En 1967, Gran Bretaña introduce la figura, sin dotarla de protagonismo en el ámbito normativo, sin poder actuar de oficio y sin un acceso directo hacia el ciudadano, actuando a través de los diputados y emitiendo informes que no podían ser publicados sin el consentimiento del Parlamento.[26]

Hasta este punto, pasando por diferentes países que implementaron en su realidad social y legislativa, la figura del Ombudsman, llegando algunos a institucionalizarla en su Carta Magna, siendo Suecia el pionero, se aprecia claramente su óptima evolución a través del tiempo; mediante el incremento de funciones acorde a las nuevas necesidades del pueblo y de la realidad de la época; siendo así que después de haber tenido básicamente funciones de observador respecto al correcto cumplimiento de las normas por parte de los funcionarios estatales y de la Administración Pública, pasó a desempeñar en algunos casos, además de funciones de control -tendientes a promover un gobierno y administración eficaz-, la promoción de acciones legales contra los funcionarios responsables y tutela de los derechos e intereses del pueblo, como representante del Poder Legislativo; para lo cual en esta nueva etapa lo caracteriza su independencia política y su autonomía respecto a la monarquía y al parlamento. Resultando ser, hasta dicha etapa en Europa, el mayor avance en cuanto al mejoramiento de la figura, su designación como defensor y garante de los derechos

[25] Vid nota 17.

[26] Ibid.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

humanos, así como su institucionalización en la Constitución, y la consecuente atribución de autonomía e independencia política, en pro del correcto desempeño de su cargo.

Continuando con este avance en el tiempo, la figura del ombudsman arribó a la península ibérica, modificando algunos aspectos, pero sin renunciar a las notas identificatorias que la caracterizaban desde sus orígenes en 1809; asumiendo la misión de defensor de derechos, en una corriente institucional que arranca desde mucho antes, desde la Antigüedad con los Tribunos de la Plebe en Roma. ¿Qué sucedió? En abril de 1974 una revolución en Portugal acabó con la larga dictadura de Antonio de Oliveira Salazar; en medio de la confusa situación política que se vivía en aquel entonces, los derechos humanos pasaron a ocupar un lugar impensado en el pasado, lo cual ocurrió mediante la aprobación de la nueva Constitución en 1976; en cuyo texto se hace una detallada enumeración de los derechos que eran debidos a todos los habitantes; instituyendo en ese mismo capítulo, la figura de un funcionario garante de esos derechos, quien sería elegido por el parlamento; ubicándolo novedosamente en la parte correspondiente a las garantías y no en la de los órganos, como una tradicional metodología constitucionalista hubiese sugerido (art. 23). Este magistrado, es la representación de un verdadero Ombudsman, que recibió la denominación de Proveedor de Justicia, asumiendo funciones de control, pero fundamentalmente de garante de los derechos constitucionales de los ciudadanos y habitantes del país.[27]

Contemporáneamente España había vivido un proceso semejante. Franco y el franquismo murieron en 1975, y en 1978, España sancionaba una nueva constitución a través de la cual recuperaría su perdida democracia. La Constitución también instituye el ombudsman pero con un nombre tan cálido como: Defensor del Pueblo. La Constitución española, al igual que la portuguesa lo ubica en la parte declarativa de su texto, como garante de los derechos y no en la parte organizativa de los poderes. Aquí también el Defensor del Pueblo controla, pero se ocupa de otras cosas como es la defender los derechos humanos. Pero va más allá del modelo portugués: le otorga al Defensor del Pueblo la posibilidad de interponer la acción de amparo a la vez que la de plantear la inconstitucionalidad de las leyes (arts. 54 y 162 inc. 1 aps. a y b). Tal vez como en la península ibérica, la dolorosa historia latinoamericana de

[27] Ibíd.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

los años ´70 y ´80 explica el desarrollo de esta institución, hija aquí, mucho más de la necesidad de tutelar los derechos humanos que la de controlar a la Administración pública.[28]

A pesar de que entre los años 50s y 80s se estudió al Ombudsman en lo académico, creando el Instituto Latinoamericano del Ombudsman como organización privada iniciada por profesores universitarios especializados en Derecho Administrativo, promoviendo el conocimiento de esta figura jurídica, a fin de instituir su creación legal en América Latina;[29] la creación e incorporación de la figura del "Ombudsman" en la región latinoamericana, surge en los años 90 durante el período conocido como de "Transición a la Democracia", luego de viejas dictaduras militares y conflictos internos (años 70 y 80), siendo su tarea principal, la de proteger los derechos fundamentales. Este prototipo latinoamericano, llamado también "Ombudsman Criollo", se basa en el modelo sueco y español, y se ha desarrollado acorde con las necesidades de cada país. Sin embargo, caracteriza a esta figura la defensa explícita de los derechos humanos, sin dejar las competencias globales de control no jurisdiccional de los actos de la Administración Pública, y por otra parte, la competencia de transferir los expedientes al Ministerio Público para que se inicie, cuando procedan, los procesos judiciales cuando existan hechos que ameriten la persecución penal; además, cumple una función de promoción y educación.[30] Algunas características de esta entidad, como el no estar sujeto a formalismos, ni rigurosidades jurídicas para la atención de casos, así como la gratuidad de sus servicios y la autonomía institucional, pese a ser una institución estatal, le permiten una efectiva protección de derechos fundamentales y una complementaria tarea en la solución de conflictos.[31]

[28] Vid nota 17.

[29] En este marco, el Ombudsman fue concebido como una institución del Derecho Administrativo, de naturaleza unipersonal y no contenciosa, cuyo mandato debía emanar del poder legislativo, dotando de autonomía para supervisar y controlar los actos de la administración pública. Se interpretaba que, en tal virtud, su responsabilidad recaería principalmente en los casos de mala administración, para lograr por la vía de la persuasión, remedio a las reclamaciones ciudadanas. Ver.- SANTISTEVAN DE NORIEGA, Jorge, (2003), De la Administración a la Constitución: El Defensor del Pueblo en Iberoamérica, Antecedentes: el Ombudsman como institución del Derecho Administrativo, en Revista Derecho & Sociedad, PUCP, N. 21, Lima, págs. 23-36.

[30] GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario, BALLSELLS TOJO, Edgar Alfredo, (2006), Reflexiones sobre el Ombudsman en América Latina y su proceso de nombramiento, Apartado II, Un nuevo modelo americano, Guatemala. Ver.- Instituto Interamericano de Derechos Humanos, La figura del Ombudsman - Guía de acompañamiento a los pueblos indígenas como usuarios, San José, C.R, Masterlitho S.A., págs. 56

[31] Instituto Interamericano de Derechos Humanos, La figura del Ombudsman - Guía de acompañamiento a los pueblos indígenas como usuarios, I Ed., San José de Costa Rica, Masterlitho S.A., 2006, págs. 56

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Por lo tanto podemos decir, que tiempo después de que Dinamarca abriera las puertas del interés internacional por esta figura, sobrevino un período en el que se vio nacer gran cantidad de representantes de tan novedoso medio de control, a lo largo de todo el planeta y con distintos nombres: "Ombudsman" en Suecia, "El Contralor del Estado" en Israel, "Proveedor de Justicia" en Portugal, "Mediador" en Francia, "Defensor Cívico" en Italia, "Comisionado Parlamentario" en Gran Bretaña y "Defensor del Pueblo" en España y Argentina, entre otros.

En América Latina, esta institución, ha recibido distintas denominaciones equivalentes como son: “Defensor del Pueblo”, “Procurador de los Derechos Humanos”, “Defensor de los Habitantes” o “Defensor Ciudadano”. Se presenta en el Continente Americano, como un fenómeno que se ha incorporado de manera reciente, pero abarcando casi a la totalidad de los países de la región.[32]

El primer Defensor del Pueblo de Latinoamérica fue establecido con rango constitucional y con el nombre de Procurador de los Derechos Humanos, en Guatemala en 1985 para evitar las graves violaciones a los derechos humanos que se vivían en ese país como consecuencia de duros enfrentamientos armados.

Siguió El Salvador, en las reformas a la Constitución de 1991, sancionadas como consecuencia de los acuerdos de paz, con el cometido esencial de promover y proteger los derechos fundamentales de sus habitantes, se instituyó esta figura, bajo el nombre de Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos. Ese mismo año se lo reconoció también con jerarquía constitucional en Colombia.

En 1992, en México, una reforma constitucional le otorgó carácter de Ombudsman a la Comisión Nacional de Derechos Humanos que existía desde antes, pero designada por el Poder Ejecutivo. En Costa Rica en 1992, se sancionó la ley que creó la figura del Defensor de los Habitantes.

Argentina lo estableció por ley en 1993 y constitucionalmente a través de la reforma de 1994. Paraguay lo creó por la Constitución de 1992, pero recién en 2001 se designó al primer

[32] Vid nota 15.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Defensor del Pueblo. En 1995 y 1996 respectivamente, se instituyó esta figura en Nicaragua y Honduras. En Perú se la estableció por la Constitución de 1993 y se designó al primer titular en 1996. Este mismo año, por medio de una ley, la República de Panamá creó esta figura. En 1997 por ley se estableció en Ecuador, y con rango constitucional en Bolivia. En Venezuela se creó mediante la Constitución sancionada en 1999. Uruguay, en el año 2012 consagró por ley la Institución Nacional de Derechos Humanos-Defensoría del Pueblo. En 2013, se puso en funcionamiento en la República Dominicana.

Dos países de habla inglesa -es decir países no iberoamericanos pero que tienen un común destino con ellos- crearon esta institución antes que en la Península Ibérica. Primero Guyana en 1966 y luego en Trinidad y Tobago en 1976. Puerto Rico por su parte, en su particular condición de Estado libre asociado a los Estados Unidos de América, tuvo iniciativa propia en la creación, en 1977, de su Procurador de los Derechos del Ciudadano o Magistrado del Pueblo. Jamaica lo estableció en 1978. En otros Países del Caribe se instituyó más tarde: Santa Lucía en 1981, Barbados y Haití en 1987. Tiempo después: Antigua y Barbuda en 1995, Belice en 1999, Curaçao 2001, Islas Vírgenes 2003, Territorio de Ultramar Británico de las Islas Caimán 2004, Bermudas 2005, St. Kitts and Nevis (San Cristóbal y Nieves) en 2008, Grenada en 2009, Sint Marteen en 2010.

Al reformar su constitución en 1988, Brasil consideró la posibilidad de crear esta institución. Por entonces sólo existía en Guatemala. No hubo acuerdo en la convención constituyente y el sistema de protección de derechos quedó expresado en dos instituciones que, si bien pueden ser exhibidas como entes de protección de los derechos de las personas, no reúnen las condiciones de un verdadero Defensor del Pueblo. Ellas son la Procuraduría de la Defensa de los Derechos del Ciudadano, dependiente del Ministerio Público Federal y, el otro, las ouvidorías públicas, creadas en el ámbito de todos los organismos públicos en todas las escalas, cuyos titulares son designados por el propio titular del ente a controlar.

Con relación a Chile, a pesar de los empeños de las organizaciones de la sociedad civil, en especial del Capítulo Chileno del Ombudsman, no fue posible consagrar hasta el presente esta figura. Se abrió una expectativa en este sentido con el compromiso de la presidente

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Michelle Bachelet de promover su creación durante el curso de su mandato, algo que aún no ha sucedido.[33]

Hoy en día, hay más de 900 modelos distintos de Ombudsman en el mundo y todos son considerados importantes y válidos, aunque no se parezcan unos a otros. No hay un modelo único, pero lo importante es saber que el "Ombudsman", es una figura que halla su fundamento en la necesidad de establecer controles sobre las personas que detentan el poder, ya que si bien es cierto, hay una autoridad máxima representante de todo imperio, reino, país o Estado, esta debe delegar parte de su poder en otras personas (autoridades) con distintas funciones, a las cuales se debe vigilar para conocer lo que hacen y mantener el orden social, para lo cual existen mecanismos de control; siendo el "Ombudsman" una institución que vela porque no se violenten los derechos humanos fundamentales de los ciudadanos, por parte de quienes prestan los servicios básicos en nombre del Estado;[34] siendo en nuestros días, una figura muy popular y la demanda por sus servicios continúa creciendo, así como la extensión de sus funciones.[35]

No quedando ninguna duda de, que desde la llegada de la institución del Ombudsman a la Península Ibérica, con su correspondiente adaptación a las realidades de España y Portugal; hasta su adopción e institucionalización en la mayoría de países latinoamericanos, influenciada por ambos países; la figura del Ombudsman fue adoptada, adaptada e institucionalizada constitucionalmente en la mayoría de casos, principalmente en respuesta a la necesidad de protección y garantía de los derechos fundamentales de la población, en medio de una marcada transición de las dictaduras a la democracia. Erigiéndose como la voz del pueblo, como una institución representativa y garantista del respeto y protección de los derechos e intereses de la ciudadanía, contra los abusos de los funcionarios de la Administración Pública. Lo cual representa un gran avance en la historia latinoamericana de la defensa de los derechos humanos, y en lo particular es una victoria en la lucha y

[33] YAKIMAVICIUS, Mariano, (2017), Desafíos de las defensorías del Pueblo en Latinoamérica, Instituto Latinoamericano del Ombudsman-Defensor del Pueblo, 9th Biennial Conference, CAROA, Provincia de Santa Fe.

[34] Vid nota 21.

[35] Ibíd.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

preservación de la democracia dentro de cada país, marcando un hito frente el abuso de los poderosos contra el pueblo.

1.3. NATURALEZA DE LA INSTITUCIÓN DEL DEFENSOR DEL PUEBLO

A fin de poder revisar y precisar la naturaleza jurídica del Defensor del Pueblo, es necesario establecer previamente, algunos aspectos sobre esta institución, evitando el desconocimiento del fundamento constitutivo de esta figura; en vista de que conocer su naturaleza jurídica, resulta esencial para una posterior comprensión de su rol principal, sus funciones y su normativa legal.

En un inicio, la existencia del Ombudsman tenía como fundamento, disminuir los excesos burocráticos de los países nórdicos; durante los cincuentas y sesentas del siglo pasado, su establecimiento en Europa, fue el resultado de un ambiente histórico, en el que eran conscientes de la existencia de un sistema ineficaz para proteger derechos, favorecer la buena administración, e incapaz de llamarse democrático; aspectos que tenían que tratar de subsanarse a través de dispositivos políticos de directa participación popular (como las consultas populares, los plebiscitos, los consejos económicos sociales, las audiencias públicas, la revocación de los mandatos, etc.),[36] a fin de introducir una cuota de democracia; mecanismos que sin embargo, eran instrumentales; haciendo necesario instaurar una institución que cumpliera, lo que el sistema de garantías imperante no podía.

De modo que para poder encontrar las raíces y la explicación de esta institución de garantías y poder descubrir sus alcances y razón de ser, debemos remontarnos en el tiempo a más de dos milenios y medio, a la antigua Roma, durante la época de la República, en donde surgió la figura del Tribuno Plebis, en referencia a cuyo cargo, Rousseau decía: “Cuando no se puede establecer una exacta proporción entre las partes constitutivas del Estado, o cuando causas ineludibles alteran sin cesar sus relaciones, entonces se instituye una magistratura particular que, sin formar cuerpo con las otras, restituye cada término a su verdadera relación y establece una conexión o término medio, ya entre el príncipe y el pueblo, ya entre aquél y el soberano, o entre ambas partes si hay necesidad.” “Este cuerpo que yo llamaré tribunado, es el conservador de las leyes y del poder legislativo, y sirve a veces para proteger al

[36] BLACKSTONE, William. (1778), Commentaries on the Laws of England, VIII Ed, Oxford: Editorial Claredon Press, pág. 51.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

soberano contra el gobierno, como hacían en Roma los tribunos del pueblo; otras para sostener al gobierno contra el pueblo, como hace en Venecia el Consejo de los Diez, y otras para mantener el equilibrio entre una y otra parte, como lo hacían los éforos en Esparta". "El Tribunado no es una parte constitutiva de la ciudad, ni debe tener participación alguna en el poder legislativo, ni en el ejecutivo, pues en ello estriba el que el suyo sea el mayor, pues no pudiendo hacer nada, puede impedirlo todo." El Tribunado es la institución que se da al mismo pueblo para la defensa de sus individuos frente al gobierno.[37]

La figura del Defensor del Pueblo fue inspirada política e institucionalmente en el Tribuno de la Plebe; pues si bien es cierto, nuestro Defensor del Pueblo, carece del poder de veto que tenían los tribunos romanos, al igual que él, como decía Rousseau, tiene una misión, en la que a pesar de no poder hacer nada, puede impedirlo todo,[38] ya que por vía judicial, sin acreditar legitimación procesal y asumiendo la protección de derechos individuales o de incidencia colectiva, puede impedir la aplicación de normas que a su juicio contraríen valores jurídicos superiores, siendo un poder negativo.[39]

Es natural que así sea, porque los derechos humanos no se pueden proteger ejerciendo solamente una magistratura de persuasión, pues es inaudito pensar que pueda crearse una institución sin dotarla de los poderes indispensables para la consecución de sus fines, porque carecería de sentido su creación, pues se vería reducido a ser un organismo burocrático incapaz de satisfacer las necesidades, que tenía encargado solucionar.

El Defensor del Pueblo, ejerce una magistratura de persuasión, que no es, conceptualmente, menos que el veto del tribuno de la plebe, pues él tampoco tenía un procedimiento formulario para vetar una norma, sólo mostraba lo que podía pasar si no se escuchaba su recomendación.[40] No debe ser despreciable para el derecho, invocar una autoridad moral,

[37] ROUSSEAU, Juan Jacobo (1961), El contrato social, traducción por Enrique De La Rosa, Buenos Aires: Compañía General Fabril Editora, pág. 242.

[38] Ibíd.

[39] CONSTENLA, Carlos R., (2014), No quedó en el olvido: El poder negativo, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Volumen 1, págs.7-18.

[40] CONSTENLA, Carlos R.,(2013), Del Monte Sacro a Salvador de Bahía, Revista de la Asociación de Derecho Administrativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, N. 5, diciembre, págs. 195-208.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

cuando la ley escrita en materia de derechos humanos, es insultada, porque la corrupción e inaplicación de las leyes, las torna inservibles.[41]

La naturaleza tribunicia del Defensor del Pueblo, es lo que lo habilita a ejercer competencias residuales a favor de aquellos a los que al medirlos con el criterio de la legalidad, mayormente serían dejados al margen. El derecho no es la ley, y su razón se sustenta y justifica en el equilibrio que debe protegerse entre el poder y el pueblo. Partiendo de la idea de que Administración, legislación y justicia, son atributos del poder; y siendo conscientes de que usualmente no se administra, legisla, ni juzga por igual a todos, es inevitable y penoso reconocer, que "esta igualdad es más aparente que ilusoria: sólo sirve para mantener al pobre en su miseria y al rico en su usurpación. En realidad las leyes son siempre útiles a los que poseen y perjudiciales a los que no tienen nada."[42]

Después de todo, el Defensor del Pueblo es un órgano extrapoder de control de la administración, pero al mismo tiempo es un órgano de protección de derechos que por la autoridad de su prestigio o por la imposición a través de sus herramientas procesales, protege la vigencia e invulnerabilidad de los derechos fundamentales de los habitantes del Estado. Para ello puede impedir, con intervención de la Justicia, la aplicación de una norma o disposición que ataque los derechos de una persona o un colectivo de personas. Y para ejercer esas funciones goza de plena independencia, aún del organismo que lo designa. En esto se resume su naturaleza jurídica. No es un comisionado del parlamento para controlar a la administración; no es un órgano del Poder Judicial para verificar la constitucionalidad de las leyes, es un magistrado que, no puede hacer nada, pero puede impedirlo todo.[43]

En este sentido, no podemos limitarnos a verificar su naturaleza jurídica, viendo si tiene o no la jerarquía de uno de los poderes del Estado, pues de ser así, se estaría más cerca de lo ontológico que de lo jurídico. Al afirmar que se trata de un órgano extrapoder, se está señalando la ubicación que le atribuye la Constitución dentro del ordenamiento jurídico, sin explicar la particularidad de sus facultades, ni su inherencia al sistema de garantías y protección de derechos, ni de sus funciones como controlador de la Administración. En la

[41] CAPARRÓS, Martín, (2014), El hambre, I Ed., Buenos Aires: Editorial Planeta, pág.127.

[42] Vid nota 37.

[43] Vid nota 17.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

mayoría de países latinoamericanos, el sistema constitucional vigente es, principalmente, un régimen que para garantizar la efectiva vigencia del derecho, se basa en la división o separación de poderes o funciones del Estado en tres ramas: legislativa, ejecutiva y judicial.[44]

La figura del tribunado fue borrada de todo ordenamiento constitucional, quedando el poder, ceñido a su clásica formulación tripartita o división de los poderes; ya que la institución tribunicia es extraña al ordenamiento del estado de derecho burgués y a su división de poderes, resultando en un rechazo de toda institución de tipo tribunicio en las constituciones liberal – burguesas[45], y debemos distinguir entre poder negativo directo o directamente ejercitado por los ciudadanos (divergencia, huelga), y poder negativo indirecto o ejercitado indirectamente a través de instrumentos designados en modo genérico como el tribunado (tribuni plebis, tribunal d´éphores, etc).”[46] Consecuentemente, no es de extrañar, que los órganos de control creados para evitar abusos, no se pudieran desempeñar plena y satisfactoriamente, por las limitaciones e imperfecciones que el sistema les imponía; por tal razón, para aminorar esas restricciones, se buscó instaurar una figura que tuviera los atributos del antiguo tribunus plebis, la institución que asumiera la misión de contraponer al poder, otro poder; encontrando así en el Ombudsman escandinavo, una primera adaptación como órgano de control, pero en la combinación iberoamericana, como instrumento de garantía de los derechos de las personas.[47]

Queda claro entonces, que la naturaleza jurídica del Defensor del Pueblo, es Tribunicia y sus rasgos de identidad se remontan al Tribuno de la Plebe, y tal como dicen los escritos de Rousseau, señalados líneas arriba:[48]

- Se trata de una magistratura particular que no forma parte del Poder Legislativo, ni del Poder Ejecutivo. Es independiente.

[44] CONSTENLA, Carlos R., (2010), Teoría y práctica del Defensor del Pueblo, I Ed., Madrid: Editorial Reus, pág. 309.

[45] CATALANO, Pierangelo (1980), Un concepto olvidado “Poder Negativo”, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Madrid, marzo de 1980, tomo LXXX, N. 3, pág. 234.

[46] Ibíd., pág. 238.

[47] CONSTENLA, Carlos R., (2010), Teoría y práctica..., Op. Cit., pág. 314.

[48] Ibíd., pág. 315.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Es un mediador entre el gobierno y el pueblo.

- Protege al pueblo y controla al gobierno, siendo un instrumento de garantía y de tutela de derechos.

- Si bien no puede hacer leyes, decretos o reglamentos, y sus resoluciones no son vinculantes, ejerce un poder negativo, ya que puede impedirlo todo mediante las acciones legales a su alcance.

El Defensor del Pueblo, tiene por lo tanto, atributos propios de la Potestad Tribunicia, como lo es el desempeño de funciones de contralor y el ejercicio del poder negativo mediante acciones judiciales, para impedir la afectación de los derechos esenciales de las personas, siempre que haya un interés difuso o colectivo afectado o cuando lo demande la particular situación de una o varias personas a las que se le vulneren o desconozcan los derechos humanos. Esta es una potestad tribunicia, que se expresa como poder negativo, como un veto a las decisiones de los poderes orgánicos del Estado.[49]

Evidentemente hay diferencias entre el Defensor del Pueblo y el Tribuno de la Plebe, pues el tribuno, no perseguía el correcto funcionamiento del ordenamiento jurídico, sino que refrendaba los intereses del pueblo, incluso cuando su posición, según su juicio y criterio, contrariase una legítima norma jurídica. El Defensor del Pueblo por el contrario actúa desde el ordenamiento jurídico y exige el correcto funcionamiento de las leyes y la realización de una buena administración; sin embargo la misión Tribunicia define, más que cualquier otra, la verdadera naturaleza jurídica del Defensor del Pueblo, siendo este magistrado, como en Roma, el único instituido esencialmente para defender los derechos fundamentales del pueblo, frente a las otras instancias públicas, sin constituir o participar de un poder instituido conforme a los patrones clásicos sobre el ejercicio de la soberanía popular.[50] Finalmente debe consignarse que al igual que el Tribuno de la Plebe, el Defensor del Pueblo tiene facultades positivas, como la potestad de proponer leyes o su modificación.[51]

[49] Ibíd.

[50] GARCÍA RAMÍREZ, Sergio (2006), Ombudsman y tutela interamericana de los derechos humanos, Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos, año 1, número 3, México: CNDH, págs. 53-74.

[51] CONSTENLA, Carlos R., (2010), Teoría y práctica..., Op. Cit., pág. 317

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Es en vista de esto, que se puede afirmar que el Defensor del Pueblo es un órgano independiente y autónomo, cuya esencia, cuya naturaleza jurídica es controlar el correcto funcionamiento de la Administración Pública y defender los derechos fundamentales de los habitantes de un país, frente a los abusos de cualquier institución del Estado; para cuyo fin se encuentra dotado de facultades e instrumentos atribuidos por el ordenamiento jurídico.

1.4. OMBUDSMAN EUROPEO Y DEFENSOR DEL PUEBLO LATINOAMERICANO: INSTITUCIONES SIMILARES, PERO NO IGUALES[52]

La institución del Defensor del Pueblo, se ha conocido originaria y genéricamente como Ombudsman, es por ello, que al hablar de esta figura, automáticamente se hace referencia a las instituciones que defienden los derechos humanos, que, de acuerdo a los Principios de París, sancionados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1993, deben ser independientes, creadas por una norma constitucional o legal, y cuya designación estará establecida a través de un procedimiento que asegure la representación pluralista de todas las fuerzas sociales.

Tal como se señaló anteriormente, el Ombudsman, es una institución consagrada en Suecia en 1809, a partir de antecedentes propios de la tradición jurídica y política escandinava, con la misión de controlar a los funcionarios de la Administración Pública y jueces, por mandato del Parlamento y su creación se sustentaba en la necesidad de poner límites al poder de la monarquía, por carecer de un modelo parlamentario desarrollado que lo hiciera a plenitud, por lo tanto Suecia se decantó por una organización burocrática, con funcionarios independientes del poder monárquico.

Después de la I Guerra Mundial, el Ombudsman fue surgiendo en los demás países escandinavos; pero en otros lugares del mundo aún no se implementaba, ya que se le concebía como un funcionario asimilado a la cultura política escandinava, con dificultades para surgir en entornos jurídicos distintos.

Pese a todo ello, las particularidades de esta figura originaria de Suecia, no representaron óbice para su posterior desarrollo, ya que después de la II Guerra Mundial, se incluyó dentro

[52] Vid nota 15.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

de su ámbito de control al Gabinete Ministerial (al gobierno). En 1954, desde su consagración en Dinamarca, la institución del Ombudsman se desarrolló considerablemente, debido a que la Administración Pública adquirió un tamaño tal, que desempeñó un rol decisivo en la vida de las personas, por lo mismo, no era aceptable que con tales características y en medio de un Estado democrático, con objetivos sociales, se permitieran los abusos de la Administración, para la cual la aplicación de los tradicionales mecanismos de control parlamentario eran insuficientes; razón por la cual, desde ese entonces, el Ombudsman fue un prestigioso magistrado, designado por el Parlamento y responsable ante el mismo, del ejerció de un control externo de la Administración Pública, con independencia del poder político, cuyas opiniones y resoluciones no tenían fuerza vinculante; en otras palabras se le consideraba una especie de comisionado del Parlamento. Residiendo el rasgo principal del Ombudsman Europeo, en la identificación y denuncia de los abusos de la Administración Pública, inclusive cuando actúa dentro de la legalidad; en otras palabras, reduce su desempeño, a la defensa del ciudadano frente a la mala administración, siempre encaminado y en concordancia con las características de un Estado de derecho.[53]

En consecuencia, la labor del Ombudsman, tiene como fin disciplinar y limitar el uso del aparato estatal a los pretendientes y tenedores del poder,[54] teniendo como función principal, asegurar la unidad y la estabilidad del Estado democrático, articulando el ejercicio del poder político y garantizando el control de la constitucionalidad a través de un Estado de Derecho; ya que aunque el control de la legalidad y la constitucionalidad de los actos del Estado, están a cargo de los tribunales ordinarios, especiales o administrativos, "en un Estado en el cual la vida cotidiana del hombre está sometida a la intervención o al trámite administrativos, los tribunales no bastan para la protección de los derechos e intereses ciudadanos".[55]

Es a mediados de los años ochenta y principalmente desde los años noventa, que la figura del Ombudsman europeo, se implanta en América Latina, pero lo hace con ciertas

[53] Se incluyen en el concepto de mala administración, todas aquellas actividades que comporten irregularidades u omisiones administrativas, abusos de autoridad, negligencias, procedimientos ilícitos, agravios comparativos, disfuncionalidades o incompetencias, discriminaciones, demoras injustificadas, falta de información o negativa a facilitar información en general por parte de cualquier funcionario público. COMUNIDADES EUROPEAS, (2005), Código Europeo de Buena Conducta Administrativa, El Defensor del Pueblo Europeo, Luxemburgo, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas.

[54] HEINZ Rausch, (1969), Zur heutigen Problematik der Gewaltentrennung, Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft, pág. 329 y ss.

[55] GARCÍA PELAYO Manuel, (1977), Las transformaciones del Estado contemporáneo, I Ed., Madrid, Alianza Editorial, pág. 65.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

características y nombres diferentes, imitando el modelo de las constituciones ibéricas, instaurado en las constituciones Portuguesa (1976) con su Proveedor de Justicia y Española (1978) con su Defensor del Pueblo, que fijan como función principal de esta institución, la protección de los derechos humanos; vinculando la institución con el Derecho Constitucional y la promoción y defensa de los derechos humanos. Siendo a fines del siglo XX que se incorporan las Defensorías del Pueblo en Latinoamérica; influyendo en dichos modelos constitucionales, principalmente el español, que repercutió considerablemente en América Latina.[56]

La introducción de la institución del Ombudsman en América Latina, se inició desde diferentes sectores, pero primordialmente por el Instituto Latinoamericano del Ombudsman (ILO), cuyo nombre más tarde sería complementado con el de "Defensor del Pueblo". Durante la última Asamblea General realizada el 3 de junio del 2017 en Montevideo, Uruguay, la denominación fue reemplazada por la de “Defensorías del Pueblo”, poniendo énfasis en la institución en su conjunto, considerándola más amplia y representativa que la del ocupante individual del rol de defensor, como así, en la pluralidad y variedad de organismos. Sin embargo, el Instituto es conocido por su sigla de siempre: ILO. Este impulso inicial se hizo bajo una definida referencia al ombudsman clásico escandinavo, concebido básicamente como un organismo de control. La participación en 1985, en un coloquio del ILO celebrado en Buenos Aires, del primer defensor del Pueblo de España, Joaquín Ruiz Jiménez, inició un debate sobre los alcances de las funciones de la emergente institución, que advirtió sobre las novedades que introducían las constituciones portuguesa y española, que consistían en haber ubicado a este organismo en el ámbito del derecho constitucional de la libertad (parte declarativa) y no en lo que es el derecho constitucional del poder (parte orgánica), con este simple procedimiento metodológico, quedó explícitamente excluido de la órbita de los organismos o funciones del poder.

El papel del ILO fue significativo en la creación de las defensorías del Pueblo en Argentina, Bolivia, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Panamá, Paraguay, Perú y Venezuela. Adviértase, que en todos estos casos se les llama “Defensor”. Los proyectos por establecer la figura del Defensor del Pueblo en los países latinoamericanos fueron en buena medida satisfechos.

[56] Vid nota 29.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Sólo Chile y Brasil no cuentan con esa figura, aunque en este último hay instituciones parcialmente sustitutas.[57]

Cuando la institución del Defensor del Pueblo, se introdujo en América Latina, se conservaron en parte, algunas facultades de la figura europea clásica, identificándolo con el escandinavo, en aspectos como:

- Calidad de órgano de control independiente (incluso de quien lo designó), externo a la Administración
- Nombrado por el Parlamento, a través de mayorías calificadas
- Carece de poder positivo

Adoptando además, otras características que van más allá de la defensa de los derechos humanos, como:

- Total independencia del Parlamento
- Mandato temporal, por períodos predeterminados
- Facultad de interposición de recursos de inconstitucionalidad y amparo
- Denominación de Defensor del Pueblo (que fue asumida por Sudamérica, República Dominicana, Panamá y parcialmente Costa Rica)

Es por ello, que llegado este punto, ya se ha podido notar la diferencia, entre el Ombudsman como un órgano de control principalmente, y el Defensor del Pueblo como un cargo que prioriza la garantía y protección de los derechos de los ciudadanos, además de ser un órgano de control externo de la Administración. Como se ha podido ver, ambas instituciones tienen similitudes técnicas, pero sus contenidos y raíces son distintas, por lo cual no se le puede considerar a una, únicamente como una traducción de la otra. El Ombudsman ejerce una magistratura de opinión; el Defensor del Pueblo está investido de legitimación procesal y a

[57] Vid, nota 17,.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

través de ella puede ejercer un verdadero poder negativo impidiendo la aplicación de leyes, reglamentos o actos administrativos que él interprete contrarios a derecho.[58]

Después de dar algunos alcances sobre el Ombudsman escandinavo y el Defensor del Pueblo, concluiremos que el segundo se identifica con el primero, por las siguientes razones:

- Por su condición de órgano de control independiente, externo a la administración, que no recibe instrucciones de nadie, ni de quien lo designó;
- Por su nombramiento parlamentario a través de mayorías calificadas
- Por carecer de poder: ejerce una magistratura de opinión.

Estos atributos, son de mucha importancia, de modo que si faltara alguno, se alteraría su naturaleza institucional; sin embargo, tal como se señaló anteriormente, sus raíces se encuentran en el Mediterráneo y no, en el norte de Europa; hallándolas principalmente en España y su Constitución de 1978, que le otorga rango constitucional a la Defensoría del Pueblo, como una institución autónoma de la mayor jerarquía, reglamentada por su propia Ley Orgánica, con un mandato de defensa de los derechos comprendidos en su Constitución,[59] dándole la potestad de supervisar la gestión de la administración estatal a fin de velar por el respeto de las garantías y derechos; mientras que su Ley Orgánica lo faculta para supervisar la adecuación de la administración a los intereses generales y a los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración, coordinación y sometimiento pleno a la ley y al Derecho;[60] para vincularlo finalmente al Poder Legislativo, en la rendición de cuentas mediante el Informe Anual. Adicionalmente, se le legitima para acudir a la justicia constitucional para interponer, ante el Tribunal Constitucional, el recurso de inconstitucionalidad y el de amparo constitucional;[61] o ante los tribunales ordinarios en ejercicio de acciones de responsabilidad civil, intervención en procesos de hábeas corpus o instar al Fiscal General del Estado en el ejercicio de determinadas acciones penales.[62]

[58] Vid nota 17.

[59] GINER DE GRADO, Carlos, (1986), Para qué sirve el Defensor del Pueblo, en Revista de Fomento Social, Madrid, núm. 164, págs. 379-389.

[60] Ver.- Artículo 103, inc. 1 de la Constitución Española.

[61] Ver.- Artículo 162 de la Constitución Española.

[62] Vid nota 29.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Por su parte el modelo portugués, faculta a la institución del Proveedor de Justicia, para ejercer una labor pedagógica, de promoción de los derechos fundamentales, que posteriormente sería ampliamente desarrollada en Iberoamérica,[63] estando el Proveedor, vinculado a la constitucionalidad de las normas, siendo un garante de la justicia y la legalidad en el ejercicio de los poderes públicos, tutelando los derechos humanos. Sin embargo, a pesar de ello, fue la Constitución española, la que influyó ampliamente en América de habla hispana.[64]

A consecuencia de esto, y como nuestras instituciones defensoriales provienen del modelo español; y a su vez, este prioriza la defensa, promoción y protección de los derechos humanos, reconociendo para ello, como instrumento vinculante, a la Convención Europea de Derechos Humanos; nosotros por nuestro lado, estamos obligados a promover la difusión y el cumplimiento de la Declaración Americana de Deberes y Derechos del Hombre, la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) y demás instrumentos especializados a estos vinculados.[65] Por lo tanto, en Iberoamérica, se tiende a la tutela efectiva de los derechos de la persona, a consecuencia de la adaptación constitucional a los instrumentos internacionales de derechos humanos, que se dio en la mayoría de países. Es así que, los Defensores se relacionan con los órganos de protección de los derechos humanos, es decir, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos,[66] con Sede en Washington D. C. y la Corte Interamericana de Derechos Humanos,[67] con sede en San José de Costa Rica.

En este orden de ideas, cabe mencionar que en Latinoamérica, nuestro Defensor del Pueblo u Ombudsman criollo -como lo llamó un jurista mexicano-, no puede hacer nada, pero puede impedirlo todo; esto, en razón de que si bien es cierto, carece del poder de veto que tenían

[63] Iberoamérica está constituida por los países sudamericanos que tienen como lengua oficial el español o el portugués. Aquí se enmarca, además de la América hispanohablante, a Brasil. Ver.- CORTEZ GONZÁLEZ, Shirley, (2012), Hispanoamérica, Iberoamérica y Latinoamérica http://udep.edu.pe/castellanoactual/hispanoamerica-iberoamerica-y-latinoamerica/, consulta realizada el 21 de octubre del 2017.

[64] Vid nota 29.

[65] MENDEZ. Juan, (1997), La Relación del Ombudsman y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En Federación Iberoamericana Del Ombudsman, Memoria del Segundo Congreso de la FIO- Toledo.

[66] SIN AUTOR, http://www.cidh.oas, consulta realizada el 27 de octubre del 2017.

[67] SIN AUTOR, http://www.nu.or.cr/ci, consulta realizada el 27 de octubre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

los tribunos romanos[68], puede impedir por vía judicial -sin necesidad de acreditar legitimación procesal, en vista de, que se la confiere la Constitución, a través del ejercicio de la protección de derechos individuales o de incidencia colectiva- la aplicación de leyes, reglamentos o resoluciones que a su criterio contraríen las normas superiores del derecho; por lo tanto, es un contrapoder, o un poder negativo;[69] lo cual es natural, porque los derechos humanos no se pueden proteger, ejerciendo solamente una magistratura de persuasión.

El Defensor del Pueblo puede hacer lo que jurídicamente nadie puede hacer, supervisa a la administración, investiga, recomienda, amonesta y promueve reformas legales; pudiendo desempeñar una magistratura de opinión, encontrándose jurídicamente habilitado para mediar en conflictos entre la sociedad y el gobierno. Puede incluso, recurrir a organismos internacionales como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos; es así que, el Defensor del Pueblo, sin dejar de ser un órgano de control, es también y de manera primordial, un instrumento de garantías para el efectivo ejercicio de los derechos que reconoce la Constitución.[70]

Llegado este punto, es pertinente afirmar que en el campo jurídico, la Defensoría del Pueblo es una institución muy singular; y pese a su antigüedad, no es propia del constitucionalismo europeo liberal, ni de la concepción clásica de Estado; pues su finalidad ha sufrido variaciones en función de las necesidades de cada país y sus respectivos modelos estatales, como el Estado clásico liberal, el Estado de Bienestar, el Estado Social de Mercado, Estado Neoliberal, etc.

En consecuencia, la Defensoría del Pueblo, como institución políticamente autónoma y moderna, ya sea en el rango constitucional o legal, es una institución que aplaca la tensión entre la dimensión dogmática y orgánica del sistema constitucional; en razón de que su característica inherente viene dada por la defensa de los derechos fundamentales de las personas y la supervisión de los actos de la Administración Publica.

Son estas las razones por las cuales, en el campo político, la mayoría de países con el modelo de democracia representativa, tal como sucede con los países latinoamericanos, han incluido

[68] Vid nota 37.

[69] MODENA Mucchi, (1972), Un concepto olvidado “Poder negativo”, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Madrid, pág. 231.

[70] Vid nota 17.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

esta institución; adoptando en sus Constituciones Políticas a la Defensoría del Pueblo, como un órgano constitucionalmente autónomo e independiente de los poderes del Estado, en pro de la protección y defensa de los intereses y derechos humanos de la población. Siendo estos los motivos, por los que se dice que ambas instituciones son parecidas, pues tienen similitudes técnicas, pero no el mismo linaje, finalidad competencial, ni la naturaleza jurídico-institucional; razón por la cual, considero que el modelo clásico del Ombudsman Escandinavo y más genéricamente, el europeo, no define en Latinoamérica los perfiles y competencias del Defensor del Pueblo, como sí lo hace en gran medida el modelo Iberoamericano, con especial influencia de España.

1.5. LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO COMO INSTITUCIÓN INDEPENDIENTE

En la mayoría de ordenamientos jurídicos latinoamericanos, el Defensor del Pueblo, es un órgano independiente, instituido por el Congreso o Parlamento de cada nación, cuya actuación goza de autonomía funcional, sin recibir indicaciones o instrucciones de autoridad alguna; teniendo como principal misión la defensa de los derechos humanos, entre otros derechos, intereses y garantías señalados en el resto de los respectivos ordenamientos jurídicos, ante los actos abusivos y vulneratorios que pueda configurar la Administración; ejerciendo consecuentemente, su segunda misión más importante, como es el control del ejercicio de las funciones de la Administración Pública.

Como bien se dijo, es un órgano independiente creado en la órbita del Congreso Nacional, que por su autonomía debe ser calificado como órgano extrapoder;[71] y como tal, no integra el Poder Legislativo, pero le pertenece[72] y colabora con él, en el ejercicio de la función de control que le ha sido asignada constitucionalmente. En otras palabras, esto quiere decir, que el Defensor del Pueblo, actuará como un mediador entre el Congreso y la sociedad, con el objeto de informarse cómo está marchando la Administración Pública.[73] Por lo mismo, es necesario hacer la salvedad de que, en cuanto a la actividad administrativa cumplida por el Congreso, esta también quedaría incluida bajo las competencias del Defensor del Pueblo, ya

[71] BIDART CAMPOS, Germán (1995), Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino, Tomo VI, Buenos Aires: Editorial Ediar, pág. 482.

[72] BIANCHI, Alberto B., (1995), ¿El Ministerio Público: un nuevo poder? (reexamen de la doctrina de los órganos extrapoder), Rev. ED., 21 de abril, pág. 6

[73] QUIROGA LAVIE, Humberto, (1994), Nuevos órganos de control en la Constitución, I Ed., Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni Editores, pág. 274

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

que si bien es un órgano extrapoder del legislativo, tiene independencia y autonomía funcional, lo que le permite que su acción tutelar, llegue hasta este órgano.[74]

Como se indicó, al estar el Defensor del Pueblo, encargado de defender los derechos de los ciudadanos y al incluir esta defensa, todo tipo de derechos, garantías e intereses, constitucional o legalmente reconocidos -incluso en tratados internacionales-, que resulten afectados por la acción u omisión generada en la actividad administrativa pública; es indispensable que en ejercicio de esta defensa, actúe con independencia de influencias externas.

Tornándose la independencia en el requisito indispensable para el ejercicio del cargo de Defensor del Pueblo, debiendo asegurar el ofrecimiento de garantías de independencia (además de reunir las condiciones requeridas en su país para el ejercicio de las más altas funciones, o poseer experiencia y competencias notorias para su desempeño), porque de no poseerlas, no podría garantizar un ejercicio leal y eficaz de sus funciones en defensa de los ciudadanos y sus derechos, sin hacer diferencias de ningún tipo, que favorezcan las arbitrariedades o decisiones parcializadas.[75]

Es así que la independencia es la cualidad más importante con la que debe contar el Defensor del Pueblo, y la misma, se verifica al momento de su elección y nombramiento, pues de no poseerla, esta representaría un importante rasgo de inelegibilidad, e incompatibilidad con las funciones propias de esta institución; ya que para la mayoría de legislaciones, el Defensor del Pueblo, no está sujeto a mandato imperativo, ni recibe instrucciones de autoridad alguna; por lo tanto, cuando la ley intenta garantizar la independencia de un Defensor del Pueblo, lo que pretende, no es que el candidato ideal sea alguien apolítico y neutro en todos los sentidos, ni carente de convicción y desarraigo de su entorno, ya que esto lo incapacitaría para desempeñar una actuación eficaz en su cargo; únicamente lo que se busca, es que el Defensor del Pueblo sepa guardar la correcta distancia de quienes puedan comprometer el contenido de sus actuaciones.[76]

Por lo tanto, cuando se habla de la característica de "independencia," que debe poseer de manera obligatoria el Defensor del Pueblo, prácticamente se hace referencia a que este, no

[74] BIDART CAMPOS, Germán, Op. Cit., pág. 884.

[75] GIRÓN CARO, Carlos, (1997), Régimen jurídico del defensor del pueblo andaluz, I Ed., Sevilla: Universidad de Sevilla, pág 18.

[76] MORILLO-VERLARDE PÉREZ, José Ignacio, (1994), El Defensor del Pueblo Andaluz, N. 18, Barcelona, diciembre de 1994.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

debe tener compromisos con ninguna autoridad u organización política. Al respecto, en varios ordenamientos, se salvaguarda y garantiza este principio tan importante para el desempeño del cargo, estableciendo que el Defensor no puede mantener ninguna posición que sea incompatible con el desempeño de sus deberes, su imparcialidad e independencia; con la única finalidad de generar confianza en las personas sobre el trabajo realizado por dicha institución, como ya se indicó líneas arriba.[77]

Se cree que en lo que respecta a sus decisiones políticas y económicas, la independencia de la figura del Defensor del Pueblo, es como la espina dorsal de la institución; porque una persona que desempeñe este cargo, pudiendo ser manejado por intereses políticos, económicos, o de cualquier otra índole, nunca hará un buen trabajo, porque no estará considerando el bienestar del pueblo, sino sólo las consecuencias políticas a las que se podría atener debido a las investigaciones que realice. En opinión de muchos juristas, a este fin, ayuda la constitucionalización de la figura, en razón de que esto refuerza su base legal, de modo que ninguna persona u órgano del Estado, podrían intentar afectar su independencia.[78] De igual manera el fortalecimiento de esta relevante característica, favorece el desempeño de un trabajo independiente al proteger los derechos humanos del pueblo; razón por la cual, se ve reforzada la necesidad de independencia de toda institución, incluido el propio Parlamento, para que pueda realizar un efectivo cumplimiento de sus funciones y brindar una atención eficaz al interés general de los ciudadanos.[79]

Al respecto, la ONU, ha señalado a la independencia, dentro de los principios más destacados, resaltándola asimismo, como la característica más importante de esta institución, al indicar que es la "fuente principal de su legitimidad y credibilidad," para cuya garantía se hace necesario superar acuerdos partidistas para contar con un defensor del Pueblo más independiente e imparcial, para el correcto ejercicio de sus funciones."[80]

En este sentido, la independencia es percibida y establecida como el punto clave en torno al cual tiene que girar todo el accionar del Defensor del Pueblo, es decir, en cuanto al

[77] SOLÍS BRAVO, Xenia, (2001), El Defensor del Pueblo de la República de Panamá y el Ombudsman Nacional del Reino de los Países Bajos de Holanda en una perspectiva comparada, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, pág. 446.

[78] Ibíd., págs. 459-460

[79] GIRÓN CARO, Carlos, Op. Cit. pág. 25.

[80] SEMANA – IDEAS QUE LIBERAN, El próximo defensor del pueblo debe ser ético e independiente: ONU, agosto del 2012. Ver.- http://www.semana.com/nacion/articulo/el-proximo-defensor-del-pueblo-debe-etico-independiente-onu/263073-3, consulta realizada el 05 de octubre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

desempeño y cumplimiento de sus funciones; porque sólo actuando de manera independiente en el ejercicio de sus atribuciones y en la observancia de sus deberes, estará cumpliendo a cabalidad su rol de garante y protector de los derechos del pueblo, ante los abusos y excesos de poder que se cometen en la Administración Pública, en perjuicio de los derechos e intereses de los ciudadanos; porque sólo efectuando con autonomía su rol de garante de derechos humanos y de control de la Administración, es que podrá enrumbarse correctamente a la consecución de sus metas en pro de la defensa de los derechos de la ciudadanía.

1.6. EL DEFENSOR DEL PUEBLO Y SU ROL ESENCIAL[81]

Las Defensorías han adquirido un rol cada vez más importante en la mejora de la Administración Pública, pues obligan a que las acciones de los gobiernos sean más abiertas y su administración más responsable hacia el público; habiéndose convertido en un componente importante de la gobernanza democrática. Para los ciudadanos, representa una institución independiente que recibe e investiga quejas ciudadanas contra la Administración Pública, hace recomendaciones con respecto a dichas quejas, e intenta hacer que sus recomendaciones sean adoptadas por el gobierno. Las Defensorías de cada país se adaptan al contexto local y su estructura puede variar igualmente; en consecuencia pueden variar en sus mandatos, poderes, funciones y atribuciones; pudiendo operar a nivel nacional, regional y municipal, según sea el caso.

En los últimos decenios, hemos podido atestiguar un crecimiento dramático en la cantidad de instituciones de este tipo en todo el mundo, conforme los países han ido haciendo la transición hacia la democracia, especialmente en los países de América Latina.

Es sabido que las Instituciones defensoriales alrededor del mundo, han sido establecidas en su mayoría para monitorear e implementar el estado de derecho, la lucha anti corrupción y la promoción de una buena gestión pública. A pesar de que el rol específico puede variar en función del país, su titular tiene el respaldo del Parlamento o Congreso, que representa la voluntad popular; de esta manera, el rol principal del Defensor del Pueblo es proteger y

[81] OCDE (2016), Estudios de la OCDE sobre Gobernanza Pública. Perú: gobernanza integrada para un crecimiento inclusivo, Paris: Editions OCDE, págs. 334-335. Ver.- http: //dx.doi.org/10.1787/9789264265226-es, consulta realizada el 07 de noviembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

defender a las personas contra la violación de sus derechos, abuso de poder, decisiones injustas y mala administración por parte de las entidades de la Administración Pública.

En otras palabras, se puede decir de manera precisa y puntual que, el rol primordial o función por excelencia del Defensor del Pueblo, es la protección de derechos de la ciudadanía, aunado al control de la Administración Pública. Lo cual, a mi parecer, resulta muy atinado, más aún, tras considerar que las Defensorías surgieron en Latinoamérica, después de superar duras épocas de dictaduras; que como todos sabemos, se caracterizaron por la vulneración impune de los derechos humanos; y para no volver a transitar por esos escenarios oscuros, se hace necesario el respeto y protección constante de los derechos humanos, controlando el accionar del Estado; deviniendo de dicho objetivo, la importancia del mandato expreso de protección y control, y de su cumplimiento por parte del Defensor del Pueblo, que como bien lo dice su nombre, está a cargo de la defensa de los intereses y derechos del pueblo.

En consecuencia, a continuación se procederá a profundizar sobre estos dos puntos sustanciales que forman parte de su rol principal, con la intención de brindar mayor claridad respecto al tema:

1.6.1. LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS

Antes de ampliar este punto, es necesario señalar una definición de derechos humanos, que permita efectuar un correcto desarrollo del mismo; pues bien, en cuanto a este concepto, las Naciones Unidas, lo definen de la siguiente manera: “Los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de raza, sexo, nacionalidad, origen étnico, lengua, religión o cualquier otra condición. Entre los derechos humanos se incluyen el derecho a la vida y a la libertad; a no estar sometido ni a esclavitud ni a torturas; a la libertad de opinión y de expresión; a la educación y al trabajo, entre otros muchos. Estos derechos corresponden a todas las personas, sin discriminación alguna”.[82]

Dicho esto, y para comprender mejor la trascendencia de la defensa de derechos humanos como rol esencial del Defensor del Pueblo, debemos remontarnos a las épocas en que las Defensorías empezaron a instaurarse en América Latina; épocas en las que, aparte de unas

[82] Ver.- Organización de las Naciones Unidas, ¿Qué son los derechos humanos?, http: //www.un.org/es/sections/issues-depth/human-rights/index.html, consulta realizada el 19 de octubre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

pocas naciones que mantuvieron gobiernos democráticos a través de la segunda mitad del siglo veinte, entre finales de la década de 1970 y principios de la década de 1990, los países latinoamericanos adoptaron estructuras de gobierno democráticas, después de regímenes autoritarios,[83] variando de un país a otro la profundidad y fuerza del marco de la democracia, habiendo disminuido la calidad de algunas de ellas, en el pasado reciente.[84]

La idea de protección de los derechos humanos, empezó a germinar en América Latina, durante el siglo veinte, tras décadas de graves abusos a los derechos humanos, cometidos por dictaduras militares y gobiernos involucrados en conflictos civiles.[85] Sin embargo, a pesar de que los regímenes militares empezaron a colapsar durante los 80s y la mayoría de conflictos civiles fueron resueltos durante los 90s y los derechos humanos se han fortalecido en algunos países latinoamericanos -especialmente los derechos fundamentales-, el problema de la protección de derechos humanos ha continuado.[86] Adicionalmente, los considerables ingresos dispares en la región y la reciente economía en retroceso en algunas naciones, crean una conexión aguda entre pobreza, desarrollo y derechos humanos.[87] Continuando también las preocupaciones bajo los sistemas judiciales en América Latina, a pesar de que algunas actividades reformistas han tenido lugar.[88]

Después de este período de democratización, varios intentos fueron hechos en estos países para fortalecer instituciones gubernamentales y mejorar la eficiencia y equidad de la Administración Pública. Al mismo tiempo, muchos de ellos han afrontado una historia de extensos y graves abusos de los derechos humanos, cometidos por el Estado. En consecuencia y en un intento por incrementar la protección interna de derechos humanos, muchos países de Latinoamérica establecieron instituciones nacionales de derechos

[83] PEELER, John A. (1998), Building Democracy in Latin America, I Ed, Colorado: Lynne Rienner Publishers, págs. 10-14.

[84] DIAMOND, Larry (1999), Developing Democracy: Toward Consolidation, I Ed., Baltimore: The Johns Hopkins University Press, págs. 31 – 49.

[85] LUTZ Ellen.L. and SIKKINK Kathryn, (2000), International Human Rights Law and Practice in Latin America, Journal International Organization, Vol. 54, No. 3, Legalization and World Politics, Cambridge: The MIT Press, pág. 633.

[86] LUTZ Ellen.L. and SIKKINK Kathryn. (2002), Amnesty International: Report, New York: Amnesty International Publications, International Organization.

[87] MADRAZO CUELLAR, Jorge, (1998), The Ombudsman and his Relationship With Human Rights, Poverty and Development, Vol. 2, The International Ombudsman Yearbook, International Ombudsman Institute, Massachusetts: Kluwer Academic Publishers, pág. 129.

[88] UNGER, Mark, (2002), Elusive Reform: Democracy and the rule of Lay in Latin America, I Ed., Colorado: Lynne Rienner Publishers, págs. 187-211

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

humanos; las cuales son, o Defensoras de los Derechos Humanos o algo cercano a una Comisión Modelo de Derechos Humanos.[89]

En así que, la práctica usual en esta parte del mundo, ha sido establecer sólo una institución nacional de derechos humanos, en lugar de crear comisiones separadas de derechos humanos e instituciones de Ombudsman. Como ya se vio anteriormente, en cuanto a la designación de sus instituciones nacionales de derechos humanos, los países latinoamericanos han sido fuertemente influenciados por la Institución española del Defensor del Pueblo, la cual agregó al rol general del Ombudsman, el mandato principal de protección de los derechos humanos de la población, contra las acciones del gobierno;[90] de manera que la defensa de estos derechos, es a pesar de todo, uno de los principales objetivos que debe concurrir a esta institución en América Latina.

El Defensor del Pueblo, en la mayoría de países, defiende derechos humanos incluidos en la Constitución de cada país, en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en tratados ratificados por su respectivo país; teniendo para ello, las facultades de promover el buen funcionamiento de la administración gubernamental en materia de derechos humanos, investigar y criticar comportamientos administrativos que perjudiquen el interés del pueblo, así como investigar quejas de violación a los derechos humanos; investigar y hacer recomendaciones sobre problemáticas sociales, censurar públicamente conductas contrarias a los derechos constitucionales, reportando anualmente y educando en materia de derechos humanos;[91] por lo tanto, la mayoría de los países latinoamericanos ha adoptado en sus sistemas la figura del Defensor del Pueblo, en razón de que estos derechos han sido continuamente vulnerados por parte de diferentes autoridades administrativas con mayor o menor poder, tornándose en una costumbre que ha durado muchos años sobre todo en esta parte del mundo.

Es así que la institucionalización del Defensor del Pueblo, en muchos países se ha convertido en un valioso instrumento de consolidación democrática, dotando a la sociedad de los instrumentos necesarios para evitar los abusos de la Administración Pública, siendo la

[89] MAIORANO, Jorge L. (1999), El Ombudsman: Defensor del Pueblo y de las Instituciones Republicanas, II Ed., 4 Vols., Buenos Aires: Ediciones Macchi, pág. 334

[90] Ibid, págs. 334-335.

[91] REIF, Linda C. (2013), The Ombudsman, Good Governance and the International Human Rights System, I Ed., Dordrecht: Springer-Science+Business Media, B.V. págs. 187-193

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

protección más concreta posible de los derechos humanos, la misma que hace cierta la vigencia del Estado de Derecho. Es por esto, que la institución del Defensor del Pueblo, será absolutamente independiente del Gobierno, del Poder Legislativo, de los Tribunales y de cualquier otro poder u Organismo Público; no tendrá funciones de carácter jurisdiccional, carecerá de imperio y su tarea la cumplirá a través de recomendaciones, resoluciones, informes y denuncias cuando corresponda.[92]

De tal manera, que el Defensor del Pueblo, como se ha concebido, obedece a un perfeccionamiento en los medios de protección de los derechos humanos; es entonces, un elemento más del sistema democrático que guarda armonía con los otros medios de control existentes que pueden y deben perfeccionarse. La Defensoría del Pueblo, no reemplaza a los organismos de control clásicos, pero sí es un aditamento que contribuye a prevenir conductas inadecuadas especialmente por parte de los funcionarios públicos, evitando su repetición, educando a esos funcionarios y solicitando, si fuere necesario, las sanciones disciplinarias que prevén las leyes y reglamentos respectivos, como así también haciendo sugerencias para una mejor aplicación de normas que protejan más eficientemente a las personas y sus derechos, promoviendo la garantía y el respeto por los mismos. Evitando así, que se vean afectados en su esencia, o que se impongan condiciones, tributos o cualquier clase de requisito, que impida su libre ejercicio.[93]

El control de la Administración Pública y su sometimiento a los principios del Estado de Derecho, se subsume en la finalidad defensora o garantizadora de los derechos fundamentales, y sólo cobra sentido dentro de esta finalidad.[94] Entonces, la Defensoría del Pueblo, al ejercer sus facultades para la protección de los derechos fundamentales y la supervisión de la Administración Pública dispone de un canon prefijado como son los derechos, principios o valores reconocidos en la Constitución, las leyes de desarrollo

[92] QUINZIO FIGUEIREDO, Jorge Mario, (1992), El Ombudsman, El Defensor del Pueblo, I Ed., Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, pág. 180.

[93] Ibíd.

[94] SUANZES-CARPEGNA, Joaquín Várela, (1984), La Naturaleza Jurídica del Defensor del Pueblo, Revista Española de Derecho Constitucional (R.E.D.C.), N. 8 – Los Ombudsmen regionales en el ordenamiento jurídico español: su ámbito subjetivo de competencias. pág. 75.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

constitucional, las sentencias del Tribunal Constitucional, los tratados internacionales sobre derechos humanos y los principios que rigen la actividad de la Administración Pública.[95]

A estas alturas y haciendo un resumen, es válido decir que se define "derechos humanos", como los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, y son estos, los que los diferentes Estados se han comprometido a respetar y promover, más aún si coinciden con los garantizados por las diferentes Constituciones o por tratados o instrumentos internacionales que los contienen, y de los cuales los países son firmantes.[96] Asimismo, señalar a la Defensoría del Pueblo, como un mecanismo de protección y promoción de derechos humanos; del cual podría decirse también, que es una institución nacional de derechos humanos, respecto a esta clase de institución, la Organización de las Naciones Unidas señaló respecto a la Defensoría del Pueblo: "Es una organización que es establecida por el Gobierno, bajo la Constitución, o por ley o decreto, cuyas funciones están específicamente diseñadas en términos de promoción y protección de derechos humanos"[97] Adicionalmente, organizaciones internacionales cuyas funciones incluyen la protección de derechos humanos, han reconocido cada vez más, el rol principal de protección de derechos humanos que tiene el Defensor del Pueblo.[98]

En cuanto a este rol de protección, no hay un solo proceso común para todas las oficinas de Defensoría del Pueblo, por los cuales puedan accionar y promover normas internacionales de derechos humanos[99] en el contexto interno; pues cada situación tomará un enfoque

[95] PEZO CASTAÑEDA, Eduardo, La Defensoría del Pueblo como Órgano de Control y Colaborador Crítico de la Administración Pública, en Revista Derecho y Cambio Social, pág. 4

[96] Vid nota 92.

[97] UNITED NATIONS CENTRE FOR HUMAN RIGHTS, (1995), National Human Rights Institutions: A Handbook on the Establishment and Strengthening of National Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights, Professional Training Series N. 4, UN Doc. HR/P/PT 4 – 6.

[98] REIF, Linda C., Op. Cit., pág. 89.

[99] El derecho internacional de los derechos humanos establece la obligación de los Gobiernos a actuar de una manera determinada o abstenerse de emprender ciertas acciones, para promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales de los individuos o de los grupos. Uno de los grandes logros de las Naciones Unidas es la creación de una normativa integral sobre los derechos humanos: un código protegido a nivel universal e internacional al que todas las naciones pueden adherirse y al que toda persona aspira. Las Naciones Unidas han definido un amplio abanico de derechos aceptados internacionalmente, entre los que se encuentran derechos de carácter civil, cultural, económico, político y social. También han establecido mecanismos para promover y proteger estos derechos y para ayudar a los Estados a ejercer sus responsabilidades. Los cimientos de este cuerpo normativo se encuentran en la Carta de las Naciones Unidas y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobadas por la Asamblea General en 1945 y 1948, respectivamente. Desde entonces, las Naciones Unidas han ido ampliando el derecho de los derechos humanos para incluir normas específicas relacionadas con las mujeres, los niños, las personas con discapacidad, las minorías y otros grupos vulnerables, que ahora poseen derechos que los protegen frente a la discriminación que durante mucho tiempo ha sido común dentro de numerosas sociedades. Ver.- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, ¿Qué son los derechos humanos?, http: //www.un.org/es/sections/issues-depth/human-rights/index.html, consulta realizada el 19 de octubre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

diferente, que depende de un conjunto de criterios, principalmente determinados por leyes internacionales y de derecho interno, del país en el cual el Defensor se encuentre.

El uso de las referidas normas internacionales de derechos humanos por un Defensor, depende de la satisfacción de, la mayoría o todos, los siguientes cinco criterios:[100]

- Los hechos de una queja admisible plantean cuestiones de derechos humanos.
- El país en el cual, la institución está localizada, ha quedado legalmente ligado por obligaciones internacionales relevantes de derechos humanos.
- Las normas internacionales obligatorias se han vuelto parte del sistema legal interno de ese país.
- La jurisdicción y mandato del Defensor en el sistema legal interno permite al Defensor usar normas internas o internacionales de derechos humanos.
- El Defensor está abierto al uso de normas internacionales de derechos humanos en la resolución de investigaciones.

Algunos están incluso expresamente dirigidos a monitorear conductas administrativas, de acuerdo a obligaciones internacionales de derechos humanos. Sin embargo, los Defensores pueden ser obstaculizados en su trabajo, si el país no ha quedado ligado por muchos tratados de derechos humanos o no los ha internalizado, en consecuencia, el país tendrá un débil nivel de protección de derechos humanos, bajo la existencia del derecho interno; por lo cual, el Defensor no brindará una sólida protección de derechos humanos, o la persona designada será débil en términos de experiencia o perspectiva en derechos humanos.[101]

Estos cinco criterios influyen directamente sobre la habilidad del Defensor del Pueblo, de usar las normas de derechos humanos en el ejercicio de sus funciones, en particular si el Defensor opera en un país que ha quedado ligado por y ha internalizado una variedad de normas internacionales de derechos humanos. La mayoría de los Defensores, tienen la facultad de determinar que una conducta administrativa es ilegal, tanto como si es procesalmente injusta, injusta o incorrecta, y también puede usar normas internas de derechos humanos, al evaluar si la ilegalidad o inequidad han ocurrido, en contravención de los derechos de los ciudadanos.[102] Después de todo, la protección de los derechos humanos

[100] REIF, Linda C., Op. Cit., pág. 105

[101] Ibíd.

[102] Ibíd.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

es la razón por la que la mayoría de los países latinoamericanos ha adoptado en sus sistemas la figura del Defensor del Pueblo, debido a las violaciones de los derechos humanos por parte de los servidores públicos u otras autoridades administrativas -con mayor o menor poder-.[103]

En conclusión, la defensa de los derechos humanos por parte de las Defensorías en América Latina, es la consecuencia de años de abusos e injusticias por parte del Estado contra los derechos del pueblo; situación que si bien ha sido costumbre hasta hace poco, de un tiempo a esta parte, se busca erradicar o al menos disminuir; pretensión en la cual, la Defensoría del Pueblo como institución autónoma, desempeña el papel protagónico mediante la promoción y protección de los derechos humanos de las personas dentro de un territorio. Después de esto, resulta obvio por qué la idea de defensa de derechos humanos va concatenada y está implícita en la labor fundamental del Defensor del Pueblo, pues como bien lo indica su nombre, defiende los derechos humanos del pueblo ante los abusos del Estado.

1.6.2. EL DEFENSOR DEL PUEBLO Y EL EJERCICIO DEL CONTROL

Según lo indicado por Manuel Aragón[104], la palabra control, proviene del término latino – fiscal medieval "contra rotulum" y de ahí pasó al francés "contré-rolé", que significa literalmente "contra - libro", es decir, "libro - registro" o "control - registro", que permite contrastar la veracidad de los asientos realizados por otros. El término se generalizó, poco a poco, hasta ampliar su significado al de "fiscalizar", "someter", etc. Aunque suele decirse que en inglés "control" se refiere a dominio a "comprobación", "dirección" y "freno".

Por otro lado, González Casanova, entiende que el término control, reconoce un mínimo de seis conceptos, en los siguientes sentidos:[105]

- Dominación.- de otro e incluso de uno mismo.

[103] SOLÍS BRAVO, Xenia, (2001), El Defensor del Pueblo de la República de Panamá y el Ombudsman Nacional del Reino de los Países Bajos de Holanda en una perspectiva comparada, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Ver.- http: //www.corteidh.or.cr/tablas/a12601.pdf, consulta realizada el 18 de octubre del 2017.

[104] ARAGÓN REYES, Manuel (1999), Constitución y Control del Poder: Introducción a una teoría constitucional del control, I Ed., Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina, pág. 69

[105] GONZALEZ CASANOVA, José (1968), Comunicación humana y comunicación política: Una aproximación al Derecho político, I Ed, Madrid: Editorial Tecnos, pág. 157.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Dirección.- orientación o influencia. Supone establecer un límite mínimo que hay que alcanzar, comprendiendo un mandato efectivo hacia fines conscientes.

- Limitación.- supone establecer un límite máximo que no se debe traspasar.

- Registro.- registrar con una finalidad

- Supervisión.- fiscalización, crítica, censura. Supone una actividad continua.

- Verificación.- examen de una o varias circunstancias, procesos, entidades, personas.

Después de todo, el control consiste fundamentalmente, en hacer una comparación en busca de la adecuación entre una acción estatuida y el estatuto que la estatuye, con el objetivo de descubrir la verdad sobre algo.

Galeotti ha formulado una definición de control en términos generales atendiendo a tres requisitos: al fin, a la estructura y al objeto. El fin no consiste tanto en asegurar la correspondencia entre actividad controlada y la norma, sino en salvaguardar los principios, valores y normas que el controlante debe controlar. La estructura del acto de control, no se refiere sólo al juicio que se obtenga como consecuencia del hecho controlado, sino también a la medida que se adopte, fruto de ese juicio; es lo que denomina "elemento conminatorio" del control y que supone, para este autor, un elemento definitorio del fenómeno. En cuanto al objeto, el control ha de ser sobre un suceso jurídico, potencial o actual, o bien sobre los agentes. Por lo tanto, el control es aquel poder que teniendo por fin la tutela de valores expresos o instituciones protegidas frente al ejercicio actual o potencial de poderes o facultades jurídicas, se estructura en: [106]

- Un juicio sobre la normalidad del modo de hacer o de ser de los operadores jurídicos.

- Una medida obstaculizadora del comportamiento o de la situación organizativa anormal (en caso de valoración desfavorable producto de dicho juicio).

[106] GALEOTTI, Sergio (1962), palabra "Controllo", Enciclopedia del Diritto, Vol. X, Milán: Giuffré Editore, págs. 321-322

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Siguiendo este concepto, el Defensor del Pueblo, no sería propiamente un "órgano de control" o mecanismo de control, en la medida que no cumpliría el criterio del fin; ya que las facultades del Defensor carecen de carácter resolutivo y, por tanto, no obstaculizarían por sí mismas, ningún acto o decisión de los poderes públicos.[107] El autor distingue, sin embargo, el concepto de control, de otras formas que a veces aparecen combinadas al control. La inspección o vigilancia son momentos que forman parte de este, pero no implican medidas que constituyen el fin del control. En este sentido, el Defensor del Pueblo, sería una institución de inspección o vigilancia. Pero sobre la cuestión del fin, la doctrina se divide, teniendo opiniones encontradas, ya que para otros autores, como Berti y Tumiati, la sanción como medida es normal en el acto de control, pero no imprescindible.[108]

Dando un vistazo general a las Defensorías del Pueblo de Latinoamérica, descubriremos que desde que fueron instituidas en diferentes países, han tenido como norte, apoyar a fortalecer la gobernabilidad democrática y el estado de derecho; es así que dentro de este panorama, forman un mecanismo de control sobre la calidad del servicio que da la Administración, en las diversas etapas y circunstancias en que se relaciona con el ciudadano.

Las actividades que realiza el Defensor del Pueblo, revisten una misma naturaleza jurídica, la de ser funciones de control; asimismo, persiguen una misma finalidad, la defensa de los derechos fundamentales; sin embargo, cabe hacer la pregunta ¿El Defensor del Pueblo, puede obstaculizar la actividad administrativa que supervisa? Este constituye el principal óbice para catalogar la supervisión, como verdadero control o como una simple actividad de vigilancia preparatoria de unos controles ulteriores. Pues, siempre y cuando, no se entienda la acción de obstaculizar, como paralizar, se puede dar una respuesta afirmativa, porque en la mayoría de Leyes Orgánicas de las Defensorías del Pueblo, se confiere al Defensor, una serie de competencias y medidas (coactivas), cuyo ejercicio, le va a permitir interceptar las actividades administrativas que vulneren los derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos. Si nos preguntamos sobre la naturaleza del control, dado el carácter no vinculante de las resoluciones del Defensor, la principal señal de identidad del control ejercido por este órgano, consiste en motivar e incitar a los órganos correspondientes en cada

[107] CORCHETE MARTÍN, María José, (2001), El Defensor del Pueblo y la protección de los derechos, I Ed., Salamanca: Ediciones Universidad Salamanca, pág. 92

[108] BERTI, Giorgio y TUMIATI, Leopoldo (1962), Voz "Controlli Administrativi", Enciclopedia del Diritto, Vol. X, Milán: Giuffré Editore, pág. 299

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

caso, para que actúen completando la labor previa de investigación, realizada por esta institución. Es decir el Defensor del Pueblo por sí mismo, carece de poder resolutorio y sus actuaciones sirven de base para que otras instancias, dotadas de este poder, en sentido estricto, se pongan en movimiento: la Administración (autotutela), el Tribunal Constitucional, el Poder Judicial o el Parlamento.[109]

En cuanto al carácter que tiene esta labor de control, cabe decir que no se trata de un control administrativo porque, aunque el objeto del mismo sea la actividad de las distintas administraciones públicas, el Defensor no forma parte de ellas. Es un órgano externo a las mismas. Tampoco se trata de un control jurisdiccional, porque al no tener capacidad de revocación directa, carece de ella.[110]

En efecto, el Defensor como magistratura de acción, como de persuasión, ejerce un control de carácter extrajudicial, porque en realidad son otros órganos y autoridades, las que deben completar en cada caso y de forma directa, las labores previas de control realizadas por él. Así, esta institución colabora para que se produzcan determinados resultados pero no los provoca directamente.[111] Es por ello, que para que la actuación del Defensor sea completa y efectiva, se requiere la concurrencia de la colaboración y disposición de los órganos sujetos a supervisión. Esta colaboración es indispensable para que su acción surta los efectos pretendidos. De tal manera, se puede afirmar que sus funciones de inspección y supervisión, suponen un complemento importante de la labor de control que ejercen instituciones con competencia rigurosa para ello. Por lo tanto, su labor es complementaria a la de otros órganos cuya actividad se ve promovida e impulsada por la acción previa del Defensor del Pueblo.[112]

La naturaleza y caracteres del Defensor del Pueblo, condicionan fuertemente el control que ejerce, ya que en ningún caso desprenderán –de forma directa-, medidas sancionatorias,

[109] Vid nota 107.

[110] ASTARLOA VILLENA, Francisco, (1994) El Defensor del Pueblo en España, I Ed., Illes Balears: Universitat de les Illes Balears, pág. 39

[111] El Ombudsman, constituye fundamentalmente, una magistratura de simple persuasión, a la que sólo excepcionalmente se confían otros poderes que no sean los de indagar y señalar a las autoridades competentes los casos que merecen ser revidados o las medidas a adoptar…, se limitan al impulso o iniciativa de decisiones de otros órganos del Estado. Ver. LA PERGOLA, Antonio (1979), Ombudsman y Defensor del Pueblo: Apuntes para una investigación comparada, en Revista de Estudios Políticos, N.7, Madrid, enero-febrero 1979, C.E.C., pág. 75.

[112] CORCHETE MARTÍN, María José, Op. Cit. Pág. 95

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

circunstancias que a su vez, harán posible que esta institución fiscalice actuaciones que, de otra forma, pueden resultar inmunes a otro tipo de control.[113]

En cuanto al carácter de la fiscalización ejercida, queda claro que se trata de un control extra-administrativo y extrajurisdiccional. Dada la vinculación del Defensor del Pueblo con el Parlamento, la doctrina se inclina por calificar su control como parlamentario, precisamente porque lejos de ser un control político (que corresponde únicamente al Parlamento), colabora y se apoya en este órgano soberano para intentar alcanzar la efectividad de su fiscalización. Esta facultad del Defensor sobre las distintas administraciones, no tiene nada que ver, ni interfiere con la alta función de juzgar. Son dos planos de acción radicalmente distintos, que no cabe confundir bajo ninguna perspectiva desde donde se les observe.[114]

En esta línea, se establece la función de control como función principal del Defensor del Pueblo, de aquí la importancia de su labor de control y garantía sobre aquellas normas o conductas públicas que no se encuentran dentro de lo correcto, ya que la misión principal de esta institución es la defensa de los derechos del ciudadano.[115] La mayor parte de las veces, el ejercicio de esta función de control se observa a través de la resolución de quejas individuales, así como de los Informes realizador por el Defensor; sin embargo, resulta complicado que la función de control por él realizada, sea eficaz, cuando detrás no existe coerción, sino que la vinculación del mismo es facultativa; motivo por el cual, no cabe duda de que la eficacia debe ir unida a la integridad y al buen hacer de la institución, a eso se le denomina “auctoritas”. En este caso, la buena voluntad de la Administración va unida a la auctoritas de la institución, o sea, al grado de aceptación y relevancia que adquiera el Defensor como fórmula de garantía objetiva frente a la actividad de los poderes públicos.[116]

Consecuentemente, se puede señalar al Defensor del Pueblo, como un órgano de control, más no en sentido estricto, sino más bien, como un órgano o institución de supervisión y

[113] CORCHETE MARTÍN, María José, Op. Cit. Pág. 91

[114] GIL-ROBLES, Álvaro, (1979), El Defensor del Pueblo: comentarios en torno a una proposición de Ley Orgánica, I Ed., Madrid: Editorial Civitas, pág. 141.

[115] CORCHETE MARTÍN, María José, Op. Cit. Pág. 31

[116] Lo que caracteriza a la auctoritas, es que inclina a seguir una opinión o una conducta, pero ofrece la posibilidad de no seguirla. La relación entre el sujeto de la auctoritas y sus seguidores, es una de motivación, que exige la libertad de elección. Ver.- GARCÍA PELAYO, Manuel (1991), Auctoritas- en Obras Completas, Tomo II, Madrid: CEC, págs. 1859-1861.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

fiscalización que con su actividad, impulsa la actuación de otros órganos, los cuales, en su totalidad, sí realizan labores propias de control.[117]

Finalmente, queda claro que, la función de control del Defensor del Pueblo, no es una función de control propiamente dicha, ya que no implica una facultad de coerción, ni medidas obstaculizadoras de la actividad o comportamiento indebido, ni un poder vinculante de sus resoluciones o recomendaciones; sino que por el contrario, implica más bien una función supervisora del accionar de la Administración Pública en observancia de la normatividad y los derechos humanos; función previamente realizada, para impulsar la colaboración de auténticos órganos estatales de control, a fin de que estos apliquen las medidas coercitivas necesarias para poder hacer efectiva la protección de los derechos e intereses de la población. Por lo tanto, ya sea que los países latinoamericanos hayan encomendado expresamente, dentro de las funciones principales del Defensor del Pueblo, el control o la supervisión de las actividades realizadas por la Administración Pública; no cabe duda de, que se trata de una función de suma importancia, cuyo cumplimiento es imprescindible para lograr la defensa y protección de los derecho humanos de la población por parte del Defensor. Claro está que, para dicho fin tendrá que procurar siempre la colaboración de organismos de control por excelencia, que le den el respaldo necesario para lograr una defensa efectiva.

1.7. FACULTADES DEL DEFENSOR DEL PUEBLO EN LATINOAMÉRICA

En los diferentes países latinoamericanos que han implementado la Institución de la Defensoría del Pueblo, mediante su normatividad interna, adaptándola a su contexto social y a sus particulares necesidades en un momento dado, se han otorgado ciertas facultades al Defensor del Pueblo, Defensor de los Habitantes de la República, Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, Procurador del Ciudadano, Comisión Nacional de Derechos Humanos -distintos nombres con los que ha sido instituido dependiendo del país-, para facilitar el cumplimiento y la consecución de su función fundamental, la cual no es otra que, la defensa de los derechos humanos y constitucionales (función característica de todas las instituciones de Defensoría, instauradas constitucionalmente, comprendiendo los derechos humanos y constitucionales, los consagrados en las leyes, y en los tratados o pactos

[117] CORCHETE MARTÍN, María José, Op. Cit. Pág. 94

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

internacionales) y el control de la Administración Pública. De modo que, con el objetivo de que cumpla su rol, se le ha dotado de las siguientes atribuciones que -salvo en algunos casos- ostentan la mayoría de Defensorías latinoamericanas:[118]

- La promoción y difusión de derechos humanos y de protección internacional: es un aspecto característico, de las constituciones hispanoamericanas, que ha sido agregado al mandato de protección de los derechos humanos, con lo cual, se está reconociendo que, en Latinoamérica tenemos una cultura de derechos inconclusa.

  Esto conlleva la promoción y difusión del contenido de los derechos humanos; implicando una sujeción inevitable a los instrumentos internacionales de derechos humanos, que usualmente gozan de rango constitucional, con el sistema de protección internacional universal – en el ámbito de las Naciones Unidas – y regional -Sistema Interamericano-. En lo que respecta a esta labor promocional y educativa de difusión de derechos humanos, existe dentro del Sistema Interamericano de derechos humanos, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, con sede en San José de Costa Rica, que es un órgano especializado de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que funciona como centro académico y de diseminación de conocimientos del Sistema Interamericano en diversos asuntos relacionados con los derechos humanos.[119]

  Es así que esta tarea consiste en promover los derechos humanos, usando diferentes métodos difusión de los mismos, a fin de que, las personas sepan la forma y el lugar dónde reclamar. Asimismo, esta facultad –existente en todos los países latinoamericanos que cuentan con la institución- implica promover la ratificación y plena vigencia de los instrumentos de derechos humanos que estuvieran pendientes; lo cual se traduce en una vigilancia constante de la adecuación de la legislación interna al Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En mérito a lo cual, los

[118] Vid nota 29.

[119] Desarrolla en la actualidad una extraordinaria labor en la difusión del concepto de Ombudsman y su vinculación a los derechos humanos. Ha participado en la creación de las oficinas defensoriales de Iberoamérica y el Caribe, con especial dedicación, aunque no exclusividad, a aquéllas surgidas en Centroamérica, habiendo apoyado técnicamente los procesos de creación del Ombudsman en Chile, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Venezuela, e inclusive Uruguay. Íbid.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Defensores dan su opinión técnica en el proceso de elaboración de leyes, recurriendo a la iniciativa legislativa en tal propósito.

- La mediación (negociación) entre la sociedad y la Administración Pública, es decir, mediar entre sus intereses, con la finalidad de promover acuerdos que solucionen los problemas; considerando el contexto histórico en medio del cual, se instauró esta institución en la mayoría de países latinoamericanos, esta función adquiere rasgos muy particulares, resultado de la adaptación en medio de los conflictos sociales durante los procesos de transformación.

- La Interposición de acciones judiciales o administrativas en defensa de los derechos humanos o de la aplicación de los derechos establecidos en la Ley –es una facultad establecida en la mayoría de países latinoamericanos, excepto en México y Puerto Rico-; función que figura en la legislación española, evidenciándose una vez más, la influencia española sobre las instituciones latinoamericanas.

- La iniciativa legislativa, es una facultad que permite al Defensor, la proposición de nuevas normas o la modificación de las ya existentes, en puntos pertinentes y relacionados a las problemáticas sociales abordadas, no prevista en la legislación española y no muy extendida en Hispanoamérica, salvo en países como Bolivia, Colombia, Ecuador, Nicaragua, Panamá, Venezuela y Perú; facultando en el caso de El Salvador, la emisión de opiniones sobre proyectos de ley que afecten los derechos humanos.

Estas atribuciones -que en su mayoría evidencian la gran influencia española-, por lo general comunes a gran parte de las Defensorías de América Latina –salvo por la última-, son a mi juicio, muy acertadas en cuanto a la finalidad de facilitar y dar cumplimiento a la defensa de los derechos humanos y supervisión estatal, hablando a nivel de región Latinoamérica, ya que al estar presentes en la mayoría de países que han instaurado una Defensoría en su territorio, esto hace factible que se uniformicen y alineen hacía la consecución de un mismo fin, permitir y facilitar el cumplimiento del rol del Defensor del Pueblo. Resultando su inclusión dentro de las respectivas legislaciones, un aspecto trascendente y decisivo en cuanto a la observancia del rol principal, constituyendo un gran soporte y ayuda. Además de estas atribuciones y las funciones principales ya mencionadas, cabe señalar que las

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Defensorías también tienen funciones complementarias que deben cumplir -que varían en función del país y son fijadas por sus respectivas Leyes Orgánicas-, para posibilitar la consecución de su rol fundamental; funciones que, en lo que respecta al caso peruano, serán vistas en el siguiente capítulo.

1.8. MODELOS DE OFICINAS DEFENSORIALES

Con el pasar de los años y las variaciones de las circunstancias de cada región, se han ido estableciendo alrededor del mundo, diferentes tipos o clases de Oficinas Defensoriales, a las que se les han atribuido y encargado distintas funciones o roles, dependiendo de las necesidades de cada país, y de su contexto social, existiendo a la fecha, cuatro clases según una clasificación efectuada por el Banco Mundial: [120]

- **Defensoría Clásica**: Esta clase de institución, tiene la función de investigar las denuncias que presentan en contra de la Administración, realizar recomendaciones sobre dichas denuncias e intentar que la Administración haga efectivas sus recomendaciones. La vigilancia del respeto por los derechos humanos, también es parte de sus funciones. Bajo el modelo clásico, las oficinas de defensoría efectúan una función mediadora ante conflictos entre la ciudadanía y la Administración, y en caso de no llegar a una solución, presentan sus recomendaciones a la institución o funcionario administrativo pertinente. Este tipo de defensoría, no cuenta con poder coercitivo, pudiendo únicamente hacer uso de una "presión blanda", a fin de que sus recomendaciones sean adoptadas. Asimismo, presenta informes anuales al Congreso, sobre las actividades realizadas cada año, para llamar su atención sobre los reclamos solucionados. Esta clase de Defensorías han sido usualmente adoptadas en Europa Occidental y en algunos países del Commonwealth, como Bélgica, Bulgaria, Dinamarca, Irlanda, Islandia, Israel, Holanda, Noruega, el Reino Unido y Australia.

  Hace unos años atrás, se ha dado la aparición de este tipo de defensorías, pero con el adicional, de que cuentan una amplificación de mandatos extendidos para la adopción de sus recomendaciones; además de que, los poderes legales que les han

[120] WORLD BANK, (s.f.), "Differences between ombudsman institutions", http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/TOPICS/EXTPUBLICSECTORANDGOVERNANCE/0,,contentMDK:23543235~pagePK:148956~piPK:216618~theSitePK:286305,00.html. Citado en OCDE (2016), Estudios de la OCDE sobre Gobernanza Pública, Op. Cit., págs.336 -337.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

sido atribuidos, varían según el país, pudiendo incluir autoridad para: apelar ante tribunales, participar en procesos judiciales, presentar casos en procesos administrativos, proponer enmiendas legislativas y recomendar medidas disciplinarias o penales. Estas Defensorías Clásicas con poderes extendidos, las podemos hallar en diferentes lugares del mundo, especialmente en instituciones más jóvenes; como las de Botsuana, Croacia, España, Estonia, Etiopía, Kazajstán, Nueva Guinea, Papúa, Polonia y Portugal, etc.

- **Defensoría de Derechos Humanos**: Este tipo de Defensoría, se dedica específicamente a ejercer vigilancia sobre derechos humanos, siendo en algunas ocasiones una función muy restrictiva a los temas de derechos humanos, mientras que en otros casos no lo es tanto; dentro de sus tareas se encuentran: presentar cargos de violación a los derechos humanos, educar e informar al público sobre los derechos humanos, informar acerca de la situación general de derechos humanos en el país, realizar investigaciones y análisis sobre derechos humanos y monitorear la implementación de los derechos humanos en el país. Estas oficinas de defensoría son especialmente comunes en Europa Oriental, Asia Central y América Latina. Ejemplos de países con este tipo de oficinas incluyen a todos los países de América Latina, Albania, Armenia, Hungría, Kirguizistán, Papúa Nueva Guinea, China Taipéi, y Tanzania. En Azerbaiyán, Bolivia, Colombia, El Salvador, Georgia, Venezuela, Uzbekistán, etc.

- **Defensoría Anti Corrupción**: Este modelo de Defensoría, tiene la función específica de luchar contra la corrupción, operando usualmente, como oficina de defensoría y agencia anti corrupción. Su función puede incluir: la supervisión de los altos funcionarios públicos, recolección y revisión de declaraciones de activos e ingresos, investigación de instancias de sospecha de corrupción, y educación e información al público sobre temas de corrupción. Estas oficinas de Defensoría, las podemos hallar principalmente en Asia y África, en países como China, Corea del Sur, Gambia, Ghana, Nueva Guinea, Papúa, Ruanda, Taipéi y Vanuatú.

- **Defensoría de Auditoría**: Estas oficinas de Defensoría, tienen la función específica de realizar auditorías a las instituciones gubernamentales; es decir cuentan con la autoridad necesaria para efectuar supervisiones a las entidades del gobierno y/o hacer

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

> auditorías sobre prácticas administrativas y procedimiento de dichas entidades estatales, sin que para ello, sea necesaria la existencia de reclamos presentados ante la Defensoría. Esta clase de oficinas defensoriales, las podemos encontrar en instituciones regionales de Defensoría de Australia y Etiopía.

En la anterior clasificación, se puede ver que existen cuatro clases de Oficinas Defensoriales alrededor del mundo -según el Banco Mundial-, afirmándose que todas las oficinas de América Latina pertenecen al segundo tipo, es decir a las encargadas de la defensa de derechos humanos, lo cual, considero cierto, más no del todo; pues como se ha venido exponiendo y una vez más, no podemos olvidar la gran influencia que hemos recibido del modelo defensorial español. Siendo este último de tipo clásico, tenemos como resultado en los países latinoamericanos, una suerte de mezcla entre los modelos de defensoría clásica y de derechos humanos –que efectivamente se expandió con fuerza en nuestra región-; no restringiéndose su función, únicamente a la defensa de los derechos humanos. De modo que, tanto el rol principal, como las facultades conferidas en su mayoría a las defensorías latinoamericanas, convierten sus oficinas defensoriales en modelos mixtos, en mérito a las labores desempeñadas, que encajan dentro del primer, como del segundo modelo.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

CAPÍTULO II

LA INSTITUCION DEL DEFENSOR DEL PUEBLO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO

A lo largo del desarrollo del capítulo precedente, se ha podido efectuar una introducción a la institución del Ombudsman o Defensor del Pueblo; desde sus antecedentes históricos, hasta lo que representa hoy en día, en diferentes lugares del mundo. Es así, que ha quedado claro que en Perú, al igual que en otros lugares de América Latina, nuestra Institución de Defensor del Pueblo deriva de la Institución del Defensor del Pueblo español, pues se ha visto grandemente influenciada por esta figura, más que por la del Ombudsman escandinavo.

En consecuencia, a continuación se realizará un análisis más detallado de la Institución peruana del Defensor del Pueblo, que nos permitirá conocer sus características; para poder comprender cómo es que funciona en nuestro país y bajo qué preceptos ejerce sus competencias. No sin antes indicar de manera puntual, que la Defensoría del Pueblo del Perú, señala como su esencia institucional, el desempeño de la labor de atención a nivel nacional de quejas, consultas y pedidos de ciudadanos, cuyos derechos han sido vulnerados; sin que ello implique la sustitución de autoridades, ni un desempeño como juez o fiscal, pues no dicta sentencias, ni impone multas o sanciones; por el contrario, brinda dicha atención a los ciudadanos peruanos, mediante la elaboración de resoluciones o informes con recomendaciones para las autoridades respectivas, llamadas a solucionar determinados problemas sociales; sustentando su intervención en su poder de persuasión y en argumentos técnicos, éticos y jurídicos. Siendo una entidad que colabora con el Estado, ejerciendo su autonomía, respecto de cualquier poder público o privado, en pro del bien común y en defensa de los derechos de la ciudadanía.[121]

2.1. EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DE DEFENSORÍA DEL PUEBLO EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ[122]

[121] DEFENSORÍA DEL PUEBLO, Esencia Institucional. Ver.- http://www.defensoria.gob.pe/defensoria.php, consulta realizada el 30 de octubre del 2017.

[122] ABAD YUPANQUI, Samuel B. (1996), El Ombudsman o Defensor del Pueblo en la Constitución peruana de 1993, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Nº 86, Universidad Autónoma de México, págs. 401-417.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Como se ha podido observar a nivel internacional, desde hace ya varios años viene funcionando una corriente promotora de la instauración de Defensorías del Pueblo (llamadas así o con otros nombres, según el país) en Latinoamérica, demostrando un claro interés en la defensa de los derechos humanos y la preservación de la democracia; para lo cual es imprescindible la supervisión de la Administración Pública.

Nuestro país ya venía dando sus primeros pasos, enrumbándose en ese camino, con la Constitución de 1979, encontrándose en ella, nuestro primer antecedente legislativo en lo que a esta institución respecta; pues la Asamblea Constituyente (1978-1979) introdujo en dicho cuerpo normativo, una nueva función para el Ministerio Público, dotándolo de ciertas funciones de Defensoría del Pueblo, realizándose algunas maniobras legales para implementarlas; dentro de las que destaca la Resolución 192-89-MP-FN, del 27 de abril de 1989, Resolución que crearía la Fiscalía Especial encargada de los Asuntos de Defensoría del Pueblo y de Derechos Humanos. Durante el segundo semestre de 1990, se crearon once Fiscalías Especiales de Defensoría del Pueblo y Derechos Humanos en los distritos judiciales de Ancash, Ayacucho, Huánuco, Piura, Apurímac, Callao, Junín, San Martín, Arequipa, Huancavelica y la Libertad.

De modo que nuestra Constitución de 1979, mediante el artículo 250, inc. 4, confirió ciertas funciones de Defensoría del Pueblo al Ministerio Público, al determinar que debía: "*actuar como Defensor del Pueblo ante la Administración Pública*"; siendo su titular, el fiscal de la Nación, designado por el Presidente de la República, con aprobación del Senado.[123]

En junio de 1981, se dio la Ley Orgánica del Ministerio Público, mediante Decreto Legislativo N. 52, consignando en su artículo 70, que el Fiscal de la Nación, velaría por el respeto de los derechos de la persona, debiendo proceder a la actuación de denuncias y quejas que recibiera, debiendo pedir informe al Ministro de Estado, realizar investigación sobre los hechos y emitir el resultado y recomendaciones correspondientes. Sin embargo, la labor que realizó el Ministerio Público al ejercer funciones de Defensoría del Pueblo, salvo excepciones, fue insuficiente, ante las constantes violaciones a los derechos humanos que se cometieron en nuestro país por aquellas épocas. Aspecto que posteriormente sería modificado y corregido por la Constitución de 1993, aprobada por el Congreso

[123] Constitución Política del Perú de 1979, Artículo 251.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Constituyente Democrático, que pese a haber sido elaborada sin un anteproyecto o texto base, durante un debate sobre las atribuciones del Ministerio Público, en la Cuatrigésirna Sesión de la Comisión de Constitución y Reglamento, el 6 de abril de 1993, iniciaron la discusión sobre la conveniencia de mantener fusionado al Ministerio Público con la Defensoría del Pueblo o separarlos corno instituciones autónomas, propuesta hecha por Fernando Olivera a la que se adhirió Carlos Ferrero, quien junto a César Fernández Arce propuso la separación de dichas funciones. Posteriormente, formarían una subcomisión junto a Lourdes Flores, para la elaboración de un texto alternativo sobre el Defensor del Pueblo, que sujeto a algunas modificaciones, sería aprobado el 12 de abril, quedando vigente nuestra Constitución desde el 31 de diciembre de 1993.[124]

De tal manera que en el año de 1995, al volver a la democracia formal, se produce la designación del Primer Defensor del Pueblo, Jorge Santisteban de Noriega, al obtener el voto favorable de 95 de los 110 congresistas presentes en la sesión.[125]

Es así que mediante la corrección efectuada por nuestra Constitución Política de 1993, se instituyó la Defensoría del Pueblo, dentro de la parte organizativa, correspondiente a la estructura del Estado (Título VI, Título XI), dotando de autonomía a esta institución, rasgo fundamental para el correcto y óptimo desempeño de sus labores, dada la trascendencia de su rol; corrección que resultó ser muy atinada, ya que no era pertinente que la institución estatal, titular de la acción penal, encargada de acusar a las personas, fuera al mismo tiempo la encargada de defender sus derechos; labor característica de la Defensoría del Pueblo a lo largo de la historia. Resultando la separación de estas instituciones, un buen derrotero, así como una intervención totalmente conveniente y precisa para un nuevo período de tiempo en el que se quería alcanzar el respeto y protección de los derechos humanos, y el mantenimiento de la democracia, dado que no hacía mucho que nuestro país había superado una dictadura.

[124] Vid nota 2.

[125] QUESADA, María Fernanda, et all (2005), El Defensor del Pueblo en Latinoamérica, un análisis comparativo: Con Estudios de Caso de las Defensorías en Costa Rica, Perú y Venezuela y su Rol en los Conflictos Ambientales, Consultorio Jurídico Ambiental-Conservation Clinic, University of Florida-University of Costa Rica Joint Program in Environmental Law, pág. 19.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2.2. APROBACIÓN DE LA LEY ORGÁNICA DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO[126]

A principios de enero de 1994, fue presentado un proyecto de Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, por Carlos Ferrero; sufriendo un camino caótico hacia su aprobación, ya que inicialmente fue debatido por el Congreso en marzo y aprobado por la Comisión de Justicia en abril, para ser posteriormente elevado al Pleno del Congreso y debatido en mayo de 1994. Difiriendo su discusión por una semana, según se acordó, lo cual no se cumplió; pues sólo en mayo de 1995, el proyecto volvió a ser debatido y aprobado por el Congreso; pese a lo cual, unos días después el Pleno del Congreso aceptó el pedido de reconsideración de Enrique Chirinos Soto, disponiendo una nueva revisión del texto, que trajo consigo la extraña desaprobación del mismo, por parte de los congresistas que en un inicio lo aprobaron.

Haciéndose patente, la falta de interés y voluntad política por dotar al país, en corto plazo, de una ley que regulara la estructura y funcionamiento de la Defensoría del Pueblo, en beneficio del pueblo; situación que generó presión por parte de diferentes instituciones, así como de la prensa, en cuanto a la exigencia de la pronta aprobación de la ley y el cuestionamiento de la demora en la implementación de esta institución.

Finalmente y pese a los obstáculos que se presentaron o interpusieron en el camino, se consiguió la aprobación y posterior publicación de la Ley N. 26520 – Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, el 08 de agosto de 1995; permitiendo que los peruanos contemos con una institución tutelar de los derechos humanos. En esta ley, se desarrollan las atribuciones que los artículos 161 y 162 de la Constitución Política del Perú le asignan al Defensor del Pueblo. Tratándose de una ley inspirada en la experiencia de la Fiscalía Especial de Defensoría del Pueblo y Derechos Humanos, como en la legislación de países europeos —principalmente España— y latinoamericanos.

Como se ha expuesto, el proceso hacia la aprobación de esta ley, fue un poco dificultoso y en cierta parte obstaculizado; pero no fue sino hasta su entrada en vigencia, poco más de un año y medio después de que nuestra Carta Magna instituyera a la Defensoría del Pueblo, que

[126] ABAD YUPANQUI, Samuel B., (1996), El Ombudsman o Defensor del Pueblo..., Op. Cit., págs. 409-410.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

de una vez por todas, esta institución así como su importante labor dentro de la sociedad peruana fue tomando forma y adquiriendo el respaldo normativo necesario, para empezar a transitar su camino hacia la defensa de los derechos humanos y constitucionales del pueblo peruano -alineándose con otros países latinoamericanos que venían implementando acciones semejantes en su territorio-; constituyendo esta ley, a partir de aquel momento, un pilar trascendental y clarificador en cuanto al desempeño de funciones defensoriales, a fin de proteger los derechos humanos de los peruanos.

2.3. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993, LEY ORGÁNICA DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO Y OTRAS NORMAS

2.3.1. AUTONOMÍA E INDEPENDENCIA DEL DEFENSOR DEL PUEBLO

En este orden de ideas, la Constitución de 1993 creó la Defensoría del Pueblo, como una institución individual, diferente y separada del Ministerio Público, incorporándola en la parte organizativa del Estado como un órgano constitucionalmente autónomo e independiente, mediante el Capítulo XI, estableciendo un deber de colaboración hacia dicha entidad, por parte de los demás instituciones públicas.

> *"Artículo 161° - Primer párrafo.- "La Defensoría del Pueblo es autónoma. Los órganos públicos están obligados a colaborar con la Defensoría del Pueblo cuando ésta lo requiere. (...)*
>
> *Goza de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas de los congresistas. (...)*
>
> *El cargo…no está sujeto a mandato imperativo (...)"*[127]

Más adelante, el 09 de agosto de 1995, entró en vigencia la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo – Ley N. 26520, en donde se establece la autonomía, inviolabilidad e inmunidad de las que goza el Defensor del Pueblo, en cuanto al ejercicio de sus funciones.

> *"Artículo 5°.- LODP.- El Defensor del Pueblo goza de total independencia en el ejercicio de sus funciones. No está sujeto a mandato imperativo, ni*

[127] Artículo 161 de la Constitución Política del Perú de 1993.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

recibe instrucciones de ninguna autoridad. Se encuentra sometido sólo a la Constitución y a su Ley Orgánica. Su remuneración es igual a la que perciben los Congresistas.

El Defensor del Pueblo, goza de inviolabilidad, no responde civil ni penalmente por las recomendaciones, reparos, y en general, opiniones que emita en el ejercicio de sus funciones.

El Defensor del Pueblo goza de inmunidad. No puede ser detenido ni procesado sin autorización del Congreso, salvo flagrante delito."[128]

La independencia del Defensor del Pueblo, es un aspecto que se encuentra muy ligado a la capacidad institucional de la Defensoría del Pueblo, pues esta última se debe entender como la gestión económica e institucional para realizar acciones en defensa de los derechos fundamentales. Por lo tanto, lo relativo a su gestión económica, tiene que ver obligatoriamente con la capacidad presupuestaria de la institución defensorial, cuyo presupuesto es incluido en la partida del Poder Ejecutivo.[129] De modo que se puede afirmar que, la Defensoría del Pueblo tiene independencia en el cumplimiento y desarrollo de sus labores, al gozar de un presupuesto individual, de cuya administración y distribución se encarga la propia entidad, el cual es designado a fin de posibilitar y hacer factible su funcionamiento como entidad estatal y el cumplimiento de su rol principal y demás funciones encomendadas en defensa y protección de los derechos del pueblo peruano.

En cuanto al hecho de no estar sujeto a mandato imperativo, es pertinente indicar que la prohibición del mandato imperativo, es la consecuencia del principio de la soberanía nacional y el principio constitucional por el cual, el parlamentario no representa a sectores concretos, sino a la Nación entera[130]; noción que al ser adecuada al presente tema se entienden de la siguiente forma: la prohibición del mandato imperativo, es la consecuencia del principio de la soberanía nacional y el principio constitucional por el cual, el Defensor del Pueblo no representa ni protege los intereses de sectores concretos, sino de la Nación entera. Al decir que no está sometido a mandato imperativo, quiere decir que decide por sí

[128] Artículo 5 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo.

[129] Al recaer en el Congreso la decisión del otorgamiento del presupuesto que solicita, se está ejerciendo un control presupuestal sobre esta institución. Ver.- ABAD YUPANQUI, Samuel B., (1996), El Ombudsman o Defensor del Pueblo..., Op Cit. Pág. 412.

[130] SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando, (1985), Código Civil: (Reformas 1978-1983) : Trabajos Parlamentarios, Volume 2, Publicaciones del Congreso de los Diputados, Secretaría General, págs. 959

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

mismo los problemas y casos que investigará y las acciones que seguirá, sin recibir instrucciones de los asuntos de que deba ocuparse[131].

Se emplea la prohibición del mandato imperativo, como una cláusula de protección del Defensor del Pueblo frente a la eventual imposición de órdenes o instrucciones y le otorga libertad plena en el ejercicio de las funciones, como protector y garante de los intereses y derechos del pueblo.[132] Por lo tanto, la prohibición de mandato imperativo en democracia sólo puede tener un sentido funcional: no hay sometimiento a ningún mandato; tiende por lo tanto, a asegurar la libertad e independencia del Defensor, en el ejercicio de sus funciones en pro del pueblo peruano y lejos de presiones o compromisos con quienes lo promovieron o eligieron para el cargo. Esta garantía se concede como complemento indispensable para el ejercicio de sus funciones, se reconoce para asegurar la independencia del Defensor, en el cumplimiento de sus atribuciones constitucionales; para que el Defensor pueda desenvolverse con efectividad en la defensa de los derechos de los ciudadanos a participar en los asuntos de su competencia; rompiendo el vínculo de compromiso o presión política que pudiera generarse con personas o partidos del Congreso, sin que exista ninguna especie de lealtad o compromiso político con quienes fueron sus electores, para no distorsionar la esencia de la institución a la que representa, ni de las funciones y deberes que debe de cumplir. [133]

Asimismo, la inmunidad parlamentaria impide que el Defensor del Pueblo pueda ser procesado o preso sin la previa autorización del Congreso o de la Comisión Permanente y constituye una prerrogativa que puede limitar el acceso a la justicia para la tutela en la vía penal de cualquier derecho que supuestamente haya sido vulnerado por parte del Defensor; y esta se hará efectiva o no, dependiendo de la forma en que el Poder Legislativo resuelva

[131] MAIORANO, Jorge Luis, (1984), Apuntes para un debate parlamentario. El Ombudsman sueco, Revista La Ley, Tomo 1984-C, Buenos Aires, pág.840.

[132] Aunque hay quienes piensan que la prohibición de mandato imperativo, constituye un límite al derecho del pueblo a ejercer control directo sobre las autoridades que gozan de esta protección; sin embargo en este caso se contrapone el hecho de que los parlamentarios que conforman el Congreso son elegidos por el pueblo peruano para representar la voluntad popular, sus intereses y legislar en favor de la población, y al no ser menos cierto que el Defensor del Pueblo debe rendir cuentas al Congreso (a través de sus informes), siendo este último el representante de la sociedad, constituiría en teoría, una suerte de control indirecto sobre sus actos, contradiciendo la mencionada limitación.

[133] PRESNO LINERA, Miguel Ángel, La prohibición de mandato imperativo como una garantía al servicio de la representatividad democrática, XII Congreso de la Asociación Española de Derecho Constitucional, Alicante, 28 y 29 de abril de 1999.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

las solicitudes de levantamiento de inmunidad que presente la Corte Suprema[134]. Se puede decir por lo tanto, que la inmunidad es una garantía complementaria a la de la Inviolabilidad que busca proteger la libertad física de la autoridad en cuestión, para impedir una detención y retención arbitraria, que pueda darse en represalia por la actitud adoptada frente a los actos del gobierno[135]; siendo así, una prerrogativa de la cual goza el Defensor durante el ejercicio de su cargo, que consiste en que no será detenido, procesado o inculpado sin la previa autorización del Congreso, convirtiéndose en una garantía de defensa contra acciones legales penales[136] que puedan ser interpuestas con intencionalidad política, con móviles políticos, para obstaculizar sus funciones.[137]

En resumidas cuentas, la inmunidad es una institución de derecho objetivo, porque considerando que el estatus y las atribuciones que el Defensor recibe de la Constitución, pueden verse menoscabados por encausamientos judiciales, formalmente dirigidos contra él, cuando en realidad están encaminados a impedir el correcto desempeño de sus funciones, se hace necesaria, para garantizar su libertad e independencia[138], siendo una garantía institucional -tal como lo indicara en algún momento el Tribunal Constitucional peruano-, cuya finalidad es el resguardo de la libertad e independencia en el ejercicio de funciones.

Por otro lado, la LODP también hace mención de la inviolabilidad de la que goza el Defensor del Pueblo, la cual ha sido calificada como una garantía sustantiva cuya finalidad es dotar y resguardar la libertad de expresión del Defensor, amparándolo por lo que pudiera decir únicamente en ejercicio de funciones propias de la actividad defensorial, tutelándose de modo especial su libertad de expresión, de manera que pueda decir aquello que considere oportuno sin necesidad de hacer una consulta previa del Código Penal.[139] Vale hacer la

[134] CAMPANA RÍOS, Jorge, Inmunidad parlamentaria, acceso a la justicia y protección del derecho al honor, Revista Pensamiento Constitucional, Año XIV, N° 14, ISSN 1027-6769, pág. 294.

[135] GÓMEZ SARMIENTO, José Manuel, (1985), La inmunidad parlamentaria en Colombia, I Ed., Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana – Facultad de Ciencias Jurídicas y Socioeconómicas, págs. 34-36.

[136] Por ello, es importante que el Congreso, se limite a evaluar la ausencia de móviles políticos en la acusación, antes de dar luz verde al levantamiento de la inmunidad del Defensor de Pueblo, pues dependiendo de la decisión se podría estar permitiendo una amenaza a la independencia del Defensor.

[137] CAMPANA RÍOS, Jorge, Op. Cit., pág. 296.

[138] GARCÍA LÓPEZ, Eloy, (1992), Inmunidad parlamentaria y estado de partidos. Temas clave de la Constitución española. II Ed., Madrid: Editorial Tecnos, pág. 58-59.

[139] ALONSO DE ANTONIO, José Antonio y ALONSO DE ANTONIO, Ángel Luis, (2000), Derecho Parlamentario, I Ed., Barcelona: J.M. Bosch Editor, pág. 87.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

aclaración de que esta garantía, no comprende las opiniones de carácter personal o privado que haya podido emitir el Defensor, en razón de que son ajenas al cargo que desempeña.[140] Porque si el Defensor sobrepasara el límite establecido por el ejercicio de su función y su opinión constituyera una calumnia, injuria o difamación, se encontraría ante a un delito común que se regula de acuerdo a las reglas del levantamiento de la inmunidad de la que goza,[141] excediendo el ámbito protegido por la inviolabilidad, perteneciendo más bien al de la inmunidad.

La autonomía del Defensor del Pueblo, es una característica que ha sido tema de cuestionamientos y discusiones últimamente, habiéndose criticado en relación a este punto, la elección del Defensor por parte del Congreso. Sin hacer materia de desarrollo este tema, en la última elección del Defensor del Pueblo –Walter Gutiérrez-, se criticó que la Junta de Portavoces del Congreso, decidió cuáles eran los candidatos aptos para el cargo; sin comunicar a la población, cuáles son los criterios de idoneidad observados que respaldaban estas decisiones, señalando que dentro del proceso electivo no existieron las medidas necesarias, que pudieran garantizar la autonomía e idoneidad del Defensor. En las observaciones efectuadas se recordó que sin autonomía no hay Defensoría, ya que podría no haber independencia de los partidos políticos, característica que debería de preservarse ante todo. Además, la opinión pública señaló que en la elección no hay la transparencia necesaria que garantice la autonomía e independencia del Defensor en el cumplimiento de sus deberes con el pueblo, en razón de que la ciudadanía desconoce los criterios de evaluación, o de si han desempeñado cargos que más adelante podrían desencadenar un conflicto de intereses.[142]

[140] BERNALES BALLESTEROS, Enrique, et.all, (2002), Manual parlamentario, Serie: Democracia, N° 5, Lima: Comisión Andina de Juristas, págs. 75-76.

[141] Respecto a la inviolabilidad, hay contraposición entre las posiciones doctrinarias en cuanto al carácter absoluto de esta garantía. Por un lado se sostiene que la inviolabilidad, se traduce en la irresponsabilidad absoluta y perpetua, de la que se dota a la autoridad, por las opiniones que expresa en ejercicio de sus funciones, librándolo de acciones penales, civiles y administrativas que contra él pudieran dirigirse. Ver.- FERNÁNDEZ-VIAGAS BARTOLOMÉ, Plácido, (1990), La inviolabilidad e inmunidad de los diputados y senadores. La crisis de los privilegios parlamentarios, I Ed., Madrid: Editorial Civitas S.A., pág. 21. Por otro lado, se ha reconocido que la inviolabilidad no tiene carácter absoluto, debiendo centrarse en la finalidad para la cual ha sido instituida, es decir, garantizar el libre ejercicio de la función de la autoridad respectiva, porque atribuir un carácter absoluto y protección sin límites a sus opiniones, propiciaría la impunidad. Ver.- EGUIGUREN PRAELI, Francisco José, (2002), La infracción constitucional como límite a la inviolabilidad por votos u opiniones de los parlamentarios, Revista Taller de Derecho, Año 1, N° 1, pág.151.

[142] RAMÍREZ VARELA, Lilia (2016), Sin autonomía, no hay Defensoría. Ver.- http://larepublica.pe/politica/967691-sin-autonomia-no-hay-defensoria, consulta realizada el 02 de noviembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Para ejemplificar estas posturas, qué mejor que lo manifestado en su momento por Percy Medina[143] "la elección del Defensor del Pueblo debería tener un proceso más transparente y estar reglamentado, la presentación de los candidatos y exposición de sus ideas debería estar reglada, debería tener determinados criterios y debería hacerse de manera obligatoria, es decir no debería haber nombre que salga bajo la manga. Debería haber un periodo razonable para que la ciudadanía pueda expresar también sus preocupaciones en relación con estas personas. Si no es un periodo de tachas, por lo menos un periodo en el que se pueda establecer algunos temas en relación a algunos candidatos. Yo creo que la votación debería ser pública y abierta y con votación no secreta"[144]. Evidentemente muchas de estas sugerencias están hechas en relación a la nueva modalidad especial de designación del Defensor, en que la Comisión Especial tiene un criterio discrecional para efectuar la selección.

Estas observaciones sobre autonomía e independencia, no son exclusivas de la opinión pública, sino también de ex Defensores del Pueblo, como Beatriz Merino (período 2005 - 2011) quien señaló: "una vez elegido el Defensor se hace necesario que cumpla con una suerte de "deber de ingratitud", es decir, que está en la obligación de olvidar cuáles fueron los parlamentarios o las bancadas que votaron por él o ella y cumplir con todos los deberes que conlleva el desempeño de su cargo a cabalidad". De igual manera opinó el Ex Defensor del Pueblo, Eduardo Vega (período 2011-2016), al manifestar que el concepto de Defensor puede llegar a significar una amenaza incómoda para el gobierno de turno, no es tarea fácil su elección, por lo tanto, para desempeñar este cargo, debe haber una persona que lejos de tener cercanías políticas, tenga verdadera autonomía, respeto y trayectoria en defensa de los derechos fundamentales.[145]

[143] Percy Medina es el jefe de Misión para Perú de IDEA Internacional, Abogado y Magister en Gobierno y Ciencia Política, experto en partidos políticos y procesos electorales. Ha participado en misiones internacionales como observador en nueve países y como consultor para organismos electorales y cívicos, y grupos de observación local en doce países. Ha servido en dos periodos como Secretario Ejecutivo del Acuerdo de Lima para la Red Latinoamericana de Organizaciones de Observación Electoral. Fue Secretario General de Transparencia – Perú por nueve años, liderando actividades de entrenamiento democrático, procesos educativos, asistencia a partidos políticos, observación nacional electoral, consensos políticos, así como también la promoción de debates y diálogos políticos. Ha trabajado como consultor en temas relacionados a democracia y elecciones para la Organización de Estados Americanos (OEA), el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), el Banco Mundial, el Instituto Nacional Democrático y el Instituto Internacional Republicano.

[144] La República, (2016), Proceso para elección del defensor del Pueblo debe estar reglado. Ver.- https://larepublica.pe/politica/798753-percy-medina-proceso-para-eleccion-del-defensor-del-pueblo-debe-estar-reglado, consulta realizada el 10 de abril del 2018.

[145] AMÉRICA TV, (2016), Mi sucesor debe trabajar con autonomía y defender los derechos. Ver.- http://www.americatv.com.pe/noticias/actualidad/vega-mi-sucesor-trabajar-autonomia-y-defender-derechos-n24456, consulta realizada el 02 de noviembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Razones concordantes con las de la opinión pública, que juntas revelan una percepción de autonomía e independencia sujeta a incertidumbre y desconfianza, y que corre el riego de poderse ver envuelta en subjetividades, al no haber criterios mejor establecidos y reglamentados, que contribuyan a una elección idónea para un cargo cuyo desempeño deberá caracterizarse por ser autónomo e independiente de las posibles injerencias de quienes lo propusieron, respaldaron, eligieron o de terceros.

Después de todo, considero que tener un presupuesto designado para sus actividades y funcionamiento organizacional, el no estar sujeto a mandato imperativo, la inmunidad e inviolabilidad, son aspectos trascendentales que de modo decisivo, hacen posible y favorecen un desempeño defensorial autónomo e independiente; sin embargo, no lo son todo, pues si bien son características indispensables para un correcto servicio en defensa de los derechos humanos y constitucionales contra los abusos del Estado, su empleo consciente y adecuado, dependerá en gran medida de la calidad de persona que tenga el Defensor, es decir, que sea una persona íntegra, con valores y principios, que haya demostrado tener ética en su accionar a lo largo de su trayectoria; en otras palabras, estas armas brindadas al Defensor tendrán un buen uso y un buen fin, siempre que sean empleadas por la persona con el perfil más idóneo para la defensa de los derechos humanos, elegida siguiendo esa línea, pensando en el bienestar futuro de la población; más allá de intereses, consensos, deudas o conveniencias políticas que podrían afectar la objetividad de la designación del Defensor y la cabal defensa de los derechos humanos; sin embargo, por ser algo tan subjetivo, es difícil de frenar o solucionar. Por lo cual, el Congreso debería dar mayor publicidad a toda la información relacionada al proceso de elección del Defensor del Pueblo, así como a la trayectoria y cualidades de los candidatos propuestos, como potenciales aspirantes a Defensor del Pueblo, promover debates entre los candidatos en torno a las inseguridades o dudas del pueblo peruano, además de encontrar el modo de promover la participación e involucrar más a la ciudadanía en torno al tema y al proceso, a fin de solventar sus dudas y crear confianza y seguridad tanto sobre la idoneidad del candidato, como sobre el proceso. Brindando así, una sólida base de autonomía e independencia desde el inicio, dado por la fase electoral.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2.3.2. EL PROCESO DE ELECCIÓN DEL DEFENSOR DEL PUEBLO

El Defensor del Pueblo es el titular de la Defensoría del Pueblo, quien se rige por la Constitución y su Ley Orgánica; resultando pertinente decir que más que ser elegido por el Congreso, es designado por este, para ejercer funciones como tal por un período de cinco años, siendo posible su reelección. [146] De este modo y en concordancia con lo indicado por nuestra Carta Magna, el Defensor es elegido y removido por el Congreso, a través de votación de los dos tercios del número legal de congresistas. Considerando que hace unos años atrás, el número legal de parlamentarios fue incrementado de 120 a 130[147], en consecuencia los dos tercios, equivalen al voto de 87 congresistas.

> *"Artículo 161° de la Constitución Política del Perú.- (...) El Defensor del Pueblo es elegido y removido por el Congreso con el voto de los dos tercios de su número legal. (...)*
>
> *Para ser elegido Defensor del Pueblo se requiere haber cumplido treinta y cinco años de edad y ser abogado.*
>
> *El cargo dura cinco años (...). Tiene las mismas incompatibilidades que los vocales supremos."*[148]

Su nombramiento por el Congreso, tiene fundamento en que este último representa la soberanía popular, lo que le brinda legitimidad democrática para actuar.[149] En teoría es nombrado por el Congreso, ya que en este último recae la representación de la soberanía popular, lo cual le brinda la legitimidad, aunque ello en la práctica -y ése es su mayor riesgo- podría conducir a una designación política que restrinja su independencia, como ya se expuso. Adicionalmente, al tener el Congreso, el poder de cesar al Defensor del Pueblo en el ejercicio de su cargo, en caso de que su actuación sea negligente, estaría ejerciendo un

[146] Este amparo normativo para asegurar su actuación, sigue el modelo tradicional de las Defensorías. Ver.- QUESADA, María Fernanda, et all, Op. Cit., pág. 19

[147] El número legal de congresistas en Perú, es de 130. Art. 90 de la Constitución Política del Perú.

[148] Artículo 161 de la Constitución Política del Perú.

[149] ABAD YUPANQUI, Samuel B., (1996), El Ombudsman o Defensor del Pueblo..., Op cit. Pág. 407.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

control funcional sobre él; por lo cual el Defensor no ostenta un poder sin límites, como algunos piensan, pues sí le rinde cuentas al Parlamento. [150]

Al respecto del proceso de elección del Defensor del Pueblo, el 06 de junio del 2012, se promulgó la Ley N. 28301, que mediante su Artículo 1, modifica el Artículo 3 de la Ley 26520 - Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, conforme al texto siguiente:

> *"Artículo 3º- LODP.- La designación del Defensor del Pueblo se efectuará dentro de los sesenta días naturales anteriores a la expiración del mandato. Para tal efecto, el Pleno del Congreso designará una Comisión Especial, integrada por siete o nueve Congresistas, respetando en lo posible, la proporción de cada grupo parlamentario y la pluralidad para encargarse de conocer del procedimiento de designación en cualquiera de las dos modalidades siguientes:*
>
> *1. Ordinaria. La Comisión Especial selecciona de uno a cinco candidatos que, a su juicio, merecen ser declarados aptos para ser elegidos. Publica en el diario oficial El Peruano la convocatoria para la presentación de propuestas. Asimismo, publica la relación de las personas propuestas a fin que se puedan formular tachas, las que deben estar acompañadas de prueba documental.*
>
> *Presentada la propuesta de uno o más candidatos se convocará en término no inferior a siete días al Pleno del Congreso para que se proceda a la elección.*
>
> *2. Especial. La Comisión Especial selecciona de uno a cinco candidatos que, a su juicio, merecen ser declarados aptos para ser elegidos, efectuando la convocatoria por invitación.*
>
> *La adopción de cualquiera de las dos modalidades se realiza por acuerdo de la Junta de Portavoces.*

[150] ABAD YUPANQUI, Samuel B., (1996), El Ombudsman o Defensor del Pueblo..., Op cit. pág. 412.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Cualquiera que sea la modalidad de selección adoptada, la Comisión Especial presenta la propuesta de uno o más candidatos. Presentada la propuesta, el Pleno del Congreso es convocado en término no inferior a siete días para que se proceda a la elección con el voto mayoritario de los dos tercios de su número legal.

La votación se efectuará, candidato por candidato, en el orden que presente la Comisión Especial. En caso de no alcanzarse la mencionada mayoría, la Comisión procederá en un plazo máximo de diez días naturales a formular sucesivas propuestas. Una vez conseguida la mayoría de los dos tercios del número legal de miembros del Congreso, la designación quedará realizada."

En esta modificatoria realizada en el año 2012, se establecen dos clases de convocatorias, la ordinaria y la especial, conteniendo esta segunda, algunos aspectos añadidos, a fin de que este proceso pueda realizarse directamente por invitación y no sólo por concurso público, quedando a total criterio de la Junta de Portavoces del Congreso qué modalidad utilizar. La novedad está constituida por la modalidad especial, en la cual, es la Comisión Especial, la que a juicio propio selecciona de uno a cinco postulantes que, para ella merecen declararse aptos para ser elegidos, efectuando la convocatoria por invitación.[151]

Este novedad añadida hace unos años atrás representa un gran peligro para la autonomía e independencia de que se ha venido hablando, ya que si la selección queda reducida al criterio los congresistas integrantes de la Comisión Especial, evidentemente se corre el alto riesgo de que pueda resultar en una delegación a dedo, ya que de optar por la modalidad especial y no por la ordinaria, el proceso sería muy cerrado y propicio para favorecer intereses privados y repartijas políticas, sería un proceso que muy fácilmente podría girar en torno a consensos políticos, perdiendo la objetividad que debería caracterizarlo; no siendo en mi opinión una modificación normativa atinada, ni mucho menos que favorezca un proceso electivo justo y transparente, sino todo lo contrario, poniendo el peligro la idoneidad que debe caracterizar al Defensor del Pueblo, en su rol de defensor de los derechos humanos y supervisor de la Administración Pública. Otro problema, que a mi parecer, influye en la imparcialidad de la

[151] SIN AUTOR, Elección de Defensor del Pueblo y TC podrá ser por invitación, (2012). Ver.- https://www.minjus.gob.pe/ultimas-noticias/eleccion-de-defensor-del-pueblo-y-tc-podra-ser-por-invitacion/, consulta realizada el 06 de noviembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

elección del Defensor del Pueblo, es que la votación se efectúe candidato por candidato, en el orden presentado por la Comisión Especial; en la medida que si dicha Comisión ha acordado previamente poner en primer lugar al candidato preferido por ellos, y este alcanza los votos necesarios, se pone fin al proceso de elección; favoreciendo con esto, el consenso político al interior del Congreso.

A fin de complementar esta información, se procederá a clarificar las elecciones de Defensores del Pueblo en nuestro país, haciendo un recuento cronológico a través de nuestra historia:

En marzo de 1996, nuestro parlamento eligió a Jorge Santistevan de Noriega, como Defensor del Pueblo, siendo el primero en su línea y el resultado de la propuesta hecha por la Comisión Especial del Congreso -presidida por el ex congresista Carlos Torres y Torres Lara-, consiguiendo la cifra nada despreciable de 95 votos favorables, de los 110 congresistas presentes en la sesión. Esta cifra fue obtenida como consecuencia de que fue un candidato de consenso, que no tenía relación con el oficialismo, ni con la oposición en aquel entonces, dando crédito de ser un profesional independiente, creando expectativas en cuanto al desarrollo de esta institución nueva y desconocida, recientemente incorporada por la Constitución de 1993, por aquellas épocas. El primero de abril de 1996, se publicó en el diario oficial "El Peruano", la Resolución Legislativa N. 26584, mediante la cual, el Congreso de la República formalizaba la elección del primer Defensor del Pueblo del Perú. Una vez designado y sometido a juramentación ante el Congreso de la República, Jorge Santistevan formó su equipo de trabajo y un plan básico para que en un plazo de seis meses, la Defensoría brindara atención a las quejas presentadas; implementando también otros aspectos necesarios para un mejor funcionamiento. El entonces Defensor del Pueblo, intervino mediante sus recomendaciones en el recordado caso de la venta de acciones de la Telefónica del Perú a ahorristas a través de un sistema de participación ciudadana, recomendaciones que fueron acogidas. En el año 2000, específicamente en el mes de noviembre, aproximándose a la culminación de su mandato de cinco años, el Defensor renunció a su cargo para postularse a la Presidencia de la República, encargando a Walter Albán Peralta –su Primer Defensor Adjunto-, la conducción de la institución.[152]

[152] En cuanto a este último aspecto, la Ley boliviana del Defensor del Pueblo, regula en su Artículo 9 que "El Defensor del Pueblo no podrá postular a cargos electivos durante los cinco años posteriores al cese de sus funciones", lo cual resulta muy conveniente para el

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Seguidamente, Walter Albán desarrolló la labor de Defensor del Pueblo durante casi cinco años; postulando en su momento para el cargo de Defensor del Pueblo, sin tener éxito al momento de la votación del Congreso. En razón de las dificultades surgidas, al no existir consenso en la elección de un Defensor y al no obtenerse los votos necesarios, el 21 de setiembre de 2002 fue publicada la Ley N. 27831, mediante la cual, el Congreso modificó el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo; estableciéndose en dicho artículo, que en caso de no obtener la mayoría de los dos tercios del número legal de congresistas, por acuerdo del Pleno del Congreso se podría efectuar una convocatoria complementaria para elegir al Defensor del Pueblo por invitación. Consecuentemente, en el mes de septiembre del año 2005, el Congreso eligió a Beatriz Merino Lucero como nueva Defensora del Pueblo -una conocida abogada que, entre otros cargos, había tenido una activa participación en la vida política del país, como senadora por el partido FREDREMO (1990-1992), congresista por el Frente Independiente Moralizador (1995-2000) y Presidenta del Consejo de Ministros en el gobierno de Alejandro Toledo (2003)-; siendo este procedimiento de elección distinto a los anteriores, ya que en esta oportunidad, ella fue invitada a postular, por parte del Congreso. Aceptada la invitación del Congreso, se realizó la votación necesaria, siendo elegida por 92 votos a favor, formalizándose su elección, el 30 de septiembre del mismo año.[153]

Al cumplirse el plazo constitucional del mandato para el que fue elegida, el 31 de marzo del 2011, Beatriz Merino presenta su renuncia irrevocable, por motivos personales, ejerciendo su cargo por más de 5 años, excediendo el plazo constitucional señalado, sin que en su transcurso se eligiera a su sucesor; encargándose el puesto a su Primer Adjunto, Eduardo Ernesto Vega Luna, a partir del 01 de abril del 2011; [154] quien desempeñaría el cargo hasta el año 2016.

Posteriormente al plazo en que Eduardo Vega se desempeñara como Defensor del Pueblo, se tardó casi seis años con frustradas convocatorias, para la realización de la elección del

ejercicio a consciencia del cargo mencionado, ya que así no se estaría dejando resquicios a posibles actos de informalidad y falta de compromiso con el puesto desempeñado en perjuicio del pueblo; como sí sucedió en nuestro caso, al no encontrarse regulado este supuesto en nuestra legislación." Ver.- ABAD YUPANQUI, Samuel B. (2010), La Defensoría del Pueblo. La experiencia peruana, en Revista Teoría y Realidad Constitucional, N. 26, UNED, pág. 491-492.

[153] Vid nota 152.

[154] Ver.- Resolución Defensorial N. 004-2011/DP, del 30 de marzo del 2011.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

nuevo Defensor; siendo en setiembre del 2016 que, en reemplazo del último Defensor que cumplía su función como interino, Walter Gutiérrez Camacho fue elegido con 94 votos congresales a favor, por el período de 5 años, comprendido entre el año 2016 y el 2021[155], siendo el actual Defensor del Pueblo peruano.[156]

Todos los Defensores del Pueblo en Perú han sido abogados, porque así lo establece la normativa correspondiente; sin embargo, en opinión de Samuel Abad Yupanqui, el requisito de que el Defensor sea abogado, no debería de ser uno de carácter indispensable, siendo, por el contrario, realmente importante su calidad moral, personal e independencia reconocidas socialmente, así como su compromiso con los derechos humanos y el principio democrático, para asegurar un óptimo ejercicio del cargo.[157]

La elección del Defensor del Pueblo por parte del Poder Legislativo, tiene que alcanzar una votación tan alta como los dos tercios del número legal de congresistas, haciéndose necesaria una concertación entre los partidos políticos[158], para evitar obstáculos y dificultades en su elección, como ya se pudo ver, así como para obtener consenso en cuanto a su designación, tal como sucedió en setiembre del 2016, en la reciente elección de esta autoridad, realizada por nuestro parlamento, en la que, tal como señaló la entonces Presidenta del Congreso, Luz Salgado, la elección del nuevo titular de la Defensoría del Pueblo, fue posible por el consenso político logrado por las diferentes bancadas parlamentarias.[159] Ello puede ser saludable y eficaz en un sistema bipartidista, sin embargo, en el caso del Perú, la debilidad institucional de los partidos políticos desde la década de 1990 y su posterior fragmentación ha llevado a la imposibilidad de lograr un acuerdo para elegir al Defensor del Pueblo en el

[155] Ver.- Resolución Legislativa del Congreso N. 005-2016-2017-CR, dada el 06 de setiembre del 2016.

[156] BETALLELUZ CUEVA, William, (2016), Congreso de la República eligió a Walter Gutiérrez como defensor del Pueblo, Peruanos News. Ver.- http://peruanosnews.com/noticias/congreso-de-la-republica-eligio-a-walter-gutierrez-como-defensor-del-pueblo/, consulta realizada el 04 de noviembre del 2017.

[157] En España cualquier persona que se encuentre en ejercicio de sus derechos civiles y políticos puede ser Defensor del Pueblo, sin necesidad de ser abogado. ABAD YUPANQUI, Samuel B. (1996), El Ombudsman o Defensor del Pueblo..., Op. Cit, pág. 407.

[158] QUESADA, María Fernanda, Et All, Op. Cit. pág. 9.

[159] Vid nota 156.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Congreso durante los últimos años;[160] respecto a lo cual se deberían de tomar cartas en el asunto.

Como resulta evidente, muy ligado a este tópico, se halla el de la autonomía e independencia del Defensor del Pueblo en el desempeño de sus funciones; por lo cual, su elección ha venido tornándose difícil al significar la designación de una autoridad que podría resultar incómoda para el gobierno de turno, tornándose en una especie de repartija política, que en ocasiones ha buscado privilegiar cercanías políticas,[161] lejos de garantizar la elección de un Defensor del Pueblo capaz y autónomo de los poderes políticos y fácticos, ni el cumplimiento de los verdaderos y esenciales fines de la institución.[162]

La idoneidad e independencia del Defensor o Defensora del Pueblo, depende en gran medida de un adecuado proceso de nombramiento. Es por ello que aunque los Estados tienen la libertad de establecer el procedimiento de selección de dichas autoridades, deben respetar los estándares establecidos por el derecho internacional de los derechos humanos orientados a garantizar una independencia real de la Defensoría del Pueblo. En ese sentido, es necesario que el proceso de selección de su titular sea claro, esté sujeto al escrutinio público y basado en criterios objetivos, que consideren la integridad, idoneidad y formación profesional necesaria para el cargo.

En cuanto a este aspecto, se han pronunciado las organizaciones firmantes de la Fundación para el debido proceso (DPLF) - Oficina en Washington para Asuntos Latinoamericanos (WOLA), al notar con preocupación que la Constitución peruana otorga al Congreso Nacional la facultad de nombrar al Defensor o Defensora del Pueblo, sin que ni esta, ni las leyes, hayan establecido criterios objetivos que permitan valorar los méritos personales y profesionales de los candidatos o candidatas propuestos para dicho cargo, lo cual comporta el riesgo de una politización del procedimiento de designación. Riesgo que se concretó en la designación de la entonces Defensora del Pueblo, Beatriz Merino, lo que originó una ejemplar y aleccionadora movilización social en rechazo de tal designación y produjo una

[160] Considerando esta realidad, el ideal de seleccionar un Defensor que sea reconocido por su status moral y prestigio social no es muy conveniente para países como Perú. Vid nota 125.

[161] Vid nota 145.

[162] Vid nota 142.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

crisis política en el país, así también sucedió recientemente con el electo Defensor del Pueblo, Walter Gutiérrez[163]. Sobre la base de la experiencia comparada e internacional, se hizo una recomendación a nuestro país, en cuanto al proceso de selección de tan altas autoridades, que en respeto de los estándares internacionales, debería tener en cuenta, lo siguiente:[164]

- El perfil del o de la titular de la Defensoría del Pueblo debe ser claro y estar previamente establecido. Este debe fijar los requisitos necesarios para ocupar tan altos cargos y establecer criterios objetivos de evaluación;

- El proceso de selección debe estar claramente definido, así como las responsabilidades de cada actor que participa en el mismo, y debe ser transparente en todas sus etapas, de manera que se permita el conocimiento y escrutinio público;

- El proceso debe incluir una fase que permita recibir, investigar y evaluar eventuales observaciones sobre las candidatas y/o los candidatos presentados por los distintos actores sociales;

- El proceso debe contemplar la realización de audiencias públicas con los candidatos para que sean conocidos por la ciudadanía y para la evaluación de sus capacidades.

Estas recomendaciones fueron hechas por las organizaciones firmantes, a fin de garantizar la independencia requerida para el correcto actuar de la Defensoría del Pueblo; y a fin de que se adecúe el ordenamiento jurídico interno a las exigencias de un proceso de selección fundamentado en criterios objetivos, que permitan valorar los méritos personales y

[163] No hay que olvidar que en el año 2009, el actual Defensor del Pueblo, tuvo la oportunidad de asumir un papel clave frente a uno de los hechos más dramáticos de nuestra historia reciente: la tragedia de Bagua. Habiendo sido una de las tres personas que el Gobierno de Alan García designó para conformar una Comisión que investigaría dichos luctuosos sucesos; pese a lo cual, renunció a dicho encargo, derivando este informe en un rotundo fracaso, poco tiempo después. Ver.- SIN AUTOR, Debate y elección del defensor del Pueblo debe ser público., http://www.ideeleradio.org.pe/lo-ultimo/percy-medina-debate-y-eleccion-del-defensor-del-pueblo-debe-ser-publico/, consulta realizada el 05 de noviembre del 2017.

[164] FUNDACIÓN PARA EL DEBIDO PROCESO (DPLF) - OFICINA EN WASHINGTON PARA ASUNTOS LATINOAMERICANOS (WOLA), (2013), Comunicado: Pronunciamiento sobre la selección del Defensor del Pueblo en Perú. Perú debe modificar el proceso de selección de miembros del Tribunal Constitucional y del Defensor o Defensora del Pueblo si quiere garantizar la idoneidad e independencia de estas instituciones. Ver.- http://www.dplf.org/sites/default/files/comunicado_sobre_el_caso_peruano_dplf_wola.pdf, consulta realizada el 05 de noviembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

profesionales de las candidatas y/o los candidatos a conformar esta institución, y garantizar su autonomía e idoneidad.[165]

Cuando lo que reina en el país es la desconfianza en un Estado débil e ineficaz, la calidad de las personas a cargo de esta entidad, es un factor importante, al igual que lo es, el proceso de construcción de esta organización pública, con profesionales con años de servicio en las labores defensoriales y con un alcance territorial cada vez mayor. El otro factor es la absoluta independencia frente a los poderes de turno, lo cual cosecha un prestigio como entidad confiable y rigurosa, dentro y fuera del país. El tercer elemento es la presencia pública en sucesos críticos de la vida nacional, como la transición a la democracia y los conflictos sociales más difíciles. Debiendo ponerse en primer plano, la calidad de los candidatos, al momento de la elección, para lograr eficacia en la de defensa de los derechos de los ciudadanos.[166] Lo ideal sería garantizar un proceso transparente y abierto a la participación de la ciudadanía en cuanto a planteamiento de dudas u observaciones, permitiendo el escrutinio de los postulantes, a fin de evaluar de mejor manera su idoneidad para el cargo.[167]

Es pertinente y necesario, que en algún momento se lleguen a implementar las ideas sobre el proceso de elección del Defensor del Pueblo; pues como ha señalado el ex Defensor del Pueblo, Walter Albán, esta es una elección "cerrada" en donde es probable que los candidatos estén hablando con organizaciones políticas a espaldas de la ciudadanía. No siendo transparente ni competitiva, debiendo crearse un proceso competitivo en donde además de los candidatos propuestos, otras personas también puedan postular.[168]

En relación al proceso de elección del Defensor del Pueblo, comparto esta última postura, así como la de Samuel Abad, ya que si bien es de utilidad que el Defensor tenga conocimiento de las leyes, no es un requisito indispensable, porque para el conocimiento y

[165] Íbid.

[166] LANEGRA, Ivan, (2016), ¿Qué está en juego con la elección del Defensor del Pueblo?. Ver.- http://ojo-publico.com/294/que-esta-en-juego-con-la-eleccion-del-defensor-del-pueblo, consulta realizada el 05 de noviembre del 2017.

[167] Porque, si el Parlamento opta por un candidato o candidata que lleve a la Defensoría al desprestigio o -peor aún- use la institución para el logro de fines particulares, las miradas girarán hacia los responsables: los congresistas que hubieran votado por dicho candidato y hacia la bancada mayoritaria, la de Fuerza Popular. Esta apoyó en el anterior parlamento la candidatura de Eduardo Vega. Íbid.

[168] PERÚ21, (2016), Defensor del Pueblo: Elección no es transparente ni competitiva, según Proética. Ver.- https://peru21.pe/politica/defensor-pueblo-eleccion-transparente-competitiva-proetica-227457, consulta realizada el 06 de noviembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

correcta aplicación de las leyes, pueden brindar su apoyo los asesores; pues lo que realmente importa es que sea una persona idónea para hacerse cargo de la defensa de los derechos humanos, para lo cual, es trascendente que tenga solvencia moral y criterio de justicia, para una adecuada defensa y para una apropiada e imparcial supervisión del accionar de la Administración Pública, en resguardo de los derechos de la ciudadanía. Adicional a lo cual, sería ideal que se prestará mayor atención al proceso de elección del Defensor, con miras a convertirlo en uno más justo y transparente, que dé cabida a la participación ciudadana, en vista de que es la defensa de sus derechos la que se encuentra en juego.

2.3.3. EVOLUCIÓN DE LA ESTRUCTURA ORGÁNICA DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

La Constitución Política del Perú y la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, hacen diferencia entre la Defensoría del Pueblo y el Defensor del Pueblo, siendo este último su titular,[169] indicando además que la determinación de su estructura queda establecida por la Ley Orgánica de esta institución, dando cabida a la presencia de adjuntos al Defensor del Pueblo, a nivel regional o departamental, pudiendo operar estos últimos, de manera descentralizada. Hace más de una década, la Defensoría del Pueblo inició su atención al público, el 11 de setiembre de 1996, fecha para la cual, sólo tenía un equipo básico en Lima y un presupuesto limitado. En sus inicios, en lo que podríamos llamar su primera etapa, su estructura orgánica estaba conformada por: [170]

- El Defensor del Pueblo
- Primer Defensor Adjunto
- Oficina de Protección o de Atención de Quejas
- Programa de Supervisión de Penales
- Dos defensorías especializadas en Derechos de la Mujer y Asuntos Constitucionales.

[169] Ver.- Constitución Política del Perú, Art. 161 y Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, Art. 1

[170] ABAD YUPANQUI, Samuel B., (2010), La Defensoría del Pueblo..., Op. Cit. Pág. 493-494.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Pasado un tiempo, en una segunda etapa, se aperturaron más oficinas al interior del país, recibiendo la denominación de Representaciones Defensoriales. Sufriendo algunos cambios en su estructura después de unos años, quedando establecida de la siguiente manera:[171]

- El Defensor del Pueblo
- Primer Defensor Adjunto
- Adjuntía en Derechos Humanos,
- Adjuntía en Administración Estatal
- Adjuntía en Servicios Públicos,
- Programa Especial en asuntos Penales y Penitenciarios
- Programa Especial de Comunidades Nativas
- Programa Especial de Protección a las Personas Afectadas por la Violencia Política

Tiempo después, en una tercera etapa, se crearon nuevas Adjuntías Especializadas, siendo a la fecha ocho, las mismas que cuentan con programas adscritos. Las adjuntías y programas son órganos de línea que se ocupan de estudiar a profundidad los temas que afectan a los derechos de los ciudadanos, particularmente dentro de los grupos de especial protección. En razón de ese análisis, elaboran lineamientos de intervención, así como diversos informes y publicaciones destinados a contribuir, mediante la investigación y el planteamiento de recomendaciones puntuales, a la solución de problemas estructurales en nuestro país, muchos de los cuales son puestos en evidencia a propósito de las quejas que se acumulan en contra de las entidades vinculadas a la administración estatal y a la prestación de los servicios

[171] Íbid.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

públicos en el país. Se crearon además, 38 oficinas descentralizadas alrededor del país. Es así que en la actualidad, la estructura orgánica de la Defensoría del Pueblo es la siguiente:[172]

- Defensor del Pueblo

- Primera Adjuntía: es el órgano de la alta dirección que depende directamente del Despacho Defensorial, está a cargo del Primer Adjunto, quien ejerce la máxima autoridad administrativa de la Entidad. Participa de la dirección y gestión institucional y representa al Defensor del Pueblo en materia administrativa, así como también, reemplaza al Titular en casos de ausencia e impedimento temporal o cese, en los términos y condiciones que establece la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo.[173] Es una instancia que gestiona, apoya, asesora y propone al Defensor del Pueblo las estrategias, políticas y planes de gestión institucional; supervisa el cumplimiento de las funciones de la Secretaría General, de las Adjuntías, Oficinas Defensoriales, así como de los demás órganos y unidades orgánicas de la Defensoría del Pueblo. La Primera Adjuntía podrá conformar equipos en las materias que considere conveniente para el logro de los objetivos de la entidad.[174]

- Adjuntía para los Derechos Humanos y las Personas con Discapacidad: es un órgano de línea que depende de la Primera Adjuntía. Tiene como función principal proponer y ejecutar la política de la institución relativa a la protección de los derechos humanos y de las personas con discapacidad; teniendo como principales líneas de trabajo la atención de las secuelas de la violencia ocurrida en décadas pasadas (desapariciones forzadas, ejecuciones extrajudiciales), así como las afectaciones a derechos humanos que se dan en la actualidad (torturas, detenciones arbitrarias, etc.).[175] Tiene a su cargo los siguientes programas:

[172] DEFENSORÍA DEL PUEBLO, Estructura Orgánica. Ver.- http://www.defensoria.gob.pe/organigrama.php#, consulta realizada el 06 de noviembre del 2017.

[173] Ver.- ROF de la Defensoría del Pueblo, Art. 13

[174] Ver.- ROF de la Defensoría del Pueblo, Art. 12

[175] Ver.- ROF de la Defensoría del Pueblo, Art. 61

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Programa de Protección de Derechos en Dependencias Policiales: se encarga de desarrollar políticas de promoción, protección y respeto de los derechos de las personas privadas de libertad en establecimientos policiales, así como de ejercer la función de supervisión mediante actividades de investigación y capacitación en derechos humanos y función policial.

- Programa de Defensa y Promoción de las Personas con Discapacidad: se encarga de elaborar los lineamientos de la institución dirigidos a promover y garantizar los derechos de las personas con discapacidad. Por ello, supervisa y analiza la actuación del Estado con el fin de eliminar las barreras que afectan a este grupo de especial protección en el ejercicio de sus derechos.

- Programa de Asuntos Penales y Penitenciarios: tiene por finalidad desarrollar políticas de promoción, protección y respeto de los derechos de las personas privadas de libertad en establecimientos penitenciarios, centros juveniles y otros similares, así como ejercer la función de supervisión del funcionamiento del sistema penitenciario.

- Adjuntía para los Derechos de la Mujer: es un órgano de línea que depende de la Primera Adjuntía. Tiene como función principal fortalecer y promover la vigencia de los derechos de la mujer, así como contribuir a erradicar los actos de la administración estatal que evidencien discriminación hacia la mujer.[176]

- Adjuntía del Medio Ambiente, Servicios Públicos y Pueblos Indígenas: es un órgano de línea que depende de la Primera Adjuntía. Tiene como función principal proteger los derechos de la persona y la comunidad a acceder a servicios públicos de calidad con tarifas justas, mediante la supervisión de la prestación de los servicios públicos de agua y alcantarillado, electricidad, telefonía y transporte público, así como los derechos de las personas a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida, mediante la supervisión del cumplimiento de los deberes de la administración pública.[177] Tiene a su cargo el siguiente programa:

[176] Ver.- ROF de la Defensoría del Pueblo, Art. 63

[177] Ver.- ROF de la Defensoría del Pueblo, Art. 65

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Programa de Pueblos Indígenas: Tiene como función promover el respeto y protección de los derechos de los pueblos indígenas y comunidades nativas, así como promover la capacidad de interlocución de éstos ante el Estado. Colabora con las tareas de capacitación para funcionarios públicos y representantes de organizaciones indígenas.

- Adjuntía en Asuntos Constitucionales: es un órgano de línea que depende de la Primera Adjuntía. Tiene como función principal velar por la supremacía y vigencia de la Constitución Política del Estado, así como la supervisión de áreas de funcionamiento del Estado tales como: acceso a la justicia, seguridad ciudadana, función policial, transparencia, acceso a la justicia, seguridad ciudadana, función policial, transparencia, acceso a la información pública protección de datos personales, libertad de expresión, procesos constitucionales, entre otras.[178] Sus principales líneas de trabajo son: institucionalidad democrática y derechos fundamentales, acceso a la justicia, seguridad ciudadana, transparencia y acceso a la información pública, tributación municipal, libertad de expresión y procesos constitucionales.

- Adjuntía para la Administración Estatal: es un órgano de línea que depende de la Primera Adjuntía. Tiene como función principal supervisar la actuación de la administración estatal, abarcando ésta a las entidades públicas de los tres niveles de gobierno (central, regional y local), así como a las entidades privadas que brindan un servicio público por delegación y/o concesión.[179] En ese sentido, sus principales líneas de trabajo son la supervisión de la administración estatal (modernización del Estado, principios y procedimientos administrativos generales y especiales, así como el ejercicio de la potestad tributaria), así como la protección y promoción de derechos (derecho a la seguridad social, derecho a la identidad, derecho a la salud, derecho a la educación, derechos laborales). Tiene a su cargo los siguientes programas:

- Programa de Descentralización y Buen Gobierno: su finalidad es acompañar y supervisar el proceso de descentralización del país, poniendo especial énfasis en la

[178] Ver.- ROF de la Defensoría del Pueblo, Art. 67

[179] Ver.- ROF de la Defensoría del Pueblo, Art. 69

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

incorporación de prácticas de buen gobierno en la gestión de los gobiernos regionales y municipales. Además, propone estrategias y acciones para optimizar la intervención ciudadana en la gestión pública.

- Programa de Identidad y Ciudadanía: tiene por finalidad desarrollar acciones de supervisión, defensa, promoción y difusión del derecho a la identidad de todos los peruanos y peruanas, en especial de aquellos pertenecientes a los grupos más vulnerables, para que ejerzan su derecho a la identidad como paso previo a la ciudadanía, logrando su inclusión social.

- Adjuntía para la Niñez y Adolescencia: es un órgano de línea que depende de la Primera Adjuntía. Tiene como función principal encargarse de la defensa y promoción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en el marco de las competencias de la Defensoría del Pueblo;[180] para contribuir a perfeccionar el ordenamiento jurídico, así como coadyuvar en el diseño y mejora de políticas públicas en favor de la niñez y adolescencia.

- Adjuntía para la Prevención de Conflictos Sociales y la Gobernabilidad: es un órgano de línea que depende de la Primera Adjuntía. Tiene como función principal contribuir a la solución pacífica de los conflictos sociales a través de la investigación de las problemáticas de fondo que subyacen en los conflictos; mediante el monitoreo, análisis y gestión de conflictos sociales, y el seguimiento de actas; así como diseñar mecanismos confiables de atención de la conflictividad.[181] Tiene a su cargo el siguiente programa:

- Programa de Ética Pública, Prevención de la Corrupción y Políticas Públicas: tiene por función el seguimiento de las políticas públicas del Estado, la promoción de la ética dentro de la acción pública y la prevención de la corrupción, desde un enfoque de derechos, con énfasis en las poblaciones más pobres y excluidas en nuestro país.

[180] Ver.- ROF de la Defensoría del Pueblo, Art. 71

[181] Ver.- ROF de la Defensoría del Pueblo, Art. 73

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Adjuntía de lucha contra la corrupción, transparencia y eficiencia del Estado: recientemente creada, el 21 de abril del presente año, encargada de luchar contra la corrupción, de impulsar y motivar la transparencia y eficacia de la gestión pública. Tiene la función de brindar información, supervisar la lucha contra la corrupción y fomentar una cultura de transparencia en funcionarios[182]. Tiene como función principal contribuir con la prevención y lucha contra la corrupción a través de generación de información, incidencia y supervisión de la política anticorrupción, denuncia ciudadana y seguimiento de casos, promoción de la ética pública y el derecho de participación.[183]

- Dirección de Coordinación Territorial: es un órgano de línea que depende de la Primera Adjuntía. Tiene como función principal proponer a la Alta Dirección la política institucional en materia de desarrollo y consolidación del sistema de despliegue territorial. Constituye un órgano de enlace intrainstitucional e implementa acciones y estrategias para la articulación con instituciones y la sociedad civil.[184]

- Dirección del mecanismo nacional de la prevención de la tortura: este es un órgano que fue incorporado a la estructura orgánica de la institución el 20 de abril del 2017, es un órgano de línea que depende de la Primera Adjuntía. Tiene como función principal la implementación y ejecución de las funciones del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos y Degradantes de conformidad con el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes y la Ley N° 30394. Entre otras funciones se dedica a examinar periódicamente el trato a las personas privadas de libertad con miras a su protección contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, hace recomendaciones, propuestas y

[182] DIARIO OFICIAL EL PERUANO. Crearemos una adjuntía para apoyar lucha contra la corrupción. Ver.- http://www.elperuano.com.pe/noticia-%E2%80%9Ccrearemos-una-adjuntia-para-apoyar-lucha-contra-corrupcion%E2%80%9D-51301.aspx, consulta realizada el 07 de noviembre del 2017

[183] Ver.- ROF de la Defensoría del Pueblo, Art. 74-A, incorporado mediante Resolución Defensorial Nº 007-2017/DP.

[184] Ver.- ROF de la Defensoría del Pueblo, Art. 75.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

observaciones a las autoridades competentes, con el objeto de mejorar el trato y las condiciones de estas personas. [185]

- Oficinas Defensoriales: son órganos desconcentrados que dependen de la Primera Adjuntía. Se encuentran instalados en toda la República y operan en ámbitos geográficos determinados por el Titular. Estas oficinas podrán contar con Módulos de Atención Defensoriales.[186] Están a cargo de un Jefe de Oficina o de un Jefe de Área, que dirige la actuación defensorial en el ámbito geográfico de su competencia,[187] cuentan con un grupo de comisionados y comisionadas preparados para atender las quejas, las consultas y los pedidos presentados por los ciudadanos que acuden a la institución en busca de la restitución de sus derechos. Existen 28 alrededor del país.

Como se ha podido ver, con el transcurso de los años, desde que fuera creada nuestra Defensoría del Pueblo, con una estructura inicial básica y muy limitada; ha tenido una óptima evolución hasta el momento, y ha sido un progreso oportuno y acorde a la exigencia de las coyunturas sociales presentadas en todo este tiempo. Dicho de otra forma, la estructura orgánica de la Defensoría del Pueblo emprendió su marcha hacia el perfeccionamiento, pasando por una adaptación constante, tanto en el tema estructural, como en el de delegación de nuevas funciones y responsabilidades, todo orientado a posibilitar la defensa de los derechos humanos de la población, en concordancia con el aumento de necesidades de protección de ciertos sectores o grupos vulnerables de nuestro país, ante los constantes abusos y transgresiones a sus derechos, como es el caso del colectivo LGBTI, de las mujeres víctimas de violencia física, de los niños en estado de abandono etc. Es por eso que a la fecha, la estructura orgánica de esta institución ha crecido considerablemente, asumiendo nuevos retos y funciones, conforme a los ámbitos de su competencia y a las diferentes problemáticas sociales que ha vivido el pueblo peruano, específicamente sus grupos vulnerables.

[185] Ver.- ROF de la Defensoría del Pueblo, Art. 74-C, 74-D, incorporados mediante Resolución Defensorial Nº 007-2017/DP.

[186] Ver.- ROF de la Defensoría del Pueblo, Art. 77.

[187] Ver.- ROF de la Defensoría del Pueblo, Art. 78.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2.3.4. LA IMPORTANCIA DEL ROL DEL DEFENSOR DEL PUEBLO[188]

Hace no muchos años atrás, hemos sido testigos del incremento de Defensorías alrededor del mundo, a la par que los países experimentaban una transición de las dictaduras hacia la democracia; ocurriendo en mayor medida en Latinoamérica, habiendo sido Perú, parte de este incremento.

Resultando la instauración de la Defensoría del Pueblo, un hecho de gran trascendencia en nuestro país, ahora y en el futuro inmediato del Perú, siendo el rol del Defensor, un punto central en el cual es necesario enfocarse para lograr el fortalecimiento de la institución y para afrontar los problemas existentes, con los cuales tiene que colaborar en cuanto a la búsqueda de una solución, ante una aguda conflictividad, fraccionamiento y profunda desigualdad social; lo cual debe ser hecho en la colaboración con la ciudadanía.[189]

El rol tradicional del Defensor del Pueblo, es ser el protector de los intereses del pueblo, ser el promotor de un gobierno transparente, que responda y que rinda cuentas de sus actos y decisiones; es así que en base a reclamos presentados por la ciudadanía, el Defensor del Pueblo realiza investigaciones sobre el desempeño de las instituciones públicas en todos los niveles de gobierno; efectuando un recojo de datos, que le permita resaltar las fallas encontradas, mediante sus informes anuales, y si la situación lo amerita, mediante comunicados de prensa; todo con el fin de lograr transparencia sobre las acciones del Estado; dando a conocer estas fallas al Congreso a través de dichos informes, reafirmando su rol de persuadir al gobierno para que asuma su responsabilidad ante los casos de vulneración de derechos humanos, en perjuicio de la ciudadanía o específicamente de poblaciones vulnerables.

Es así que como punto medular de su labor, el Defensor del Pueblo, se encarga de proteger a las personas contra la violación de sus derechos, abuso de poder, decisiones injustas y mala administración. Las Defensorías juegan un rol cada vez más trascendente en la mejora de la Administración Pública, mientras que promueven a que las acciones de los gobiernos sean

[188] Vid nota 81.

[189] EL COMERCIO, (2016), En defensa de la Defensoría del Pueblo. Ver.- https://elcomercio.pe/opinion/colaboradores/defensa-defensoria-pueblo-walter-alban-204395, consulta realizada el 07 de noviembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

más abiertas y su administración más responsable hacia el público, habiéndose convertido en un componente relevante de la gobernanza democrática.[190]

Es por ello que, se hace necesario resaltar que en nuestro país, el Defensor del Pueblo está situado en una posición que le permite contribuir al diálogo entre el gobierno y la sociedad civil, a fin de apoyar en el diseño del borrador, implementación y monitoreo de los Planes de Acción;[191] funcionando como medio directo de participación de los ciudadanos. Para los ciudadanos constituye una agencia independiente que recibe e investiga quejas contra la Administración Pública, hace recomendaciones con respecto a dichas quejas, e intenta hacer que sus recomendaciones sean adoptadas por el gobierno.[192]

De esta manera, proporciona una vía para los ciudadanos que persiguen la rectificación de la Administración Pública, a través de la recepción y manipulación de reclamos, siendo de este modo, un medio para canalizar los reclamos de la ciudadanía en cuanto a las políticas adoptadas. Consecuentemente cumple con informar a los servidores públicos acerca de los problemas planteados por los ciudadanos, sus necesidades imperiosas, y sus actitudes hacia el gobierno. Debido a que su método de trabajo se basa en hallar soluciones amigables, y en la medida de lo posible, realizar labores de mediación entre el pueblo y el gobierno, el Defensor del Pueblo promueve un patrón distinto de compromiso, uno que se basa en la colaboración y en la búsqueda de consensos en lugar de en confrontación; persiguiendo la defensa y protección de los derechos de los peruanos.

Dicho en otras palabras, el rol del Defensor del Pueblo, es trascendental en la relación gobierno-ciudadanía, ya que este actúa como un nexo entre ambos, recabando información relevante sobre problemas que reflejan un mal funcionamiento del aparato estatal en perjuicio del pueblo y/o sobre circunstancias de evidente abuso de la Administración Pública, en detrimento de los derechos humanos y constitucionales de cierto grupo de personas; información con la cual se hacen investigaciones al respecto, a fin de poner en

[190] OCDE, Estudios de la OCDE sobre Gobernanza Pública, Op. Cit., págs. 335,.

[191] TYNDALL, Peter, (2014), Ombudsmen and open government, presentación realizada en el marco de la OGP (Open Government Partnership) The Role of Ombudsman in Advancing Open Government. Ver.- https://worldbankva.adobeconnect.com/_a833642795/p23wb9xvfw3/?l auncher=false&fcsContent=true&pbMode=normal, consulta realizada el 07 de noviembre del 2017.

[192] OCDE, Estudios de la OCDE sobre Gobernanza Pública, Op. Cit., págs. 335.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

conocimiento de las autoridades y entidades públicas pertinentes, promoviendo la solución de las problemáticas sociales abordadas. Siendo sustancial que se dé la importancia del caso, a la labor desempeñada por el Defensor y su institución, en la defensa de los derechos humanos y la supervisión de la Administración; ya que ambos representan para la ciudadanía un soporte y apoyo en la lucha contra las injusticias, desigualdades y abusos del Estado.

2.3.4.1. COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS DEL DEFENSOR DEL PUEBLO

En cuanto a las competencias generales que tiene el Defensor del Pueblo, nuestra Carta Magna de 1993, en su artículo 161, ha determinado:

> *"Artículo 162.- Corresponde a la Defensoría del Pueblo defender los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad; y supervisar el cumplimiento de los deberes de la administración estatal y la prestación de los servicios públicos a la ciudadanía."*

Asimismo, el Reglamento de Organización y Funciones de la Defensoría del Pueblo, aprobado por Resolución Defensorial N. 0012-2011/DP, establece:

> *"Artículo 3.- Funciones Generales de la Defensoría del Pueblo*
>
> *De acuerdo a la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, sus funciones generales son:*
>
> *a) Defender los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad.*
>
> *b) Supervisar el cumplimiento de los deberes de la administración pública y; la prestación de servicios públicos."*

De tal manera que, con base en estas normas y después de lo expuesto hasta el momento, se puede afirmar que el rol o función principal del Defensor del Pueblo peruano, consiste en resguardar los derechos fundamentales del individuo, de grupos vulnerables y de la comunidad en general; realizando un constante monitoreo del Estado, en cuanto a un correcto accionar en cumplimiento de sus deberes hacia el pueblo y a la verificación de una adecuada provisión de servicios públicos para los ciudadanos; todo ello con la finalidad de

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

dotar al gobierno, de la información necesaria para evitar en lo posible, y de ser el caso, reparar las injusticias o abusos cometidos contra la población.

En cuanto a la defensa de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y la comunidad[193], Ochoa Cardich es de la idea que, esta debe entenderse como defensa de los derechos constitucionales, siempre que sean afectados por la Administración Pública; en razón de que, no debe generarse expectativas que pudieran defraudarse, lo que se estaría haciendo, en caso de situar al Defensor del Pueblo como protector de todos los derechos humanos, cuando en la realidad, cumple una misión netamente pedagógica.[194] Porque no hay forma en que el Defensor pueda desempeñar una función de tutela de los derechos, sin que para tal fin, se le atribuyan ciertos poderes de control, impulso o decisión, que actualmente ostentan otras instituciones del Estado, autoridades judiciales o administrativas.[195] Al respecto, si bien es cierto que el Defensor no tiene las facultades de un juez o de un fiscal, su labor no deja de ser importante, porque además de su función pedagógica en relación al gobierno y la sociedad, también desempeña un rol de persuasión hacia el Estado, valiéndose para ello, de las situaciones investigadas, que constituyen el fundamento para efectuar sus pedidos o recomendaciones en favor de la población, no ciñéndose únicamente a una labor pedagógica en torno a procurar la protección de los derechos humanos. Como ya se dijo en su momento, es Defensor dota a los verdaderos órganos de control de las herramientas necesarias para que ejecuten las acciones requeridas para impedir o poner un alto a la violación de los derechos humanos y constitucionales; en vista de que la función del Defensor, tal como lo dice nuestra propia Carta Magna, es una de supervisión, mas no de control.

De manera más detallada y precisa, con el objeto de clarificar la idea en torno al mandato constitucional del Defensor, se puede decir entonces, que los derechos de cuya defensa debe

[193] (…) si se pretende que el Defensor del Pueblo, únicamente debe limitarse a ver la marcha administrativa de su institución, dicha entidad quedaría paralizada en cuanto a la ejecución de las obligaciones que el legislador constitucional le ha establecido, privando además a la población, a la sociedad y al Estado Constitucional de su participación en la defensa y protección de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona. Ver.- Resolución Del Tribunal Constitucional - Exp N. 00005-2013-PI/TC, Lima Defensoría del Pueblo, 16 de julio del 2013.

[194] OCHOA CARDICH, César (1996), El Defensor del Pueblo como problema democrático, Revista de Derecho PUCP, diciembre, N. 50, págs. 300

[195] LA PERGOLA, Antonio, Op. Cit., págs. 90-91.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

encargarse, están determinados tanto por el artículo 2 de nuestra Constitución, [196] así como por los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por nuestro país.[197]

En torno a la supervisión del cumplimiento de los deberes de la Administración estatal frente al ciudadano, esta facultad es de aplicación para toda la Administración Pública:[198]

> *"Artículo 9 - LODP.- El Defensor del Pueblo está facultado, en el ejercicio de sus funciones, para:*
>
> *(….)*
>
> *Las atribuciones del Defensor del Pueblo se extienden a todo el ámbito de la Administración Pública."*

En consecuencia la Administración Pública abarca tanto a los organismos del Gobierno Central, como a los Gobiernos Regionales, Locales y a los actuales Consejos Transitorios de Administración Regional, así como a las empresas del Estado cuando prestan servicios públicos y a los organismos constitucionalmente autónomos. El ámbito de competencia del Defensor, se extiende a la Administración Pública y a todos los organismos con personería jurídica de Derecho Público que ejercen sus funciones en relación a las personas y la comunidad. Así como a la Policía Nacional, a las Fuerzas Armadas y a personas jurídicas no estatales que ejerzan prerrogativas públicas, como los colegios profesionales.

> *"Artículo 30 – LODP..- El Defensor del Pueblo tiene competencia para supervisar la actuación de las personas jurídicas no estatales que ejerzan prerrogativas públicas o la prestación de servicios públicos por particulares."*

En lo referente a la supervisión de la prestación de servicios públicos, cabe mencionar que nosotros nos regimos por una economía social de mercado, régimen en el que el Estado conduce el desarrollo del país, actuando primordialmente en el ámbito de servicios públicos, entre otros. En nuestro país, en Derecho Público, se entiende por servicio público: todas

[196] Ver Constitución Política del Perú de 1993, artículo 2

[197] SANTISTEVAN DE NORIEGA, Jorge, (1996), La Defensoría del Pueblo en el Perú, Defensoría del Pueblo: Desafío y respuestas, Lima, pág.20.

[198] Ver.- Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo - Ley 26520, Artículo 9, inc. 1

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

aquellas actividades de prestación técnica que satisfacen necesidades de la comunidad, declaradas como tales mediante ley, que pueden ejercerse en un régimen de titularidad administrativa o estatal -no necesariamente exclusiva o reservada- y con gestión privada o en un régimen de libre iniciativa con autorización o supervisión especial del Estado. Como por ejemplo: agua, desagüe, saneamiento y electricidad, telecomunicaciones, transporte público, etc. Es en miras a este desarrollo, que el Defensor del Pueblo tiene la función de promover los derechos económicos de la persona y la comunidad. [199]

De manera más detallada, en cuanto las funciones específicas que debe realizar el defensor del Pueblo, se encuentran las siguientes:[200]

- Formular, aprobar, conducir, dirigir, supervisar y evaluar la ejecución de las políticas y estrategias de la Defensoría del Pueblo, en el marco de la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica.

- Aprobar el Proyecto de Presupuesto Anual de la Defensoría del Pueblo, así como presentarlo y sustentarlo ante el Poder Ejecutivo y el Congreso de la República, respectivamente, en los plazos que establece la ley.

- Disponer la elaboración de estudios e informes y, de ser el caso, su publicación.

- Emitir resoluciones defensoriales y administrativas.

- Aceptar las donaciones en el ámbito de su competencia.

- Delegar las facultades y funciones que no sean privativas de su cargo.

- Delegar facultades en materia presupuestaria.

[199] Si bien es cierto que todos los servicios públicos son esenciales, no todos los servicios esenciales son públicos. Ver.- OCHOA CARDICH, César, Op. Cit., pág. 304

[200] Ver.- Reglamento de Organización y Funciones de la Defensoría del Pueblo, aprobado por Resolución Defensorial N. 0012-2011/DP, Artículo 7.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

- Designar a sus Adjuntos de acuerdo a lo establecido en el artículo 70 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo.

- Aprobar los planes de la Defensoría del Pueblo, cuando corresponda.

- Celebrar y suscribir, en representación de la Defensoría del Pueblo, los acuerdos y convenios de cooperación internacional que considere necesarios, en el marco de la autonomía que le reconoce la ley.

- Celebrar y suscribir, en representación de la Defensoría del Pueblo, los convenios de cooperación nacional con instituciones públicas y privadas. Esta función es compartida indistintamente con el Primer Adjunto.

- Aprobar los estados financieros anuales institucionales.

- Establecer las comisiones y grupos colegiados que considere conveniente para el cumplimiento de las funciones de la Defensoría del Pueblo, y convocar a reuniones de coordinación y consulta.

- Dictar los reglamentos internos, instrumentos técnicos normativos y demás disposiciones que sean necesarias para el cumplimiento de sus funciones. Esta potestad podrá ser delegada al Primer Adjunto y/o el Secretario/a General en las materias que así lo considere.

- Crear programas y/o proyectos de acuerdo a las necesidades institucionales.

- Designar y remover a sus asesores, jefes de oficinas Defensoriales, personal de confianza y personal directivo.

- Las demás inherentes a su cargo.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

En este sentido, con la finalidad de facilitar el desarrollo y cumplimiento de las funciones señaladas, la Defensoría del Pueblo, puede coordinar con entidades públicas y privadas, nacionales y extranjeras que colaboren con el cumplimiento de sus fines.[201]

Revisado este punto, se puede apreciar que las funciones del Defensor del Pueblo, no se limitan a la defensa de los derechos humanos y constitucionales, ni a la supervisión estatal, sino que abarcan muchos más aspectos sustanciales y decisivos, en cuanto a hacer factible el cumplimiento del mandato constitucional para el Defensor y la institución defensorial, en beneficio del pueblo; aspectos sin los cuales, existirían resquebrajaduras y debilitamientos al interior de la institución, además de dificultades en cuanto a su funcionamiento en relación al aparato estatal y a la ciudadanía. El establecimiento de estas funciones ha sido posible, gracias a una continua adaptación a las circunstancias sociales cambiantes, desde el momento en que se creara la Defensoría del Pueblo en Perú, hasta nuestros días; denotando una tendencia al mejoramiento de lo que en un inicio fue una institución muy básica y experimental que caminaba sobre terrenos desconocidos para nosotros como país; pero que ahora se ha convertido en un sólido órgano estatal con funciones bien delimitadas, encaminadas al logro de un adecuado cumplimiento de su rol, en beneficio del pueblo.

2.3.4.2. POTESTADES DEL DEFENSOR DEL PUEBLO

A efecto de poder dar efectivo cumplimiento a los deberes y funciones que le han sido encargados a la Defensoría del Pueblo, mediante la Constitución, su Ley Orgánica, entre otras normas complementarias, el Defensor del Pueblo, posee ciertas facultades que facilitan y viabilizan la realización de sus competencias:

- El Defensor del Pueblo cuenta con la facultad de supervisión, que ejerce a través de sus investigaciones sobre los actos administrativos, verificando su legalidad, así como sobre el accionar de la Administración Pública, ya se trate de una acción u omisión, verificando que se encuentren acorde a criterios de racionalidad, equidad, justicia, corrección e imparcialidad.

[201] Ver.- Ver.- Reglamento de Organización y Funciones de la Defensoría del Pueblo, aprobado por Resolución Defensorial N. 0012-2011/DP, Artículo 82.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

La Defensoría del Pueblo puede iniciar y proseguir investigaciones, ya sea por iniciativa propia o a solicitud de cualquier persona interesada cuyos derechos se hayan visto afectados por la Administración Estatal o sus agentes, incluyendo a las personas jurídicas no estatales que brinden servicios públicos. Además se investigan, con carácter prioritario, temas de alcance general que afecten a un número significativo de personas.[202]

El Defensor ejerce esta facultad, con el objeto de descubrir si hay una mala o deficiente administración, que haya podido causar una lesión o perjuicio a los derechos del ciudadano, para que esta sea corregida o reparada después de su intervención ante los conflictos sociales de diferentes clases.[203]

> *"Artículo 9 - LODP.- El Defensor del Pueblo está facultado, en el ejercicio de sus funciones, para:*
>
> *1.- Iniciar y proseguir, de oficio o a petición de parte cualquier investigación conducente al esclarecimiento de los actos y resoluciones de la Administración Pública y sus agentes que, implicando el ejercicio ilegítimo, defectuoso, irregular, moroso, abusivo o excesivo arbitrario o negligente, de sus funciones, afecte la vigencia plena de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad."*

Si después de realizar las indagaciones, el Defensor del Pueblo verifica que hay un accionar deficiente o arbitrario por parte de la Administración o sus funcionarios, el Defensor pondrá esto en conocimiento del superior jerárquico o del órgano de la Administración Pública respectivo, así como sus recomendaciones del caso, a fin de que se tomen medidas correctivas.

> *"Artículo 24 - L.O.D.P.- Cuando de la investigación practicada resultare que se ha producido una indebida conducta funcional, el Defensor del Pueblo se dirigirá al superior jerárquico o al órgano de la administración pública al que pertenece quien es objeto de la queja,*

[202] OCDE (2016), Estudios de la OCDE sobre Gobernanza Pública, Op. Cit., pág. 334.

[203] LA PÉRGOLA, Antonio, Op. Cit., pág. 83

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

para hacerle saber dicho resultado y sus recomendaciones al respecto. Copia del oficio será remitido directamente al afectado o al organismo."

Adicionalmente, si el Defensor del Pueblo, llegara a conocer situaciones que pudieran configurar delitos, enviará los documentos pertinentes al Ministerio Público, para que se ejecuten las acciones correspondientes.

"Artículo 28 - LODP.- Cuando el Defensor del Pueblo, en razón del ejercicio de las funciones propias del cargo, tenga conocimiento de conductas o hechos presumiblemente delictuosos, remitirá los documentos que lo acrediten, al Ministerio Público para que el fiscal competente proceda de acuerdo a sus atribuciones."

- A consecuencia de las investigaciones realizadas, el Defensor del Pueblo, tiene la facultad de formular advertencias, recomendaciones, recordatorios de los deberes legales, así como sugerencias a los investigados, persiguiendo la adopción de nuevas medidas. Vale aclarar que estas advertencias y recomendaciones no tienen el poder de vincular a la Administración Pública, siendo por lo tanto sugerencias dirigidas a las autoridades u organismos correspondientes, a cuyo absoluto criterio queda la adopción e implementación de las mismas, pese a lo cual, el art. 26 de la LODP, señala:

"Art. 26 - L.O.D.P.- (…) Si como consecuencia de las recomendaciones, no se adoptase una medida adecuada o la entidad administrativa no informase al Defensor del Pueblo sobre las razones para no adoptarla, este último podrá poner los antecedentes del asunto y las recomendaciones presentadas en conocimiento del Ministro del Sector o de la máxima autoridad de la respectiva institución y, cuando corresponda, de la Contraloría General de la República."

En este sentido, los actos del Defensor no pueden ser objeto de revisión en sede judicial, sí pueden impugnarse ante el mismo Defensor del Pueblo, por el investigado, con el propósito de que lo reconsidere, defendiéndose de las acusaciones realizadas. Ante este recurso impugnativo en vía administrativa, el Defensor puede modificar o no su opinión, dejando sin efecto la recomendación.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

"Artículo 31 - LODP.- Los actos del Defensor del Pueblo son irrevisables en sede judicial y únicamente podrán ser objeto de reconsideración ante el propio Defensor."

Hasta este punto y con la información expuesta, se ha puesto de manifiesto que ante casos de negativas a la adopción de las recomendaciones, la labor defensorial de supervisión estatal, efectuada mediante las investigaciones pertinentes, no trascenderá en pro de la defensa de los derechos humanos y solución de las situaciones vulneratorias, en tanto no cuenten con el apoyo de las autoridades o instituciones pertinentes, llamadas a ejercer verdadero control, coerción y/o aplicación de sanciones o determinadas medidas sobre los infractores; por lo tanto la labor del Defensor en torno a esta facultad, se va clarificando cada vez más, como una importante tarea informativa, previa, indispensable y complementaria a la de los órganos de control por excelencia; en razón de que gracias a esta pueden tomar conocimiento de los hechos que necesitan ser atendidos y reparados, mediante su cooperación y trabajo conjunto.

- De igual manera, se encuentra dentro de las facultades del Defensor del Pueblo, ejercitar acciones de garantía constitucional, a fin de defender los derechos humanos y el principio de supremacía constitucional; pudiendo interponer hábeas corpus, acción de amparo, acción de hábeas data, acción popular, acción de cumplimiento y acción de inconstitucionalidad ante el supremo intérprete de la Constitución, contra aquellas normas con rango de ley:[204]

"Artículo 203 - Constitución Política del Perú de 1993.- Están facultados para interponer acción de inconstitucionalidad:

(...)

3. El Defensor del Pueblo."

"Artículo 9 - L.O.D.P.- El Defensor del Pueblo está facultado, en el ejercicio de sus funciones, para:

[204] Leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

(…)

2. Ejercitar ante el Tribunal Constitucional la acción de inconstitucionalidad contra las normas con rango de ley a que se refiere el inciso 4) del Artículo 200° de la Constitución Política, asimismo, para interponer la Acción de Hábeas Corpus, Acción de Amparo, Acción de Hábeas Data, la de Acción Popular y la Acción de Cumplimiento, en tutela de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad.

Asimismo, está capacitado o facultado para intervenir en los procesos de Hábeas Corpus, para coadyuvar a la defensa del perjudicado."

- El Defensor del Pueblo, tiene legitimidad[205] procesal para iniciar o participar de oficio o a petición de parte, en cualquier procedimiento administrativo, en representación de una persona o grupo de personas, en mérito a su deber de defensa de los derechos; así como de intervenir en procesos constitucionales, haciendo uso del criterio de discrecionalidad y de las garantías constitucionales e interponiendo recursos, con el fin de brindar su protección en asuntos relacionados a intereses colectivos o intereses difusos, que se relacionan con los derechos humanos de tercera generación, como el interés de los consumidores, el patrimonio histórico o cultural, salud, consumo, urbanismo, tercera edad, cultura, la defensa del interés ecológico, la indefensión de los involucrados en dichos procesos, etc.

"Artículo 9 - LODP.- El Defensor del Pueblo está facultado, en el ejercicio de sus funciones, para:

(…)

3.- Iniciar o participar de oficio o a petición de parte, en cualquier procedimiento administrativo en representación de una persona o grupo de personas para la defensa de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad."

[205] En razón de su legitimidad, la Defensoría del Pueblo, ha señalado que es esencial para su institución, que los ciudadanos perciban y sientan a la Defensoría del Pueblo como una institución no solo cercana, sino entrañablemente comprometida con la solución de sus problemas. Ver.- DEFENSORÍA DEL PUEBLO, http://www.defensoria.gob.pe/defensoria.php, consulta realizada el 17 de noviembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- El Defensor del Pueblo, puede ejercer el derecho de iniciativa legislativa, interviniendo en el proceso de formación de leyes, mediante la presentación de anteproyectos de normas legales, ante el Congreso; así como proponer medidas tendientes a optimizar el desempeño de sus labores, medidas que se encuentran dentro del ámbito normativo del Poder Ejecutivo.

  "Artículo 162 – Constitución Política del Perú de 1993.- (…)

  Tiene iniciativa en la formación de las leyes. Puede proponer las medidas que faciliten el mejor cumplimiento de sus funciones.

  (…)"

  "Artículo 9 - LODP.- El Defensor del Pueblo está facultado, en el ejercicio de sus funciones, para:

  (…)

  4.- Ejercer el derecho de iniciativa legislativa conforme al artículo 162° de la Constitución."

  En cuanto a esta última facultad, al parecer no ha sido muy aprovechada o utilizada por la Defensoría del Pueblo, ya que de acuerdo a lo publicado en la página web del Congreso de la República, desde el año 1995 –fecha en que empezó a funcionar la Defensoría-, hasta la actualidad, sólo ha ejercido su derecho de iniciativa legislativa, mediante la proposición de 11 proyectos de ley en el trascurso de 23 años. Información que genera un poco de sorpresa, en la medida de que, se está dejando de lado una valiosa herramienta que podría usar para favorecer la consecución de sus fines y la realización de sus funciones.

- Dentro de las facultades del Defensor del Pueblo, se encuentra también, la promoción de la normatividad internacional sobre derechos humanos:

  Artículo 9 - LODP.- El Defensor del Pueblo está facultado, en el ejercicio de sus funciones, para:

  (…)

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

5.- Promover la firma, ratificación, adhesión y efectiva difusión de los tratados internacionales sobre derechos humanos.

Esta facultad es realizada con el fin de asegurar la aplicación de dichos instrumentos internacionales; además de promover que la legislación y las prácticas nacionales se adecúen a lo previsto en los tratados suscritos por el Perú.

- El Defensor del Pueblo, también está facultado para dictar los reglamentos que considere necesarios, a efecto de cumplir con sus obligaciones; así como normas complementarias para tramitar quejas que requieran de acción inmediata:

"Artículo 9 - LODP.- El Defensor del Pueblo está facultado, en el ejercicio de sus funciones, para:

(...)

7.- Dictar los reglamentos que requiera para el cumplimiento de las funciones de la Defensoría del Pueblo y demás normas complementarias para la tramitación de las quejas que a su juicio requieran de acción inmediata."

- El Defensor del Pueblo, tiene la facultad de realizar una función mediadora de conflictos, en defensa del ciudadano y supervisando a la Administración. Esta función que ejerce a consecuencia de las quejas del administrado, es una facultad que se deriva de sus atribuciones generales de acción inmediata, para solucionar quejas.[206]

"Artículo 21 - L.O.D.P.- (...)

El Defensor del Pueblo está facultado a efectuar una acción inmediata para la solución de la queja. Si como resultado de su intervención se soluciona la situación materia de la queja lo hará constar en acta poniendo fin al trámite."

Como se puede observar y, a pesar de que nuestra legislación, no haga alusión expresa a la función mediadora y conciliadora, ni a la labor de promoción y difusión

[206] OCHOA CARDICH, César, Op. Cit. Pág. 308.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

de los derechos humanos; estas son consideradas esenciales para la Defensoría del Pueblo y el desarrollo de su labor,[207] ya que gran parte de la misma, es orientar e intervenir presentando denuncias e informes de amicus curiae, en el sistema interamericano. En este sentido, la doctrina y la Declaración de Lisboa, del 20 de noviembre del 2002, en el marco del VII Congreso Anual de la Federación Iberoamericana de Ombudsman (FIO), han reconocido el ejercicio de la función mediadora de la Defensoría del Pueblo en Latinoamérica, en los conflictos sociales: "Resaltan el papel mediador de los Ombudsman para la interrelación entre los ciudadanos y los poderes públicos, favoreciendo la solución de los conflictos".[208] Por lo tanto, esta función característica de la labor defensorial, está sobreentendida por medio este artículo, y encuentra su razón de ser en las vulneraciones a los derechos del pueblo, así como en la disconformidad que este manifiesta ante situaciones de conflicto con el Estado, por una mala administración o conductas abusivas.

- El Defensor del Pueblo tiene amplios poderes para solicitar todo tipo de información, a fin de facilitar su labor,[209] tiene la facultad, de poder acceder y conocer toda clase de documentos públicos, salvo los que tienen restricciones legales, por tratarse del secreto judicial, la seguridad nacional, la defensa nacional, y las relaciones internacionales:

  > *"Artículo 161 – Constitución Política del Perú de 1993.- (...) Los órganos públicos están obligados a colaborar con la Defensoría del Pueblo cuando ésta lo requiere."*

  Esta facultad está dada por nuestra Constitución, al encargar a las entidades de la Administración Pública, un deber de colaboración con la Defensoría del Pueblo, en caso de que esta última así lo requiera; siendo en mérito a dicho deber, que el Defensor tiene esta potestad, para facilitar el cumplimiento de sus funciones.

[207] SANTISTEVAN DE NORIEGA, Jorge., (2002), El Defensor del Pueblo en Iberoamérica, Lima: Gaceta Jurídica S.A.,

[208] QUESADA, María Fernanda, et all, Op. Cit., pág. 13-14.

[209] VENEGAS ALVAREZ Sonia, (1988), Origen y devenir del Ombudsman, una institución encomiable, Volumen 117, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie G, Estudios doctrinales, I Ed., México: UNAM, pág. 44.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- En base a casos determinados, el Defensor del Pueblo hace sugerencias a la autoridad administrativa respectiva que posea interés en el asunto, o al ciudadano que efectuó la queja; sin embargo estas decisiones plasmadas a modo de sugerencias, no poseen el poder de vincular a la Administración, por lo tanto, se considera que no desarrolla actividad jurisdiccional,[210] pues carece de fuerza coactiva para el cumplimiento de sus recomendaciones.

  En todos los sistemas jurídicos, el elemento común es considerar al Defensor como una magistratura de opinión dotado de *auctoritas*, que podría definirse como la autoridad moral o poder que corresponde al Defensor del Pueblo gracias al que puede hacer cumplir sus decisiones, de tal manera que su fuerza radicaría en la autoridad moral de los juicios y opiniones que emite, como órgano de recomendaciones y carente de imperio.[211] Aunque en la práctica, este poder puede carecer de efectividad en muchos casos, debido al escenario de corrupción que posee nuestro país.

- Durante los estados de excepción, el Defensor puede hacer sugerencias a las autoridades respectivas, para que modifiquen o revoquen medidas que puedan estar vulnerando derechos constitucionales y fundamentales.

  Se entiende por estado de excepción o suspensión de garantías, aquella situación en la que, las autoridades estatales, realizan una declaratoria de emergencia en contextos de presunta emergencia, causada por supuestas o reales amenazas graves a la seguridad interior o pública de un país, que exige la toma de medidas excepcionales; por lo cual se da la intervención de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, pudiendo traducirse como la restricción o suspensión de derechos y principios constitucionales. Dentro de los efectos generados por esta declaratoria, se encuentran: la disolución o limitación del principio de separación de poderes, con la que se restringen libertades fundamentales; consecuentemente se atribuyen

[210] FAIRÉN GUILLÉN, Víctor, (1980), ¿Posibilidad y conveniencia de introducir a los «ombudsmannen» en los ordenamientos jurídicos de naciones de habla ibérica?, Revista de Estudios Políticos: Nueva Época, N.14, C.E.C., Madrid, marzo, abril 1980, pág. 27

[211] MOURE PINO, Ana María (2004), El Defensor del Pueblo y su establecimiento en Chile, Facultad de Derecho - Universidad de Alcalá.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

facultades especiales al titular del Poder Ejecutivo, dentro de las cuales, resalta la de expedir normas generales, suspendiéndose garantías y derechos humanos.[212]

La Corte Europea de Derechos Humanos, ha determinado que, para que el "estado de excepción" esté justificado, deben concurrir las siguientes condiciones: que exista una situación excepcional de crisis o emergencia, que esta afecte a toda la población, y que sea una amenaza para la vida organizada de la sociedad.[213]

> *"Artículo 29 – LODP.- Durante los Estados de Excepción el Defensor del Pueblo, en cumplimiento de su función constitucional, podrá sugerir a las autoridades administrativas, judiciales o militares, correspondientes, las medidas que, a su juicio, sean abiertamente contrarias a la Constitución o afecten al núcleo esencial de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad, y que por tanto deben ser revocadas o modificadas en forma inmediata."*

- El Defensor del Pueblo tiene poder de persuasión, a cuyos alcances se ciñe la influencia que ejerce;[214] siendo esta de tipo moral, dirigida a la Administración Pública. El Defensor no dicta sentencias, no impone multas, ni sanciones. El cumplimiento de sus recomendaciones y sugerencias se basa en el convencimiento,[215] en la persuasión basada en el prestigio y calidad morales de quien desempeña el cargo. En vista de esto, es trascendente que la persona que elegida para desempeñar el cargo de Defensor del Pueblo, tenga una buena trayectoria y la solvencia moral necesaria para ejercer la defensa de los derechos humanos. En consonancia con la doctrina, se trata de una magistratura de la persuasión.[216] La Defensoría del Pueblo basa su actuación en lo que denomina la magistratura de la persuasión, esto es, que no impone, sino convence, no ordena, sino exhorta, y no

[212] SALAZAR UGARTE, Pedro, (2013), Estado de excepción, suspensión de derechos y jurisdicción. En Derechos Humanos en la Constitución, Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana, México DF: Universidad Nacional Autónoma de México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Fundación Konrad Adenauer, págs. 231 - 257

[213] ECH, Lawnes .vs. Ireland, Judment of 1 July 1961, Series A N. 3, pág 14.

[214] LA PÉRGOLA, Antonio, Op. Cit., pág. 75

[215] FAIREN GUILLEN V., Op. Cit., pág.51.

[216] ABAD YUPANQUI, Samuel, (1996), El Ombudsman o Defensor del Pueblo..., Op. Cit., pág. 412.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> juzga, sino defiende. Así, en ausencia de la coerción como instrumento, el Ombudsman peruano debe redoblar sus esfuerzos por obtener una credibilidad que le permita convocar la fe de la ciudadanía –que busca la solución de sus problemas– y, al mismo tiempo, conseguir el efecto esperado en la Administración Pública como receptora de las recomendaciones defensoriales.[217]
>
> La capacidad persuasiva está relacionada con el procedimiento de queja, la prontitud de las resoluciones y recomendaciones de las Defensorías, y el carácter concluyente de estas resoluciones o recomendaciones.[218]

Además de estas atribuciones y facultades, la Defensoría del Pueblo puede realizar otras que han sido determinadas por la Constitución y su ley orgánica.[219] Todas estas potestades juegan un papel determinante en el desempeño del Defensor del Pueblo, porque constituyen instrumentos de utilidad que hacen posible un desenvolvimiento menos dificultoso y más óptimo para su actividad protectora y supervisora.

2.3.5. CLASES DE SOLICITUDES PRESENTADAS ANTE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

Como se sabe, la labor del Defensor del Pueblo, es principalmente la defensa de los derechos humanos y constitucionales, a fin de lo cual y para conocer las situaciones que implican vulneración y perjuicio de derechos, supervisa los actos de la Administración Pública y la prestación de servicios públicos, entre otros. Para el cumplimiento de esta finalidad primordial tiene que desempeñar sus funciones con autonomía e independencia frente al poder, para poder contribuir a la solución de los conflictos sociales, los mismos que se han ido incrementando con el transcurso de los años y con los cambios que han ocurrido en el país; habiéndose reflejado esto en el aumento del número de casos que han llegado a conocimiento de esta institución.

[217] DEFENSORÍA DEL PUEBLO, (2009), Resumen Ejecutivo del Decimosegundo Informe Anual de la Defensoría del Pueblo, Enero – Diciembre 2008, I Ed., Lima: Ediciones Nova Print SAC, Pág. 61.

[218] QUESADA, María Fernanda, et all, Op. Cit., pág. 12.

[219] Ver.- Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo - Ley 26520, Artículo 8

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Tal como se ha visto anteriormente, en mérito al Artículo 9, inc, 7 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo – Ley N. 26520, el Defensor tiene la facultad de dictar normas complementarias para la tramitación de quejas que a su criterio necesiten de acción inmediata; es con base en esto y por la necesidad de mejorar la atención al público por parte de la Defensoría del Pueblo, que con miras a fortalecer sus instrumentos de gestión y supervisión, ha desarrollado un "Protocolo de Actuaciones Defensoriales" -aprobado mediante Resolución Administrativa N. 047-2008/DP-PAD, del 15 de agosto del 2008—, cuyo objeto es la modernización y agilización de los procedimientos de actuación ante los casos investigados, a fin de dar un servicio ágil y oportuno.

Según el Artículo 1 del Protocolo de Actuaciones Defensoriales, la clasificación de las solicitudes de intervención defensorial, es la siguiente:[220]

- **Queja**.- se considera así, toda solicitud presentada por una persona o grupo de personas a la Defensoría del Pueblo, en la que se pide su intervención, debido a la violación o el peligro de transgresión de un derecho constitucional o fundamental, por el acto u omisión de una institución de las Administración Pública, de la administración de justicia o de las empresas prestadoras de servicios públicos. Este recurso tiene por objetivo, resguardar a las personas, conseguir que finalicen los actos arbitrarios o negligentes y restablecer derechos.

> *Artículo 21 – Protocolo de Actuaciones Defensoriales.- Definición de queja*
>
> *(...)*
>
> *La atención de la queja se orienta a verificar la violación o el peligro de violación de derechos y el incumplimiento de deberes de la Administración con el propósito principal de proteger a las personas, restituir sus derechos y lograr el cese de los actos arbitrarios o negligentes.*

[220] Ver.- Protocolo de Actuaciones Defensoriales, aprobado por Resolución Administrativa N. 047-2008/DP-PAD, Artículo 1

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Se ha establecido en la ley, un procedimiento[221] iniciado a través de la presentación de quejas, que continúa con la evaluación de su admisibilidad, la solicitud del informe al funcionario público o institución contra quien se formula, la resolución del caso y, si la situación lo amerita, la formulación de recomendaciones. Ello, aunado a la posibilidad de realizar acciones inmediatas según sea conveniente.[222]

- **Petitorio.-** se considera así, toda solicitud a modo de oficio, que pide la intervención de la Defensoría del Pueblo, a fin de que atienda y/o solucione una realidad de indefensión, en la que se afecta o amenaza derechos fundamentales, que pese a no derivar de un acto u omisión de una entidad de las administraciones públicas, de la administración de justicia o de las empresas prestadoras de servicios públicos, que signifique un incumplimiento de sus deberes; la Defensoría puede brindarle atención en ejercicio de sus competencias.

> *Artículo 52 – Protocolo de Actuaciones Defensoriales.- Definición de Petitorio*
>
> *(...)*
>
> *Se tramita mediante actuaciones defensoriales de mediación que se desarrollan con la Administración Pública, para superar la situación de indefensión que afecta al recurrente.*

- **Consulta**.- considerada así, toda solicitud de información y consejo ante la Defensoría del Pueblo, referente a asuntos jurídicos, institucionales, de apoyo social o psicológico. No envuelve la vulneración de derechos fundamentales (respecto a los cuales tiene competencia), ni está relacionado con asuntos que sean competencia de la Defensoría, por lo que ante su presentación, esta institución brinda orientación sobre las entidades o vías pertinentes a las cuales acudir para hacer valer los derechos.

[221] Ver.- Protocolo de Actuaciones Defensoriales, aprobado por Resolución Administrativa N. 047-2008/DP-PAD, Artículo 20 y ss.

[222] , Ej.- inspección a una Comisaría ante la denuncia de una detención arbitraria. Ver.- ABAD YUPANQUI, Samuel B. (2010), La Defensoría del Pueblo..., Op. Cit. pág. 489.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Artículo 63 – Protocolo de Actuaciones Defensoriales.- Definición de Consulta

(...)

Es atendida mediante una orientación en la que se brinda al recurrente la información requerida y, de resultar pertinente, información sobre las entidades o vías pertinentes a las que podría acudir para hacer valer sus derechos.

Fuente: Defensoría del Pueblo.

CASOS ATENDIDOS A NIVEL NACIONAL POR TIPO, PERIODO: ENERO-NOVIEMBRE 2017/2016

	Enero-Noviembre 2016	%	Enero-Noviembre 2017	%	Variación porcentual
Total	**120 508**	**100.0**	**125 787**	**100.0**	**4.4**
Queja	25 867	21.5	27 255	21.7	**5.4**
Queja admitida	25 486	21.1	26 924	21.4	**5.6**
Queja no admitida	381	0.3	331	0.3	**-13.1**
Petitorio	23 111	19.2	16 904	13.4	**-26.9**
Consulta	71 530	59.4	81 628	64.9	**14.1**

Fuente: Sistema de Información Defensorial

Estas tres clases de solicitudes, mediante las que se pide la intervención defensorial; además de hacerse por escrito o personalmente en las oficinas defensoriales ubicadas a lo largo del territorio nacional, pueden realizarse también mediante su Centro de Atención Virtual, que permite la recepción de las mismas, vía telefónica o por correo electrónico; facilitando al ciudadano, el procedimiento para poner en conocimiento de la Defensoría, alguna vulneración o peligro de transgresión de derechos tutelados; convirtiéndose en herramientas e instrumentos facilitadores y promotores de la participación ciudadana encaminada a poner en conocimiento de la autoridad defensorial, las situaciones o hechos ajenos a la ley y vulneratorios de derechos fundamentales; a fin de que se tomen cartas en el asunto en defensa de los derechos de la población.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2.3.6. CASOS EN LOS QUE INTERVIENE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

Como se ha venido reafirmando a lo largo de esta investigación, la Defensoría del Pueblo, tal como su nombre lo indica, tiene como finalidad la defensa de los derechos humanos y constitucionales, la supervisión de las entidades de la Administración Pública y la prestación de servicios públicos, en cumplimiento de su mandato constitucional. Es en mérito a esto, que cualquier persona en forma individual o colectiva, puede acceder a esta institución, haciendo llegar su caso, sin importar edad, nacionalidad, sexo, situación personal u otra circunstancia.[223] Consecuentemente, la Defensoría del Pueblo, pude intervenir en los casos relacionados con los temas mencionados a continuación:[224]

2.3.6.1. NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

- Por maltrato a los niños, niñas y adolescentes por parte del personal administrativo o docente de las instituciones educativas o en los centros de atención residencial.

- Por la omisión de las autoridades educativas para intervenir en los casos de bullying.

- Por demora en la investigación de los casos de violencia familiar, abuso sexual y/o trata contra niños, niñas y adolescentes.

- Por demora en la atención por parte del Instituto de Medicina Legal.

- Por falta de adopción de medidas de protección para los niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia familiar, abuso sexual y/o trata.

- Por reclutamiento de menores de edad en las instituciones militares.

- Por la demora en la investigación de los casos en los que los adolescentes son presuntos infractores de la ley penal.

[223] DEFENSORÍA DEL PUEBLO, ¿Quiénes pueden acceder a los servicios de la Defensoría?, Ver.- http://www.defensoria.gob.pe/preguntas-frecuentes.php#a1, consulta realizada el 29 de noviembre del 2017.

[224] DEFENSORÍA DEL PUEBLO, ¿En qué casos puede intervenir la defensoría del pueblo?, Ver.- http://www.defensoria.gob.pe/preguntas-frecuentes.php#a16, consulta realizada el 29 de noviembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Por la demora en la tramitación de los procedimientos de investigación tutelar.

- Por la negativa a expedir y/o entregar gratuitamente el certificado de nacido vivo por parte de los establecimientos de salud públicos o privados.

- Por la negativa a expedir gratuitamente la primera copia certificada del acta de nacimiento por parte de las oficinas registrales.

- Por la negativa de las oficinas registrales para inscribir gratuitamente los nacimientos en todas sus modalidades.

2.3.6.2. MUJERES

- Por cobros indebidos en los establecimientos del Ministerio de Salud para la entrega y/o aplicación de métodos anticonceptivos aprobados por dicha entidad, atenciones prenatales, posnatales, así como en los servicios de planificación familiar.

- Por desabastecimiento de métodos anticonceptivos y de pruebas diagnósticas para detectar VIH y/o sífilis en gestantes y mujeres víctimas de violación sexual en los establecimientos de salud del ministerio de salud.

- Ante la negativa o demora en la atención del parto.

- Ante la negativa o restricción de la atención del parto en posición vertical (siempre que el parto no presente complicaciones)

- Por falta de atención especializada y multidisciplinaria a mujeres víctimas de violencia en los servicios de salud.

- En caso la Policía Nacional del Perú se rehúse a recibir las denuncias por violencia.

- Por demora en la investigación de los casos de violencia contra la mujer.

- Por demora en la atención por parte del Instituto de Medicina Legal.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Ante la falta de adopción de medidas de protección para las víctimas de violencia.

- Por uso irregular de la conciliación en los casos de violencia contra la mujer.

- Por imposición de penas muy benignas o reparaciones irrisorias en los casos de violencia contra la mujer.

- Por discriminación y acoso en el ámbito laboral: despido o no renovación del contrato en razón de su gestación.

- Frente a la no observancia de las condiciones laborales: licencia por maternidad, descanso pre y posnatal.

- Suspensión o expulsión de las alumnas y/o cadetes de las escuelas técnicas de formación de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional del Perú en razón de su embarazo.

2.3.6.3. PERSONAS CON DISCAPACIDAD

- Cuando no se respeta el derecho de un estudiante con discapacidad física, visual, auditiva o intelectual (leve o moderada), a recibir una educación inclusiva en una institución educativa regular.

- Cuando, en razón de la discapacidad, existan problemas de ingreso, permanencia o maltrato en un centro educativo, regular o especial, estatal o privado.

- Frente a actos de hostilidad por parte de miembros de la comunidad educativa (director, profesores, estudiantes o padres de familia).

- Cuando los centros educativos, regulares y especiales, no adecuen su currícula, procedimientos de admisión, evaluación e infraestructura a las necesidades de los estudiantes con discapacidad.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Ante la falta de colaboración del Servicio de Apoyo y Asesoramiento a las Necesidades Educativas Especiales (SAANEE) al centro educativo con alumnos inclusivos.

- Cuando el ingreso al establecimiento público o privado de uso público sea inaccesible por falta de rampa o rampa deficiente.

- Cuando no se permita el ingreso a establecimientos públicos o privados de uso público, de personas ciegas con perros guía.

- Cuando existen restricciones arbitrarias que impiden la obtención del Documento Nacional de Identidad a las personas con discapacidad.

- Cuando no se otorguen las facilidades para la emisión del voto de las personas con discapacidad en los procesos electorales.

- Cuando las entidades públicas no cumplan con la obligación de contratar a personas con discapacidad en una proporción no inferior al 3% de la totalidad de su personal.

- Cuando no se cumpla con la obligación de otorgar una bonificación del 15% a las personas con discapacidad que participen en concursos para la contratación de personal en el sector público.

- Cuando la emisión del certificado de discapacidad no se brinda, la primera vez, de manera gratuita.

- Ante la negativa de las Comisiones Médicas Evaluadoras de Incapacidad de realizar el procedimiento de evaluación médica para determinación de incapacidad para laborar.

2.3.6.4. PUEBLOS INDÍGENAS

Cuando se promulguen leyes, normas y/o reglamentos que tengan incidencia sobre la vida de los pueblos indígenas sin que haya existido un procedimiento de Consulta Previa.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Cuando existan barreras que limiten o impidan el acceso al reconocimiento de las comunidades campesinas, nativas o sus organizaciones representativas.

- Cuando se limite o impida a una persona el uso de su propia lengua (o a través de un intérprete) para expresarse ante cualquier autoridad estatal.

- Cuando se criminalicen prácticas culturalmente aceptadas por los pueblos indígenas como, por ejemplo, la medicina tradicional.

- Cuando se impide a las comunidades o pueblos hacer uso de los recursos naturales que se encuentran en sus tierras con fines de subsistencia.

- Cuando se dilata el trámite de titulación de tierras por responsabilidad de COFOPRI.

- Cuando se prive arbitrariamente a las comunidades respecto de las tierras que poseen por consecuencia de algún acto administrativo.

- Cuando se niegue o dilate la inscripción de la resolución de reconocimiento de una comunidad campesina o nativa o de la titulación de una comunidad en los registros públicos.

- Cuando se produzcan barreras o limitaciones injustificadas para recibir una Educación Intercultural Bilingüe.

- Cuando se presenten limitaciones o dificultades para la inscripción de personas en el registro civil, por ausencia de campañas de inscripción y entrega de documentos de identidad personal o por ausencia de mecanismos para reconocer el nombre indígena en la inscripción.

- Cuando se amenace o afecte los derechos a la vida de los miembros de los pueblos indígenas en situación de aislamiento voluntario y/o contacto inicial.

2.3.6.5. PERSONAS AFECTADAS POR LA VIOLENCIA

- Supervisar la implementación del Plan Integral de Reparaciones.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Supervisar y hacer el seguimiento del proceso de judicialización de graves violaciones a los Derechos Humanos

2.3.6.6. PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD

- Cuando la persona afectada, un familiar o un tercero nos informe sobre alguna afectación a las condiciones de vida en el interior de los lugares de privación de libertad, que afecten los derechos a la vida, la integridad, la salud, la educación o el trabajo de los internos.

- Cuando se afecten otros derechos por decisiones de autoridades: traslados indebidos, inadecuadas clasificaciones penitenciarias, etc.

- Cuando se produzcan afectaciones al debido proceso.

- Cuando se tome conocimiento directo de la presunta vulneración de algún derecho en los centros o establecimientos de detención.

2.3.6.7. PERSONAS QUE VIVEN CON VIH/SIDA

- Cuando se produce el desabastecimiento de insumos o medicamentos empleados en los servicios de prevención, atención o tratamiento de VIH (ej. Condones, pruebas diagnósticas, antirretrovirales, etc.)

- Cuando no se cumple el procedimiento de consentimiento informado para la realización de la prueba de VIH/Sida.

- Cuando no se brinda la consejería previa a la realización de la prueba de VIH/Sida.

- Por incumplimiento del principio de confidencialidad del diagnóstico de personas con VIH/Sida.

- Cuando se exige una prueba de VIH/Sida como requisito para iniciar o mantener una relación laboral, educativa o social (ej. Para contraer matrimonio civil).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Cuando se condicione la atención médica o quirúrgica a la realización de pruebas diagnósticas de la infección por VIH.

- Por cobros indebidos en establecimientos de salud para la prestación de servicios gratuitos de prevención, atención y tratamiento del VIH (ej. Cobros por carné de atención e historia clínica a usuarios(as) del servicio de atención médica periódica).

- Cuando se producen actos de estigma y discriminación asociados al VIH/Sida y/o la orientación sexual e identidad de sexo en establecimientos de salud, centros educativos, centros laborales, entre otros.

2.3.6.8. PENSIONISTAS

- Cuando no se emite respuesta a la solicitud de pensión; no obstante haber transcurrido el plazo legal de respuesta.

- Por incumplimiento de pago de pensiones provisionales.

- Por suspensión inmotivada de pensión.

- Cuando la resolución que resuelve sobre el derecho a pensión transgrede normas legales.

- Por demora en resolver recursos impugnatorios.

- Cuando se dilate la atención de las solicitudes y recursos impugnatorios en los trámites de libre desafiliación.

- Por demoras en las respuestas en los trámites de bono de reconocimiento.

- Por retrasos en la obtención de duplicados de documentos

.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2.3.6.9. MIGRANTES

La Defensoría del Pueblo puede intervenir para defender los derechos de peruanos/as que se encuentran en el exterior como de extranjeros/as que se encuentran en el Perú, en los siguientes casos:

- Por negativa o demora en la atención de las solicitudes de orientación legal y asistencia humanitaria presentadas ante los consulados peruanos o el Ministerio de Relaciones Exteriores. Por ejemplo: en caso hubiera demora en la atención de detenciones arbitrarias.

- Ante la negativa o restricción en la inscripción de peruanos nacidos en el exterior por parte del consulado peruano de la jurisdicción donde se produjo el nacimiento, o por parte del Registro Nacional de Identidad y Estado Civil o la Dirección General de Migraciones y Naturalización en el Perú.

- Ante la negativa o restricción en la inscripción de niños o niñas nacidas en el Perú, que son hijos/as extramatrimoniales de ciudadanos extranjeros (padre, madre o ambos extranjeros).

- Ante la negativa o restricción en la atención de solicitudes de información por parte de cualquier entidad pública involucrada en el proceso migratorio, que origine la pérdida de la calidad migratoria o la imposibilidad de acceder a beneficios como los contemplados en la Ley de incentivos migratorios.

- Por falta de convocatoria para la elección de los Consejos de Consulta.

- Por afectaciones al derecho al sufragio de ciudadanos peruanos en el extranjero, debidamente inscritos en la circunscripción consular y que cuenten con el documento de identidad vigente y con su dirección en el exterior actualizada.

- Por retención o cancelación arbitraria del DNI, Pasaporte, Carné de Extranjería o documento análogo (ej. Salvoconducto) a un/a ciudadano peruano o ciudadano extranjero en el país.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Cuando se dispone la detención de una persona extranjera debido a su condición migratoria irregular.

- Por actos de discriminación por la nacionalidad de las personas, efectuados por cualquier autoridad peruana.

- Por problemas durante el procedimiento de repatriación de cadáveres del exterior.

2.3.6.10. VIDA, INTEGRIDAD Y LIBERTADES FUNDAMENTALES

- Cuando se afecten los derechos a la integridad de personas privadas de libertad en dependencias policiales, establecimientos penitenciarios, entre otros.

- Cuando se afecte o ponga en riesgo la vida y la integridad de las personas en establecimientos de salud.

- Ante la inacción o negligencia de las autoridades llamadas a implementar medidas de prevención o remediación frente a la propagación de epidemias o de desastres naturales.

- Cuando se afecte la integridad de personas que prestan el servicio militar.

- Frente a detenciones que no se sustenten en un mandato judicial o en una situación de flagrancia delictiva.

- Cuando exista demora en el traslado de las personas requisitoriadas a la sede de los juzgados que emitieron la orden para su detención.

2.3.6.11. SALUD

- Por cobros indebidos en la prestación de los servicios de salud, en particular para las personas afiliadas al régimen gratuito del seguro integral de salud (SIS).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Por actos de discriminación en particular de poblaciones vulnerables como: personas de escasos recursos, personas con discapacidad, mujeres, personas con VIH/Sida, niños, niñas o adultos mayores.

- A causa del desabastecimiento o falta de medicamentos y/o insumos que perjudiquen la oportuna atención de salud.

- Frente a situaciones que afecten la calidad de la atención: tratos inadecuados, falta de información, entre otros.

- Cuando se niegue al paciente el derecho a obtener copia de su historia clínica, certificados médicos, resultados de análisis, etc.

- Por problemas de carácter administrativo que generen negativa o demora en el acceso a los servicios de salud, como son los plazos excesivos para la programación de tratamientos (cirugías, terapias, etc.) y la programación de análisis o estudios.

- Por incumplimiento en la reserva de información relacionada con un acto médico.

2.3.6.12. EDUCACIÓN

- Por cobros indebidos que afecten la gratuidad de la educación básica (escolar) pública, ya sea por matrícula, para rendir exámenes, por uniformes, materiales u otros.

- Por condicionamiento de las notas o calificaciones al cobro de algún pago, la entrega de un bien o la prestación de determinado servicio.

- Cuando se presenten agresiones contra el alumnado (castigo físico, moral o psicológico).

- Por inadecuada infraestructura del centro educativo.

- Por inasistencia injustificada del personal docente.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Por no cumplir con el desarrollo de los contenidos del diseño curricular nacional.

- Por demora injustificada en el inicio del año escolar.

- Por falta de material educativo.

- Por restricción a la participación de los padres y madres de familia en el proceso educativo.

- Cuando se produzcan sanciones a estudiantes que sean injustificadas, desproporcionadas o que no respeten el debido procedimiento.

2.3.6.13. SERVICIOS PÚBLICOS Y TRANSPORTE

La Defensoría se ocupa de la supervisión de la prestación de los servicios de agua y alcantarillado, electricidad, telecomunicaciones y transporte de pasajeros, interviniendo en los siguientes casos:

- Por corte o suspensión del servicio por falta de pago si la deuda estuviera en procedimiento de reclamo.

- Por problemas en la calidad del servicio: interrupciones prolongadas o no programadas o defectos no atendidos por la empresa prestadora del servicio.

- Por falta de información oportuna y adecuada por parte de la empresa prestadora del servicio, especialmente sobre el procedimiento de reclamos.

- Cuando la empresa operadora no reciba un reclamo o no brinde una respuesta dentro de los plazos establecidos.

- Cuando una empresa aseguradora (SOAT) o una AFOCAT no cumpla con la obligación de cubrir gastos médicos de los accidentados o indemnizaciones por daños causados a consecuencia de un accidente de tránsito.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

2.3.6.14. MUNICIPALIDADES

- Por no fiscalizar actividades comerciales que generen impactos negativos (contaminación ambiental, problemas de seguridad, ocupación de áreas públicas, etc.).

- Por no fiscalizar actividades de construcción o demolición que afecten estructuralmente sus viviendas, así como al entorno urbanístico.

- Cuando no se cumpla con fiscalizar la instalación de elementos de publicidad (paneles, vallas, etc.), elementos de seguridad (rejas) e infraestructura de telecomunicaciones (antenas, etc.)

- Por no ejecutar resoluciones de sanción impuestas a infractores.

- Por no cumplir con dar respuesta escrita a las solicitudes y denuncias presentadas por los vecinos en el plazo de 30 días hábiles.

- Frente a la negativa de las Unidades de Tramite Documentario de recibir solicitudes dentro del horario y plazo de atención establecidos.

- Por incumplimiento de los procedimientos previstos (tramite/plazos/SAP) para el otorgamiento de licencias de funcionamiento, licencias de construcción o demolición, entre otros.

- Por ausencia o deficiencia en la prestación del servicio de limpieza pública, parques o serenazgo.

- Frente a irregularidades en el inicio y/o trámite de procedimientos de ejecución coactiva.

- Por irregularidades en la ejecución de programas asistenciales (Vaso de Leche, entre otros)

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2.3.6.15. DESCENTRALIZACIÓN

- Por incumplimiento del plazo de 30 días hábiles para dar respuesta escrita de solicitudes y quejas sobre la actuación de funcionarios. Asimismo, negativa por parte de las Unidades de Tramite Documentario de recibir escritos.

- Incumplimiento del deber de observar el debido procedimiento al motivar decisiones o resoluciones, al resolver las impugnaciones (reconsideración/apelación), entre otros.

- Incumplimiento del deber de impulsar por sí misma todos aquellos mecanismos legales para la ejecución de las resoluciones emitidas.

- Por abuso de funciones o mal uso de bienes del Estado para beneficio personal.

- Por irregularidades en la ejecución de los fondos y los programas sociales.

2.3.6.16. MEDIO AMBIENTE

- Cuando las entidades municipales incumplan sus funciones de prevención de la contaminación sonora, en el manejo de los residuos sólidos y de las aguas residuales, así como en la gestión de los parques y las áreas verdes.

- En casos de tala y comercio ilegal de productos maderables y no maderables.

- Por casos de aprovechamiento no autorizado de recursos naturales en Áreas Naturales Protegidas.

- Por episodios de contaminación ambiental, tales como derrames de hidrocarburos y contaminación del agua.

- Por incumplimiento de las funciones de fiscalización de las entidades gubernamentales a las actividades productivas y de extracción de recursos naturales.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Cuando no se respeten los mecanismos de participación ciudadana, en el marco de las evaluaciones de impacto ambiental (audiencias públicas).

- Por asuntos derivados de la supervisión de las entidades gubernamentales que aprueban las evaluaciones de impacto ambiental.

2.3.6.17. CONFLICTOS SOCIALES

Ante esta clase de situaciones, la Defensoría interviene a fin de garantizar los derechos de los ciudadanos en medio de un conflicto social, cuando:

- Cuando se desestimula una cultura de paz y diálogo.

- Cuando se solicita su intermediación o interposición de buenos oficios.

- Cuando se pide su presencia en mesas de diálogo o comisiones de alto nivel.

- Cuando se producen hechos violentos o medidas de fuerza extrema, realizando acciones humanitarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales a la vida, la integridad y la salud; verificando la situación de personas heridas y detenidas.

- En la fase crítica de un conflicto supervisando la función policial, fiscal y judicial.

- Frente a la necesidad de facilitar el acceso a la información a los actores de un conflicto social.

2.3.6.18. SEGURIDAD CIUDADANA

- Cuando se advierte la inoperancia de los comités de seguridad ciudadana por:

- Falta de conformación del Comité Regional, Provincial o Distrital de Seguridad Ciudadana.

- Falta de elaboración de los planes de seguridad ciudadana.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Cuando se toma conocimiento de la inacción de las autoridades frente a problemas de seguridad ciudadana.

2.3.6.19. DISCRIMINACIÓN

- Por actos de discriminación cometidos por servidores públicos, particularmente, en el sector educativo o los servicios de salud.

- Cuando las instituciones educativas no acepten la matrícula de niños, niñas y adolescentes con discapacidad.

- Cuando se limite o impida a una persona el uso de su propia lengua (o mediante un intérprete) para expresarse ante cualquier autoridad estatal.

- Cuando se limite o impida a una persona la oportunidad de acceder a un empleo sin causa razonable.

- Por actos de discriminación durante la relación laboral o como causa injustificada para la extinción de la relación laboral (p.e. despido por embarazo o no renovación del contrato por embarazo).

- Por actos de discriminación hacia personas de escasos recursos, mujeres, personas con VIH/Sida, adultos mayores, pueblos indígenas o en razón de su orientación sexual en los establecimientos de salud.

2.3.6.20. ACCESO A LA JUSTICIA

- Cuando la comisaría u otra unidad policial se niegue a recibir una denuncia.

- Cuando exista retardo injustificado en la tramitación de una denuncia o en una investigación por parte de la Policía Nacional del Perú y/o del Ministerio Público.

- Cuando exista retardo injustificado en la tramitación de un proceso judicial.

- Cuando alguna entidad del Estado incumple una sentencia.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

2.3.6.21. PREVENCIÓN DE LA CORRUPCIÓN

En cuanto a esta problemática, interviene la Defensoría a fin de buscar el cese de la afectación o para procurar la reposición de los derechos vulnerados, y para prevenir que casos de mal uso del poder público se tornen en corrupción. Sin perjuicio de ponerlas en conocimiento de otras instituciones, interviene:

- Por falta de transparencia o frente a irregularidades en los procesos de admisión, contratación, nombramiento y evaluación de servidores y funcionarios públicos así como de otras personas ligadas a la función pública.

- Por falta de transparencia o irregularidades en los procesos de contratación y adquisición de bienes y servicios en instituciones públicas y empresas del Estado o cuando las operaciones se efectúan con recursos públicos.

- Por cobros u otros condicionamientos ilegales, arbitrarios, injustificados o indebidos para acceder a los servicios públicos y a la información pública.

- Por cobros arbitrarios, excesivos, ilegales, injustificados o indebidos por concepto de tributos.

- Cuando se produzcan irregularidades en la ejecución de los programas sociales del Estado.

- Por 'venta de notas' en instituciones educativas escolares o superiores.

- Por actuaciones realizadas por operadores del Sistema de Justicia dirigidas a obtener ventajas o el beneficio personal o de terceros.

- Por condicionamientos para recibir denuncias en el Ministerio Público y la Policía Nacional o demandas en el Poder Judicial.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2.3.6.22. TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

- Cuando se da la presunta vulneración al principio de transparencia, al derecho de acceso a la información pública y a la protección de datos personales, interviene la Defensoría como en los casos siguientes:

- Por falta de convocatoria de audiencias públicas de rendición de cuentas.

- Cuando se exijan requisitos ilegales, arbitrarios, injustificados o indebidos para acceder a la información pública.

- Ante la negativa injustificada para atender una Solicitud de Acceso a la Información Pública o ante el incumplimiento del plazo legal para la entrega de dicha información.

2.3.6.23. IDENTIDAD

- Por demora o negativa en la rectificación por errores u omisiones en los certificados de nacido vivo, partidas de nacimiento o Documento Nacional de Identidad.

- Por falta de información por parte de las instituciones de salud, oficinas de registro civil o RENIEC sobre los procedimientos a su cargo.

- Por exigencia de requisitos no contemplados en la Ley para obtener certificados de nacido vivo, partidas de nacimiento o el Documento Nacional de Identidad.

- Frente a la negativa de expedir y/o entregar gratuitamente el Certificado de Nacido Vivo por parte de los establecimientos de salud públicos o privados.

- Por negativa de las oficinas registrales para inscribir gratuitamente los nacimientos en todas sus modalidades.

- Por negativa de las oficinas registrales de expedir gratuitamente la primera copia certificada del acta de nacimiento por parte

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Así como se observa, estos son todos los temas sobre los que la Defensoría del Pueblo, tiene competencia para intervenir; por lo tanto, siempre que se trate de problemas relacionados a los mismos, que impliquen la comisión de actos que encajen dentro los puntos mencionados se puede recurrir a esta institución, a fin de recibir el apoyo necesario.

2.3.7. CASOS EN LOS QUE NO INTERVIENE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

Como se sabe, la Defensoría, tiene permitido dentro de sus facultades brindar orientación e informar a los ciudadanos mediante su servicio de consultas, y desarrollar investigaciones a fin de solucionar problemas sociales de relevancia; pese a lo cual, sólo puede intervenir en los casos señalados con anterioridad, no estando facultada su intervención en los siguientes casos:[225]

- Para influir en la decisión judicial respecto de causas sometidas a un proceso de cualquier índole (penal, civil, de ejecución coactiva, de familia, etc.)

- Para modificar decisiones de las instituciones públicas cuando los ciudadanos no han hecho uso de los recursos impugnativos en los plazos previstos, es decir, no suspende o prorroga plazos legales previstos en la Ley de Procedimiento Administrativo General y en los TUPA de las instituciones.

- No anula o modifica las decisiones de las empresas prestadoras de servicios domiciliaros (agua y desagüe, luz y telefonía) cuando sus decisiones están debidamente motivadas y fundamentadas de acuerdo al consumo efectuado.

- No interviene en asuntos privados vinculados con préstamos, contratos de compra-venta, hipotecas, operaciones con el sistema financiero o bancario, comercio en general, o problemas de relación entre particulares (entre vecinos, amigos, compañeros de trabajo, etc.).

[225] DEFENSORÍA DEL PUEBLO, ¿En qué casos no intervenimos?, Ver.- http://www.defensoria.gob.pe/preguntas-frecuentes.php#a17, consulta realizada el 06 de diciembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- No posterga ni cancela la ejecución de medidas judiciales como embargos, lanzamientos, desalojos.

- No gestiona citas con funcionarios públicos para las audiencias con los ciudadanos; los funcionarios de la Defensoría sostienen entrevistas sólo en el marco de los casos calificados como quejas o petitorios.

- No se pronuncia ni interviene en asuntos de carácter político-partidario.

- No interviene en la defensa legal de causas que cuentan con el patrocinio de abogados o estudios jurídicos, particularmente en aquellos casos que no tengan restricciones para utilizar los mecanismos legales para su defensa y cuentan con el debido proceso.

De modo, que el acceso a la Defensoría del Pueblo es gratuito y está permitido para cualquier persona dentro de los parámetros anteriormente mencionados, sin importar raza, edad, sexo, posición económica o cualquier otro factor; con la finalidad de que esta institución brinde la orientación necesaria a quien la solicite, e intervenga en caso de abuso de derechos fundamentales y constitucionales, actuaciones indebidas por parte de la Administración Pública, e inadecuada prestación de servicios públicos, en cumplimiento del mandato constitucional que le fue encomendado. Establecidos claramente los ámbitos de actuación e intervención de la Defensoría, no queda duda sobre los ámbitos para los cuales su intervención no está permitida, porque de ser así constituiría una invasión de competencias y funciones delegadas a otras autoridades e instituciones del Estado.

2.3.8. HERRAMIENTAS PARA EL DESEMPEÑO DE LA FUNCIÓN DEFENSORIAL[226]

La Defensoría del Pueblo, durante casi una década, manejó formalmente la atención de quejas, petitorios y consultas ciudadanas bajo las disposiciones de la Directiva de Actuaciones Defensoriales[227]; pero buscando optimizar su gestión y efectivizar sus

[226] DEFENSORÍA DEL PUEBLO, (2007), Décimo Informe Anual de la Defensoría del Pueblo, Informe de la Defensoría del Pueblo al Congreso de la República. Enero – Diciembre 2006, I Ed., Lima, mayo del 2007, págs. 18 – 22.

[227] Aprobada en octubre de 1996.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

intervenciones en defensa de los derechos de las personas, desarrolló e implementó los siguientes instrumentos de gestión defensorial:[228]

2.3.8.1. PROTOCOLO DE ACTUACIONES DEFENSORIALES

Es un nuevo marco normativo que rige la actuación defensorial, pues contiene las pautas que tienen que seguirse para dar cumplimiento a las atribuciones legales y constitucionales encomendadas y otorgadas a la Defensoría del Pueblo. Su finalidad es asegurar una actuación defensorial diligente y oportuna, en protección de los derechos fundamentales y de la mejora del funcionamiento de la Administración Estatal. De igual manera, funciona como una fuente de información certera, accesible y oportuna para la Defensoría. Desarrolla los principios de la actuación defensorial; dentro de los que se encuentra el principio de adaptabilidad (exige considerar los contextos culturales, étnicos y lingüísticos) y el de sumariedad (exige agilidad, proactividad y una actuación oportuna).

Hay tres tipos de actuaciones que la Defensoría puede ejecutar ante la vulneración de derechos fundamentales: las investigaciones (estas se deben a un comportamiento irregular de la administración pública, de justicia o las empresas prestadoras de servicios públicos), las mediaciones (generan una intercesión por los recurrentes para facilitar la comunicación entre la ciudadanía y sus autoridades y/o lograr acciones a favor de los recurrentes), dentro de ambas se incluyen las quejas y peticiones ciudadanas y defensoriales, ante una amenaza o afectación de los derechos ciudadanos, y también se encuentran las orientaciones (mediantes estas, la Defensoría brinda información al ciudadano, a manera de guía o pauta para satisfacer sus dudas).

Las llamadas actuaciones defensoriales de persuasión, incluyen aquellos actos mediante los cuales la Defensoría ejerce su capacidad de convencimiento, tal como sucede en el caso de las investigaciones, después de las cuales se efectúa una recomendación. Es así que dentro de esta clase de actuaciones encontramos:

[228] En mayo del 2006, estas herramientas de actuación defensorial, se pusieron a prueba de manera interna, en un plan piloto aplicado en las Oficinas Defensoriales de Lima, Cono Norte, Cono Sur, Cono Este y el Callao, obteniendo buenos resultados en cuanto a la mejora de la rapidez de la atención de casos. Después se dieron capacitaciones al personal de la Defensoría a nivel nacional, con el fin de que sean capaces de responder correctamente a las nuevas exigencias planteadas por los instrumentos y mejorar la labor cotidiana de la Defensoría en beneficio de la ciudadanía.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Recomendaciones y Sugerencias.- Versan sobre el cumplimiento de una obligación legal específica o el ejercicio de alguna potestad reconocida por el ordenamiento jurídico a las entidades.

- Instancias.- Expresan necesidad y urgencia de que se realice una acción u omisión concreta o se adopten determinados criterios u orientaciones.

- Advertencias.- Señalan las consecuencias antijurídicas de un hecho, situación o práctica, generados por la actuación de la Administración.

- Recordatorios.- Referidos a las obligaciones contenidas en normas legales nacionales e internacionales.

Asimismo, el Protocolo regula el ejercicio de atribuciones complementarias a las actuaciones de persuasión, algunas de las cuales son: el inicio de procesos constitucionales, las intervenciones en procesos constitucionales a través de la presentación de amicus curiae y el inicio o las intervenciones en procedimientos administrativos. En el protocolo se fijan criterios para el ejercicio de estas atribuciones complementarias, como la trascendencia colectiva del caso, que permita establecer un precedente para situaciones similares; esta norma desarrolla el deber de cooperación por parte de las instituciones del Estado, ante un requerimiento de la Defensoría[229], para que la investigación defensorial se efectúe en forma sumaria y eficaz. El Protocolo ha resultado de mucha utilidad para establecer de manera inequívoca y precisa, los actos en torno a los que debe girar la actuación de la Defensoría, para favorecer un mejor desempeño de su rol principal y sus demás funciones.

2.3.8.2. DEFENSÓMETRO

Es un instrumento de medición creado por la Defensoría del Pueblo para monitorear su gestión a nivel nacional. Esta herramienta está formada por un grupo de indicadores que permiten medir el cumplimiento de determinados valores en base a reportes, criterios y

[229] Establecido en el artículo 161 de la Constitución Política, por el cual los organismos públicos están obligados a colaborar con la Defensoría del Pueblo cuando ésta así lo requiera.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

parámetros; valores que están implícitos en las relaciones de la actuación defensorial. Entre los cuales se encuentran los siguientes:[230]

INDICADORES

- Eficiencia de la admisión de quejas.- Es un indicador que mide el porcentaje de quejas admitidas a trámite en el plazo de 2 días útiles[231].

- Eficiencia de la conclusión de quejas.- Es un indicador que mide el porcentaje de quejas concluidas en del plazo de 100 días útiles[232].Al concluir la queja, se determina si ha sido o no solucionada dentro del plazo.

- Cooperación con información sustentada.- Es un indicador que mide el cumplimiento del deber de cooperación de las entidades estatales con la Defensoría del Pueblo, en cuanto a la remisión de información[233].

- Eficacia en la solución de hechos vulneratorios.- Es un indicador que mide el porcentaje de quejas fundadas, que después de ser investigadas por la Defensoría del Pueblo, fueron solucionadas por las entidades estatales intervenidas. Este indicador mide si la entidad restituyó o no el derecho del ciudadano.

VALORES

- Cooperación.- Es un valor presente en la relación entre la Defensoría del Pueblo y la Administración, permite saber si el servicio defensorial es eficiente y garantiza el resultado esperado por las personas recurrentes. Para evaluar el cumplimiento de este deber, se califican las gestiones con la Administración, dirigidas a obtener información relevante para la investigación defensorial, en función de criterios de

[230] DEFENSORÍA DEL PUEBLO, (2007), Décimo Informe Anual de la Defensoría del Pueblo, Op. Cit. págs. 264-265.

[231] Ver.- Protocolo de Actuaciones Defensoriales.

[232] Ver.- Protocolo de Actuaciones Defensoriales, Art. 45.

[233] Ver.- Constitución Política del Perú, Artículo 161, Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, Artículo 16.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

facilidad o inmediatez (califica el grado de reacción de la Administración, ponderando los niveles de dificultad impuestos a la gestión defensorial: la acción inmediata -comunicaciones telefónicas o por correo electrónico, entrevistas, visitas de inspección, audiencias de solución- y el trámite ordinario -los pedidos de información, los pedidos reiterativos y las comunicaciones al superior jerárquico-.), de oportunidad en la entrega de la información (califica la entrega de la información en el plazo otorgado, fuera del plazo y la omisión de respuesta al requerimiento de información) y de la calidad de esta (califica la entrega de toda la información solicitada, la entrega de información parcial, la de información irrelevante y la negativa expresa a brindar la información solicitada).

La cooperación de las entidades de la administración estatal se mide en base al número de gestiones realizadas con ellas y los criterios señalados. Este valor es calificado con una nota vigesimal que coloca a las entidades en los parámetros de deficiente (de 0 a 11), insuficiente (más de 11 a 15) y adecuada (más de 15 a 20).

- Eficacia.- Es un valor que permite conocer el impacto que la actuación defensorial genera en la mejora de la Administración, y los efectos de respeto y garantía de los derechos fundamentales de las personas. La eficacia mide la situación de solución y el grado en que reacciona la Administración ante la actuación defensorial, midiendo el índice de casos fundados, aquellos en que existe una irregularidad y la vulneración de derechos ciudadanos. Estos casos serán o no solucionados, siempre que se supere o no la situación de vulneración de derechos. Estos dos valores ubicarán a las entidades en los parámetros de eficacia satisfactoria y no satisfactoria, respectivamente.

Esta herramienta de actuación defensorial resulta sumamente ventajosa para medir el nivel de desempeño de la Defensoría del Pueblo, en relación a las problemáticas sociales abordadas y a los efectos generados sobre las instituciones públicas llamadas a solucionar los problemas que merecieron la atención defensorial; sin embargo sería interesante que los resultados obtenidos en el transcurso de la gestión, sean de público acceso mediante su página web institucional, a fin de que todos los ciudadanos interesados en la misma puedan acceder libre y gratuitamente para tomar conocimiento de la información, para satisfacer sus

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

dudas e incrementar su confianza en la labor de la Defensoría, como organización estatal cercana y de apoyo al ciudadano.

2.3.8.3. SISTEMA DE INFORMACIÓN DEFENSORIAL DE EXPEDIENTES

Es una herramienta que brinda información certera, accesible y oportuna del desarrollo de las actuaciones defensoriales; buscando reflejar el nuevo marco normativo contenido en el Protocolo de Actuaciones Defensoriales, y proporcionar los insumos necesarios para el procesamiento de la información que emite el Defensómetro.

Este instrumento permite registrar en línea y hacer el seguimiento de todos los expedientes tramitados en las sedes de la Defensoría del Pueblo a nivel nacional, efectuando un permanente registro de datos sobre los casos, así como obtener los indicadores del Defensómetro en tiempo real.

La conexión posibilita que los ciudadanos verifiquen el estado de su expediente desde cualquier Oficina Defensorial o Módulo de Atención del país, además de proporcionar a la Defensoría, información de cómo fueron resueltos los casos; permitiendo establecer líneas de actuación defensorial en situaciones similares.[234]

Es así que la Defensoría del Pueblo ha ido adecuando herramientas e instrumentos que le han permitido mejorar su actuación, para responder con más rapidez y eficacia a la expectativa de los ciudadanos, procurando otorgar un servicio tendiente a asegurar la intervención diligente y oportuna de sus comisionados, así como la calidad de la información en la que basa sus actuaciones y decisiones.

[234] Entre otras novedades que se introdujeron en febrero del 2006, a fin de mejorar de la atención a la ciudadanía, se encuentra: el servicio de quejas en línea que, que se realiza a través de un formulario electrónico, ofrecido en la página web de la Defensoría del Pueblo; el servicio de chat institucional, que permite hacer consultas, como el estado del trámite de los expedientes. Siendo una característica de la atención virtual, la rapidez con que se atienden las solicitudes ciudadanas, es decir dentro de las 24 y las 72 horas de presentadas.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

CAPÍTULO III

INFORMES DEL DEFENSOR DEL PUEBLO PERUANO

Con el paso del tiempo, desde que se instituyó la Defensoría del Pueblo en nuestro país, hasta la fecha, ha ido cambiando nuestro contexto social y las necesidades e intereses de nuestra población, y a ello se ha ido adecuando y ha ido variando la labor del Defensor del Pueblo, en términos de prioridades y líneas de acción, en medio de una realidad cambiante.

A lo largo de este período, además de dedicar espacio a los derechos y políticas públicas existentes, su agenda se fue ampliando progresivamente, llegando a incluir aspectos como el tratamiento de la conflictividad social, la violencia en contra de las mujeres, la atención de los pensionistas, el deterioro ambiental, el transporte público, los pueblos indígenas, el acceso a los servicios públicos, los derechos de la ciudadanía LGTBI[235], la población afrodescendiente, los derechos de los inmigrantes, las personas con discapacidad, etc.[236] Como producto de su labor en relación a los temas mencionados, el Defensor ha efectuado informes que desarrollan la complejidad de la problemática social peruana, informes en los que ha formulado recomendaciones a las autoridades o instituciones pertinentes, a fin de que se dé un adecuado tratamiento a los problemas, procurando otorgarles soluciones perdurables; así como planear acciones que puedan promover un Estado transparente, moderno y con prácticas de buen gobierno.[237]

En consecuencia y dentro de las actividades que lleva a cabo para alcanzar los objetivos y fines mencionados, el Defensor del Pueblo realiza tres clases de informes:

Por una parte, encontramos los Informes Anuales, que son presentados, además de sustentados oralmente por el Defensor del Pueblo ante el Congreso de la República una vez al año, rindiendo cuentas sobre la cooperación de las entidades de la Administración Pública con la Defensoría, sobre las instituciones públicas quejadas ante las oficinas defensoriales

[235] Lesbianas, Gays, Bisexuales, personas Transgénero e Intersexuales.

[236] MEDINA, Percy, (2016), Debate y elección del defensor del Pueblo debe ser público, Ideele Radio, Ver.- http://www.ideeleradio.org.pe/lo-ultimo/percy-medina-debate-y-eleccion-del-defensor-del-pueblo-debe-ser-publico/, consulta realizada el 01 de diciembre del 2017.

[237] ALBÁN, Walter, (2016), En defensa de la Defensoría del Pueblo, Diario El Comercio, https://elcomercio.pe/opinion/colaboradores/defensa-defensoria-pueblo-walter-alban-204395, consulta realizada el 30 de noviembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

provinciales, el número y tipo de quejas presentadas, las que fueron rechazadas y sus causas, y las que fueron investigadas y sus resultados; especificando los actos ejecutados por la Administración Pública en cumplimiento de sus recomendaciones, es decir, informa sobre la gestión realizada por la Defensoría en cumplimiento de los mandatos constitucionales y lo hace en una sesión ordinaria donde se reúnen ciertas comisiones del Congreso.

> *"Artículo 162 – Constitución Política del Perú de 1993.- (…)*
>
> *El Defensor del Pueblo presenta informe al Congreso una vez al año, y cada vez que éste lo solicita."*

El Defensor del Pueblo, es una suerte de comisionado parlamentario que debe informar cada cierto tiempo al Congreso sobre el desempeño de su gestión, debiendo informar también cada vez que éste lo solicite; siendo mediante estos informes que el Defensor hace un recuento de las investigaciones y logros obtenidos en torno a las mismas, pudiéndoseles considerar como un cuadro de honor negativo, pues señala a los funcionarios y organismos que han tenido una conducta negligente comprobada, que trasluce irresponsabilidad o ineficacia en la función; de modo que pueden o no, funcionar como medida disuasoria para el accionar de los funcionarios públicos y administradores.[238]

Por otra parte encontramos los Informes Extraordinarios, presentados a solicitud del Congreso, cuando la gravedad o urgencia de los hechos lo amerita, los cuales son poco usuales; y a pesar de no haber sido expresamente señalado en nuestra legislación, considerando que esta es una reproducción similar de algunos artículos de la legislación española, esta última señala que, "cuando la gravedad o urgencia de los hechos lo aconsejen podrá presentar un informe extraordinario que dirigirá a las Diputaciones Permanentes de las Cámaras si éstas no se encontraran reunidas"[239], lo que vendría a ser lo mismo que la Comisión Permanente del Congreso de la República del Perú[240]; por lo tanto es llamado informe extraordinario, porque no se presenta, ni sustenta de la manera usual en una sesión

[238] MAIORANO, Jorge Luis, Op. Cit., pág.842.

[239] Ver.- Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, Artículo 32, inciso 2.

[240] La Comisión Permanente del Congreso se instala a más tardar dentro de los quince días útiles posteriores a la instalación del primer período ordinario de sesiones. Ejerce sus funciones constitucionales durante el funcionamiento ordinario del Congreso, durante su receso e inclusive en el interregno parlamentario derivado de la disolución del Congreso. La Comisión Permanente está presidida por el Presidente del Congreso y está conformada por no menos de veinte congresistas elegidos por el Pleno, guardando la proporcionalidad de los representantes de cada grupo parlamentario. Ver.- CONGRESO DE LA REPÚBLICA, http://www.congreso.gob.pe/comisionpermanente/, consulta realizada el 01 de diciembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

ordinaria ante la presencia de las respectivas comisiones del Congreso, como sí ocurre con el informe anual.

Por último encontramos los conocidos Informes Defensoriales[241] -objeto de investigación del presente trabajo-, mediante los cuales y después de una investigación, el Defensor del Pueblo aborda el desarrollo de cualquier tema que constituye un problema social de actualidad, haciendo de conocimiento la metodología de investigación empleada, como los objetivos que sirvieron de base para el análisis efectuado; para después dar a conocer su perspectiva, brindando conclusiones y recomendaciones sobre el problema específico que aqueja a la sociedad o, a sus sectores vulnerables, dirigiéndolas a las diferentes entidades del Estado, llamadas a tomar acción en la solución a la problemática tratada, a fin de que adopten las soluciones propuestas. Estos informes son los más numerosos en comparación a los otros, porque puede presentarse más de uno a lo largo de un ejercicio anual, conforme vayan surgiendo los problemas.

3.1. LOS INFORMES DEFENSORIALES Y LA CARENCIA DE PODER VINCULANTE

Como punto en común, dentro de todos los sistemas jurídicos, se encuentra la concepción del Defensor como una magistratura de opinión dotada de "auctoritas", definida como la autoridad moral o poder del Defensor del Pueblo, gracias al que puede hacer cumplir sus decisiones. De modo que su fuerza radicaría en la autoridad moral de los juicios y opiniones que emite, como órgano de recomendaciones y carente de imperio.[242]

En consecuencia, la influencia ejercida por el Defensor del Pueblo, es muy limitada y se restringe a los alcances de su poder de persuasión sobre las instituciones o autoridades a las que dirige sus recomendaciones; [243] siendo más que nada, una influencia de tipo moral, la que ejerce sobre la Administración Pública. En vista de que el Defensor no dicta sentencias, no impone multas, ni sanciones; el cumplimiento de sus recomendaciones y sugerencias se

[241] Ver.- Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo – Ley N. 26520, Artículo 27.

[242] MOURE PINO, Ana María, (2004), Loc Cit.

[243] LA PÉRGOLA, Antonio, Op. Cit., pág. 75

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

sustenta únicamente en el convencimiento[244] y en la persuasión, basados en el prestigio y calidad moral de quien desempeña el cargo.

De acuerdo a la naturaleza persuasiva de las atribuciones que debe desarrollar el Defensor del Pueblo, evidentemente esta autoridad puede investigar de oficio aquellos actos u omisiones que impliquen violación de los derechos humanos individuales y colectivos de la población, establecidos en la Constitución, las Leyes y los instrumentos internacionales de protección de los Derechos Humanos, y como resultado de dichas investigaciones elaborará informes defensoriales detallados, sobre las circunstancias, fechas, momentos y lugares en que se produjo la vulneración de derechos humanos, identificando a los presuntos responsables de estas situaciones irregulares. [245]

Como bien se sabe, una tarea fundamental del Defensor, es tratar las quejas que le dirigen individuos o grupos dentro de la sociedad civil y sobre la base de estas denuncias, realizar investigaciones sobre determinadas problemáticas sociales, para después proponer la reparación de las violaciones establecidas de los derechos humanos y otras deficiencias en el trabajo de los órganos estatales; mediante recomendaciones a las autoridades administrativas respectivas con interés en el asunto, para que adopten medidas que contribuyan a la solución de dichos inconvenientes; pero como es sabido, el Defensor no desarrolla actividad jurisdiccional, ni tiene fuerza coactiva para conseguir el cumplimiento de sus recomendaciones, teniendo estas calidad de sugerencias, carentes del poder necesario para vincular a la Administración Pública en sus actuaciones.[246]

Lamentablemente, la ley orgánica de la Defensoría del Pueblo, no autoriza en ninguna parte de su contenido, la emisión de Informes Defensoriales con carácter vinculante u obligatorio, de manera que dichos pronunciamientos tienen naturaleza informativa, es decir, únicamente funcionan como opiniones autorizadas, al provenir de una autoridad pública designada por el Congreso. Pronunciamientos y recomendaciones destinados a poner en evidencia la existencia o no de la vulneración de los derechos humanos, de una o varias personas

[244] FAIREN GUILLEN Víctor., Op. Cit., pág.51.

[245] VARGAS LIMA, Alan E., Homenaje al 63º Aniversario de la Declaración Universal de Los Derechos Humanos, Blog Jurídico Tren Fugitivo Boliviano, La Paz, 10 de diciembre de 2011. Ver.- http://alanvargas4784.blogspot.com/, consulta realizada el 18 de mayo del 2018.

[246] FAIRÉN GUILLÉN, Víctor, Loc Cit.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

individuales o de un determinado sector de la población, a efecto de que se adopten con carácter inmediato las acciones legales y las medidas legislativas pertinentes encaminadas a la reparación de ésta situación, mas no se puede interpretar un Informe Defensorial, como un instrumento vinculante o de cumplimiento obligatorio, semejante a una sentencia judicial que deba imponer sanciones.[247]

Sin embargo, para muchos esto resulta ser un contrasentido para la magistratura de persuasión que ostenta la Defensoría del Pueblo, en vista de que al no tener capacidad de coerción, ni facultad alguna de imposición de sanciones, esto dificulta en gran medida la cabal asunción de su rol principal, que no es otro que, la defensa de los derechos humanos; reduciendo la eficacia de su labor a la individualización de los presuntos responsables de la vulneración de derechos humanos, para que las instancias competentes como el Ministerio Público y el Poder Judicial, entre otras, investiguen más a fondo, en el marco de sus atribuciones, evaluando el grado de responsabilidad de las autoridades involucradas, a fin de aplicar las sanciones correspondientes ante la acción u omisión vulneradora de los derechos humanos de la población.[248]

Es así que respecto al discutido poder vinculante, a pesar de que la doctrina es casi uniforme en señalar que las recomendaciones contenidas en los informes defensoriales carecen de este; existen posturas que señalan lo contrario, como las de algunos Defensores y/o Ex Defensores del Pueblo, como el caso de Waldo Albarracín (Ex Defensor del Pueblo de Bolivia) quien sostiene que pese a que "los informes no tienen efecto ni fuerza coercitiva, porque el Defensor no es fiscal, ni juez, no puede ordenar detenciones, ni disponer un enjuiciamiento, pero eso no quiere decir que no sea vinculante y lo es por la potestad constitucional que tiene el Defensor del Pueblo, de defender los derechos humanos y desarrollar acciones investigativas precisamente en ese afán de defensa de los derechos humanos", y que tanto "la Constitución y la Ley del Defensor del Pueblo facultan a esta institución en la defensa de los derechos humanos y que si bien... no tiene el poder de juzgar a los responsables, sí puede hacer recomendaciones." "Dichas recomendaciones tienen carácter vinculante, de lo contrario no tendría sentido la existencia de la institución, porque la Defensoría tiene el alto rango de Alto Comisionado del Congreso Nacional por los

[247] VARGAS LIMA, Alan E., Homenaje..., Loc Cit.

[248] Ibíd.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Derechos Humanos"[249]. En similar sentido opina nuestro Defensor del Pueblo, Walter Gutiérrez, quien reconoce claramente que "actualmente los informes de la Defensoría no son vinculantes, pero los derechos humanos sí lo son, por lo que debería darse un paso más. Como en México, donde los informes tampoco son vinculantes, pero un informe defensorial no es guardado por un funcionario en un cajón. Si no lo va a cumplir tiene que hacer una expresión del por qué. No es necesario modificar la Constitución, solo hacer una reforma en la ley orgánica de la defensoría."[250]

Ya sea que se opine a favor o en contra, apoyando o no la existencia de la fuerza vinculante de las recomendaciones contenidas en los informes defensoriales; lo que definitivamente se pone de manifiesto mediante estas declaraciones, es la percepción de la necesidad imperiosa por parte de las personas que ejercieron o ejercen la labor de Defensor del Pueblo, de conferir poder vinculante a dichos informes para lograr mayor eficacia en la defensa de los derechos humanos, fin primordial de la Defensoría del Pueblo.

Pese a estas posturas, no cabe lugar a dudas, de que la Defensoría del Pueblo basa su actuación en una magistratura de la persuasión; esto es, que no impone, sino convence, no ordena, sino exhorta, y no juzga, sino defiende. Así, en ausencia de la coerción como instrumento, el Defensor del Pueblo debe redoblar esfuerzos por obtener la credibilidad que le permita obtener la fe de la ciudadanía –que busca la solución de sus problemas– y, al mismo tiempo, conseguir el efecto esperado en la Administración Pública como receptora de las recomendaciones defensoriales.[251]

Asimismo, cabe mencionar que su persuasión no está respaldada por ninguna disposición jurídicamente vinculante, lo cual deja la adopción de las sugerencias de los informes defensoriales, a total discreción de las entidades públicas; quienes pueden decidir si van a cumplir o no los informes del Defensor y sus recomendaciones. Si no cumplen con ellos, no ocurre realmente nada, ya que el incumplimiento de este tipo de documento no implica

[249] LUKSIC, Alvaro, (2011), Exdefesensor dice que informe es vinculante, http://www.elpaisonline.com/index.php/blogs/lo-que-el-eje-no-ve/item/19051-exdefesensor-dice-que-informe-es-vinculante, consulta realizada el 05 de mayo del 2018.

[250] SIN AUTOR, (2016), Walter Gutiérrez: Defensoría debe apoyar, supervisar eficiencia del Estado, http://www.americatv.com.pe/noticias/actualidad/walter-gutierrez-defensoria-apoyar-supervisar-eficiencia-estado-n246460, consulta realizada el 07 de mayo del 2018.

[251] DEFENSORÍA DEL PUEBLO, (2009), Resumen Ejecutivo del Decimosegundo Informe Anual de la Defensoría del Pueblo, Enero – Diciembre 2008, I Ed., Lima: Ediciones Nova Print SAC, Pág. 61.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

ninguna sanción legal real; porque todo aporte que brinda el Defensor del Pueblo, no tiene fuerza legal, al no tener carácter de normas legales. Por lo tanto, las recomendaciones contenidas en los informes defensoriales, no son jurídicamente vinculantes; en la medida que no existe ley o norma alguna que las haya dotado expresamente de esa cualidad y porque su incumplimiento no incluye ninguna sanción legal. Es por esta razón que resulta muy difícil para el Defensor, obtener una compensación total por la injusticia cometida, o colocar a un individuo en la misma posición en la que se encontraba antes de la violación de sus derechos. Además, no puede abolir las numerosas violaciones e irregularidades cometidas por los servidores de las entidades públicas del país, ya que su tarea no es reemplazar el trabajo de los órganos estatales judiciales y administrativos.

Resultando ser una realidad en la práctica, que la adopción y atención de las recomendaciones defensoriales –al menos en nuestro país- es dejada a la buena voluntad de las diferentes autoridades o instituciones públicas a las que se dirigen; generando con esto, una clara desventaja para la protección y restitución de los derechos humanos vulnerados, ya que en Perú no existe la suficiente consciencia, ni compromiso por parte de nuestras autoridades, en relación a la protección y correcto servicio al ciudadano por parte de las entidades de nuestro aparato estatal; existiendo por el contrario, grandes niveles de corrupción que favorecen y gestan las constantes injusticias y arbitrariedades de la Administración Pública hacia la población.

Diferente es la situación que se vive en otros países, como en el caso de Irlanda, en donde se tiene claro que, además de ayudar a mantener el estado de derecho, la Defensoría del Pueblo juega un papel importante para garantizar un mejor gobierno; es así que las recomendaciones que hace a los organismos públicos, invitándolos a efectuar una reparación después de haber realizado las investigaciones pertinentes; a pesar de no ser vinculantes, normalmente son implementadas por las entidades públicas; y cuando hay una negativa a las implementaciones, el Defensor informa esto al parlamento, que generalmente considerará el asunto en el comité correspondiente, y s alvo que se demuestre que la investigación del Defensor del Pueblo fue defectuosa, el comité parlamentario encontrará los medios para garantizar que se implemente la recomendación del Defensor del Pueblo. De manera que, el trabajo del Defensor ha tenido un impacto significativo en la mentalidad de los servidores públicos. Como resultado, ahora hay una apreciación generalizada del

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

derecho a un procedimiento justo, el valor de aprender de las quejas y la necesidad de una comunicación clara y explicaciones para las decisiones.[252]

De manera complementaria y como dato interesante respecto a las recomendaciones defensoriales, es pertinente traer a colación el artículo 26 de la LODP de Perú, el mismo que señala:

> *"Art. 26 - L.O.D.P.- (…) Si como consecuencia de las recomendaciones, no se adoptase una medida adecuada o la entidad administrativa no informase al Defensor del Pueblo sobre las razones para no adoptarla, este último podrá poner los antecedentes del asunto y las recomendaciones presentadas en conocimiento del Ministro del Sector o de la máxima autoridad de la respectiva institución y, cuando corresponda, de la Contraloría General de la República."*

Si bien es cierto, este artículo otorga una suerte de respaldo a las recomendaciones defensoriales, en cuanto a impulsar su adopción por parte de las instituciones de la Administración Pública, el mismo resulta insuficiente a la hora de conseguir la aplicación e implementación de dichas medidas para la protección de derechos humanos, o a la restitución de los derechos vulnerados, siempre que esto último sea posible; porque en caso de no hacerlo, la no aceptación o la no adopción injustificada o indebidamente motivada, no implica la aplicación de sanciones disuasorias y/o preventivas, que permitan castigar o evitar la inobservancia infundada de las recomendaciones del Defensor. Porque finalmente en caso de que no se cumpla con lo recomendado por el Defensor del Pueblo, simplemente se sigue avanzando en los peldaños de la estructura burocrática del estado, llegando a la máxima autoridad de la respectiva institución, haciendo de su conocimiento lo acontecido, y confiando en su buen juicio y criterio, para efectuar las correcciones del caso a la situación vulneratoria y asumir alguna postura sobre el accionar del funcionario responsable. Siendo más de lo mismo, porque en caso de que la máxima autoridad decida no hacer nada al respecto, ahí queda varado todo el problema y se acrecienta la injusticia, ya que no hay a la fecha norma alguna, que determine expresamente que en caso de que se compruebe una negativa injustificada para adoptar las recomendaciones defensoriales, habrán medidas

[252] SIN AUTOR, (2011), Desarrollar y optimizar el papel del Defensor del Pueblo, https://www.ombudsman.ie/en/News/Speeches-Articles/2017/Evolving-Role-of-the-Ombudsman.html, consulta realizada el 18 de mayo del 2018.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

sancionatorias, llamadas de atención, multas, suspensión o despido sobre el o los responsables de la arbitrariedad cometida contra del ciudadano, dependiendo de la gravedad de la falta o delito.

Contrariamente a nuestra realidad, en otros lugares sí se aplica un criterio sancionador para los funcionario o servidores públicos que indebida e injustificadamente se rehúsan a adoptar las recomendaciones defensoriales; si bien es cierto, esto no se ejecuta o lleva a cabo por el Defensor del Pueblo, pero sí por otras entidades o autoridades encargadas de aplicar dichas medidas. Tal es el caso de Costa Rica, que en el inciso 3 del artículo 14, de la Ley Nº 7319 - Ley de la Defensoría de los Habitantes de la República, señala:

> *"Art. 14, inc 3.- El no acatamiento injustificado de las recomendaciones de la Defensoría de los Habitantes de la República, puede ser objeto de una amonestación para el funcionario que las incumpla o, en caso de incumplimiento reiterado, de una recomendación de suspensión o despido (...)."*

Asimismo, Ecuador, en los artículos 16 y 23 de su Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo (Ley N. 1) señala:

> *¨Art. 16.- En los casos de quejas sobre hechos que afecten a la vida, la salud, la integridad física, moral o psicológica de las personas, el Defensor del Pueblo, de encontrarlas fundadas promoverá, sin demora alguna, los recursos y acciones que impidan las situaciones de daños y peligros graves, sin que las autoridades competentes requeridas puedan negarse a su conocimiento y resolución.¨*
>
> *¨Art. 23.- La negativa a dar información y la falta de colaboración por parte de los funcionarios y empleados del sector público serán sancionados, a petición del Defensor del Pueblo, previo sumario administrativo, por la máxima autoridad, con multa de uno a diez salarios mínimos vitales y hasta la destitución del cargo, según la gravedad del caso. La resolución de la máxima autoridad podrá ser impugnada por el Defensor del Pueblo, o el afectado, ante los tribunales distritales de lo Contencioso Administrativo. La imposición de estas sanciones no excluyen la acción penal por delitos contra*

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> *las libertades constitucionales y la civil por daños y perjuicios, así como la continuación de dichas causas de habérselas iniciado.¨*

En sentido similar, Nicaragua, en los artículos 42 y 45 de su Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (Ley 212), señala:

> *¨Artículo 42.- En los casos que el funcionario público se negare dos veces consecutivas a darle seguimiento a las recomendaciones que hiciera el Procurador para la restitución de los derechos violados, será objeto de las sanciones establecidas en el Artículo 35[(253)] de la presente Ley, sin perjuicio del derecho de los Diputados a pedir su interpelación ante la Asamblea Nacional conforme lo dispuesto en el artículo 138, numeral 4) de la Constitución Política.¨*
>
> *¨Artículo 45.- El Procurador, aún no siendo competente para modificar o anular los actos y resoluciones de la administración pública, podrá sin embargo, sugerir la modificación de los criterios para remediar sus efectos inmediatos y futuros.¨*

Estos son ejemplos del apoyo brindado a la Defensoría del Pueblo, para fortalecer y darle mayor respaldo a la capacidad persuasiva que ostenta, en razón de que la misma por sí sola, muy probablemente no lograría los efectos esperados en defensa de los derechos humanos. Es por ello, que en algunos casos hasta se aprecia la existencia de la capacidad coercitiva, o de la potestad de imposición de sanciones administrativas de instituciones facultadas para ello, que en colaboración con la labor defensorial y para la adopción de las recomendaciones, tienen la posibilidad de ejercer estos órganos del estado. Siendo de esta manera que se puede lograr efectivizar la labor del Defensor del Pueblo y dar mayor eficacia a sus instrumentos, como los informes defensoriales.

A estas alturas, no cabe duda de que la capacidad coercitiva y la de imponer sanciones administrativas necesaria ante el incumplimiento injustificado de las recomendaciones defensoriales, no requiere ser ejecutada por el mismo Defensor, sino que la pueden llevar a cabo las instituciones pertinentes, que sí la tienen, como el Poder Judicial, la Contraloría

[253] El artículo 35 de la Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos - Ley 212, hace referencia al delito de desacato y sanciones administrativas, según sea el caso, para los funcionarios o empleados públicos.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

General de la República, la SBS, la SUNAT, SUNASS, OSIPTEL, etc, o las autoridades titulares de las instituciones objeto de las recomendaciones, y todos aquellos entes o autoridades en la capacidad de aplicar y ejecutar las penas y/o sanciones administrativas previstas, como viene sucediendo en los mencionados países; todo esto, basado en el logro de un actuar inter institucional de colaboración para la obtención de un fin mayor, como lo es, la defensa de los derechos humanos.

Después de todo, no se puede dejar de mencionar que las recomendaciones del Defensor también cumplen un rol preventivo, principalmente a través de la difusión de información sobre el contenido de sus recomendaciones; porque se informa directamente a las autoridades llamadas a tomar cartas en el asunto, y en su defecto a sus superiores, proporcionando información al público y al parlamento. Esto se da como resultado de todo el proceso previo, es decir, después de llevar a cabo investigaciones y establecer una o más violaciones a los derechos humanos, proponiendo que se corrijan; con lo cual, no sólo está actuando en defensa del individuo o grupo afectado, sino que también contribuye a que la misma autoridad que incurrió en ello, o cualquier otra, ya no cometa errores similares o por lo menos que lo tengan presente y lo consideren para futuras acciones, cuando se encuentren ante situaciones parecidas en las que puedan optar por evitar un actuar incorrecto; ya que las recomendaciones contenidas en los informes defensoriales, incluyen la opinión del Defensor sobre las formas en que las autoridades deberían actuar o tomar en consideración los derechos de un individuo o de un sector vulnerable. Adicionalmente, se cumple una labor preventiva, porque al revelar las irregularidades, el Defensor del Pueblo puede contribuir al mejoramiento futuro de la gestión dentro de los órganos estatales, instar a la creación de una conciencia de que estos organismos deben servir a un individuo y no a la inversa, y fomentar la práctica futura en este sentido. Pudiendo llegar a ser una importante contribución para la reforma de la Administración Pública.

Siendo estos los motivos por los cuales, sería de mucha utilidad adoptar en nuestra legislación, las reformas y mejoras mencionadas líneas arriba, las mismas que ya han sido incorporadas por otros países; ya que mediante ellas se permitiría al Defensor estar más cerca de lograr su rol principal, pues mediante el sustento dado a la actividad defensorial por parte de otros órganos estatales con el poder coercitivo necesario para ayudar a la observancia y adopción de sus recomendaciones, se acortaría un poco más la creciente brecha de injusticia e impunidad que separa a ciertos funcionarios estatales corruptos y

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

transgresores de los derechos fundamentales de la población, de los ciudadanos cuyos derechos han sido vulnerados por estos. A la vez que se estaría contribuyendo a fortalecer la capacidad persuasiva del Defensor y propiciando resultados óptimos en cuanto a su rol preventivo, todo en favor de la defensa de los derechos humanos y de una mejor administración estatal en beneficio de la ciudadanía.

En resumen, es claro que el rol del Defensor es un rol de persuasión, pedagógico e informativo, y este estaría bien y sería suficiente en cuanto a la defensa de los derechos humanos, siempre que las instituciones o autoridades a las que va dirigida la información con las respectivas recomendaciones, fueran conscientes del daño que causan al país o grupos específicos, y siempre que fueran responsables de su accionar; pero hablando de Perú esto no es así, y ejemplos tenemos muchos a lo largo de nuestra historia, ya que actualmente, con el paso de los años el problema de la corrupción se ha agravado y con ello el perjuicio a la población y a sus derechos vulnerados. Siendo innegable que la corrupción en Perú es un problema creciente y latente, y como se ha visto en repetidas ocasiones, hay muchas autoridades cuya prioridad es velar por sus propios intereses, dejando en total desamparo los derechos e intereses de la población; dejándola cada vez más huérfana, abusada y olvidada.

De modo que por iniciativa propia y en su gran mayoría, salvo excepciones, los padres de la patria, las autoridades y/o servidores públicos, no van a gestar cambios positivos, ni hacer un mea culpa, asumiendo su responsabilidad; siendo poco probable que de ellos partan intentos por reparar las consecuencias negativas que ellos mismos han generado en contra del pueblo, y mucho menos evitar que esto suceda en un futuro; pues como vemos día a día, se les está haciendo costumbre cometer abusos en perjuicio del pueblo peruano.

Motivos por los cuales resultaría sumamente interesante y óptimo, conferir efecto vinculante a los informes defensoriales; pero al mismo tiempo esto resultaría ser una especie de utopía legislativa; por lo que, resulta más viable y realizable, acoger e implementar dentro de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, las modificaciones y reformas ya comentadas anteriormente, las mismas que vienen funcionando de buena forma en otros lugares. Reformas que como se ha visto, no tienen que significar un otorgamiento de capacidad coercitiva para el Defensor del Pueblo; pues como se ha expuesto, es una figura pública muy particular, que se caracteriza por trabajar en coordinación con otras figuras públicas e instituciones del Estado.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Pudiendo suceder como en los casos vistos, que una vez hechas las recomendaciones defensoriales a las autoridades pertinentes y responsables de haber cometido agravios contra los derechos humanos, pasado un tiempo previsto, y siempre y cuando no se hayan tomado en cuenta o adoptado las mencionadas recomendaciones de manera injustificada, se podrán aplicar multas o medidas diferentes expresamente previstas por la legislación con ese motivo; estando la ejecución de las mismas a cargo de las autoridades e instituciones estatales de control, más no del Defensor, siendo este último quien pondría los hechos, en conocimiento de dichas instituciones de control y/o con potestad sancionadora, para que se adopten las medidas del caso. Sin necesidad de desnaturalizar la esencia de la institución defensorial y más bien por el contrario, dotarla de las herramientas necesarias para que la labor defensorial pueda tornarse más óptima y eficaz.

Así se estaría propiciando y fortificando una interacción de colaboración entre el Defensor del Pueblo y las autoridades llamadas a ejecutar sanciones como los jueces, pero previo a esto, es preciso establecer estas medidas expresamente y de manera precisa en la ley, ya que al determinar que la inobservancia injustificada a la adopción de las recomendaciones defensoriales, puede acarrear el ejercicio de una capacidad sancionadora por parte de las autoridades con dichas potestades –entiéndase no incluido el Defensor del Pueblo-, y la consecuente aplicación de sanciones para el o los responsables de los actos violatorios de derechos humanos; significará un avancé de gran importancia para difundir la idea de que la corrupción no queda impune, así como el inicio de una percepción de riesgo para los funcionarios o empleados estatales corruptos, con la finalidad de que tengan claro que el panorama ha cambiado, y que no es fácil cometer delitos impunemente; además de favorecer, evidentemente, la defensa y protección conjunta de los derechos humanos. De lo contrario, el hecho de mantener la legislación tal como está a la fecha, se convierte en un gran limitante para la eficacia de la labor de defensa de los derechos fundamentales de la población y en una clase de obstáculo para el rol defensorial.

3.2. INFORMES DEFENSORIALES COMPRENDIDOS EN EL PERÍODO DE TIEMPO CORRESPONDIENTE DEL 2009 AL 2016

A continuación, se llevará a cabo un análisis y evaluación de 10 informes defensoriales, a fin de evidenciar la existencia o no de eficacia y del impacto de las recomendaciones defensoriales sobre la actividad legislativa del Congreso dentro del años 2009 al 2016; para

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

lo cual se procederá a efectuar una revisión y un breve resumen del contenido y las recomendaciones de algunos de los informes defensoriales realizados por la Defensoría del Pueblo durante el período de tiempo indicado; así como de las problemáticas sociales abordadas e investigadas en los mismos; a cuyo objeto, se contrastarán las recomendaciones defensoriales hechas al Congreso de la República, en las diferentes materias de relevancia social, con la normatividad y los documentos pertinentes existentes, emitidos –por el Congreso o el Poder Ejecutivo- con el objeto de abordar y tratar los problemas sociales desarrollados en los informes defensoriales respectivos. Persiguiendo de esta manera, el cumplimiento de la finalidad mencionada, para lo cual, se ha seleccionado un informe por año, salvo en los años 2012 y 2016, en que se escogieron dos informes, por la relevancia del tema –a criterio de la investigadora-.

En consecuencia, teniendo en consideración que, los informes defensoriales contienen por lo general, gran cantidad de recomendaciones dirigidas a diferentes instituciones u organismos del Estado, competentes para abordar la problemática social materia del informe, mediante la realización de actos tendientes a coadyuvar a la solución del problema; y a fin de no ampliar excesivamente el universo de los instrumentos de estudio, ni abarcar más información de la necesaria, es que, en la presente investigación se ha visto por conveniente la delimitación de las recomendaciones defensoriales, a aquellas efectuadas al Congreso de la República. Ello en vista de que si bien es cierto, en los informes anuales, el Defensor del Pueblo, da cuenta al Congreso, de aspectos como: las principales entidades de la Administración Pública quejadas ante la Defensoría, el número y tipo de quejas presentadas, los resultados de las quejas investigadas, así como los actos ejecutados por la Administración Pública en cumplimiento de sus recomendaciones; a criterio personal, pienso que más allá de menciones muy escuetas, no contamos con información detallada y complementaria sobre la actividad o inactividad del Congreso de la República, en torno a los temas materia de las recomendaciones defensoriales a él efectuadas; es decir, a mi parecer, falta información precisa y de contraste, que permita valorar los aspectos ya mencionados.

En este orden de ideas, a continuación, se procederá a desplegar la parte medular de la investigación, en torno a los informes correspondientes al período de tiempo indicado líneas arriba:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

3.2.1. APORTES DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO PARA UNA EDUCACIÓN SIN CORRUPCIÓN – INFORME DEFENSORIAL N. 147 (DICIEMBRE DEL 2009)

En este informe, la Defensoría del Pueblo, manifiesta su preocupación por la vulneración a los derechos humanos, mediante los actos de corrupción existentes a nivel del sector educación, obstaculizando una mejora en su nivel de vida, al desviar los recursos destinados a una educación de calidad y todo lo que ello implica; acentuando la marginalización y la discriminación, agravando la pobreza.

Mediante este documento, el Defensor propone limpiar y reformar el sistema desde abajo, creando estrategias de participación ciudadana en la lucha contra la corrupción, como mecanismos de rendición de cuentas o vigilancia ciudadana, la exigencia de sus derechos y la denuncia de actos de corrupción. Estrategias basadas en los principios de no discriminación, participación, rendición de cuentas y transparencia; promoviendo la inclusión de los grupos vulnerables. Puesto que la educación un derecho fundamental que se sustenta en la dignidad humana, siendo uno de los fines sociales por los que el individuo logra su autodeterminación; además de ser la piedra angular del desarrollo económico y social del país.

De manera específica, se abordó el tema de la afectación del contenido esencial del derecho a la educación por actos de corrupción. Al respecto, el Tribunal Constitucional indicó que dicho contenido, se encuentra determinado por el acceso a una educación adecuada, la libertad de enseñanza, la libre elección del centro docente, la libertad de conciencia de los estudiantes, el respeto a la identidad de los educandos, así como a un buen trato psicológico y físico, la libertad de cátedra y la libertad de creación de centros docentes y universidades. Siendo sus principales manifestaciones: acceder a una educación adecuada, la permanencia y el respeto a la dignidad del escolar, y la calidad de la educación. Mientras que sus cuatro características fundamentales son: disponibilidad, accesibilidad, adaptabilidad y aceptabilidad.[254] Ya que en nuestra realidad social, la corrupción existe en los diferentes niveles del sector Educación, es decir central, regional y en las escuelas, por lo cual, además de afectar la prestación del servicio, también se afecta su contenido esencial y sus características fundamentales; ejerciendo una influencia negativa en los fines de la educación, ya que a temprana edad los niños ven la falta de integridad como un estilo de

[254] ONU, COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, (1999), en Observaciones Generales del Comité de los Derechos Económicos Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, Observación General Nº 13, El derecho a la educación.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

vida aceptable. Es así que la corrupción perjudica el desarrollo del país debilitando los valores morales y las bases de la sociedad (la democracia, la economía, la institucionalidad).

En su lucha contra la corrupción a nivel del sector Educación, la Defensoría del Pueblo lanzó sus campañas "Educación sin Corrupción" 2006 y 2007, logrando una participación activa de la población mediante denuncias, que han permitido constatar estos hechos e identificar la naturaleza y localización del problema. Adicionalmente, existen políticas anticorrupción en el Sector Educación, como el Proyecto Educativo Nacional, entre otros que van más allá del sector Educación; dichas políticas establecen objetivos, resultados, estrategias y propósitos comunes para esta lucha, como: el fortalecimiento de los órganos de control y de mecanismos de sanción de los actos de corrupción; el fortalecimiento de la participación y vigilancia ciudadana; el desarrollo de programas en educación cívica y curso de ética profesional; y la garantía de la transparencia y la rendición de cuentas. Ralentizar

En cuanto a la organización institucional del sector Educación, en el marco normativo[255] que regula los procedimientos de investigación de faltas administrativas cometidas por docentes, servidores y funciones administrativos, se encontraron obstáculos que ralentizan las investigaciones, como vacíos sobre el plazo de prescripción de las faltas disciplinarias y la ejecución de las sanciones administrativas, lo cual genera un trato desigual de los diferentes casos que conocen.

En este informe se puso de manifiesto la existencia de una vulneración del derecho de acceso a la información pública y el incumplimiento del principio de transparencia por parte de los servidores y funcionarios de las distintas instancias de gestión educativa; así como la participación desvirtuada de los padres de familia en las I.E., como medio para acceder a bienes o mejoras, y no como un actor con participación legítima en la toma de decisiones; la debilidad de las organizaciones de padres de familia y de los CONEI para vigilar la gestión de las I.E., por falta de información de lo que ello implica.

La mayoría de quejas fundadas investigadas por la Defensoría se relacionan a corrupción y riesgos de corrupción, en los diferentes aspectos de la gestión administrativa de las instancias educativas descentralizadas, como las Unidades de Gestión Educativa Local (UGEL) y las Direcciones Regionales de Educación (DRE), instancias de gestión educativa local; siendo los hechos vulneratorios más frecuentes: las irregularidades en los procedimientos administrativos, incumplimiento del dictado de clases, irregularidades en las planillas de

[255] Ley del Profesorado - Ley Nº 29062, el Decreto Legislativo Nº 276º y sus respectivos reglamentos.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

pagos, irregularidades en la contratación y nombramiento de personal; y atentados contra la integridad.

Mediante estos casos, se logró confirmar la problemática sobre la persistencia de tres condiciones transversales que favorecen los actos de corrupción: ineficiencia de los mecanismos de sanción y control; debilidad de los mecanismos de transparencia y límites de acceso a la información; y precariedad de la vigilancia ciudadana. Esta problemática, está referida a:

- Impunidad: en relación al control por parte de funcionarios y órganos encargados de investigar las denuncias administrativas y de acoso sexual
- Cobros indebidos: durante la matrícula y a lo largo del período escolar (vulnerando el derecho a la gratuidad de la educación y perjudicando el proceso educativo), la venta de material educativo a los alumnos por parte de los profesores, la exigencia de compra de uniformes, buzos u otra indumentaria.
- Uso indebido del cargo por parte de directores y profesores: para obtener un beneficio indebido (sin que sea investigado por la UGEL o la DRE, evidenciando deficiencias en las medidas de control), hostilización laboral a docentes por parte de directores, racionamiento de información a las nuevas juntas directivas de las APAFA, por parte de los directores.
- Venta de notas a los alumnos

Sobre los casos más recurrentes de riesgos de corrupción, el problema viene dado por:

- Irregularidades en los procedimientos administrativos: dilación en el trámite de los procedimientos administrativos, de los recursos administrativos y de las denuncias administrativas.
- Irregularidades en las planillas de pago: demora en el pago de remuneraciones a docentes contratados, inejecución de resoluciones que aprobaron el pago de créditos devengados por concepto de remuneraciones, beneficios y bonificaciones, así como suspensión indebida, demora o pago incompleto de pensiones y descuentos indebidos de remuneraciones. Problemas originados en algunos casos, con la falta de presupuesto por parte de los Gobiernos Regionales, la demora en la formalización y remisión de los contratos del personal docente ganador de los concursos de contratación.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Irregularidades en la contratación y nombramiento de personal: falta de transparencia en la publicación de las plazas existentes, falta de calificación o calificación inapropiada de los requisitos para la contratación del docente, adjudicación de plazas sin respetar los resultados del cuadro de méritos, la demora de las UGEL o DRE en la emisión de los actos administrativos que permitían a los docentes formalizar sus contratos y tomar posesión del cargo.
- Irregularidades en el desplazamiento de personal: incumplimiento de la normativa de reasignaciones, demora en la atención de las solicitudes de reasignación hechas por los docentes, incumplimiento de las sanciones de reasignación de docentes a otras entidades y demora en la cobertura de dichas plazas, obstaculización a la labor docente por los padres de familia.
- Incumplimiento del dictado de clases: deficiente mecanismo para el control de la asistencia docente tanto en el plano de las I.E., las DRE y las UGEL y deficiencia en la solución de este problema
- Incumplimiento de obligaciones para garantizar una infraestructura adecuada: no atención o demora en la misma, a las solicitudes emitidas por los Directores de las I.E. para la reparación de la infraestructura del colegio, así como para realizar las inspecciones; irregularidades en el alquiler de locales para el funcionamiento de los Programas de Atención No Escolarizada de Educación Inicial; incumplimiento de las UGEL en el pago de servicios públicos de las I.E.
- Falta de transparencia: incumplimiento del plazo legal para atender la solicitud de acceso a la información, negativa injustificada de entregar información, la negativa injustificada de aceptar solicitud de acceso a la información, la falta de rendición de cuentas por parte de los directores, el costo excesivo de las copias de los documentos solicitados por acceso a la información y la restricción arbitraria de acceso al expediente administrativo.

Además de los hechos vulneratorios mencionados, también se pusieron de relieve las quejas sobre atentados contra la integridad, acoso sexual y violación sexual. Constituyendo una complicación a las mismas, la falta de atención de las denuncias presentadas por los alumnos o padres de familia por parte de los directores de las I.E. (generada por un desconocimiento de la legislación por los directores, o por un intento de cubrir las faltas docentes); y la demora en el procedimiento de investigación y sancionador por la DRE o la UGEL (generado por la carga procesal, alta rotación de los miembros de las comisiones permanentes de

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

procedimientos administrativos, falta de asistencia técnica en dichas comisiones, así como falta de claridad en las normas respecto de los procedimientos de investigación y de las funciones que a cada órgano le corresponde investigar).

Es de este modo, que el mediante el presente informe se ha dado a conocer todos los actos de corrupción existentes en el sector Educación, actos que perjudican el derecho a la educación y derechos conexos, respecto a lo cual, el Defensor del Pueblo, otorga soluciones a dicha problemática mediante sus recomendaciones a distintas instituciones o sectores del Estado, entre ellos, el Congreso de la República, con el fin de que sean implementados para contribuir a la solución del problema.

RECOMENDACIONES AL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

- *Modificar la Ley Nº 24029, Ley del Profesorado, la Ley Nº 29062, Ley que modifica la Ley del Profesorado en lo referente a la Carrera Pública Magisterial, y el Decreto Legislativo Nº 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y Remuneraciones del Sector Público, con el fin de que establezcan un plazo de prescripción para las faltas administrativas disciplinarias de los docentes, servidores y funcionarios públicos, así como para la ejecución de las sanciones administrativas impuestas a dichos empleados públicos.*
- *A la Comisión de Educación, Ciencia, Tecnología, Cultura, Patrimonio Cultural, Juventud y Deporte del Congreso de la República que elabore un proyecto de ley que regule el procedimiento general, las faltas y sanciones disciplinarias, que se podrían aplicar a los (y las) estudiantes.*

IMPACTO EN LA LEGISLACIÓN

A mediados del año 2013, el Congreso promulgó la Ley del Servicio Civil N. 30057 (referente a todas aquellas personas que trabajan al servicio del Estado, dentro de las que se encuentran incluidas aquellas bajo los regímenes 276, 728 y CAS), y es en su artículo 94, y en el artículo 97 del Reglamento General de la misma, donde en referencia al plazo de prescripción para el inicio del PAD contra los servidores públicos, establece que *prescribe a los 3 años calendario de cometida la falta, salvo que, durante ese periodo, la oficina de recursos humanos de la entidad, o la que haga su veces, hubiera tomado conocimiento de la misma. En este último supuesto, la prescripción operará 1 año calendario después de esa toma de conocimiento por parte de dicha oficina, siempre que no hubiere transcurrido el plazo anterior.*

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Habiendo sido materia de recomendación del Informe Defensorial N. 147, las modificaciones a la Ley 276, en temas de prescripción de faltas y sanciones cometidas por funcionarios y servidores públicos; es necesario mencionar que este tema ha sido abordado y aclarado en los informes emitidos por la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil, informes[256] en lo que se ha establecido, que en cuanto a los PAD que iniciaron antes de la entrada en vigencia del régimen disciplinario de la LSC (14 de setiembre de 2014), el plazo de prescripción aplicable será el que estaba vigente al momento de la comisión de la infracción y no el que prevé el artículo 94º de la LSC; por el contrario, para los procedimientos disciplinarios que iniciaron durante la vigencia del régimen disciplinario de la LSC, el plazo de prescripción será el previsto en el artículo 94 de dicha norma, ya sea que se trate de servidores bajo el régimen 276, 728 o CAS.

En consecuencia, el plazo de prescripción, previsto en el artículo 173, del Decreto Legislativo N. 276, aprobado por Decreto Supremo N. 005-90-PCM, señala que el plazo de prescripción para el inicio del Proceso Administrativo Disciplinario es de 1 año, contado desde que la autoridad competente toma conocimiento de la conducta que constituiría falta disciplinaria sancionable. Al vencimiento de dicho plazo sin que se haya instaurado el proceso administrativo disciplinario, prescribe la facultad de la entidad para dar inicio al proceso respectivo, sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales que por el mismo hecho se hubiesen generado.

Asimismo, puntualmente y en relación al profesorado, en diciembre del 2015, el MINEDU emite Resolución Viceministerial N. 091-2015-MINEDU, norma que regula el Proceso Administrativo Disciplinario para profesores en el Sector Público, mediante la cual regula aspectos relacionados al Proceso Administrativo Disciplinario para docentes públicos, dentro de los que se encuentran algunos de los aspectos señalados. Es así que en su artículo 49, sobre la ejecución de la sanción, establecen que no se suspende por interposición de recurso alguno, siempre que el acto administrativo esté bien notificado. Asimismo, sobre la prescripción de la falta o infracción administrativa, el plazo de prescripción para el inicio del Proceso Administrativo Disciplinario, será el establecido por el artículo 105 del Reglamento de la Ley N. 29944, Ley de la Reforma Magisterial (aprobado por D.S. N. 004-2013-ED), el mismo que establece que el plazo prescriptorio de la acción del PAD, será de

[256] INFORME TÉCNICO N. 212-2015-SERVIR/GPGSC, Ver.- http://storage.servir.gob.pe/normatividad/Informes_Legales/2015/IT_212-2015-SERVIR-GPGSC.pdf

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

1 año desde la fecha en que la Comisión Permanente o la Comisión Especial de Procesos Administrativos Disciplinarios para Docentes hace de conocimiento la falta, a través del Informe Preliminar.

OPINIÓN PERSONAL

En mi opinión, respecto al presente informe defensorial y sus recomendaciones efectuadas al Congreso sobre las modificaciones a las normas mencionadas, considero que no tuvieron un impacto temprano, ni específico en su producción legislativa, ya que serían unos años después cuando de manera más global el Congreso regularía dichos aspectos, pero de una forma muy genérica, como lo hizo mediante la Ley del Servicio Civil. Sin embargo, el tema puntual de la prescripción de las faltas y sanciones del profesorado, sería normado años después por el MINEDU.

3.2.2. EL DERECHO DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES A VIVIR EN UNA FAMILIA: LA SITUACIÓN DE LOS CENTROS DE ATENCIÓN RESIDENCIAL ESTATALES DESDE LA MIRADA DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO – INFORME DEFENSORIAL N. 150 (ABRIL DEL 2010)

A nivel nacional e internacional, la familia ha sido reconocida como institución constitucionalmente protegida y como un derecho fundamental exigible al Estado y a los particulares. En nuestro país, se le considera como institución constitucionalmente protegida[257] y el Tribunal Constitucional mediante su jurisprudencia, ha establecido que, vivir en una familia es un derecho constitucional que debe ser respetado y garantizado por la sociedad y el Estado (sin importar el tipo de familia a la que se pertenezca).

Un claro obstáculo para este fin, lo constituye el abandono (descuido, desatención o desamparo) de menores de edad, por parte de los responsables de su cuidado, dejándolos carentes de un soporte familiar, perjudicando su desarrollo integral, privándolos del goce y disfrute de sus derechos fundamentales (no siendo la carencia de recursos materiales, causal para la declaración de abandono)[258]. Ante casos de menores en situación de riesgo o abandono, el Estado y la comunidad, tienen la obligación de brindarles especial protección.

[257] Constitución Política del Perú, artículo 4.

[258] Código de los Niños y Adolescentes, Artículo 248; Directrices de Naciones Unidas sobre las Modalidades Alternativas de Cuidado de los Niños, numeral 14.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Específicamente el Estado, está en el deber de otorgarles especiales medidas legislativas, administrativas, presupuestarias, de promoción y de cualquier otra índole que garanticen la protección de sus derechos, mediante servicios especializados, que busquen compensar carencias materiales y afectivas, con el fin de revertir su desprotección o la vulneración de sus derechos.

Dentro de las medidas especiales, que debían ser dispuestas por el entonces Mimdes (actual MIMP) y los órganos jurisdiccionales [259], se encuentra la de atención integral en un establecimiento de protección especial o medida de acogimiento residencial (materia de este informe defensorial), que sólo se ejecuta en caso de que las otras sean inidóneas; por lo cual su aplicación es temporal, excepcional o residual.

Este Informe es el resultado de la investigación defensorial, sobre la situación que niños, niñas y adolescentes viven al interior de los Centros de Atención Residencial (CAR). Al respecto, esta medida de acogimiento residencial para los menores, es de naturaleza temporal y excepcional, una ayuda para restaurar el vínculo familiar y garantizar el derecho de los menores en estado de abandono, a vivir en una familia, mediante un ambiente cuasi familiar para la satisfacción de sus necesidades materiales, afectivas y sociales y para contribuir a su desarrollo integral, mediante una labor individualizada encaminada a su reinserción en su familia de origen o en una nueva, trabajando en simultáneo con sus familias.

En cuanto a la regulación normativa de las entidades del Estado encargadas de proteger a los menores residentes en los CAR, el entonces MIMDES (actual MIMP) era el ente rector del Sistema Nacional de Atención Integral al Niño y al Adolescente; encargado de formular, aprobar y coordinar la ejecución de políticas y emisión de normas nacionales en materia de atención de menores, y desarrollar programas especiales para quienes requieren un tratamiento especial. Es el encargado de orientar y articular las acciones interinstitucionales para la protección y promoción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. En relación a los CAR, el MIMDES (actual MIMP) tiene entre sus funciones, registrar y supervisar los CAR y promover su fortalecimiento, brindándoles apoyo técnico y capacitación. Asimismo es el encargado de emitir las normas y documentos para la mejor atención de los niños, niñas y adolescentes en los CAR. Asimismo, como ente rector tiene entre sus funciones programar, dirigir, coordinar y supervisar la gestión del proceso de

[259] Código de los Niños y los Adolescentes, artículo 243.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

atención y protección de los niños, niñas y adolescentes residentes; mantener actualizada y sistematizada la normatividad del sistema y expedir las normas reglamentarias correspondientes; capacitar y difundir dicha normatividad en la administración pública así como llevar registros y producir información relevante de manera actualizada y oportuna.

Si bien es cierto, las políticas públicas relacionadas con los derechos de niños, niñas y adolescentes tienen carácter nacional pero requieren un desarrollo en los niveles descentralizados de gobierno. Las políticas regionales y locales deben ser formuladas en concordancia con las políticas nacionales guardando coherencia con el carácter unitario y a la vez descentralizado del Estado peruano. En el marco normativo de aquella época, en materia de protección de niños, niñas y adolescentes residentes en los CAR, no existía un claro establecimiento de competencias entre el MIMDES y los diferentes niveles de gobierno, en el marco del proceso de descentralización del Estado peruano. De modo específico, en relación a la legislación[260] que regula los CAR, si bien había disposiciones que hacían referencia a los gobiernos regionales y locales, no había suficiente claridad en cuanto a la determinación de funciones correspondientes a los gobiernos regionales, locales y central. Haciéndose necesaria según la Defensoría del Pueblo, una especificación y delimitación de las funciones de supervisión y atención de los CAR, para evitar la duplicidad o superposición de competencias y funciones.

Por otro lado, algunas observaciones hechas, producto de las visitas realizadas a los CAR estaban en relación a:

- Su funcionamiento y organización tiene un enfoque benéfico-asistencial, con una planificación limitada, y mal orientada a la reinserción familiar;
- El trato y ambiente que se brinda a los menores residentes no es el más parecido al familiar,
- Hay cierto número de adolescentes que cuentan con la mayoría de edad;
- En un gran porcentaje los menores ingresaron ante el incumplimiento de cuidado de las personas encargadas de ellos, o por su ausencia, por problemas económicos,

[260] Ley General de Centros de Atención Residencial de Niños, Niñas y Adolescentes - Ley N. 29174, Reglamento de la Ley N. 29174 - Decreto Supremo N. 008-2009-MIMDES (derogada)

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

maltrato, desamparo, y deficiencias morales o mentales de sus cuidadores o responsables, entre otros motivos.

- El promedio de permanencia en los CAR, es de 3 años.
- A pesar de que un gran porcentaje de los menores no mantenía vínculos con sus familiares, más de la mitad si lo mantenían; evidenciando la necesidad de reforzar la labor de reinserción familiar.
- Cierta cantidad de menores, presentaban algún tipo de discapacidad.
- La mayoría de los CAR contaba con planes de trabajo y con un reglamento interno de trabajo.
- En cuanto a la experiencia de trabajo del personal de los CAR con menores de edad, un pequeño porcentaje reveló no haber tenido experiencia laboral previa con menores.
- Existen CAR que no contaban con el equipo técnico completo, faltaban especialistas.
- Los CAR se sustentan con dinero del Estado y donaciones.
- Las remuneraciones del personal de los CAR eran bajas.
- Existencia de ciertas deficiencias en cuanto al espacio, condiciones de las instalaciones, y abastecimientos de servicios de primera necesidad, constituyendo limitaciones para un ideal desenvolvimiento de los menores.
- En un pequeño porcentaje, constataron dificultades en el aspecto educativo, por falta de documentación, discapacidades, carencia de recursos, problemas de aprendizaje
- En su mayoría los CAR contaban con un reglamento disciplinario, mientras que el 25.4% (15) precisó que éste no existía.
- Aplicación de medidas de corrección de tipo restrictivas (recreativas, alimentarias, educacionales, supresión de vínculos familiares), delegación de labores, asignación de tareas adicionales, maltrato físico y psicológico.
- Los días destinados para las visitas, estaban predeterminados, no eran consensuados con los familiares y en su mayoría eran días laborables, en menor medida los sábados o domingos.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- La mayoría de los CAR cuenta con un expediente matriz por cada residente, pudiendo contar con información como: evaluación y diagnóstico integral, información sobre el diagnóstico social y la situación socio-económica, proyectos de atención, informes médicos de ingreso, entre otros.
- En cierto porcentaje se constataron acciones de seguimiento (entrevistas a familiares y visitas domiciliarias), evaluaciones psicológicas, evaluaciones pedagógicas
- Las coordinaciones entre trabajadores y trabajadoras sociales, psicólogos y psicólogas, y educadores y educadoras, se realizan principalmente en torno a problemas conductuales y rendimiento escolar de los menores.
- Los principales problemas que presentaron los menores residentes, están dados en relación a: problemas conductuales, de socialización, de aprendizaje, de retraso psicomotor de inestabilidad emocional, depresión y ansiedad, de identidad y conductas sexuales inadecuadas, de baja autoestima, entre otros.
- Las estrategias mayormente adoptadas para tratar los problemas, orientación mediante el diálogo, estrategias terapéutico cognitivo conductuales, apoyo con los especialistas.
- El rol más importante respecto al apoyo emocional de los menores, lo desempeñan quienes cumplen labores de cuidado.
- En el proceso de reinserción familiar, es decir en cuanto al trabajo directo con las familias de los menores, se reveló un trabajo muy deficiente, llegando a ser en algunos casos, inexistente.
- En cuanto al trabajo preparatorio de inserción de menores en familias adoptivas, sólo se efectuaba en la mitad de los casos.
- Respecto a las actividades de capacitación de menores, estas se realizaban en menor medida.
- En relación a las acciones de preparación para el externamiento de menores, en su mayoría, estas eran efectuadas cuando los menores residentes estaban próximos a alcanzar la mayoría de edad, las cuales estaban dirigidas a verificar condiciones sociales y psicológicas adecuadas dentro del entorno familiar, calificación profesional, colocación en empleos remunerados, y la búsqueda de alojamiento

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

provisional. Mientras que en los casos de reinserción familiar, las actividades preparatorias eran principalmente, visitas domiciliarias y entrevistas con las familias, consejería familiar, y coordinaciones con los juzgados o la Gerencia de Investigación Tutelar, y entrevistas y preparación de los menores, orientación a los menores y sus familias, visitas de los menores a sus hogares o viceversa, seguimiento y acompañamiento posteriores al externamiento.

RECOMENDACIONES AL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

- *Aprobar a la brevedad posible, el proyecto de Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social (MIMDES) en el que se precise su rol de ente rector en materia de protección de los niños, niñas y adolescentes residentes en los CAR, así como las funciones compartidas que le corresponde asumir de manera coordinada con los gobiernos regionales y locales, y que contemple mecanismos institucionales de articulación de los tres niveles de gobierno.*

IMPACTO EN LA LEGISLACIÓN

Para cuando se efectuó la aprobación de la Ley de Organización y Funciones del Ministerio mencionado, este ya había cambiado la denominación de MINDES, por la de Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (MIMP); es así que en enero del año 2012, el Poder Ejecutivo emite el Decreto Legislativo N. 1098, que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables; mediante el cual, se señala al MIMP como el ente rector en políticas de protección de la mujer y poblaciones vulnerables (dentro de las que se consideran a los niños, niñas y adolescentes en general)[261]; asimismo, dentro de sus competencias exclusivas, figura la de ser el ente rector del Sistema Nacional de Atención Integral del Niño y el Adolescente, sistema bajo cuyas medidas y políticas se rigen los CAR[262]; respecto a la coordinación y funciones compartidas con gobiernos locales y regionales, dentro de las funciones delegadas no existe una mención específica sobre funciones delegadas a dichos niveles de gobierno en relación a los CAR, así como tampoco el establecimiento de mecanismos institucionales de articulación de los tres niveles de gobierno, hace referencia a una serie de medidas o mecanismos destinados a facilitar la coordinación intergubernamental[263].

[261] Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables - Decreto Legislativo N. 1098, artículo 2.
[262] Ibid. Artículo 6, literal e.
[263] Ibid. Artículo 19

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

De manera complementaria, en junio del 2012, mediante Decreto Supremo N. 003-2012-MIMP, se aprueba el ROF del MIMP, en el cual ciertas acciones relacionadas a los CAR, quedan a cargo de diferentes direcciones (órganos de línea dependientes del Viceministerio de la Mujer o del Viceministerio de Poblaciones Vulnerables) como, la Dirección General de Niñas, Niños y Adolescentes (actúa como segunda instancia en la acreditación de los CAR, así como en el procedimiento sancionador ante alguna infracción normativa), la Dirección de Políticas de Niñas, Niños y Adolescentes (propone y supervisa el cumplimiento de estándares de calidad en la atención a menores residentes en los CAR, actúa como primera instancia en la acreditación de los CAR, así como en el procedimiento sancionador ante alguna infracción normativa), la Dirección de Investigación Tutelar (coordinación con los CAR para el cumplimiento de sus fines), la Dirección General de Adopciones (coordinación con los CAR para el cumplimiento de sus fines) y la Dirección de Adopción y Post Adopción (coordinación con los CAR para el cumplimiento de sus fines).

Recientemente en el presente año, el Poder Ejecutivo ha aprobado el Decreto Legislativo para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos – Decreto Legislativo N. 1297, así como su Reglamento, mediante Decreto Supremo N. 001-2018-MIMP; ambas, normas que comprenden y regulan muchos aspectos relacionados a los CAR y los aspectos a ellos vinculados.

OPINIÓN PERSONAL

Después de ver cómo ha evolucionado la normatividad en relación al tema, desde que se diera la recomendación defensorial al Congreso en torno al tema de los CAR; se ha podido observar que dicha recomendación no ha tenido un impacto directo, ni temprano en el Congreso de la República; sino que la regulación de los aspectos mencionados, ha sido finalmente abordada de manera más puntual en la normatividad emitida por el MIMP; resultando que el Ejecutivo, mediante decretos legislativos y decretos supremos, durante los años 2012 y 2018, aprobó normas destinadas, algunas de modo global y otras de modo específico, a la regulación de los aspectos relacionados a menores en riesgo o estado de abandono, siendo estos los que se encuentran bajo cuidado del personal de los CAR.

Adicionalmente, y en relación a las recomendaciones efectuadas, considero que no era necesario, que dentro de la aprobación de la LOF del entonces MIMDES, se precisara su rol como ente rector en materia de protección de los niños, niñas y adolescentes residentes en los CAR, pues por ser un grupo comprendido dentro de las poblaciones vulnerables, se

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

podría decir que estaba sobrentendida su consideración dentro de los grupos sociales especialmente protegidos por el referido Ministerio; sin embargo, quizá hubiera resultado más conveniente, recomendar la aprobación de una ley específica dirigida a la protección de los menores residentes en los CAR y todos los aspectos relevantes relacionados al tema, que hubieran estado sin regular, originando vacíos o deficiencias legales. En cuanto a las funciones compartidas con los distintos niveles de gobierno en relación a los CAR, considero que hubiera sido conveniente sugerir al entonces MIMDES, su regulación en el ROF de la mencionada ley, una vez que esta fuera aprobada, por ser el instrumento normativo idóneo para tal fin (siendo finalmente el instrumento por medio del cual se regularon someramente dichos aspectos).

3.2.3 EL SISTEMA PENITENCIARIO: COMPONENTE CLAVE DE LA SEGURIDAD Y LA POLÍTICA CRIMINAL. PROBLEMAS, RETOS Y PERSPECTIVAS – INFORME DEFENSORIAL N. 154 (OCTUBRE DEL 2011)

En el período comprendido entre el 2006 – 2011, se registró un aumento de la población penitenciaria en una tercera parte, excediendo la capacidad de albergue de los establecimientos penales, debido a una sobrepoblación del 70%. Además de las deterioradas condiciones, servicios, tratamiento y seguridad en los penales, que evidencian la falta de prioridad de esta temática en las políticas públicas de seguridad ciudadana del Estado.

En dicho período, se pudieron registrar las siguientes variaciones en la población penitenciaria:

- Un 93.83% era población masculina
- La población extranjera es de 2.83%, siendo en su mayoría de España, Holanda, Colombia, México y Ecuador.
- Disminuyó la población joven (18 a 24 años)
- Disminuyó el porcentaje de procesados
- Los delitos contra el patrimonio fueron el primer motivo de privación de la libertad con un 36.43%, seguido de los delitos contra la seguridad pública con un 28.24%, delitos contra la libertad (especialmente libertad sexual) con un 22.72%, contra el cuerpo la vida y la salud el 8.39% y otros delitos el 4.23%
- El 53% de la población sentenciada tiene una pena mayor a los 10 años.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- La población penitenciaria se encuentra distribuida en ocho Direcciones Regionales del INPE (en adelante INPE): la mayoría se encuentran en los penales que corresponden a la Dirección Regional Lima (52.37%); seguida por la Dirección Regional - Norte (Chiclayo) con un 13.64%; la Dirección Regional – Centro (Huancayo) tiene el 9.01% de la población mostrando un incremento muy significativo durante el periodo; la Región Oriente (Pucallpa) tiene 6.88%; la Región Nor Oriente (San Martín) 6.52%; la Dirección Regional - Sur Oriente (Cusco) 5.01%; la Dirección Regional - Sur (Arequipa) con un 4.08%; y la Dirección Regional del Altiplano un 2.49%.

Pese a que la política criminal del periodo, gozó de la dación de varias normas con rango de ley, tendientes al incremento de penas o creación de nuevas figuras (o la generación de nuevas agravantes), a la reducción de derechos procesales y la limitación de los beneficios penitenciarios; han generado la disminución de los delitos, sino un incremento de la población penitenciaria y han agravado la sensación de inseguridad ciudadana en el país.

La aplicación del Nuevo Código Procesal Penal tuvo efectos positivos, como la mayor atención de los casos presentados, disminución del tiempo de tramitación de los procesos y un uso racional y ponderado de la prisión preventiva, reflejándose en una mejora en la situación jurídica de la población penitenciaria.

Se constataron deficiencias en las condiciones del personal penitenciario laborales (proceso de selección, capacitación y remuneraciones), que afectan el desarrollo de sus funciones. La dación de la Ley de la Carrera Especial Pública Penitenciaria constituye un importante avance al respecto, pero requiere ser puesta en vigencia efectiva.

La infraestructura penitenciaria se ve perjudicada debido al constante incremento de la población penitenciara, como efecto de una política criminal que incide en el mayor uso de la cárcel, la mayor incidencia delictual y la falta de un mantenimiento adecuado de la infraestructura penitenciaria; afectando la seguridad penitenciaria y la capacidad para brindar un adecuado tratamiento a los internos.

De los 66 establecimientos penitenciarios existentes en dicho período, 25 se encuentran en mal estado, 29 en situación regular y 12 en buen estado de uso.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Desde 1997 - 2011, la población penitenciaria se incrementó en un 100% (de 24,297 a 48,858). Dichos incrementos hacen necesaria la construcción de dos establecimientos penitenciarios por año para atender este crecimiento.

La seguridad penitenciaria es deficiente, porque el personal penitenciario es insuficiente, por la carencia de materiales de seguridad para el resguardo; y por la carencia de material logístico para controlar el ingreso de visitantes con objetos prohibidos (drogas, armas y celulares).

El derecho a la salud no se halla garantizado por la deficiencia de los servicios, la insuficiencia de médicos, necesidad de mantenimiento integral y reequipamiento de áreas de salud en los penales. Los casos de TBC y VIH/SIDA, tienen alta incidencia.

El INPE carece de una estructura orgánica que dirija integralmente el sistema de salud penitenciaria, formule políticas nacionales de atención a los privados de libertad, y realice un adecuado manejo de sus escasos recursos humanos y materiales.

La administración penitenciaria debe estudiar y atender los factores que inciden en el deceso de la población carcelaria (enfermedades, suicidios y violencia intracarcelaria), para prevenirlo.

Existe falta de coordinación con el sector salud, ya que en el sistema penitenciario existen personas con enfermedades mentales, que deberían ser atendidas.

En su mayoría existen deficiencias o carencias de áreas laborales adecuadas para el trabajo penitenciario, de programas educativos o técnicos, de actividades laborales, de materiales de trabajo; siendo necesario que el INPE coordine con el Ministerio de Trabajo al respecto; ya que la educación tiene implicancias en la justicia penal y en la seguridad ciudadana.

Es necesaria una administración penitenciaria que luche contra la corrupción, ya que afecta la institucionalidad penitenciaria, la seguridad ciudadana y el principio de autoridad. Las principales “zonas de riesgo” donde se desarrolla y es necesario erradicarla, son principalmente:

- La tramitación administrativa de los beneficios penitenciarios
- La clasificación y ubicación de los internos al interior del penal
- La visita a los privados de libertad
- La revisión personal o de los paquetes que ingresan a los penales

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

En esta lucha es necesaria la tipificación de la conducta que implique el favorecimiento de ingreso de objetos prohibidos y armas; así como un mayor trabajo de inteligencia y que la PNP investigue, detecte y separe a los funcionarios penitenciarios y policiales corruptos.

Las mujeres privadas de libertad constituyen un porcentaje mínimo de la población carcelaria. En su mayoría están vinculadas a modalidades de micro comercio o micro transporte de drogas; tienen condiciones de detención más gravosas que los varones (en los penales mixtos). Con ellas conviven 165 niñas y niños menores de 3 años de edad.

Los jóvenes privados de libertad constituyen un grupo vulnerable que merece una especial atención, mediante programas de reinserción social; pues sino son debidamente separados, pueden adquirir patrones de conducta criminal, debiendo construir un establecimiento penitenciario que los albergue.

En cuanto a los extranjeros, estos son una población minoritaria, en cuyas dificultades deberían recibir asistencia humanitaria de las representaciones diplomáticas de sus países de origen.

Frente a la crisis penitenciaria, el planteamiento de la concesión de establecimientos penitenciarios a particulares, debería ser cuidadosamente evaluado y debatido, antes de tomar esta decisión política y técnica, para no trasladar funciones de iusimperium a particulares, ni vulnerar los derechos humanos de las personas privadas de libertad.

El control judicial de la administración penitenciaria, a través del juez de ejecución de penas y de vigilancia penitenciaria, es un elemento clave para la reforma penitenciaria y legitimar la ejecución penal.

Es necesaria la designación del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, para garantizar el orden interno y la seguridad en las cárceles; siendo un compromiso internacional pendiente desde el año 2007.

Los gobiernos regionales y locales, deben instalar en su agenda política, la situación de los establecimientos penitenciarios, a fin de que ayuden y efectivicen la modernización del sistema penitenciario y afiancen la seguridad ciudadana, mediante políticas regionales.

Para resolver las deficiencias y carencias del sistema penitenciario, se hace necesaria una reforma penitenciaria, que considere el Sistema Penitenciario como un componente clave de la seguridad ciudadana. Resulta necesario contar con una “Institucionalidad Penitenciaria”,

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

una organización fuerte, estable, con valores claros, con una legislación penitenciaria coherente, racional y con el desarrollo de políticas públicas que conjuguen a un mismo tiempo seguridad, reeducación y eficacia en la gestión.

Para la sostenibilidad del sistema penitenciario se requiere voluntad política desde del más alto nivel gubernamental y el apoyo de las instituciones del Estado, la sociedad civil y los medios de comunicación; para lo cual se debe identificar, informar y publicar planes, objetivos, argumentos, metas y avances de las implementaciones. La reforma penitenciaria debe ser planificada, con objetivos, metas a corto, mediano y largo plazo, con indicadores para medir avances. Una verdadera reforma penitenciaria demanda una duración aproximada de 5 años.

RECOMENDACIONES AL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Recomendar al Presidente de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República, de conformidad con el artículo 34[264] *y el literal a) del artículo 35*[265] *del Reglamento del Congreso de la República, proponer al Pleno del Congreso de la República retomar el Proyecto de Ley N° 4561/2010-PE, que modifica la Ley de Extranjería a fin de facilitar el retorno de las personas extranjeras privadas de libertad a sus países de origen.*

IMPACTO LEGISLATIVO

A pesar de que esta recomendación defensorial fue hecha al Congreso en setiembre del 2011, a fin de que se retome el Proyecto de Ley N° 4561/2010-PE; según el seguimiento que se hizo al mismo en la página del Congreso, el último movimiento que se registró fue hecho el 10 de junio del 2011, es decir antes de que fuera efectuada la recomendación defensorial, para ser finalmente archivado en noviembre del 2013. Años más tarde, en 2015, mediante el Decreto Legislativo N. 1236 fue aprobada una nueva ley migratoria, cuya aplicación no se concretó y tampoco fue reglamentada; siendo en enero del 2017, que el Poder Ejecutivo publicó en el Diario oficial El peruano, el Decreto Legislativo N°1350 - Decreto Legislativo de Migraciones, derogando mediante el mismo, el Decreto Legislativo Nº 703 - Ley de

[264] REGLAMENTO DEL CONGRESO, Artículo 34 - Definición y Reglas de Conformación.- Las Comisiones son grupos de trabajo especializados de Congresistas, cuya función principal es el seguimiento y fiscalización del funcionamiento de los órganos estatales y, en particular, de los sectores que componen la Administración Pública. Asimismo, les compete el estudio y dictamen de los proyectos de ley y la absolución de consultas, en los asuntos que son puestos en su conocimiento de acuerdo con su especialidad o la materia. (...)

[265] REGLAMENTO DEL CONGRESO, Artículo 35 - Clases de Comisiones.- a) Comisiones Ordinarias; encargadas del estudio y dictamen de los asuntos ordinarios de la agenda del Congreso, con prioridad en la función legislativa y de fiscalización. El Presidente del Congreso, en coordinación con los Grupos Parlamentarios o previa consulta al Consejo Directivo del Congreso, propone el número de Comisiones Ordinarias teniendo en cuenta la estructura del Estado. Sin embargo, deben conformarse por lo menos las siguientes Comisiones Ordinarias: (...) 15.Justicia y Derechos Humanos (...)

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Extranjería, y su modificatoria, el Decreto Legislativo Nº 1043 - Decreto Legislativo que modifica la Ley de Extranjería; así como el Decreto Legislativo Nº 1236, Decreto Legislativo de Migraciones. Normas que, dicho sea de paso, en ninguno de sus artículos hacen alusión a medidas tendientes a facilitar el retorno de extranjeros a su país de origen, tal como sugería el presente informe defensorial.

Sin embargo, en relación a la problemática materia de la recomendación, cabe destacar que el 18 de diciembre del 2016, el Poder Ejecutivo aprobó el Decreto Legislativo N° 1281 - Decreto Legislativo que modifica el Código Procesal Penal, respecto al procedimiento de extradiciones y traslado de personas condenadas, teniendo dentro de sus objetivos el aspecto relacionado a la simplificación del procedimiento de traslado de extranjeros privados de libertad, a fin de que puedan cumplir su condena en sus países de origen. Respecto a dicha finalidad, los aspectos normativos relevantes que guardan relación con este informe defensorial, se evidencian en la modificación de los siguientes artículos:

> "Artículo 542.- Condiciones para el traslado y el cumplimiento de condenas
>
> *1. El traslado de la persona condenada es posible, si se cumplen las siguientes condiciones:*
>
> *a) Que el hecho que origina la solicitud sea punible en ambos Estados;*
>
> *b) Que el reo no haya sido declarado culpable de un delito exclusivamente militar;*
>
> *c) Que la parte de la condena por cumplirse al momento de presentar la solicitud, sea por lo menos de seis (06) meses. Excepcionalmente, las autoridades centrales pueden convenir el traslado aunque la duración de la condena por cumplirse sea inferior;*
>
> *d) Que la sentencia se encuentre firme;*
>
> e) Que las otras disposiciones de la sentencia, hayan sido satisfechas o garantizadas, especialmente tratándose de multa, reparación civil y demás consecuencias accesorias.
>
> e.1) Excepcionalmente, *el condenado que solicita su traslado al extranjero, puede requerir al juez penal competente que reduzca o le exonere el pago de la reparación civil y multas, acreditando razones humanitarias debidamente*

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

fundadas o carecer de medios económicos suficientes, previo informe socio-económico del funcionario competente del Instituto Nacional Penitenciario que corrobore dicha situación. En el caso de reparaciones civiles solidarias, el beneficio se extiende a los demás condenados extranjeros que soliciten su traslado y se encuentren en la misma condición.

e.2) El condenado puede solicitar la *reducción o exoneración con fines de traslado desde el momento que la sentencia de condena quede firme. La solicitud se pone en conocimiento del actor civil. Luego de recibir el informe socio-económico del Instituto Nacional Penitenciario y siempre que no exista oposición, el juez resuelve en un plazo de cinco (05) días.*

e.3) El actor civil puede interponer recurso de apelación contra el auto que aprueba la exoneración o reducción de la reparación civil.

f) Que no exista contra el solicitante proceso penal pendiente.

2. La persona condenada puede cumplir su condena en un país distinto al de su nacionalidad, siempre que demuestre arraigo, previa aceptación del Estado de cumplimiento." *(*)*

(*) Subrayado efectuado por la autora de la presente tesis

Las partes del artículo que se encuentran subrayadas, constituyen las novedades de la modificatoria efectuada por el Ejecutivo, siendo aspectos nuevos, que no figuraban en el anterior artículo 543 del Código Procesal Penal; aspectos que denotan mayor flexibilidad e indulgencia en cuanto al procedimiento de traslado de extranjeros privados de libertad en nuestro país, a fin de facilitar y posibilitar su proceso de traslado a sus países de origen, para que terminen de cumplir allí sus respectivas condenas; claro que sin perjudicar los intereses del actor civil, a quien le dan la posibilidad de defender sus intereses mediante recurso de apelación, tal como puede observarse.

Asimismo, otra de las importantes modificatorias introducidas en el Código Procesal Penal, sobre el tema en cuestión, se halla en el artículo 543, que precisamente regula el tema materia de la recomendación defensorial; motivo por el cual, conviene hacer un parangón entre el artículo modificado y el anterior, a fin de apreciar con claridad los nuevos aspectos introducidos, los mismos que han simplificado el trámite del traslado a sus países de origen,

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

de extranjeros condenados en nuestro país, a lo cual aspiraba la Defensoría del Pueblo, en su recomendación:

> *"Artículo 543 (antiguo).- Trámite para disponer el traslado de extranjero condenado en el Perú*
>
> *1. La Fiscalía de la Nación remitirá la solicitud de traslado formulada por el Estado extranjero al Juzgado Penal Colegiado del lugar donde el condenado se encuentra cumpliendo, el cual decidirá en el plazo de cinco días, previo traslado al Fiscal y a los interesados debidamente personados, y luego de celebrarse la vista de la causa. La decisión es recurrible con efecto suspensivo ante la Sala Penal Superior. Rige lo dispuesto en el numeral 2) del artículo 532°.*
>
> *2. La solicitud estará acompañada de copia certificada de la sentencia relativa al reo, haciendo constar su firmeza y, cuando corresponda, del acuerdo celebrado entre la Fiscalía de la Nación y la respectiva autoridad extranjera sobre los puntos indicados en el artículo 541°. Asimismo, debe constar la aceptación expresa del reo, prestada con asesoramiento de su abogado defensor. Si se considera que la documentación acompañada es insuficiente se podrá solicitar mayor información u otro informe adicional.*
>
> *3. Para tomar la decisión el Juez Penal considerará, entre otros factores, la gravedad del delito, los antecedentes del reo, su estado de salud y los vínculos que pueda tener con el Estado donde cumplirá la condena.*
>
> *4. Firme que sea la resolución judicial, que tendrá carácter consultiva, se remitirá conjuntamente con las actuaciones formadas al efecto al Ministerio de Justicia, con conocimiento de la Fiscalía de la Nación.*
>
> *5. Cuando la resolución judicial es negativa al traslado, el Gobierno queda vinculado a esa decisión. Si la resolución judicial consultiva es favorable al traslado, el Gobierno puede decidir lo que considere conveniente." (*)*
>
> *(*) Subrayado efectuado por la autora de la presente tesis*
>
> "Artículo 543 (modificado). Trámite para disponer el traslado de extranjero condenado en el Perú

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

1. La Autoridad central forma el cuaderno de traslado con los siguientes documentos:

a) La solicitud expresa de la persona condenada o su representante;

b) La aceptación del Estado de cumplimiento;

c) Copia de la sentencia de condena y la resolución que la declara firme, y la norma legal del Estado de cumplimiento;

d) Copia de la resolución judicial que acredita la cancelación del pago de la reparación civil o su exoneración si fuera el caso;

e) Los informes correspondientes del Instituto Nacional Penitenciario;

f) Documento que acredite que la persona condenada no registre proceso penal pendiente; y,

g) Otros necesarios para la toma de decisión.

2. Formado el cuaderno, la Autoridad Central lo remite al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, para la decisión final del Poder Ejecutivo.

3. La ejecución del traslado corresponde al Instituto Nacional Penitenciario." (*)

(*) Subrayado efectuado por la autora de la presente tesis

Después de la lectura y comparación de ambos artículos, se ve que mediante la modificatoria se ha dado mayor precisión, claridad y simplicidad al proceso del traslado. Prestando atención a las partes subrayadas, se puede apreciar que se han hecho importantes cambios y modificaciones en el artículo, los que se encuentran principalmente en el literal a) del inciso 1, ya que mediante este se ha permitido la directa solicitud de traslado, tanto al condenado, como a su representante, pues anteriormente sólo se permitía que sea el Estado extranjero quien la realizara, evidenciando una mayor amplitud de criterio y de posibilidades para que el condenado pueda terminar de cumplir su condena en su país de origen.

Siguiendo con esta línea, echando un vistazo a los aspectos subrayados, y sin dejar de lado la comparación, es indiscutible que mediante el inciso 2 del artículo 543 (modificado), al disponer la remisión del cuaderno al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, para la decisión final del Poder Ejecutivo, se ha logrado simplificar aún más el proceso de traslado,

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

reduciendo igualmente su duración, en pro del condenado extranjero; lo cual en mi opinión tiene más sentido, ya que anteriormente en caso de resolución judicial denegatoria del traslado, el Gobierno no podía decidir en contrario, por estar vinculado a esa resolución; no obstante, si era favorable, la decisión sí podía ser cambiada; de manera que todo parecía favorecer la denegatoria del traslado, lo cual se traducía en una evidente desventaja para el condenado, convirtiéndose en proceso tortuoso, perjudicial y sin sentido, que perjudicaba la posibilidad de que pudiera cumplir su condena en su país de origen; aspecto que gracias a esta modificatoria ha sido cambiado en favor de los extranjeros privados de libertad en nuestro país; situación que finalmente está acorde a la recomendación defensorial.

OPINIÓN PERSONAL

En mi opinión, en lo que respecta a la recomendación defensorial dirigida al Congreso de la República, esta no ha tenido impacto directo, ni temprano sobre su producción legislativa, ya que las acciones legislativas sugeridas, no se llevaron a cabo por parte del Parlamento, evidenciando falta de interés. A pesar de lo cual, y tras haber demorado poco más de cinco años en efectuarse, las modificatorias pertinentes fueron realizadas por parte del Poder Ejecutivo, mediante la dación de los Decretos Legislativos desarrollados anteriormente; permitiendo al fin y al cabo, una alineación normativa con la recomendación y objetivos de la Defensoría del Pueblo, en cuanto al Informe Defensorial revisado, en pro de los extranjeros condenados en Perú, a fin de su traslado a su país de origen, para el término del cumplimiento de su condena. Adicionalmente, considero que hubiera sido conveniente que en lugar de recomendar al Congreso retomar el Proyecto de Ley N° 4561/2010-PE, se le hubiera recomendado aprobar y emitir una ley destinada a cumplir con el mismo fin.

3.2.4 VIOLENCIA EN LOS CONFLICTOS SOCIALES – INFORME DEFENSORIAL N. 156 (MARZO DEL 2012)

En nuestro país, los conflictos sociales han aumentado, siendo uno de los motivos, el temor que la expansión de la economía ha generado, en cuanto al uso y disposición de los recursos naturales, cambios sustanciales en la forma de vida y la vulneración a los derechos fundamentales. Teniendo una débil intermediación política, es decir, respecto al papel del Estado en la gestión y transformación de conflictos sociales, estos van en ascenso

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Si bien, la conflictividad social, forma parte de las prioridades del Estado; sus esfuerzos en afán de prevenir, gestionar y transformar conflictos, son aún insuficientes. Debiéndose considerar que sus estrategias deben ser complementadas por el ejercicio regular de procedimientos legales, cuya eficacia dependerá de reformas integrales en el Estado y de políticas públicas de mayor alcance.

Desde el 2004, la Defensoría del Pueblo, ha intervenido en los conflictos sociales y situaciones de violencia, mediante su Adjuntía de Conflictos Sociales y Gobernabilidad, ante problemas y situaciones de riesgo para los derechos fundamentales, la gobernabilidad democrática, el desarrollo y la cultura de diálogo; alertando, promoviendo el diálogo, tratando de influir en entidades estatales para la defensa de derechos, tratando de prevenir la violencia, investigando las causas, ejerciendo su facultad mediadora. Es así, que ha llevado un registro de la cantidad de personas fallecidas y heridas (entre civiles y policías) en situaciones violentas en los conflictos sociales, presentándose un mayor número en conflictos socioambientales.

La violencia ocasionada por los conflictos sociales, ha ocasionado consecuencias negativas para los derechos fundamentales y para la vida social y política del país; reforzando comportamientos agresivos, considerándose un medio eficaz para lograr objetivos, minando la intermediación política, debilitando la democracia y las reglas de derecho, transgrediendo libertades constitucionales, realizando actos ilegales; favoreciendo un clima de zozobra en la población y afectando el desarrollo de la micro y macro economía, eliminando oportunidades por la desconfianza generada por la violencia.

Debido a la precariedad, radicalismo de algunos dirigentes y mala organización de las protestas públicas en nuestro país, se genera violencia, inestabilidad social y política; que a su vez es manejado por la PNP, como disturbios, con inadecuada preparación y equipamiento de su personal, poniendo en peligro los derechos a la vida y la integridad de las personas (civiles o policías). Hay deficiencias en el análisis de los escenarios de riesgo y en la adopción de medidas idóneas, cuando esto es lo más importante; porque evitando la mala gestión de los conflictos sociales, se podrían evitar estos escenarios y la violencia que los caracteriza; pues es deber del Estado prever y evitar los problemas que puedan originar estos conflictos, debiendo atender las demandas sociales por las vías legales regulares o mediante mecanismos de diálogo, combinando su capacidad de gestión con la de producir

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

soluciones técnicas, jurídicas y políticas a los problemas. Debiendo escuchar al ciudadano y responder a sus demandasen tiempo razonable.

Ante hechos de violencia, el Estado, mediante la PNP, se hace responsable del restablecimiento del orden interno, usando la fuerza, de ser necesario. Si bien es cierto, la manifestación pública de los conflictos sociales se sustenta en el ejercicio de los derechos de reunión, libre expresión y libre tránsito, a veces los manifestantes pueden realizar acciones ilegales durante las protestas; ante lo cual, la PNP debe reponer del orden interno, pudiendo emplear la fuerza como herramienta legítima para alcanzar este objetivo, procurando garantizar el ejercicio y disfrute de los derechos fundamentales de las personas en el espacio público[266].

Respecto al uso de la fuerza ante la violencia en conflictos sociales, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), es el marco normativo internacional conforme al cual los Estados pueden hacer uso de la fuerza y recurrir al empleo de armas de fuego, incluso letales, para el cumplimiento de sus fines. En ese marco, el Código de Conducta y los Principios Básicos señalan las reglas que los Estados miembros deben cumplir:

a) El uso de la fuerza en caso de reuniones o manifestaciones, solo está permitido tratándose de reuniones ilícitas y/o violentas... El empleo de armas de fuego sólo puede darse en caso de reuniones violentas, con el fin de proteger una vida.
b) El uso de la fuerza y de armas de fuego se debe hacer de acuerdo a los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad.
c) En el marco de la potestad que tiene el Estado de hacer uso de la fuerza, el empleo de armas de fuego es una medida extraordinaria...
d) El empleo de la fuerza y de armas de fuego exige que los Estados cumplan con una serie de requisitos previos relacionados con la obligación de capacitar, entrenar y equipar adecuadamente al personal policial encargado del uso de la fuerza. Así mismo, el empleo de armas de fuego genera consecuencias en el Estado, relacionadas con la atención de heridos, la elaboración de informes y el establecimiento de responsabilidades, así como la atención psicológica del personal policial encargado del empleo de armas de fuegos.

En cuanto a la normativa interna, a pesar de que la Ley de la PNP, su reglamento, y la Ley del Régimen de Personal de la Policía Nacional señalan que es deber del personal policial,

[266] Constitución Política del Perú, artículo 44.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

respetar y poner en práctica los principios del Código de Conducta de la ONU; no existen normas que desarrollen específicamente el marco normativo del DIDH para el uso de la fuerza en las tareas operativas concretas de restablecimiento del orden interno, menos aún, ante situaciones de violencia en conflictos sociales. A nivel institucional la PNP cuenta con el Manual de Derechos Humanos aplicado a la función policial, aprobado por la R.M. N° 1452–2006–IN, así como la Directiva N° 1–2009–IN/0103.1, aprobada por Resolución Viceministerial N° 33–2009–IN/0103, que regula las operaciones de control, mantenimiento y restablecimiento del orden público en el marco de los DD.HH; debiendo adecuarse estas directivas internas, a las particularidades de los escenarios de conflictividad social y violencia. En cuanto a la normativa interna relacionada al empleo de la fuerza de las FF.AA., el Decreto Legislativo N° 1095 establece que es posible su intervención en materia de orden interno en tres supuestos: i) operaciones militares en zonas declaradas en estado de emergencia frente a grupos hostiles; ii) acciones militares en zonas declaradas en Estado de Emergencia ante otras situaciones de violencia; y iii) apoyo a la PNP en zonas no declaradas en Estado de Emergencia en casos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo, protección de instalaciones estratégicas para el funcionamiento del país y otros casos constitucionalmente justificados cuando la capacidad de la PNP sea sobrepasada.

Al respecto, cabe aclara que en ningún caso estas situaciones se podrán calificar como un Conflicto Armado No Internacional (CANI), pues según las reglas del DIH, los actores sociales que generan violencia en torno a un conflicto social, no pueden ser considerados como un grupo organizado y armado para enfrentar al Estado, ni emplean el nivel máximo de violencia que implica un CANI, de acuerdo a las reglas del DIH. Asimismo, es posible que de modo extraordinario estas situaciones constituyan un disturbio u otra forma de violencia interna que amerite la declaración de un estado de emergencia; ante lo cual podrían intervenir las FF.AA. apoyando a la PNP; sin embargo, las acciones comprendidas dentro de este apoyo no se han especificado, pudiendo provocar una situación de alto riesgo para la vigencia de los derechos humanos, por ser una institución militar y bélica, preparada para usar un mayor nivel de fuerza letal.

En relación a ello, el Tribunal Constitucional ha manifestado que ante casos de narcotráfico, terrorismo y protección de instalaciones estratégicas para el funcionamiento del país, pueden intervenir las FF.AA. en apoyo al control del orden interno en zonas no declaradas en estado de emergencia; pero que la constitucionalidad de estos supuestos dependerá de que se precise, en una norma con rango legal, los elementos para determinar cuándo la PNP se

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

encuentra sobrepasada en sus atribuciones, el plazo mínimo y máximo durante el cual las FF.AA. pueden apoyar a la PNP; los mecanismos de control político y jurisdiccional aplicables a estas situaciones, así como los mecanismos para asegurar la vigencia y respeto a los derechos fundamentales; pese a lo cual, estos aspectos no han sido precisados en el D.L. N° 1095; haciéndose necesario, que esta situación extraordinaria esté limitada y precisada a supuestos expresos, claramente definidos.

De igual manera, en lo que concierne a la organización, formación, logística y operatividad de la PNP ante la violencia en los conflictos sociales, la ejecución de estas tareas recae, en principio, en las regiones policiales y en las Direcciones Territoriales mediante las USE; cuando éstas son sobrepasadas en su capacidad, interviene de modo complementario la Dinoes, e incluso otras direcciones territoriales según la envergadura del conflicto social. En relación a la formación sobre conflictos sociales, situaciones de violencia y uso de la fuerza, la PNP tiene una logística deficiente (problemas de coordinación entre distintas direcciones especializadas - USE, Dinoes, Dirección Territorial) y especialización deficiente (falta de un plan de capacitación descentralizado y frecuente rotación laboral de los integrantes de las unidades antidisturbios) y carencias logísticas (armamento y municiones insuficientes para la formación práctica, insuficiente equipamiento y disponibilidad de personal) en el entrenamiento del personal; aspectos que ponen en riesgo los derechos fundamentales de civiles y policías.

RECOMENDACIONES AL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

- *Aprobar una ley que desarrolle y precise los medios y métodos que puede emplear la PNP para el uso de la fuerza y de armas de fuego, de acuerdo al marco dispuesto por el DIDH, esto es, el Código de Conducta y los Principios Básicos de la ONU. En ese sentido, esta ley deberá desarrollar los siguientes aspectos:*
  - *Requisitos institucionales que debe cumplir el Estado para asegurar el adecuado equipamiento, formación, capacitación y entrenamiento de los efectivos policiales responsables del uso de la fuerza y de armas de fuego, en las tareas de mantenimiento y restablecimiento del orden interno.*
  - *Medios y métodos para el uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional.*
  - *Criterios para el empleo de armas de fuego.*

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- *Obligaciones referidas al tratamiento de personas heridas, la elaboración de informes y establecimiento de responsabilidades, y el apoyo psicológico al personal policial encargado del empleo de la fuerza y de armas de fuego.*

- *Aprobar, de acuerdo a la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 002-2008- PI/TC, una ley que desarrolle el contenido del artículo 137º de la Constitución Política, referido a la declaración de los Estados de Excepción. En ese sentido, dicha norma debe establecer en forma clara y objetiva, los supuestos para que solo en situaciones "extraordinarias" de quebrantamiento de la paz y del orden interno se pueda recurrir al Estado de Emergencia, por el tiempo estrictamente limitado a las exigencias de la situación. De manera específica, esta norma deberá desarrollar los aspectos siguientes:*
  - *Conceptos de perturbación de la paz, orden interno, catástrofe o graves circunstancias que afecten la vida de la Nación, con el fin de establecer los casos y situaciones que ameritan la declaratoria del estado de emergencia;*
  - *Los alcances y características de las limitaciones de los derechos fundamentales establecidos en el inciso 1) del artículo 137º, tomando como base la razonabilidad y la proporcionalidad del acto restrictivo dispuesto en el artículo 200º de la Constitución Política;*
  - *Mecanismos de control político del Congreso de la República, jurisdiccional, así como las medidas para establecer veedurías y misiones de observación de acuerdo con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados sobre la materia.*

IMPACTO EN LA LEGISLACIÓN

Respecto a los temas materia de las recomendaciones efectuadas, fue el Ejecutivo quien en agosto del 2015, promulgó el Decreto Legislativo que regula el uso de la fuerza por parte de la Policia Nacional del Perú - Decreto Legislativo 1186, así como su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N. 012-2016-IN en julio del 2016, casi un año después, en el que determinan las reglas generales para el uso de la fuerza por parte de la PNP, estableciendo ambas normas, aspectos muy genéricos en relación al tema; como que los "*medios de PNP son las armas, equipo, accesorios y otros elementos de apoyo, autorizados o proporcionados por el Estado, que emplea el personal policial para enfrentar una amenaza o atentado contra la seguridad, el orden público, la integridad o la vida de las*

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

personas"[267], responsabilidades y derechos, así como las acciones y conceptos comprendidos según el nivel de fuerza pertinente empleado por la PNP[268], las circunstancias y reglas de conducta necesarias que tienen que observar los policías para el uso de la fuerza,[269] y las acciones posteriores al uso de la fuerza, como adoptar las medidas necesarias para socorrer a heridos y afectados, comunicarse con los familiares de los fallecidos, heridos o afectados, e informar de todo a la unidad policial correspondiente. Sin embargo, ni en la ley, ni en el reglamento, se desarrollaron o precisaron los medios y métodos para el uso de fuerza, ni los criterios para el empleo de armas de fuego.

Por otra parte y de modo más específico en relación a los temas objeto de recomendación, en marzo del 2016, fue aprobado el Manual de Operaciones de mantenimiento y restablecimiento del Orden Público, mediante la Resolución Directoral N. 179-2016-DIRGEN/EMG-PNP, el mismo que desarrolla el marco legal y conceptual para las operaciones de mantenimiento y restablecimiento del orden público, determinando de manera puntual, el equipo de protección antidisturbios, operaciones, estrategias, empleo de medios y dispositivos tácticos para mantener y restablecer el orden público; así como todo lo relacionado al uso adecuado de la fuerza ante conflictos sociales, las limitaciones a los derechos de libertad en materia de orden público y los procedimientos para elaboración de documentos.

OPINION PERSONAL

Considero que no hubo impacto directo, ni temprano en el Congreso de la República, pues una vez más fue el Ejecutivo quien terminó regulando los aspectos mencionados, y si bien es cierto, en la normativa señalada, no se desarrolló en su totalidad cada uno de los aspectos recomendados por el Defensor del Pueblo al Congreso, considero que de una u otra manera, a pesar de la demora de la regulación, este ha sido un buen avance en la materia, en relación a la realidad legislativa existente al momento en que se publicó el presente Informe Defensorial; y dejando de lado la demora en la regulaciones del uso de la fuerza y armas de fuego por la PNP ante la necesidad de restablecer el orden público en conflictos sociales, me parece pertinente la intervención de las instituciones o autoridades involucradas en este proceso normativo.

[267] Decreto Legislativo N. 1186, artículo 3, literal c
[268] Ibid, artículo 7
[269] Ibid, artículo 8

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2.2.5 BALANCE DEL SEGURO OBLIGATORIO DE ACCIDENTES DE TRÁNSITO (SOAT): PROPUESTAS PARA UNA ATENCIÓN ADECUADA A LAS VÍCTIMAS – INFORME DEFENSORIAL N. 159 (DICIEMBRE DEL 2012)

La seguridad vial es prioridad en las agendas de muchos países, específicamente la adopción de medidas preventivas de hechos que configuran una de las causas principales de mortalidad, de afecciones a la salud y de la disminución de la calidad de vida de las personas afectadas. En nuestro país, va en aumento el número de lesionados y fallecidos por accidentes de tránsito; durante el 2011, casi el 70% de los accidentes de tránsito fueron originados por problemas en la conducción, como el exceso de velocidad (32%), imprudencia del conductor (27%) y estado de ebriedad (10%).

Para reducir la alta siniestralidad[270] en el transporte terrestre motorizado, son necesarias políticas públicas de seguridad vial y cultura de tránsito; y mecanismos complementarios que aseguren a las víctimas una atención médica adecuada hasta su total recuperación. Uno de estos mecanismos es la exigencia de que toda unidad de transporte motorizado terrestre tenga un SOAT para dar cobertura a gastos médicos e incapacidad temporal y permanente, y al pago de los gastos de sepelio de las víctimas fallecidas.

En el país, este seguro es ofrecido por las compañías aseguradoras (sociedades anónimas, que ofrecen cobertura a nivel nacional) y las Asociaciones de Fondo Regionales o Provinciales contra Accidentes de Tránsito (AFOCAT), conformadas por prestadores del servicio de transporte urbano provincial que se asocian para ofrecer el Certificado contra Accidentes de Tránsito (CAT) con cobertura en el ámbito en el que operan. Ambas compañías difieren en la naturaleza de su constitución, la solvencia y su ámbito de operación, y ambas han tenido problemas por incumplimiento de contratos, la negativa a pagar beneficios, la exigencia de requisitos no establecidos legalmente, la demora en el pago de deudas a hospitales, etc. Sin embargo, son las AFOCAT, las que más vulneran los derechos de las víctimas de accidentes de tránsito y de sus beneficiarios.

Del total de denuncias que la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, recibió en el período 2008-2011, por parte de los

[270] Definición de siniestralidad.- Conjunto de siniestros o accidentes producidos durante un periodo de tiempo determinado en una póliza o grupo de pólizas. Fundación MAPFRE – Seguros y pensiones para todos, https://segurosypensionesparatodos.fundacionmapfre.org/syp/es/glosario/siniestralidad.jsp, consulta realizada el 05 de abril del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

establecimientos de salud, personas naturales y jurídicas contra las aseguradoras y las AFOCAT, la mayoría era en relación a las AFOCAT. Siendo el principal motivo de denuncia contra las aseguradoras, el incumplimiento de las cláusulas o condiciones del contrato, y contra las AFOCAT, la demora en el pago de la indemnización o la inconformidad con el monto de esta. Durante los años 2010-2011, la Superintendencia impuso 47 sanciones a las AFOCAT, por infracciones[271] al Reglamento de Supervisión de las AFOCAT. Siendo las más sancionadas, FONCAT (Puno) y Cetu Perú (Lima), y TRA (Arequipa). En relación a las aseguradoras, solo hubieron dos sanciones con amonestación a Rímac Internacional y la Positiva, por incumplimiento de las disposiciones sobre la publicación de las indemnizaciones por muerte no reclamadas por los beneficiarios de las víctimas de accidentes de tránsito.

La fiscalización de las AFOCAT, resulta difícil por parte de la Superintendencia, ya que además de la sede de Lima, solo tiene oficinas desconcentradas[272] en Arequipa y Piura, dificultando la interposición de quejas y denuncias en las otras regiones del país. Tampoco implementó la Central de Riesgos de Siniestralidad Derivada de Accidentes de Tránsito[273], para registrar la información sobre la siniestralidad en las vías, a fin de calcular los costos de un accidente de tránsito.

INDECOPI ha cumplido un papel relevante en la atención de las quejas de los beneficiarios de los SOAT contra las AFOCAT (la mayoría) y las aseguradoras, iniciando también, procedimientos de oficio. Los motivos de dichas denuncias son básicamente, la negativa injustificada a pagar los beneficios del seguro y la exigencia de requisitos que no se encuentran en la normas; originando la imposición de sanciones y amonestaciones. Los principales motivos de las sanciones impuestas a las AFOCAT fueron la negativa de pago de beneficios por gastos médicos e incapacidad temporal por exigencias de requisitos no establecidos en la norma; la negativa debido a que la unidad de transporte que contaba con el CAT se accidentó en un punto fuera de la ruta autorizada que tenía el vehículo para prestar el servicio; y la negativa a la emisión de la carta de garantía.

[271] Como la emisión de las cartas de garantía para la atención a las víctimas de accidentes de tránsito, la incorporación como miembros de las AFOCAT o el otorgamiento del Certificado contra Accidentes de Tránsito (CAT) a personas naturales o jurídicas que no cumplan con los requisitos para ser miembro de una, etc.

[272] Actualmente la SBS tiene oficinas desconcentradas en 10 departamentos del Perú.

[273] Actualmente ya se encuentra en funcionamiento, ya que en el año 2006, fue emitido por el Poder Ejecutivo el Decreto Supremo N° 040-2006-MTC, Reglamento de supervisión de las Asociaciones de Fondos Regionales o Provinciales Contra Accidentes de Tránsito - AFOCAT - y de Funcionamiento de la Central de Riesgos de Siniestralidad derivada de accidentes de tránsito

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

La Policía Nacional del Perú, en muchos casos, no ha registrado los accidentes de tránsito como en el Formato de Registro de Accidentes de Tránsito aprobado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, sino en los cuadernos o libros de ocurrencia de las comisarías; evidenciando la ausencia de un procedimiento específico y de capacitación en el registro. De modo que no se tiene una base de datos confiable y completa, para analizar objetiva y realistamente esta problemática, para adoptar medidas concretas que incidan en su disminución. La ausencia de protocolos con criterios definidos para auxiliar a las víctimas de accidentes de tránsito, por parte de la PNP, podría poner en riesgo la vida o la salud de las víctimas.

En cuanto al Ministerio de Salud, no todos sus establecimientos de salud aplican la Ficha de Vigilancia Epidemiológica de Lesiones por Accidentes de Tránsito, ocasionando ausencia de datos reales sobre las atenciones, y falta de información sobre los principales diagnósticos médicos de los heridos.

Las tarifas que aplican los centros de salud para la atención a las víctimas de accidentes de tránsito, varían dependiendo si son particulares o si están cubiertas por el SOAT, siendo superiores en este último caso. Las tarifas aplicadas a los pacientes SOAT para los procedimientos señalados son iguales que las establecidas en el Tarifario SOAT 2003 aprobado por el Ministerio de Salud, que sirve de referencia para su aplicación a nivel nacional. La deuda pendiente con los hospitales, es mayor en el caso de las AFOCAT, que en el de las aseguradoras.

Pese a que la regulación de las AFOCAT está determinada por las normas dadas por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, y la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones; algunos gobiernos regionales y municipalidades provinciales han emitido ordenanzas que autorizan el funcionamiento de algunas AFOCAT y amplían las modalidades de uso y cobertura del CAT; contraviniendo el ordenamiento jurídico, y poniendo en peligro los recursos del fondo de las AFOCAT, incrementando la posibilidad de dejar a las víctimas en situación de desamparo.

El TUO del Reglamento Nacional de Responsabilidad Civil y Seguros Obligatorios por Accidentes de Tránsito, no ha incluido a los convivientes como beneficiarios de las indemnizaciones por muerte que los SOAT prevén.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

El Fondo de Compensación del SOAT y del CAT, es trascendente para la cobertura de gastos médicos y sepelio de las víctimas de accidentes de tránsito, que no estén cubiertas ni por las aseguradoras, ni por las AFOCAT.

Este obtiene se sustenta con las aportaciones de las empresas aseguradoras, las AFOCAT y ciertas municipalidades provinciales; sin embargo, la Superintendencia Nacional de Transporte Terrestre (SUTRAN) y otras municipalidades provinciales no han aportado lo que legalmente corresponde.

Los procesos judiciales civiles y penales, relacionados con accidentes de tránsito, deben seguir una tramitación especializada y célere, para reparar a las víctimas y disuadir conductas causantes de los accidentes; requiriéndose para ello, la implementación de los juzgados de tránsito y seguridad vial.

RECOMENDACIONES AL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

- *Aprobar una Ley a efectos que la SBS - Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, tenga facultades normativas en la regulación de las AFOCAT, para que sobre la base de la experiencia de las supervisiones efectuadas pueda adecuar las disposiciones que las regulan y establecer las sanciones destinadas a evitar la vulneración de los derechos de las víctimas de accidentes de tránsito.*

IMPACTO LEGISLATIVO

En esta oportunidad, ni el Congreso, ni alguna institución del Estado han emitido la norma pertinente, por medio de la cual se otorguen facultades normativas a la SBS, a fin de permitirle fortalecer la regulación de las AFOCAT, estableciendo sanciones que eviten el atropello a los derechos de las víctimas de accidentes de tránsito.

Sin embargo, cabe mencionar que ha sido la propia SBS, quien en marzo del 2017, mediante Oficio N° 8067-2017-SBS, presentó al Congreso, el Proyecto de Ley N° 1021/2016-SBS, que buscar dar atención a las necesidades de las personas que sufren un accidente de tránsito en el cual participó un vehículo con cobertura CAT, mediante el fortalecimiento y modificación del marco de supervisión y regulación de las AFOCAT, basándose en la necesidad de una reforma integral sobre el marco legal aplicable. Dicho proyecto, cuenta con los dictámenes aprobatorios de la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Inteligencia Financiera y la Comisión de Transportes y Comunicaciones del Congreso de la República, y se encuentra en la agenda del pleno de Congreso, faltando aún su aprobación.

OPINIÓN PERSONAL

En esta ocasión, tampoco hubo, en mi opinión, impacto directo, ni temprano en el Congreso de la República en cuanto a la aprobación de la respectiva ley recomendada por el Defensor del Pueblo. Sin embargo, ha sido la SBS, quien a principios del año pasado, ha hecho uso de su facultad de iniciativa legislativa, proponiendo al Congreso el proyecto de ley anteriormente mencionado, buscando ejercer una mejor regulación y supervisión de las AFOCAT, a fin de atender las necesidades de los accidentados; lo cual me parece una buena iniciativa, que de ser aprobada por el Congreso, ayudaría a dar un respaldo legal para brindar una mejor y mayor protección de los derechos de las víctimas de estos accidentes; más aún si consideramos que desde que fuera emitido el presente informe, a fines de 2012, hasta 2017 (fecha en que se presentó el proyecto de ley), han transcurrido casi 5 años, siendo una demora considerable, que no debería seguirse extendiendo, por el bienestar de las víctimas.

3.2.6 LA TRATA DE PERSONAS EN AGRAVIO DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES – INFORME DEFENSORIAL N. 158 (MARZO DEL 2013)

La obligación de protección de los menores de edad, dada su vulnerabilidad, es responsabilidad de los Estados, tal como se establece en diferentes instrumentos internacionales[274] y en la normativa nacional[275]. El cumplimiento de este deber estatal es muy importante, ante el delito de trata de personas con menores de edad, requiriéndose medidas de protección especiales, dada su condición y debido al impacto en sus derechos fundamentales (siendo las víctimas mayormente niñas y adolescentes mujeres).

Entre muchos instrumentos internacionales[276], el más relevante y complementario al Convenio de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Internacional, el Protocolo para prevenir, suprimir y sancionar la trata de personas o Protocolo de Palermo (establece las obligaciones para los Estados en el marco de 4 ejes de actuación: prevención, persecución

[274] Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Convención Americana de Derechos Humanos; la Convención sobre los Derechos del Niño, etc.
[275] Constitución Política del Perú, artículo 4
[276] Principios y Directrices recomendados sobre los Derechos Humanos y la Trata de Personas, el Plan Mundial de Acción contra la Trata de Personas, la Convención sobre los Derechos del Niño, el Convenio N° 182 de la OIT, la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, el Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, etc.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

y sanción, protección y asistencia y, finalmente, cooperación nacional e internacional), diseñado para luchar contra organizaciones de alcance internacional, lo cual no implica que en casos de trata de carácter interno (dentro del territorio nacional), no se aplique sanción, criterio adoptado por el legislador peruano. Su principal objetivo, además de la sanción penal, es el rescate y protección de las víctimas, que en caso de que sean menores, deben ser abordados con un enfoque especial.

En cuanto al ámbito doméstico, el Perú no ha ratificado el Convenio sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos - Convenio N. 189 de la OIT; resultando importante su adscripción, en la lucha contra la trata con fines de explotación laboral doméstica.

En el plano interno, las normas más importantes son la Ley contra la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes - Ley N° 28950, y su reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N. 007-2008-IN. Ambos instrumentos consagran expresamente el principio del Interés Superior del niño, que debe ser tomado en cuenta por las autoridades que conozcan casos de trata en agravio de niños, niñas y adolescentes. De igual manera, mediante Decreto Supremo N. 004-2011-IN, se aprobó el Plan Nacional de Acción contra la Trata de Personas 2011-2016, para monitorear y verificar los resultados de sus obligaciones en un período determinado, introduciendo nuevas finalidades o modalidades de trata de personas (la primera referida a la participación de la víctima en la comisión de hechos delictivos, y la segunda sobre trata con fines de reclutamiento forzoso). Asimismo, el Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia (PNAIA 2012-2021), aprobado mediante Decreto Supremo N. 001-2012MIMP, establece medidas contra la trata de menores, pero estas no han sido concordadas con las acciones previstas en el Plan Nacional de Acción contra la Trata 2011-2016. De modo complementario, en ciertas regiones del país, como Madre de Dios y Ayacucho se han conformado mesas y redes multisectoriales contra la trata de personas, y se han promulgado planes regionales de acción contra la trata de personas.

El delito de trata de personas está regulado en el artículo 153° del Código Penal, modificado por la Ley N° 28950, Ley contra la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes. En esta norma, el legislador peruano ha adoptado la definición de trata de personas establecida en el Protocolo de Palermo, y ha incluido otros elementos adicionales como por ejemplo la venta de niños, sometimiento a la mendicidad y la extracción o tráfico de tejidos humanos como fines de la trata de personas, etc. En este delito, el bien jurídico protegido, es la dignidad, ya

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

que la trata implica degradación del ser humano a la condición de objeto; justificando que la pena privativa de la libertad en casos agravados pueda llegar a los 35 años. Este delito puede ser cometido por una persona o una organización criminal. Implica un circuito de conductas, mediante el que se coloca a la víctima en una situación de vulnerabilidad e indefensión.

El legislador peruano ha incorporado en el tipo penal de trata de personas las conductas de favorecimiento, promoción, financiación y facilitación; con el fin de sancionar a título de autor, toda conducta vinculada al ilícito; dificultando de este modo la comprensión del delito y atentando contra el principio de proporcionalidad de las penas. El delito siempre es a título doloso, con el fin de explotar a la víctima; no siendo preciso que se produzca la explotación efectiva.

La trata de personas implica la puesta a disposición de la víctima para que sea explotada (figura que debe distinguirse de la explotación en sí misma, que se define como el aprovechamiento efectivo de la víctima)

Los resultados de la investigación defensorial, en torno a las víctimas de este delito en Perú, fueron: en su mayoría son mujeres adolescentes, entre 15 – 17 años de edad, con una educación escolar inconclusa, provenientes de regiones con un índice de pobreza sobre el 16%, con escasos recursos económicos y pocas posibilidades de empleo. En cuanto a los procesados por este delito, la mayoría eran varones. En la mayoría de casos no existía ninguna clase de vínculo entre víctima y procesado. El mecanismo de captación más usado es la oferta de empleo, siendo las principales zonas de captación en el país, las ciudades de Huánuco, Loreto, Cusco; mientras que las principales zonas de explotación fueron Madre de Dios, Lima y Moquegua. La finalidad de explotación más frecuente fue la explotación sexual, seguida de la explotación laboral. En un mayor porcentaje participaron varias personas y en menor porcentaje un solo imputado. La forma de inicio de la actividad persecutora del delito, fue en su mayoría una denuncia familiar, seguida por una intervención de oficio de los órganos encargados de la persecución del delito y en menor medida por denuncia de la víctima.

En la mayoría de los casos, la policía intervino durante la fase de explotación, seguida por el traslado de la víctima y por el momento de la captación. Hay dificultad al calificar los hechos delictivos y al encuadrarlos dentro del tipo penal correspondiente a trata de personas, generando confusión con otros delitos como proxenetismo, favorecimiento a la prostitución,

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

etc. En un considerable porcentaje de los casos, las sentencias fueron condenatorias por el delito de trata de personas, mientras otro tanto fueron de absolución. A la mayoría de los condenados se le impuso una pena menor al mínimo legal de 12 años de pena privativa de libertad (segunda parte del artículo 153°-A del Código Penal) a pesar de que se trata de hechos agravados por tener las víctimas la calidad de menores de edad, lo cual es preocupante.

En la asistencia y protección de las víctimas menores de edad, se debe proteger sus derechos, respetando el debido proceso legal, dándoles un trato que evite la re-victimización o victimización secundaria; considerando que las víctimas prestan sus declaraciones, para lo cual deben estar acompañadas de personas de confianza y psicólogos, lo cual casi no sucede, porque en su mayoría hay ausencia de este último. En este orden de ideas, las víctimas tienen derecho a que se proteja su integridad física y la libertad, en mérito a su derecho a la seguridad, para evitar cualquier clase de intimidación, lo cual no se cumple por parte del Estado. De igual manera se debe proteger su derecho a la intimidad, en cuanto a la reserva de su identidad, durante todo el proceso, lo cual en ocasiones ha presentado deficiencias y descuidos, vulnerando este derecho. En cuanto al monto destinado a la reparación de las víctimas, casi en el total de los casos, es un monto ridículo y miserable, iba desde los S/. 300.00 a los S/. 1200.00 Nuevos Soles. Respecto al derecho al plazo razonable, en la mayoría de los casos, hay una duración óptima del proceso.

Aún queda pendiente, la adopción de muchas medidas necesarias para cumplir todas las exigencias contempladas en el Reglamento de la Ley 28950. La mayoría de las instituciones públicas se centra en actividades de capacitación y sensibilización, más no en lo esencial, que es la adopción e implementación de políticas que ayuden a erradicar la trata de personas.

En esta investigación, se ha revelado que existe confusión para distinguir entre el fenómeno de la trata de personas y otras situaciones conexas, como la explotación de cualquier índole. En este sentido, la poca claridad conceptual de este delito, origina que cada entidad actúe según su propio criterio, acarreando la adopción de medidas que combaten fenómenos distintos, afectando el resultado; focalizando dichas medidas en la explotación sexual, dejando de lado otras formas de explotación igualmente graves.

Es necesario que las acciones dirigidas a combatir la trata de personas, incorporen los enfoques de género, de niñez y de interculturalidad; la actualización del sistema RETA de la PNP, con información de los casos judicializados y con sentencia condenatoria; asimismo

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

y como medidas estratégicas para esta lucha, es necesario incluir al Ministerio de Transportes y Comunicaciones (traslado de la víctima) y al Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social (combatir la pobreza y la exclusión de la población vulnerable) dentro del Grupo Multisectorial contra la Trata de Personas.

RECOMENDACIONES AL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

- *Modificar el artículo 153° del Código Penal con la finalidad de precisar su contenido y facilitar su aplicación en los casos concretos.*
- *Modificar los tipos penales que sancionan situaciones de explotación de personas como es el caso, por ejemplo, de los delitos de atentado contra la libertad de trabajo (artículo 168° del Código Penal) y exposición a peligro de persona dependiente (artículo 128° del Código Penal); con el fin de aumentar las penas y, de ese modo, brindar el mismo grado de tutela de derechos que el artículo 153° del Código Penal prevé para las víctimas de trata de personas.*
- *Aprobar el Convenio N° 189 de la Organización Internacional de Trabajo sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, de conformidad con lo dispuesto por la Ley N° 26647.*

IMPACTO LEGISLATIVO

En cuanto a la recomendación defensorial sobre la modificación del artículo 153 del CP a fin de precisar el contenido del delito de trata de personas, para evitar confusiones futuras y teniendo en cuenta que la trata de personas implica la puesta a disposición de la víctima para que sea explotada (sexualmente, laboralmente, etc.); el Congreso de la República finalmente ha hecho eco de la misma en octubre del 2014 (más de un año después de efectuada la recomendación defensorial), promulgando la Ley que perfecciona la tipificación del delito de trata de personas - Ley N. 30251, incorporando en el nuevo texto del artículo, todos los aspectos regulados en el artículo 3 del Protocolo de Palermo, adoptando en nuestro Código Penal, la primera definición de trata de personas consensuada internacionalmente, conservando la pena ya establecida para dicho delito, en un rango de un mínimo de 8 y un máximo de 15 años de pena privativa de libertad. Aportando mayor claridad en cuanto a este delito y viabilizando más su aplicación, mediante una reorganización y modificación del contenido del artículo, quedando el texto de la siguiente manera:

"Artículo 153.- Trata de personas

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

El que, mediante violencia, amenaza u otras formas de coacción, privación de libertad, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o cualquier beneficio; capta, transporta, traslada, acoge, recibe o retiene a otro, en el territorio de la República o para su salida o entrada del país con fines de explotación, es reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años.

Para efectos del inciso 1, los fines de explotación de la trata de personas comprende, entre otros, la venta de niños, niñas o adolescentes, la prostitución y cualquier forma de explotación sexual, la esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, cualquier forma de explotación laboral, la mendicidad, los trabajos o servicios forzados, la servidumbre, la extracción o tráfico de órganos o tejidos somáticos o sus componentes humanos, así como cualquier otra forma análoga de explotación.

La captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de niño, niña o adolescente con fines de explotación se considera trata de personas incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios previstos en el inciso 1.

El consentimiento dado por la víctima mayor de edad a cualquier forma de explotación carece de efectos jurídicos cuando el agente haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en el inciso 1.

El agente que promueve, favorece, financia o facilita la comisión del delito de trata de personas, es reprimido con la pena prevista para el autor."

En lo referente a la recomendación sobre aumentar las penas de los tipos penales que sancionan situaciones de explotación de personas, con el fin de darles el mismo grado de tutela de derechos que el artículo 153° del Código Penal les otorga a las víctimas de trata de personas; cabe destacar que en enero del 2017, el Ejecutivo emitió el Decreto Legislativo N. 1323, en el cual, mediante su artículo 2, incorporó en el Código Penal, el artículo 168-B denominado Trabajo Forzoso, a través de la cual, ahora constituye un delito aparte, en cuya tipificación, queda claro que sanciona actos que impliquen el sometimiento u obligación de otros a trabajar o prestar un servicio, deslindándolo de los aspectos que favorecían la confusión de este delito con el de trata de personas; y efectivamente se aumentó la pena

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

privativa de libertad, siendo actualmente una no menor de seis ni mayor de doce años, pudiendo ser mayor en caso de que concurra alguno de los agravantes establecidos en los incisos de dicho artículo, que en relación al tema materia de este informe; tratándose de actividades en contra de personas menores de edad, con edades entre 14 y 18 que realiza una actividad prohibida por ley en razón de su edad, la PPL será no menor de 12 años ni mayor de 15 años; en caso de que la víctima sea menor de 14 años o presente cualquier condición de vulnerabilidad, la PPL será no menor de quince ni mayor de veinte años; y en caso de que sea la consecuencia del delito de trata de personas, la PPL será no menor de veinte ni mayor de veinticinco años. De modo que gracias a las modificaciones efectuadas al artículo mencionado, las víctimas de este delito, sí reciben el mismo grado de tutela de derechos, que las víctimas de trata de personas. Quedando redactado el artículo, de la siguiente forma:

"Artículo 168-B.- Trabajo forzoso

El que somete u obliga a otra persona, a través de cualquier medio o contra su voluntad, a realizar un trabajo o prestar un servicio, sea retribuido o no, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de doce años.

La pena será privativa de libertad no menor de doce años ni mayor de quince años, si concurre alguna de las siguientes circunstancias:

1. El agente tiene a la víctima bajo su cuidado o vigilancia por cualquier motivo, o mantiene con ella un vínculo de superioridad, autoridad, poder u otro que la impulse a depositar su confianza en él.

2. La víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años de edad, y la actividad que desarrolla está prohibida por la ley en razón a su edad.

3. El agente comete el delito en el marco de la actividad de una persona jurídica o en el contexto de cualquier actividad económica.

La pena será privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinte años, en los siguientes casos:

1. El agente es familiar de la víctima hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2. Existe pluralidad de víctimas.

3. La víctima tiene menos de catorce años de edad, es adulta mayor, tiene discapacidad, padece de enfermedad grave, pertenece a un pueblo indígena, es trabajador migrante o presenta cualquier situación de vulnerabilidad.

4. Se produzca lesión grave o se ponga en peligro inminente la vida o la salud de la víctima.

5. Se derive de una situación de trata de personas. Si se produce la muerte de la víctima, la pena privativa de libertad es no menor de veinte ni mayor de veinticinco años.

En todos los casos se impondrá además la pena de inhabilitación conforme al artículo 36 incisos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 10 y 11."

Asimismo, el Ejecutivo contribuyó a la precisión, deslinde y clarificación de los tipos penales que sancionaban situaciones de explotación en sí, evitando futuras confusiones con el delito de trata de personas al momento de calificar y encuadrar el hecho delictuoso; es así que mediante la emisión del Decreto Legislativo Nº 1351, en enero del 2017, a través de su artículo 2, se modifica el artículo 128 del Código Penal, eliminando la parte alusiva al sometimiento a trabajos excesivos o inadecuados y a la obligación o inducción a la mendicidad; quedando redactado el texto de la siguiente manera:

"Artículo 128.- Exposición a peligro de persona dependiente

El que expone a peligro la vida o la salud de una persona colocada bajo su autoridad, dependencia, tutela, curatela o vigilancia, sea privándola de alimentos o cuidados indispensables, sea abusando de los medios de corrección o disciplina, o cualquier acto análogo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años.

En los casos en que el agente tenga vínculo de parentesco consanguíneo o la víctima fuere menor de catorce años de edad, la pena será privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años.

Si se produce lesión grave o muerte de la víctima, la pena será no menor de cuatro ni mayor de ocho años."

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Finalmente, en torno a la recomendación de la aprobación del Convenio N. 189 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT), sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, de conformidad con lo dispuesto por la Ley N° 26647 (cuyo objeto es el perfeccionamiento y la ratificación de los tratados celebrados por el Perú); tal como muestra la OIT, en los datos publicados en su página web, desde el 2011 (fecha de su adopción) hasta la actualidad, nuestro país no ha ratificado dicho Convenio. [277]

OPINIÓN PERSONAL

Respecto a las tres recomendaciones defensoriales hechas al Congreso de la República en el presente informe, considero que únicamente la referente a la modificación del artículo 153 del Código Penal, ha tenido un impacto legislativo positivo, y más que temprano, ha sido un impacto directo sobre el Congreso, pues no pasando por alto que la modificación respectiva ha sido hecha poco más de un año y medio después de que fuera propuesta por la Defensoría, en esta oportunidad, ha sido el Congreso quien mediante la dación de la Ley N. 30251, reformó el artículo sobre la trata de personas, incorporando la definición proporcionada por el Protocolo de Palermo en su artículo 3, así como los aspectos regulados en él; logrando reorganizar, delimitar, y precisar su contenido, deslindándolo de delitos que sancionan la explotación en sí, otorgando mayor claridad al respecto, y facilitando su aplicación. Ocurre totalmente lo opuesto en relación a la recomendación sobre la aprobación del Convenio N. 189 de la OIT, ya que a la fecha, esta no ha sido efectuada.

Sin embargo, en lo referente a la recomendación sobre el aumento de penas para los tipos penales que sancionan situaciones de explotación de personas, en este punto se ha logrado un impacto positivo en la legislación, que a pesar de ser tardío (considerando que las reformas se hicieron casi 4 años después) y no haber sido un impacto directo en lo que refiere a la producción legislativa del Congreso, una vez más ha sido el Ejecutivo, quien mediante los decretos mencionados ha logrado otorgar el mismo grado de tutela de derechos que el artículo 153 del Código Penal les otorga a las víctimas de trata de personas, al incorporar el

[277] Adicionalmente a las normas motivo de las recomendaciones, actualmente existen otras normas e instrumentos en materia de la lucha contra la trata de personas, tales como el Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la Ley N°28950, Ley contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes, y crea la Comisión Multisectorial de naturaleza permanente contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes - DECRETO SUPREMO N° 001-2016-IN, promulgado por el Ejecutivo en febrero del 2016; el Plan Nacional de Acción contra la Trata de Personas 2017 - 2021, aprobado por el Decreto Supremo N°017-2017-IN, y la Política Nacional frente a la Trata de Personas y sus formas de explotación, aprobada mediante el Decreto Supremo N° 001-2015-JUS. Todos estos, instrumentos que además de establecer un marco normativo para afrontar la lucha contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes, determina las responsabilidades de las instituciones del Estado llamadas a promover y ejecutar medidas de prevención, persecución, asistencia y protección en favor de las personas que están en condición de vulnerabilidad.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

artículo 168-B al Código Penal, que mediante su tipo base y sus agravantes ha efectuado un aumento gradual de la PPL, tal como era el objetivo de la Defensoría. Adicional a lo cual, a través de esta y otras modificaciones ya mencionadas, ha contribuido a la clarificación y deslinde del tipo penal de correspondiente a trata de personas, con otros referentes a la explotación en sí, lo que ayudará a evitar futuras confusiones.

3.2.7 TRABAJO INFANTIL Y DERECHOS LABORALES DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN EL PERÚ – INFORME DEFENSORIAL N. 166 (JUNIO DEL 2014)

El trabajo infantil, ha sido definido por la OIT, como aquel realizado por niños y niñas por debajo de la edad mínima legalmente exigida para realizar determinados trabajos, o el trabajo que, por su naturaleza o sus condiciones perjudiciales, se considera inaceptable para las personas menores de edad. Con base en diferentes estudios, sus consecuencias sobre la vida de los menores, son: la perpetuación del ciclo de pobreza, la afectación al derecho fundamental a la educación, y la vulneración del derecho fundamental a la salud.

El Estado, los organismos internacionales, instituciones públicas y organizaciones de la sociedad civil están obligados a proteger de manera especial a los menores de edad trabajadores, debido que el trabajo a corta edad impide un adecuado desarrollo integral, y el ejercicio pleno de los derechos fundamentales a la educación, salud, recreación, etc.

Esas obligaciones gubernamentales, según el marco normativo internacional en materia de trabajo infantil, son:

- Según el Convenio 183 OIT: Fijar la edad mínima de trabajo en 15 años, y excepcionalmente 14 (dependiendo de la economía del país) para el trabajo en general; de 13 a 15 años (12 a 14 en economías en desarrollo) para el trabajo ligero; no menos de 18 años para trabajos peligrosos, y en casos excepcionales la edad de 16 años. Pudiendo haber excepciones en el caso de menores artistas.
- Según el Convenio 182 OIT: eliminar inmediatamente, acciones consideradas como las peores formas de trabajo infantil, como la esclavitud o prácticas análogas, como la venta y el tráfico de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados; la utilización, el reclutamiento o la

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas; la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes, y los trabajos que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños.

Otros instrumentos que reconocen la obligación de los Estados de proteger a los adolescentes que trabajan son la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención sobre los Derechos del Niño y la Declaración relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo.

Según el marco normativo nacional en materia de trabajo infantil, las obligaciones gubernamentales son:

- Según la Constitución Política de 1993: proteger a las personas menores de edad que trabajan.
- Según el Código de los Niños y Adolescentes (Ley N° 27337): establecer una regulación especial para el adolescente que trabaja, fijando la edad mínima de 14 años, pudiendo ser 12, en casos de trabajos ligeros; fijar una jornada laboral de 6 horas diarias como máximo, para adolescentes entre 14 y 17 años, de 4 horas diarias como máximo para adolescentes entre 12 y 14 años y de 4 horas para adolescentes entre 15 y 17 años, en caso de trabajo nocturno —entre las 19.00 y las 7.00 horas—, requiriéndose además autorización judicial.

El Decreto Supremo N° 003-2010-MIMDES aprueba la Relación de Trabajos Peligrosos y Actividades Peligrosas o Nocivas para la Salud Integral y la Moral de las y los Adolescentes. Se define trabajo peligroso a aquel en el que las exigencias propias de las labores interfieran o comprometan el normal desarrollo biopsicosocial, la seguridad o la moral de las y los adolescentes».

Las principales observaciones a la normatividad sobre trabajo infantil, están en relación a las dificultades en la aplicación de la lista sobre trabajos peligrosos, ya que hay normas que autorizan actividades prohibidas en el listado de trabajos peligrosos; la falta de consignación de otras actividades peligrosas en el listado; la indefinición del carácter prohibido del trabajo doméstico. La realización de trabajos prohibidos es una infracción muy grave, sancionada con el máximo de multa posible, según la Ley N° 28806, Ley General de Inspección de

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Trabajo. Mientras que en el marco del Derecho Penal, solo se podría imponer hasta un máximo de 5 años de PPL. La Ley N° 28131, Ley del Artista Intérprete y Ejecutante y su reglamento (Decreto Supremo N° 058-2004-PCM), brindan una regulación genérica, con vacíos legales en caso de artistas menores de edad autónomos.

El Decreto Supremo Nº 001-2012-MIMP, que aprueba el Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia (PNAIA) contempla la protección de menores de edad frente al trabajo infantil. El Decreto Supremo N° 0152012-TR, que aprueba la Estrategia Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil 2012-2021), es un esfuerzo del Estado para articular las funciones de las entidades públicas para la prevención y erradicación del trabajo infantil y sus peores formas.

Según el Convenio 138 de la OIT y la Recomendación N° 146, el Registro de adolescentes trabajadores constituye una necesidad, que permite verificar si: se cumplen con los requisitos para que las personas menores de edad puedan acceder, excepcionalmente, al trabajo o empleo; se respetan las condiciones mínimas establecidas para los adolescentes trabajadores, de acuerdo a la normativa nacional e internacional, y si se cumple con garantizar los derechos fundamentales a la salud, educación, y otros de los menores que laboran. Respecto a este registro, al artículo 52 del CNA, la competencia para inscribir, autorizar y supervisar el trabajo de los adolescentes varía de acuerdo al tipo de actividad que realiza: en el caso de trabajadores dependientes, el sector Trabajo; en el caso de los trabajos domésticos, autónomos o independientes, los municipios distritales y provinciales y las entidades encargadas. Debiendo consignar en el registro: nombre completo del adolescente; nombre de sus padres, tutores o responsables; fecha de nacimiento; dirección y lugar de residencia; labor que desempeña; remuneración; horario de trabajo; escuela a la que asiste y horario de estudios y número de certificado médico. El registro del adolescente trabajador tiene carácter constitutivo, pues sólo a partir de la inscripción y autorización, se reconoce la capacidad jurídica de los adolescentes para trabajar.

Del análisis de los registros gestionados por las direcciones regionales de trabajo y las municipalidades provinciales, se concluyó que hay más adolescentes varones registrados, que mujeres. Se observaron deficiencias en la consignación de datos, registrar en algunos casos: nombres y apellidos de los padres, madres y/o tutores, la actividad que realizada por los menores, el pago de la remuneración mínima vital o una cantidad sin precisar, el horario de trabajo, el nombre de la institución educativa, el horario de estudios, información sobre

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

el número del certificado médico. Se observó vulneración a las normas nacionales e internacionales, al registrar en algunos casos: personas por debajo de los 12 años de edad, llegando a registrar menores de 6 y 7 años, que realizan actividades ajenas a su edad y a su proceso formativo (reciclador, lavador de ropa, etc.); menores que realizaban actividades peligrosas; los adolescentes no percibían remuneración; desconociendo, la autoridad administrativa, las obligaciones recogidas en los convenios 138 y 182 OIT. Consecuentemente se hace evidente que las autoridades encargadas de autorizar y gestionar el registro, lo conciben como un instrumento declarativo y no constitutivo; cuando la finalidad del registro, es brindar datos esenciales al sistema de inspección de trabajo, que deberá verificar que la información registrada sea compatible con los estándares mínimos de protección de la normativa internacional e interna sobre trabajo infantil y que los datos sean ciertos.

La Inspección del Trabajo, es el servicio público que vigila el cumplimiento de las normas sociolaborales y de la seguridad social, que exigir las responsabilidades administrativas que correspondan, que orienta y asesora técnicamente en dichas materias; y juega un rol fundamental en la erradicación del trabajo infantil. En materia de trabajo infantil, existe un vínculo explícito, por estar dentro de sus funciones principales, el velar por el cumplimiento de las disposiciones legales relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores menores de edad. Dentro de sus objetivos, está la adopción de un enfoque de niñez, mediante una estrategia de actuación particular para abordar casos de trabajo infantil. Tiene competencias para analizar todos los temas de trabajo infantil, incluyendo las peores formas, para lo que requiere una actuación conjunta y coordinada con entidades de persecución del delito, como la PNP y el MP, para garantizar los derechos fundamentales de los menores de edad. Sus retos son el sector informal y el trabajo por cuenta propia, por la falta de cobertura del sistema de inspección de trabajo.[278] Las funciones de la inspección de trabajo son la vigilancia y cumplimiento de las normas laborales, y la orientación y asistencia técnica. La inspección de trabajo requiere de un trabajo coordinado con otras entidades del Estado, para obtener resultados valiosos en la erradicación del trabajo infantil.

La Ley Nº 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, determina que el incumplimiento a las normas sobre trabajo infantil debe significar la calificación más grave prevista en el

[278] La inspección laboral en el ámbito del trabajo infantil actualmente se encuentra regulada por la Ley Nº 28806, Ley General de Inspección del Trabajo y su reglamento aprobado mediante el Decreto Supremo Nº 019-2006-TR. Complementariamente, por el Protocolo de actuación sectorial en Trabajo Infantil (aprobado por Resolución 265-2012-TR del 19 de noviembre de 2012) y la Directiva General Nº 02-2012-MTPE/2/16 «Normas aplicables al sistema de Inspección del Trabajo para la Prevención y Erradicación del trabajo infantil» (aprobada mediante Resolución 213-2012-MTPE/2/16 del 17 de diciembre de 2012).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

ordenamiento jurídico. El Decreto Supremo N° 019-2006-TR (Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo) establece como infracción muy grave, el incumplimiento de las disposiciones relacionadas con el trabajo de menores de 18 años de edad en relación de dependencia; sin embargo no ha regulado el trabajo del adolescente autónomo. Es una infracción muy grave, no observar las normas específicas en materia de protección de la seguridad y salud de los menores trabajadores, pero no se precisa qué normas de protección de la seguridad y la salud se vulnerarían y se puede interpretar que los y las adolescentes pueden realizar trabajos peligrosos, lo cual constituye una vulneración de normas internacionales y nacionales sobre la materia.

Antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 29981 – Ley que creó la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL), la Dirección General de Inspección de Trabajo (DGIT) —del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo— era la Autoridad Central del Sistema de Inspección; mientras a nivel regional, las encargadas eran las direcciones o gerencias regionales de trabajo, a cargo de los gobiernos regionales. Después de la entrada en vigencia de la Ley N° 29981, en enero del 2013, la SUNAFIL, es el ente rector y la autoridad central del Sistema de Inspección del Trabajo, mientras a nivel regional, es la Intendencia Regional, quien dirige y supervisa la programación, desarrollo y ejecución de las actuaciones inspectivas de fiscalización, orientación y asistencia técnica, así como los procedimientos sancionadores.

Los principales resultados del análisis de expedientes de inspección laboral en el ámbito del trabajo infantil son: el trabajo fue efectuado por los inspectores de trabajo, prescindiendo en la mayoría de casos de autoridades colaboradoras; los rubros inspeccionados fueron mayormente, restaurantes, bares y cantinas, construcción de edificios, seguido por comercio; el trabajo infantil fue materia de inspección en un mínimo porcentaje; la modalidad de las actuaciones de investigación o comprobación más usada fue la visita de inspección.

Se constató: que la mayoría de trabajadores menores de edad inspeccionados fueron varones; las edades iban de 15 a 17 años, en menos casos de 10 a 11, por debajo de la edad mínima permitida, sin la respectiva sanción

En muchos expedientes analizados, no se consignó: la edad específica de los menores trabajadores; el grado de instrucción; la identificación de los padres y/o madres o tutores

Se verificaron datos en relación a: la autorización para trabajar; el horario de trabajo; actividad laboral; las condiciones de trabajo; la entrega de equipos de protección; las

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

circunstancias del empleo; el monto de las remuneraciones. Como resultado, se constató que: en muchos casos los trabajadores laboraban en horarios no permitidos; no se encontró evidencias de la verificación de la existencia de las autorizaciones para realizar trabajo nocturno; hubieron casos en que la contraprestación estaba por debajo de la legalmente establecida; más de la mitad de trabajadores realizaban trabajos prohibidos, sin sanción; hubieron casos en que los inspectores laborales impusieron medidas inspectivas para garantizar el cumplimiento de las normas sociolaborales, siendo la más aplicada el requerimiento; en algunos casos no se subsanó ninguna de las infracciones; sólo en un caso se exigió el pago de remuneraciones, pero en ninguno se dispuso el pago de pasajes, alimentación y estadía de la persona menor de edad; fueron detectadas 113 infracciones de las normas laborales que perjudicaron a los trabajadores menores de edad, 84 de estas se encuadraron en relaciones laborales, dentro de las que se encuentran las relativas a la inexistencia de autorizaciones y la realización de trabajos peligrosos o prohibidos, incumplimiento de normas sobre seguridad social y por seguridad y salud en el trabajo; en ningún caso se aplicó el incremento del monto de la multa por causal de reiteración; no se constató la concurrencia de ilícitos penales.

La percepción en materia de trabajo infantil, por parte de los menores de edad trabajadores reveló: que los motivos que influyeron en su decisión de trabajar y continuar trabajando, fueron la pobreza, la enfermedad de algún familiar, la búsqueda de autonomía, la identificación con los padres y la socialización en la calle; reconocen que sus trabajos pueden implicar riesgos, llegando a distinguir entre actividades peligrosas y delictivas; en ciertos casos afirmaron que el trabajo les genera cansancio y falta de tiempo, impidiéndoles realizar otras actividades propias de la adolescencia; manifestaron total desconocimiento de las inspecciones o intervenciones laborales; consideran que las autoridades deberían brindarles protección, pues en algunos casos terminan convirtiéndose en perseguidores, al quitarles sus instrumentos de trabajo o decomisar el dinero que ganaron (ej. serenazgo); calificaron de ineficaces las políticas sobre trabajo infantil, al no tomar en cuenta su opinión en su elaboración. Lo paradójico es que, si bien se busca con ella protegerlos, se termina exponiéndolos a condiciones de mayor precariedad económica —al quitarles sus medios de subsistencia—, y de mayor vulnerabilidad frente al abuso.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

RECOMENDACIONES AL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

- *Modificar el artículo 51 del Código de los Niños y Adolescentes (Ley N° 27337), en el sentido de elevar la edad mínima de acceso al empleo a 15 años y a 13 años en el caso de trabajo ligero, de acuerdo a lo dispuesto por el Convenio 138 OIT y la Recomendación 146.*
- *Modificar el Código de los Niños y Adolescentes (Ley N° 27337), en el sentido de crear un registro especial, de carácter declarativo, para niños, niñas y adolescentes que trabajan al margen de lo establecido en la ley.*
- *Modificar la Ley N° 28131, Ley de Artista Intérprete y Ejecutante, a fin de establecer una regulación especial para los artistas menores de edad, que tenga por objetivo garantizar sus derechos fundamentales a la salud, educación, entre otros.*
- *Crear en el Código Penal un delito especial que sancione la explotación laboral de menores de edad.*
- *Incrementar la pena del delito de exposición a peligro de persona dependiente (artículo 128 del Código Penal).*

IMPACTO LEGISLATIVO

El Congreso no realizó modificación alguna al artículo 51 del Código de los Niños y Adolescentes, es decir, no se elevó la edad mínima de acceso al empleo a 15 años, y a 13 años en el caso de trabajo ligero, tal como lo recomendó la Defensoría del Pueblo, de acuerdo a lo dispuesto por el Convenio 138 OIT y la Recomendación 146. Este convenio establece que la edad mínima edad mínima de admisión al empleo, que fijen los países firmantes, no deberá ser inferior a la edad en que cesa la obligación escolar, o en todo caso, a quince años; y excepcionalmente, catorce años, dependiendo de las circunstancias del país. Como esta modificación no se ha efectuado, es de aplicación lo señalado en el artículo 51 del CNA, que establece para el caso de trabajo dependiente: 15 años para labores agrícolas no industriales; 16 para labores industriales, comerciales o mineras; 17 para labores de pesca industrial, y 14 para las demás modalidades de trabajo la edad mínima es de catorce años. Siendo su excepción la edad de 12 años, en aquellos casos que no se perjudiquen, interfieran, o limiten los derechos del menor de edad. Esto resulta alarmante, ya que mientras se mantenga esta realidad normativa, no se estará brindando la protección necesaria a los derechos vulnerados de aquellos menores trabajadores, permitiendo que se perjudiquen su salud, su desarrollo integral y su asistencia a la escuela.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Por otro lado, cabe resaltar que en 2007, se publicó la Ley N. 28992 - Ley que sustituye la tercera disposición final y transitoria de la Ley Nº 27651, Ley de formalización y promoción de la pequeña minería y minería artesanal, que si bien es anterior al Informe Defensorial N. 166, es una norma destinada a la protección de los menores de edad trabajadores, que laboraban en el rubro de la actividad minera, que es considerada una actividad peligrosa; en consecuencia, mediante su modificación cambia el contenido de la tercera disposición final y transitoria, en la medida en que prohíbe expresamente el trabajo de las personas menores de 18 años de edad en cualquiera de las actividades mineras a las que se refiere la Ley 27651, lo cual hace eco del artículo 3 del Convenio 138 OIT.

Tampoco se efectuó la creación de un registro especial, de carácter declarativo, para menores de edad que laboran al margen de la ley, ni mediante la modificación del Código de los Niños y Adolescentes, ni mediante otra ley específica sobre el tema; a pesar de ser sumamente necesaria, pues facilitaría el recojo de información que permitiría conocer la real dimensión del trabajo infantil en el Perú, así como adoptar urgentes medidas de protección para estos menores; dada la gran cantidad de menores de edad que trabajan fuera de los requisitos legales establecidos (por debajo de la edad mínima y/o realizando trabajos peligrosos).

En cuanto al establecimiento de una regulación especial para los artistas menores de edad, que garantice sus derechos fundamentales, mediante la modificación de la Ley N° 28131, Ley de Artista Intérprete y Ejecutante, esta no se realizó. Sin embargo, el 27 de junio del 2014, el entonces grupo parlamentario Gana Perú, presentó al Congreso el Proyecto N. 3664/2013-CR, denominado Ley que modifica la Ley N. 28131, Ley del artista intérprete y ejecutante, proponiendo dentro de sus modificatorias, la modificación del artículo referente a la jornada laboral, mediante la incorporación de un párrafo referente a la *jornada ordinaria de trabajo para los artistas menores de edad, fijándola en tres horas diarias o dieciocho horas semanales como máximo*. Dado que actualmente, la Ley N° 28131, no regula el aspecto relativo a la jornada laboral de menores de edad trabajadores.

En relación a la creación de un delito especial que tipifique la explotación laboral de menores de edad, dentro de nuestro Código Penal, esta tampoco se ha realizado; pese a lo cual, a la fecha este aspecto se podría considerar incluido dentro del tercer párrafo del artículo 153 del Código Penal, en la medida en que establece que "l*a captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de niño, niña o adolescente con fines de explotación se*

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

considera trata de personas incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios previstos en el inciso 1"; resultando un vacío legal, que la explotación laboral de menores como tal, no esté tipificada en el código, ya que como dijo el Defensor del Pueblo, en el Informe Defensorial N. 158, esta situación genera confusión en los operadores del derecho, causando que muchas veces, se considere como trata de menores de edad, situaciones de explotación laboral, no siendo correcto, ya que hay que tener claro que la primera además de la explotación laboral que podría generarse, implica la realización de actividades conducentes a poner a disposición al menor, para su posterior explotación; resultando necesarias modificaciones al respecto para deslindar estos aspectos.

Sobre el incremento de la pena del delito de exposición a peligro de persona dependiente, mediante la modificación del artículo 128 del Código Penal; esta no se llevó a cabo, y si bien es cierto que en enero del 2017, mediante la emisión del Decreto Legislativo Nº 1351, se modificó dicho artículo, en la parte referente a los menores de edad, no se aumentaron los años de PPL, pese a lo cual, sí se incrementó en dos años, la edad mínima de protección, en tanto dispone que "e*n los casos en que (...) la víctima fuere menor de catorce años de edad, la pena será privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años";* lo que de algún modo resulta positivo, ya que anteriormente la edad era 12 años.

OPINIÓN PERSONAL

Considero que las recomendaciones defensoriales hechas al Congreso de la República, no han tenido un impacto directo, ni mucho menos inmediato en la labor legislativa del Parlamento, o en alguna institución estatal llamada a brindar la protección materia de las recomendaciones del Defensor del Pueblo (como ha sucedido en casos anteriores). Resultando sumamente preocupante la inactividad legislativa del Congreso respecto al tema en cuestión, dado que está de por medio la necesidad imperiosa de brindar la protección y el respaldo legal señalado, en pro de los derechos vulnerados de los menores de edad trabajadores; situación que denota una total falta de interés parlamentario por la protección y garantía de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes que trabajan al margen de la ley, cuyos derechos son vulnerados constantemente sin mayor sanción; este desinterés e indiferencia se evidencian aún más, si consideramos que desde que fuera emitido este informe defensorial, a mediados del 2014, hasta la actualidad, han pasado 4 años, sin que se tomen las medidas pertinentes.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

3.2.8 FEMINICIDIO ÍNTIMO EN EL PERÚ: ANÁLISIS DE EXPEDIENTES JUDICIALES (2012 -2015) – INFORME DEFENSORIAL N. 173 (DICIEMBRE DEL 2015)

Con la finalidad de prevenir y enfrentar con eficacia la violencia contra las mujeres, siendo el feminicidio su mayor expresión, es necesario adoptar e implementar políticas públicas, que permitan identificar sus causas y consecuencias, y así abordar este problema en su totalidad.

Es innegable que en Perú, un gran avance en la prevención del feminicidio, fue su incorporación en el código penal. Es así que, su primera tipificación consistió en el cambio de nomenclatura de parricidio, al solo sancionar el feminicidio íntimo (artículo 107 CP, ya derogado). Incorporando posteriormente el nuevo tipo penal de feminicidio (artículo 108-B CP), reprimiendo el feminicidio íntimo como no íntimo. Este es un delito pluriofensivo, ya que causa una grave afección a varios derechos, como derecho a la vida, igualdad y no discriminación, libre desarrollo de la personalidad, autonomía sexual y seguridad de las mujeres; siendo su mayor fundamento el elemento de discriminación por razones de género. Si bien este ha sido un avance considerable, no puede limitarse al aspecto penal.

Nuestro país tiene dos registros de feminicidio, uno a cargo del Programa Nacional contra la Violencia Familiar y Sexual del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, y el otro a cargo del Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público. El Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables atiende y asesora a las víctimas de feminicidio y tentativa de feminicidio mediante los Centros Emergencia Mujer (CEM).

Dentro del sistema de administración de justicia, algunos funcionarios y agresores responsabilizan a la víctima, para justificar la agresión; al respecto, ni la PNP, ni el Ministerio Público, han institucionalizado la capacitación en violencia familiar y de género; y a pesar de que la Academia de la Magistratura ha establecido como línea de formación fundamental el desarrollo de cursos, talleres y seminarios sobre género y justicia, esta no es sostenida, ni descentralizada.

Después de analizar 15 casos de feminicidio, los resultados fueron:

- En los casos en que la defensa de la víctima es asumida por los CEM, la defensa efectiva se dificulta, ya que un porcentaje (27%) no se constituye en parte o actor/a civil.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Según información del MIMP, a septiembre de 2015, el 39% de los CEM (92 de 236) no tenía el equipo profesional completo.
- En el 60% de los casos, las víctimas tenían o tienen hijos (as) menores de edad, poniendo en riesgo su proyecto de vida, por el impacto que la violencia genera en ellos.
- El 60% de los delitos se cometieron en el espacio privado (casa de la víctima, el agresor o algún familiar), siendo un mito de que las mujeres están más seguras en su casa.
- En el 50% de los casos de feminicidio íntimo y tentativa, las víctimas eran conviviente o cónyuges del agresor al momento de los hechos, vivían con él.
- El 94% de los agresores señaló como causa del delito la conducta de la víctima, trasladando la responsabilidad de los hechos a las agraviadas.
- En el 81% de las tentativas de feminicidios, las víctimas sobrevivientes revelaron amenazas previas de los agresores.

Es necesario tener políticas públicas enfocadas en recuperar la salud integral de los menores de edad afectados por esta clase de conductas, para evitar la repetición de estos patrones de violencia.

- Respecto a la existencia previa de violencia familiar en los casos de feminicidio: el 33% de las tentativas de feminicidio, tenían procesos judiciales de violencia familiar; elevándose a un 57% los casos en que familiares y/o testigos conocían de la violencia; el 24% de los casos de feminicidio íntimo tenía denuncias de violencia; elevándose a un 69% los casos en que familiares y/o testigos conocían de la violencia.
- En el 28% de expedientes de feminicidio íntimo y tentativa analizados, las víctimas denunciaron violencia, pero al no tener una respuesta efectiva, la mitad de ellas (7 casos) fueron asesinadas.

De los casos investigados, hubieron dos en los que hubo una investigación deficiente, ya que no se realizaron diligencias fundamentales como la inspección ocular y la reconstrucción de los hechos; y hubo un caso de tentativa de feminicidio en el que indebidamente la investigación fue archivada, por falta de interés de la agraviada en el proceso, a pesar de ser uno de oficio.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

En dos de los seis casos en los que se aplicó la atenuación de la pena por confesión sincera, no debieron aplicarla, por no tener los requisitos de espontaneidad y sinceridad.

La terminación anticipada se aplicó en el 22% de casos de feminicidio íntimo, y la conclusión anticipada se aplicó en un 44% de casos de feminicidios consumados y en grado de tentativa.

De los 50 expedientes sobre feminicidio íntimo y su tentativa, sólo hubo un caso en que se aplicó la prueba anticipada para proteger los derechos de las víctimas sobrevivientes y evitar su revictimización.

El fiscal solicitó al juez penal, dictar prisión preventiva contra los inculpados: en el 93% de los casos de feminicidios íntimos consumados; en un 81% en casos de tentativa de feminicidio. Se declaró fundado el requerimiento en un 82% de casos.

En 81% de los casos de tentativa de feminicidio íntimo, los fiscales no adoptaron ninguna medida de protección a favor de la mujer sobreviviente.

Todos los casos de feminicidio íntimo consumado culminaron con sentencia condenatoria contra los acusados. En los casos de tentativa de feminicidio, el 67% tenían sentencia condenatoria contra los acusados, y en el 33% de los casos hubo absoluciones, sobreseimientos, y se declaró fundada la excepción de naturaleza de acción.

En los ataques que no llegaron a causar la muerte de la víctima: en un 76% de las acusaciones fiscales se subsumieron los hechos en el tipo penal de tentativa de feminicidio. En los casos en los se causó la muerte de la víctima, en un 55% las acusaciones fiscales tipificaron los hechos como feminicidio.

En cuanto a la calificación jurídica que efectuaron los órganos judiciales: en casos que no se produjo la muerte de la víctima, un 76% de las sentencias subsumieron los hechos en el tipo penal de tentativa de feminicidio; mientras que en los casos en que se produjo la muerte de la agraviada, ello ocurrió en un 79% de casos.

En los casos que hubo signos de violencia en el cuerpo de la víctima: en un 65% los fiscales no invocaron la agravante de gran crueldad (artículo 108, inc. 3 CP) en las acusaciones. En dos casos se descartó indebidamente la hipótesis de un feminicidio íntimo agravado por violación sexual.

En un caso el órgano judicial anuló indebidamente la condena contra el acusado.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Para aplicar el delito de tentativa de feminicidio, en tres casos los operadores judiciales invocaron indebidamente que se tenía que apreciar el elemento subjetivo del ánimo de matar, adicional al dolo.

En el 59% de los casos de feminicidio íntimo, los fiscales solicitaron en sus requerimientos acusatorios penas mayores a los 20 años de PPL. En casos de agresiones que no produjeron la muerte de la víctima, el 48% de los fiscales solicitaron PPL mayor de 7 y menor de 15 años.

Respecto de la actuación de los operadores judiciales, en casos en que murió la víctima: en 41% de casos se impuso PPL entre 7 y 15 años (por debajo del mínimo legal); y en un 71% de casos de tentativa de feminicidio, la condena fue igual.

En casos de tentativa de feminicidio, el 48% de los fiscales solicitaron reparaciones civiles hasta los S/. 5 mil nuevos soles. En casos de feminicidio íntimo, el 28% de los fiscales solicitaron reparaciones civiles entre los S/. 15 mil y S/. 20 mil nuevos soles.

En cuanto a la actuación de los órganos judiciales: en 31% de casos de feminicidio íntimo los jueces impusieron una reparación civil mayor a los S/. 40 mil nuevos soles; y en los casos de tentativa de feminicidio, el 71% de los jueces fue inferior a los S/. 5 mil nuevos soles.

RECOMENDACIONES AL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

- *Modificar el Código Penal, a fin de establecer como agravante de la falta de lesiones (artículo 441°) y el maltrato sin lesión (artículo 442°), los contextos de discriminación contra las mujeres establecidos en el artículo 108-B del Código Penal.*
- *Aprobar una norma que permita la creación de una base de datos única sobre violencia de género de carácter nacional, considerando en ella los casos de feminicidio íntimo, que contenga información proveniente de los diversos servicios públicos involucrados en la atención de las víctimas de violencia como el MIMP, MINJUS, MINSA, PNP, Ministerio Público y Poder Judicial. En este registro se deberá incluir todas las actuaciones del sistema de administración de justicia, como las denuncias, las investigaciones policiales o atestados, tipo de violencia, investigación formalizada, forma de conclusión del proceso; así como, el tipo de medidas de protección emitida y la identificación del número de denuncias de las víctimas contra el mismo agresor, entre otros aspectos claves.*

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

IMPACTO LEGISLATIVO

En cuanto a la modificación de los artículos 441 y 442 del Código Penal, esta no se llevó a cabo por parte del Congreso de la República; así como tampoco por el Poder Ejecutivo, tal como ocurrió en otras oportunidades, a pesar de que en enero del 2017, mediante la publicación del Decreto Legislativo Nº 1323 - Decreto Legislativo que fortalece la lucha contra el feminicidio, la violencia familiar y la violencia de género, el Poder Ejecutivo modificó entre otros, el artículo 442 del Código Penal[279] sobre la falta de maltrato; agregando, mediante la modificatoria, aspectos que constituyen circunstancias agravantes, que no eran consideradas así antes de eso, entre las cuales, dentro del literal "b" determinó que se considera agravante cuando *la violencia se da en cualquiera de los contextos de los numeral 1, 2 y 3 del primer párrafo del artículo 108-B*; los mismos que hacen alusión a *contextos de violencia familiar; coacción, hostigamiento o acoso sexual; y abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente*. Excluyendo dentro de esta modificatoria, el numeral 4 del artículo 108-B, que precisamente regulaba el contexto del feminicidio cometido en un contexto de discriminación contra la mujer[280]; aspecto materia de la recomendación del presente informe defensorial, que por cierto y como resulta obvio fue dejado al margen de los agravantes. Situación que a mi parecer, es contraproducente, más aun si se tiene en cuenta que, se trata de una norma destinada a fortalecer la lucha contra el feminicidio. Por lo tanto, no tendría que haberse dejado fuera de la modificatoria.

Respecto a la recomendación defensorial sobre la aprobación de una norma que permita crear una base de datos nacional sobre violencia de género[281], lo bastante completa, dentro de la que se consideren casos de feminicidio íntimo y que contenga datos provenientes de

[279] "CÓDIGO PENAL, Artículo 442.- El que maltrata a otro física o psicológicamente, o lo humilla, denigra o menosprecia de modo reiterado, sin causarle lesión o daño psicológico, será reprimido con prestación de servicio comunitario de cincuenta a ochenta jornadas.La pena será de prestación de servicio comunitario de ochenta a cien jornadas o de cien a doscientos días-multa, cuando: a. La víctima es menor de edad o adulta mayor, tiene una discapacidad o se encuentra en estado de gestación. b. La víctima es el padrastro, madrastra, ascendiente o descendiente por consanguinidad, adopción o por afinidad, pariente colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad o adopción, o segundo grado de afinidad, habita en el mismo hogar, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales, y la violencia se da en cualquiera de los contextos de los numeral 1, 2 y 3 del primer párrafo del artículo 108-B. c. Mantiene cualquier tipo de relación de dependencia o subordinación sea de autoridad, económica, laboral o contractual y el agente se hubiera aprovechado de esta situación."

[280] "CÓDIGO PENAL, Artículo 108-B.- Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años el que mata a una mujer por su condición de tal, en cualquiera de los siguientes contextos: 1. Violencia familiar; 2. Coacción, hostigamiento o acoso sexual; 3. Abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente; 4. Cualquier forma de discriminación contra la mujer, independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente. (...)"

[281] Las Naciones Unidas en su 'Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer' define la violencia de género como: "Todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino, que causa o es susceptible de causar a las mujeres daño o sufrimiento físico, psicológico o sexual, incluidas las amenazas de tales actos y la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la privada".

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

las instituciones involucradas en la atención de víctimas de violencia; esta iniciativa se llevó a cabo por parte del Congreso, en noviembre del 2015, es decir, antes de que el Informe Defensorial N.173, que contenía la respectiva recomendación, fuera publicado[282]. Es así que el 22 de noviembre del 2015, mediante la dación de la Ley N. 30364, entre otras cosas, el Congreso de la República estableció la elaboración del Registro Único de Víctimas y Agresores, a fin de que el MP, en una labor coordinada con la PNP, el PJ y el MIMP, registre en él, todos los datos de la víctima y del agresor, la tipificación, las causas y consecuencias de la violencia, la existencia de denuncias anteriores, así como otros datos necesarios, tal como lo establece su artículo 42:

"Artículo 42. Registro Único de Víctimas y Agresores
Con el objeto de implementar un sistema intersectorial de registro de casos de violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, denominado Registro Único de Víctimas y Agresores, el Ministerio Público, en coordinación con la Policía Nacional Del Perú, el Poder Judicial y el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, es el responsable del registro de dichos casos, en el que se consignan todos las datos de la víctima y del agresor, la tipificación, las causas y consecuencias de la violencia, la existencia de denuncias anteriores y otros datos necesarios."

El Registro Único de Víctimas y Agresores (RUVA) hace factible la optimización de la identificación de las personas perjudicadas por la violencia de género, que circulan de un servicio estatal a otro, en distintos ámbitos territoriales, durante su vida.

De esta manera y en atención a la primera disposición complementaria final de la Ley 30364, que dispone la reglamentación de la misma por parte del Poder Ejecutivo, en un plazo no mayor a 90 días calendario desde su entrada en vigencia; el 26 de julio del 2016 (poco más de 7 meses después), el Poder Ejecutivo dio el DECRETO SUPREMO Nº 009-2016-MIMP - Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la Ley Nº 30364, Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, regulando en sus artículo 114 y 115, los aspectos relativos al contenido de la información consignada en el RUVA, así como el acceso a la misma, respectivamente, tal como figura a continuación:

"Artículo 114.- Registro Único de Víctimas y Personas Agresoras

[282] Al tratarse de un tiempo aproximado a un mes, es probable que al momento en que se terminó de realizar el informe con sus recomendaciones, aún no existía la Ley N. 30364, la misma que para el momento de la publicación del ID N. 173, ya había sido publicada.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

El Registro Único de Víctimas y Personas Agresoras se encuentra a cargo del Ministerio Público y contiene mínimamente la siguiente información:

1. Nombres y apellidos, documento nacional de identidad, sexo, edad, dirección domiciliaria, correo electrónico y teléfonos de la víctima.
2. Nombres y apellidos, documento nacional de identidad, sexo, edad, dirección domiciliaria, correo electrónico y teléfonos de la persona agresora.
3. Relación con la víctima.
4. Existencia de denuncias y antecedentes anteriores.
5. Juzgado que dictó las medidas de protección.
6. Medidas de protección y medidas cautelares dictadas.
7. El delito o falta tipificada.
8. Fiscalía o Juzgado a cargo del caso.
9. Juzgado que emite la sentencia condenatoria.
10. Fecha de la sentencia condenatoria."

"Artículo 115.- Acceso a la información del Registro Único de Víctimas y Personas Agresoras
La información que contiene el Registro es reservada. Las instituciones públicas vinculadas al proceso tienen acceso a los datos del Registro conforme a la regulación de confidencialidad de la información prevista en su oportunidad por el Reglamento del Registro Único de Víctimas y Personas Agresoras aprobado por el Ministerio Público."

Si bien es cierto, la creación del RUVA constituye un gran avance en la lucha contra la violencia de género, específicamente contra el feminicidio (materia de este informe defensorial), por la detallada información que brindará, gracias a la información brindada producto de la labor conjunta e interconectada de las entidades involucradas; cabe destacar que actualmente y habiendo transcurrido más de dos años y medio desde su creación, este registro aún no ha sido implementado por el Ministerio Público, en razón de que aún se encuentran en una fase de obtención de la información de las base de datos, a fin de poder sistematizarla, según lo indicado por Juan Huambachano Carbajal, gerente del Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público[283]; siendo su pronta implementación, una necesidad

[283] ROJAS SANCHEZ, Alicia, ¿En qué estado se encuentra el registro de agresores de mujeres?, Diario El Comercio, febrero del 2018. Ver.- https://elcomercio.pe/peru/encuentra-registro-agresores-mujeres-noticia-495789, consulta realizada el 02 de mayo del 2018.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

con calidad de urgencia, considerando que la cifras de casos de violencia de género van en aumento[284] con el paso de los años.

OPINIÓN PERSONAL

Considero, que en lo referente a las recomendaciones defensoriales efectuadas al Congreso de la República en el presente Informe Defensorial: en relación a la primera, no se ha generado un impacto temprano, ni directo sobre el Parlamento, ni tampoco un impacto normativo tardío, ni indirecto sobre el Poder Ejecutivo, como ha ocurrido en otras ocasiones; por el contrario en cuanto a la segunda recomendación, su contenido ya había sido adoptado por el Parlamento, de manera previa a la emisión del presente Informe Defensorial –a juzgar por la fechas de publicación de la referida ley y del Informe Defensorial 173-, es decir dicha recomendación ya había sido incluida dentro de los aspectos abarcados por la Ley 30364, ley que fue publicada un mes antes del presente informe, meses después fue publicado su respectivo reglamento, dado por el Poder Ejecutivo, en un actuar coordinado y en cumplimiento de sus funciones. Lo cual afortunadamente pone de manifiesto en el presente caso, el interés puesto por ambos poderes del Estado, respecto a la materia regulada.

3.2.9 EDUCACIÓN INTERCULTURAL BILINGÜE HACIA EL 2021. UNA POLÍTICA DE ESTADO IMPRESCINDIBLE PARA EL DESARROLLO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS - INFORME DEFENSORIAL N. 174 (AGOSTO DEL 2016)

La educación es un derecho reconocido por diversos instrumentos internacionales sobre derechos humanos, y es en concordancia con dichos instrumentos, que nuestro ordenamiento constitucional lo reconoce como un derecho fundamental. Su pleno ejercicio exige que la educación sea de calidad a fin de promover el desarrollo de las múltiples potencialidades de cada persona a través de aprendizajes socialmente relevantes y experiencias educativas pertinentes a las necesidades y características de los estudiantes y de los contextos en los que se desenvuelven.

[284] Defensoría advierte que feminicidios y tentativas se han incrementado en el país, Diario El Comercio, abril del 2018. Ver.- https://elcomercio.pe/peru/defensoria-advierte-feminicidios-tentativas-han-incrementado-pais-noticia-514830, consulta realizada el 03 de abril del 2018.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

En relación a los estudiantes de pueblos indígenas, el Estado tiene la obligación de garantizarles una Educación Intercultural Bilingüe (EIB) de calidad, a fin de que se puedan desenvolver apropiadamente en su medio social, y en otros escenarios socioculturales y lingüísticos. Su implementación debe ser oportuna, sostenida y obligatoria en los tres niveles educativos de la Educación Básica Regular y en las otras modalidades del sistema educativo nacional. El derecho a la Educación Intercultural Bilingüe está reconocido en nuestro ordenamiento jurídico nacional, por la Constitución Política del Perú, la Ley General de Educación (Ley N° 28044) y la Ley para la Educación Bilingüe Intercultural (Ley N° 27818); y en el ámbito internacional, fundamentalmente en el Convenio 169 de la OIT.

La Defensoría del Pueblo, en cumplimiento a su mandato constitucional de defensa de los derechos fundamentales y supervisión de la administración pública, desde el 2008 viene supervisando la implementación de la Política de EIB[285], correspondiendo el presente informe, a la supervisión realizada entre mayo del 2014 a enero del 2016, a las instancias de gestión de la EIB a nivel nacional, regional y local[286], a institutos de educación superior pedagógica (IESP) que ofrecen las carreras de EIB y al proceso de consulta previa del Plan nacional de EIB. Asimismo, con la finalidad de conocer la labor pedagógica de los docentes de las escuelas EIB se supervisó a 23 escuelas primarias que atienden a estudiantes de los pueblos awajún (Amazonas y Loreto), quechua (Apurímac, Ayacucho y Cusco), matsigenka (Cusco), asháninka (Ucayali, Junín y Cusco), shipibo (Lima), shawi (Loreto) y yine (Ucayali) en donde se realizaron entrevistas a la comunidad escolar y se observaron 42 sesiones de aprendizaje de diferentes áreas curriculares. Permitiendo observar que las políticas educativas orientadas a garantizar el acceso a un servicio educativo a los pueblos indígenas durante muchas décadas no tuvieron un apoyo considerable, resultando precarias y esporádicas; pese a lo cual últimamente, ha habido importantes avances en la EIB:

- A pesar de que hasta el 2011, habían serias deficiencias en relación a los aspectos relacionados con la EIB, en el último quinquenio, el MINEDU ha priorizado la EIB, adoptando e implementando medidas para la reversión de esta situación, tales como: la aprobación de la Política sectorial de educación intercultural y EIB (Decreto Supremo N° 006-2016) y la construcción del Plan Nacional de EIB mediante un proceso de consulta previa son avances fundamentales para garantizar la pertinencia

[285] Tal como puede verse en sus informes defensoriales del 2011 y del 2013.
[286] Para efectos del problema materia del informe N. 174, se consideran instancias de gestión descentralizada aquellas a las que el Ministerio de Educación les ha transferido ciertas funciones.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

del servicio educativo en un país pluricultural y multilingüe como el Perú; la creación del Registro Nacional de instituciones educativas de EIB y el Registro de docentes EIB, la constitución de la Comisión Nacional de Educación Intercultural Bilingüe (CONEIB) y de la Mesa Técnica de EIB, la elaboración de la propuesta pedagógica de EIB, la implementación de un modelo de acompañamiento pedagógico específico, la formulación de una nueva propuesta curricular para la formación inicial de docentes en EIB, la definición de los escenarios lingüísticos y el modelo de servicio que les corresponde, los estímulos económicos para los docentes de escuelas de EIB y el incremento del presupuesto para la EIB, entre otros; constituyendo avances trascendentes, cuya continuidad debe asegurarse, mediante el constante impulso de la implementación de la Política de EIB y el desarrollo de condiciones favorables para que las escuelas de EIB ofrezcan un servicio de calidad que permita alcanzar el perfil del estudiante establecido en la propuesta pedagógica de EIB. Al respecto, el Plan Nacional de EIB es un instrumento estratégico y fundamental en la implementación de la Política.

- En cuanto a la formación docente se ha logrado incrementar el número de ingresantes a las carreras de EIB, de instituciones superiores que ofrecen dichas carreras, desarrollo de acciones de formación en servicio y acompañamiento pedagógico; pero aún preocupa que de 45,186 docentes que laboran en educación básica regular que enseñan a estudiantes indígenas el 94% (42,439) no cuente con formación académica en EIB y 40% (17,905) no tenga dominio del idioma originario. Siendo el mayor reto del MINEDU, contar con docentes EIB bien formados.
- Por otro lado, a nivel nacional se ha incrementado el número de instituciones que forman docentes en EIB.
- La implementación del Programa Beca 18 EIB ha sido un acierto del Ministerio de Educación, que ha contribuido a incrementar el número de aspirantes a docentes de EIB; así como a adjudicar gran cantidad de becas a jóvenes hablantes de 14 lenguas indígenas.
- Las becas promovidas por la DIGEIBIRA y el Programa Nacional de Becas y Crédito Educativo, han permitido otorgar becas de especialización en EIB a gran cantidad de docentes formadores de IESP y 97 acompañantes pedagógicos en México y Colombia.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- La implementación del acompañamiento pedagógico en EIB es, sin duda, otro de los avances más importantes del Ministerio de Educación. Esta estrategia de asesoría pedagógica, capacitación y actualización a los profesores, promotores de programas no escolarizados y directores de educación inicial y primaria de instituciones educativas de EIB organizadas en Redes Educativas Rurales; ha coadyuvado a la mejora en el logro de aprendizajes y a una mejor implementación de la EIB.
- La reciente aprobación de un nuevo Diseño Curricular Nacional (Resolución Ministerial N° 281-2016-MINEDU) contribuiría a revertir las dificultades de los maestros, en cuanto a la elaboración de sus programaciones curriculares y concretar el currículo a nivel de institución educativa y de aula.
- Los avances del MINEDU en el proceso de normalización de las lenguas originarias han permitido que 32 lenguas originarias cuenten con un alfabeto oficializado.
- Se han elaborado cuadernos de trabajo de EIB para inicial y primaria en 19 de las 32 lenguas normalizadas. Asimismo, se han producido cinco títulos para el aprendizaje del castellano como segunda lengua.
- La elaboración de la Propuesta pedagógica de EIB es un importante avance pues constituye un marco orientador para los que desarrollan la EIB y requieren contar con elementos conceptuales y operativos básicos y comunes para trabajar en una escuela que desarrolla la Educación Intercultural Bilingüe.
- Hay una progresiva mejoría en comprensión lectora en lengua originaria. En el caso de las lenguas andinas (quechua y aimara) el porcentaje de estudiantes que han logrado el nivel “satisfactorio” se ha duplicado, mientras que en lenguas amazónicas el porcentaje en el caso del awajún se ha triplicado y en el caso de los shipibos, cuadriplicado. En general, el 18% de los estudiantes indígenas evaluados comprende de manera satisfactoria lo que lee en su lengua originaria y el 26.5% lo hace de la misma forma en castellano como segunda lengua. Respecto a la prueba inmediata anterior estas cifras se han incrementado en 11% para el primer caso y en 7.7% para el segundo.
- Los gobiernos regionales de Amazonas, Ancash, Apurímac, Ayacucho, Cajamarca y San Martín han tomado la iniciativa de elaborar y aprobar políticas regionales de lenguas originarias con la finalidad de contribuir a una adecuada implementación de la política de EIB en sus regiones.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- En cumplimiento a las recomendaciones formuladas por la Defensoría del Pueblo, el Ministerio de Educación dispuso la creación del «Registro Nacional de instituciones educativas de EIB», que ha permitido contar con información sobre el número de escuelas que deben atender a estudiantes indígenas e implementar la EIB (24,798 instituciones educativas entre las que se encuentran las escuelas de revitalización lingüística).
- El presupuesto destinado a la EIB ha aumentado significativamente de 5 millones en el 2011 a 92 millones en el 2015.
- El Ministerio de Educación ha impulsado diversos espacios y acciones para garantizar la participación efectiva de los pueblos originarios en la gestión de la EIB. Una de los más importantes ha sido el proceso de Consulta previa del «Plan nacional de EIB».
- La Comisión Nacional de Educación Intercultural Bilingüe (CONEIB), creada a través de la Resolución Ministerial N° 246-2012-ED, es otro importante espacio de participación, en la que la participación constante de las organizaciones indígenas representativas ha permitido recibir aportes para una mejor implementación de la política de EIB.
- La reciente aprobación del Reglamento de la Ley de Lenguas (Decreto Supremo N° 004-2016-MC) luego de una importante participación de los pueblos indígenas en el marco de un proceso de consulta previa es un gran paso en el establecimiento de la oficialidad de las lenguas originarias en los lugares donde predominen, lo que demanda que el Estado –a través de sus diferentes dependencias– implemente servicios públicos que atiendan a los ciudadanos en su propia lengua.

Aspectos que deben atenderse y solucionarse, para garantizar una educación de calidad:

- La carencia de herramientas pedagógicas y didácticas por parte de los institutos pedagógicos y universidades, para el correcto y futuro desempeño docente en ámbitos indígenas.
- La carencia de oferta de carreras de formación de docentes en EIB en todas las regiones que cuentan con población indígena, donde se hablan lenguas originarias.
- Que la formación de docentes de EIB responda a las características y necesidades de los diversos pueblos indígenas del Perú, priorizando la formación inicial para los tres

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

niveles educativos con elevados estándares de calidad, articulada a una formación en servicio integral y descentralizado.

- Carencia de oferta de formación inicial para la carrera de secundaria en EIB por parte de los IESP.
- La falta de una Ley de Carrera Publica Magisterial de Educación Superior Pedagógica.
- La optimización del Diseño Curricular Experimental con el que actualmente se vienen formando los estudiantes de las carreras de EIB en los IESP.
- La falta de becas para mejorar la formación docente
- La necesidad de fortalecer el Programa Beca 18 EIB, para atraer a estudiantes destacados.
- Resolver las dificultades presentadas en la implementación de los programas de becas.
- Brindar estímulos económicos, becas y mejorar las condiciones para los maestros que laboran en escuelas de EIB, que demuestran buenas aptitudes en su desempeño.
- Ampliar el número de escuelas EIB.
- Modificar la parte de la currícula, correspondiente al área de «Educación religiosa» solo toma en cuenta la perspectiva católica y no incorpora las interpretaciones espirituales y religiosas de los pueblos andinos y amazónicos.
- Brindar la documentación necesaria que oriente la diversificación curricular a nivel regional y local.
- Incluir en proceso de normalización de las lenguas originarias, las lenguas pendientes de normalización 14 son amazónicas y la mayoría se encuentra en peligro de extinción.
- Brindar el presupuesto y especial atención a la elaboración de materiales educativos por parte de las 9 DRE (Amazonas, San Martín, Piura, Moquegua, Madre de Dios, Huancavelica, Loreto, Junín y Lambayeque) y 70 UGEL faltantes.
- Las deficiencias y dificultades en la distribución oportuna y suficiente de los materiales en EIB y su adecuado uso.
- Prestar especial atención al grupo de docentes y directores que solo conocen de manera referencial la Propuesta pedagógica de EIB y a las escuelas supervisadas que aún no la están implementando.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Desarrollar diversas competencias en los docentes a fin de que la incorporación del componente cultural en el proceso educativo no se reduzca a elementos de la naturaleza o prácticas folklóricas, sino que permitan su valoración en todas sus dimensiones.
- Dar una respuesta pedagógica a los escenarios estudiantiles donde hay estudiantes de diferente pertenencia étnica y de más de dos lenguas originarias en la misma aula.
- Plantear estrategias pertinentes orientadas a mejorar el desarrollo de la EIB en el aula, en las escuelas multigrado[287], solucionando las deficiencias presentadas en el proceso de enseñanza-aprendizaje por parte de los docentes.
- No centrar los avances en EIB en el nivel primaria, ampliándolo a inicial y secundaria a fin de garantizar el desarrollo en competencias en lengua originaria y castellano durante todo el ciclo escolar.
- La carencia del desarrollo de una estrecha relación de las escuelas de EIB, con la familia y la comunidad, orientada al desarrollo de competencias estudiantiles en la EIB.
- Falta de diseño de pruebas adecuadas que permitan medir los avances en los escenarios socio lingüísticos definidos por la DIGEIBIRA de los estudiantes de EIB (no restringiéndose a evaluar a los a estudiantes de cuarto grado de primaria) y la necesidad de modificar el criterio para seleccionar dichas escuelas evaluadas en la Evaluación Censal de Estudiantes (ECE).
- Brindar una propuesta de gestión descentralizada[288] específica que articule los enfoques territorial e intercultural que permita caracterizar la diversidad cultural en el ámbito de intervención de las DRE y UGEL. En este sentido, la Política nacional de EIB debe articularse con las políticas regionales que plantean distintas prioridades de acuerdo con su contexto.

[287] La conducción de los procesos pedagógicos en las escuelas EIB requiere un gran esfuerzo por parte de los docentes que laboran en ellas; labor que se complica al tratarse de escuelas EIB multigrado, pues no solo deben abordar problemas relativos al tratamiento de dos, tres o más grados, con niños que hablan de dos a más lenguas y que tienen diversas culturas, de niveles, ritmos y formas variadas de aprendizaje de los niños y niñas, sino también con problemas de equidad en cuanto a edad, género y etnia.

[288] La gestión descentralizada se define como aquella gestión articulada entre el gobierno nacional, regional o local, en la que cada nivel cumple funciones complementarias en un espacio territorial. Tiene como finalidad la separación de competencias y funciones y el ejercicio equilibrado del poder por los tres niveles de gobierno. (...)En el sector educativo la gestión descentralizada es articulada, complementaria y coordinada por los tres niveles de gobierno para proveer servicios educativos de calidad que respondan a la diversidad cultural y lingüística, a las necesidades de aprendizaje de los estudiantes y adopte la organización y gestión del servicio a las particularidades locales. Ver. INFORME DEFENSORIAL N. 174, pág. 115.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- La falta de interés y compromiso de los gobiernos regionales, en la realización de un trabajo coordinado con sus gerencias o direcciones regionales de Educación y con las UGEL, a fin de definir y gestionar los recursos económicos que permitan garantizar el derecho de los estudiantes de los pueblos indígenas a recibir una educación de calidad.
- Capacitaciones en EIB deficientes o insuficientes.
- Necesidad urgente de reconocimiento del Registro nacional de instituciones educativas de EIB, y de su utilización como el registro base a nivel del Ministerio de Educación para la toma de decisiones concernientes a la gestión e implementación de la política de EIB.
- Necesidad urgente de unificación de criterios entre las diferentes direcciones y unidades del Ministerio de Educación a fin de determinar cuáles instituciones del Registro están implementando efectivamente la EIB y cuáles aún no.
- Necesidad de garantizar la actualización permanente del Registro nacional de instituciones educativas de EIB, con la participación de las DRE y UGEL.
- Necesidad de incrementar el presupuesto destinado a la EIB, a fin de ampliar la cobertura y garantizar la calidad de los programas formativos de EIB y en acompañamiento pedagógico, transversalizar la EIB en los tres niveles de educación básica y para que los gobiernos regionales ejecuten actividades orientadas a garantizar el derecho a la educación de los estudiantes indígenas.
- Descentralizar los esfuerzos presupuestales para la implementación de la EIB, en las demás entidades intervinientes, fuera del MINEDU.
- La necesidad de fortalecer la participación social en la implementación de la política EIB, no solo desde el rol protagónico de los pueblos indígenas sino también desde la movilización social por la EIB que ponga el tema en la agenda educativa y social a nivel local, regional y nacional.
- Necesidad de implementar más políticas intergubernamentales e intersectoriales que atiendan integralmente a los niños, niñas, adolescentes y jóvenes de los pueblos indígenas, para revertir la situación actual de desamparo y desventaja.
- La necesidad de que la implementación de la Política Sectorial de Educación Intercultural y Educación Intercultural Bilingüe oriente con efectividad el tratamiento pedagógico de la diversidad en todo el sistema educativo.

RECOMENDACIONES HECHAS AL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- *Incrementar el presupuesto destinado a las instancias de la gestión descentralizada encargadas de implementar la Educación Intercultural Bilingüe a fin de mejorar el acceso y la calidad de servicios educativos brindados a los pueblos indígenas en todos los niveles educativos.*

IMPACTO LEGISLATIVO

Antes de dar lugar al análisis correspondiente al impacto sobre la actividad legislativa del Congreso, es necesario puntualizar que dentro de las instancias nacionales, regionales y locales que tienen responsabilidad directa e indirecta en la implementación de la política de la EIB, se encuentran principalmente las siguientes:

- Dirección General de Educación Básica Alternativa, Intercultural Bilingüe y de Servicios Educativos en el Ámbito Rural (DIGEIBIRA)
- Dirección General de Desarrollo Docente (DIGEDD)
- Dirección de Gestión Descentralizada (DIGEDE)
- Oficina de la Medición de la Calidad de los Aprendizajes (UMC)
- Programa Nacional de Becas y Crédito Educativo (PRONABEC), entre otros.
- Gobiernos Regionales
- Direcciones Regionales de Educación (DRE)
- Unidades de Gestión Educativa Local (UGEL)

En relación a las mismas y respecto a la recomendación defensorial hecha al Congreso, sobre efectuar el incremento del presupuesto destinado a las instancias de la gestión descentralizada, encargadas de implementar la EIB; después de haber efectuado un comparativo entre el presupuesto anual de gastos para el Sector Público, aprobado para el año fiscal 2016 y el correspondiente al año fiscal 2017, se puede apreciar que efectivamente, el Congreso de la República realizó un incremento en el monto presupuestado destinado a las actividades, productos y proyectos relacionados con la EIB, tanto al Ministerio de Educación (pliego 010), como a los gobiernos regionales, ambas instancias de gestión descentralizada que cumplen una función articulada y complementaria, según el nivel de gobierno que representan.

Es en concordancia con lo indicado, que en el Anexo 3 de la Ley N. 30518 – Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2017, figura la distribución del gasto del

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

presupuesto del sector público por nivel de gobierno y funciones; dentro la cual, se destina para Educación, un monto de S/. 26 180 823 633.00 Nuevos Soles, a efecto de viabilizar el cumplimiento de sus funciones. De manera más específica, en los Anexos 5, 6 y 8 de dicha ley, se muestra una distribución más detallada del presupuesto destinado a las actividades, productos, proyectos y programas presupuestales de diferentes pliegos, dentro de los cuales, se han precisado aquellos relacionados a la EIB; por lo tanto, como se puede apreciar a continuación, en los cuadros comparativos del presupuesto asignado para EIB, durante el año 2016 y 2017 respectivamente, se observa una variación considerable en la aprobación del incremento del presupuesto para EIB, efectuada por el Congreso de la República, aspecto que halla consonancia con la recomendación del Defensor del Pueblo al Congreso, mediante el Informe Defensorial N. 174; ya que si bien es cierto, en el presupuesto del año 2017, se efectuó la supresión y disminución de ciertas cantidades monetarias que durante el año 2016 habían sido destinadas a algunos aspectos relacionados a EIB, también se realizó el incremento y creación de otras cantidades presupuestales destinadas a EIB, tanto a nivel nacional, como de entidades descentralizadas, tales como gobiernos regionales y locales. Es así que el presupuesto para EIB del 2016, ascendía a la cantidad de S/. 91 772 286.00 Nuevos Soles, mientras que el del 2017, ascendía a la cantidad de S/. 136 267 510.00 Nuevos Soles; registrándose una variación de un monto de S/. 44 495 224.00 Nuevos Soles, evidenciando un incremento del presupuesto para actividades relacionadas con EIB.

PRESUPUESTO DEL SECTOR PUBLICO APROBADO PARA LOS AÑOS FISCALES 2016 Y 2017 PARA LA EIB

DISTRIBUCION DEL GASTO DEL PRESUPUESTO DEL SECTOR PUBLICO POR PLIEGOS DEL GOBIERNO NACIONAL A NIVEL DE PRODUCTOS, PROYECTOS Y ACTIVIDADES - ANEXO 5		
PROGRAMAS PRESUPUESTALES DE M. DE EDUCACIÓN (PLIEGO 010) DESTINADOS A EIB	**2016**	**2017**

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

DOCENTES Y PERSONAL TECNICO FORMADO PARA LA ATENCION EN NUEVOS SERVICIOS EDUCATIVOS: PARA LA FORMACION INICIAL DE DOCENTES EN EDUCACION INICIAL EIB	S/. 4 767 978	S/. 4 507 978
DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ESPECIALIZACION AL FORMADOR Y ACOMPAÑANTE PARA INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 8 295 524 S/. 35 023 020	---------- S/. 73 272 638
ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: GESTION DE MATERIALES Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGUE, CONFORME AL CURRICULO DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA DOCENTES Y AULAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 3 425 040 S/. 19 788 537 S/. 7 896 710 S/. 2 644 986 S/. 1 096 338	S/. 4 293 486 S/. 24 342 106 S/. 9 684 210 ---------- ----------

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

DOCENTES FORMADORES DE INSTITUTOS PUBLICOS DE EDUCACION SUPERIOR CON CAPACIDADES FORTALECIDAS: FORTALECIMIENTO DE CAPACIDADES DE DOCENTES FORMADORES DE EDUCACION INICIAL Y PRIMARIA CON ENFOQUE EN EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE		
DESARROLLO DE LA EDUCACION INTERCULTURAL, BILINGUE Y RURAL	S/. 8 514 800	S/. 15 056 712
MEJORAMIENTO Y AMPLIACION DE LA INFRAESTRUCTURA EN LA I.E. BILINGUE EN 00649 EN LA COMUNIDAD NATIVA BAJO NARANJILLO, DISTRITO DE AWAJUN - RIOJA - SAN MARTIN	----------	S/. 4 780 099
DESARROLLO DE LA EDUCACION BILINGUE INTERCULTURAL	S/. 319 353	S/. 310 281
MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DEL CENTRO DE APLICACION PARA PRACTICAS PRE PROFESIONALES PARA LA CARRERA PROFESIONAL DE EDUCACION INICIAL BILINGÜE DE LA UNIVERSIDAD INTERCULTURAL DE LA AMAZONIA, DISTRITO DE YARINACOCHA, PROVINCIA CORONEL PORTILLO – REGION,	----------	S/. 20 000

Incremento del presupuesto, realizado el 2017.

Asignación de nuevo presupuesto, realizada el 2017.

Fuente: Ley N° 30372 - Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2016, Anexo 5. Ley N° 30518 - Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2017, Anexo 5.

DISTRIBUCION DEL GASTO DEL PRESUPUESTO DEL SECTOR PUBLICO POR PLIEGOS DEL GOBIERNO REGIONAL A NIVEL DE PRODUCTOS, PROYECTOS Y ACTIVIDADES - ANEXO 6

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

DEPARTAMENTOS	PROGRAMAS PRESUPUESTALES DE LOS GOBIERNOS REGIONALES, DESTINADOS A EIB	2016	2017
AMAZONAS	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	----------	S/. 4 923 309
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES:	----------	S/. 123 745
	DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	----------	S/. 3 763
	DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA DOCENTES Y AULAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	----------	S/. 1 600 606
	DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	----------	S/. 618

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

	DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE		
ANCASH	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 659 436	S/. 3 460 347
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA DOCENTES Y AULAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA INSTITUCIONES	S/. 12 595 ---------- S/. 2 304 242 ----------	S/. 12 595 S/. 9 584 S/. 2 313 745 S/. 7 152

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

	EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE		
APURIMAC	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 4 143 081	**S/.** 5 348 754
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES:	S/. 142 795	S/. 142 795
	DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	----------	S/. 12 202
	DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA DOCENTES Y AULAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 1 458 108	S/. 1 369 171
	DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 10 000	S/. 21 333
	DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE		

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

AREQUIPA	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 33 336	S/. 147 804
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE,	S/. 168 752	S/. 181 752
AYACUCHO	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 5 796 126	S/. 6 708 359
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 319 909 S/. 5 800	S/. 319 909 S/. 5 800 S/. 2 285 641

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

	DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA DOCENTES Y AULAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 2 285 641 S/. 9 144	S/. 9 144
CAJAMARCA	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	----------	S/. 89 801
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 3 032 622 ----------	S/. 3 082 642 S/. 2 004

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

CUSCO	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 2 711 456	S/. 2 300 636
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 93 483 S/. 1 420 695	S/. 89 215 S/. 1 420 737
HUANCAVELICA	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 5 973 060	S/. 2 052 678
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES:	S/. 342 619	S/. 322 799

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

	DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 2 900 254	S/. 2 642 181
HUANUCO	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	----------	S/. 742 091
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA DOCENTES Y AULAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y	S/. 6 775 ---------- S/. 1 545 439 -------	S/. 6 775 S/. 1 029 S/.1 710 528 S/. 556

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

	EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE		
ICA	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 365 621	**S/.** 374 621
JUNÍN	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 2 026 351	**S/.** 4 241 732
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 8 806 ----------	**S/.** 100 559 S/. 51 439

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

	DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA DOCENTES Y AULAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 1 456 446 ----------	S/. 1 749 010 S/. 46 770
	MEJORAMIENTO DE CAPACIDADES PRODUCTIVAS Y AMBIENTALES EN ADULTOS ILETRADOS DE 18 A 55 AÑOS CON ENFOQUE INTERCULTURAL Y BILINGÜE EN LAS PROVINCIAS DE HUANCAYO, CONCEPCION, CHUPACA Y JAUJA - REGION JUNIN	----------	S/. 986 566
LA LIBERTAD	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 839 548	S/. 886 146

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

LAMBAYEQUE	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 866 573	**S/.** 1 056 822
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 920 S/. 905 540	S/. 920 S/. 905 540
LORETO	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 2 189 421	**S/.**10 324 869
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES:	S/. 90 428	**S/.** 227 696

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

	DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 9 500	S/. 183 071
	DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA DOCENTES Y AULAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 1 700 671	S/. 2 584 400
	DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 15 000	S/. 58 932
	DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE		
MADRE DE DIOS	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 1 163 113	**S/.** 762 739
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES:	S/. 13 500	**S/.** 14 075
	DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 232 852	S/. 303 614

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

	DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE		
MOQUEGUA	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 127 971	S/. 174 870
PASCO	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 678 947	S/. 301 176
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 36 514 ----------	S/. 36 514 S/. 3 800

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

	DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA DOCENTES Y AULAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 164 710	----------
PIURA	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 1 592 284	**S/.** 1 601 810
PUNO	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 5 137 469	**S/.** 3 424 048
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES:	S/. 16 878	**S/.** 62 016

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

	DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA DOCENTES Y AULAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	---------- S/. 942 519 -----------	S/. 52 682 S/. 1 007 761 S/. 33 965
SAN MARTIN	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 90 313	**S/.** 130 316
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 7 820	S/. 6 989 S/. 1 803 468

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

	DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 1 689 080	
TACNA	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 44 335	S/. 44 335
TUMBES	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 75 576	S/. 75 576
UCAYALI	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES	S/. 811 176	**S/.** 3 625 639

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

	EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE		
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA DOCENTES Y AULAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 10 567 ---------- ---------- ----------	S/. 19 995 S/. 6 748 S/. 34 115 S/. 1 921
LIMA	DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 22 224	S/. 159 024
	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA		

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

	REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 4 000 S/. 1 204 034 ----------	S/. 4 000 S/. 1 177 040 S/. 1 921
PROVINCIA CONSTITUCIONAL DEL CALLAO	ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES: DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 269 911	S/. 269 911

Incremento del presupuesto, realizado el 2017.
Asignación de nuevo presupuesto, realizada el 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Fuente: Ley N° 30372 - Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2016, Anexo 6. Ley N° 30518 - Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2017, Anexo 6.

DISTRIBUCION DEL GASTO DEL PRESUPUESTO DEL SECTOR PUBLICO POR PROGRAMAS PRESUPUESTALES Y PLIEGOS - ANEXO 8		
PROGRAMAS PRESUPUESTALES DESTINADOS A EIB	**2016**	**2017**
INCREMENTO EN EL ACCESO DE LA POBLACION DE 3 A 16 AÑOS A LOS SERVICIOS EDUCATIVOS PUBLICOS DE LA EDUCACION BASICA REGULAR: DOCENTES Y PERSONAL TECNICO FORMADO PARA LA ATENCION EN NUEVOS SERVICIOS EDUCATIVOS: FORMACION INICIAL DE DOCENTES EN EDUCACION INICIAL EIB	S/. 4 767 978	S/. 4 507 978
MEJORA DE LA FORMACION EN CARRERAS DOCENTES EN INSTITUTOS DE EDUCACION SUPERIOR NO UNIVERSITARIA: DOCENTES FORMADORES DE INSTITUTOS PUBLICOS DE EDUCACION SUPERIOR CON CAPACIDADES FORTALECIDAS: FORTALECIMIENTO DE CAPACIDADES DE DOCENTES FORMADORES DE EDUCACION INICIAL Y PRIMARIA CON ENFOQUE EN EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 1 096 338	----------
LOGROS DE APRENDIZAJE DE ESTUDIANTES DE LA EDUCACION BASICA REGULAR: DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO: ESPECIALIZACION AL FORMADOR Y ACOMPAÑANTE PARA INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 8 295 524 S/.72 411 102	---------- ----------

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DEL CENTRO DE APLICACION PARA PRACTICAS PRE PROFESIONALES PARA LA CARRERA PROFESIONAL DE EDUCACION INICIAL BILINGÜE DE LA UNIVERSIDAD INTERCULTURAL DE LA AMAZONIA, DISTRITO DE YARINACOCHA, PROVINCIA CORONEL PORTILLO – REGION	----------	S/. 20 000
LOGROS DE APRENDIZAJE DE ESTUDIANTES DE LA EDUCACION BASICA REGULAR: DOCENTES PREPARADOS IMPLEMENTAN EL CURRICULO, ACOMPAÑAMIENTO PEDAGOGICO A INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	----------	S/.12 307 282
LOGROS DE APRENDIZAJE DE ESTUDIANTES DE LA EDUCACION BASICA REGULAR: ESTUDIANTES DE EDUCACION BASICA REGULAR CUENTAN CON MATERIALES EDUCATIVOS NECESARIOS PARA EL LOGRO DE LOS ESTANDARES DE APRENDIZAJES:	----------	S/. 4 293 486
GESTION DE MATERIALES Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGUE, CONFORME AL CURRICULO	S/.21 019 891 S/. 7 912 010	S/.25 835 209 S/.10 014 328
DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA ESTUDIANTES DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/.28 086 602	S/.29 927 955
DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA DOCENTES Y AULAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE	S/. 2 679 130	S/.182 395
DOTACION DE MATERIAL FUNGIBLE PARA AULAS DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION BASICA REGULAR Y EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE		
DOTACION DE MATERIAL Y RECURSOS EDUCATIVOS PARA INSTITUCIONES EDUCATIVAS DE EDUCACION INTERCULTURAL BILINGÜE		

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

LOGROS DE APRENDIZAJE DE ESTUDIANTES DE LA EDUCACION BASICA REGULAR: MEJORAMIENTO E IMPLEMENTACION DEL CENTRO EDUCATIVO TECNICO PRODUCTIVO (CETPRO) BILINGUE - DISTRITO DE YARINACOCHA - PROVINCIA DE CORONEL PORTILLO - REGION DE UCAYALI	S/. 2 190 435	----------
LOGROS DE APRENDIZAJE DE ESTUDIANTES DE LA EDUCACION BASICA REGULAR: MEJORAMIENTO Y AMPLIACION DE LA INFRAESTRUCTURA EN LA I.E. BILINGUE N 00649 EN LA COMUNIDAD NATIVA BAJO NARANJILLO, DISTRITO DE AWAJUN - RIOJA – SAN MARTÍN	----------	S/. 4 780 099
ATENCION OPORTUNA DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EN PRESUNTO ESTADO DE ABANDONO: MEJORAMIENTO DE CAPACIDADES PRODUCTIVAS Y AMBIENTALES EN ADULTOS ILETRADOS DE 18 A 55 AÑOS CON ENFOQUE INTERCULTURAL Y BILINGÜE EN LAS PROVINCIAS DE HUANCAYO, CONCEPCION, CHUPACA Y JAUJA - REGION JUNIN	----------	S/. 986 566
INCREMENTO EN EL ACCESO DE LA POBLACION DE 3 A 16 AÑOS A LOS SERVICIOS EDUCATIVOS PUBLICOS DE LA EDUCACION BASICA REGULAR: DOCENTES Y PERSONAL TECNICO FORMADO PARA LA ATENCION EN NUEVOS SERVICIOS EDUCATIVOS: FORMACION INICIAL DE DOCENTES EN EDUCACION INICIAL EIB	----------	S/. 4 507 978

Incremento del presupuesto, realizado el 2017.

Asignación de nuevo presupuesto, realizada el 2017.

Fuente: Ley N° 30372 - Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2016, Anexo 8. Ley N° 30518 - Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2017, Anexo 8.

Cuadros elaborados por la investigadora de la presente tesis

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Después de observar los cuadros comparativos anteriores, correspondientes a la aprobación por parte del Congreso, referente al incremento del presupuesto destinado a las instancias de la gestión descentralizada encargadas de implementar la EIB, para mejorar el acceso y la calidad de servicios educativos brindados a los pueblos indígenas en todos los niveles educativos; se puede concluir y afirmar que el Parlamento sí ha hecho eco de la recomendación defensorial a él efectuada, mediante el Informe Defensorial N. 174; sin embargo cabe aclarar que este incremento presupuestal, no se ha efectuado de manera total, es decir, no se aumentaron todos los montos establecidos en 2016 en relación a la EIB; ya que en 2017, si bien se incrementaron considerablemente la mayoría de los montos, también han habido algunos que han sido suprimidos y otros disminuidos; entendiendo esta acción, como una consecuencia conveniente, producto de una evaluación previa en base a las circunstancias, necesidades y demandas de cada lugar.

OPINIÓN PERSONAL

Después de efectuado el anterior análisis comparativo, entre los presupuestos de los años 2016 y 2017, a favor de las entidades de gestión descentralizada, para la consecuente implementación de la Educación Intercultural Bilingüe; considero que en este caso, afortunadamente la recomendación defensorial hecha al Congreso de la República, sobre el incremento del presupuesto, sí ha tenido un impacto positivo, directo y temprano sobre el Parlamento, tal como se ha podido apreciar con anterioridad, al haber incrementado mediante la Ley N. 30518 – Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2017, el presupuesto en montos nada despreciables; permitiendo y favoreciendo de esta manera, el mejoramiento de ciertos aspectos relacionados a la implementación de la EIB por parte de las instancias pertinentes, permitiendo así, una optimización de la educación de los pueblos indígenas y nativos hablantes lenguas originarias, en razón de que el año 2016, se destinó para sus actividades un monto ascendente a S/. 300 417 482.00 Nuevos Soles, mientras que el año 2017, se dispuso un monto de S/. 316 021 747.00 Nuevos Soles, existiendo entre ambas cifras una variación, que se traduce en un incremento de S/. 15 604 265.00 Nuevos Soles; trasluciendo un impacto positivo.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

3.2.10 DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS LGBTI: NECESIDAD DE UNA POLÍTICA PÚBLICA PARA LA IGUALDAD EN EL PERÚ – INFORME DEFENSORIAL N. 175 (SETIEMBRE DEL 2016)

Los principales problemas que afectan al colectivo de personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex (LGBTI) en el ejercicio de sus derechos, se originan a causa de los prejuicios, estereotipos y estigmas sociales sobre su orientación sexual e identidad de género; convirtiéndose en consecuencia, en un grupo vulnerable y proclive a sufrir agresiones y ataques contra su vida e integridad, discriminación, insultos, exclusión y negación de derechos, tanto por parte de las autoridades o terceras personas, como por su propia familia y entorno más cercano.

Los problemas más relevantes en torno al ejercicio de derechos por el colectivo LGBTI, son:

- La discriminación y exclusión social, constituye el aspecto primordial que impide o dificulta el ejercicio de derechos de las personas LGBTI; ya que estas tienen problemas para acceder a los servicios de salud y educación, a condiciones equitativas de trabajo, condiciones abusivas para el alquiler de viviendas, transitar con tranquilidad y seguridad en las calles o medios de transporte público, o acceder a determinados lugares públicos. Asimismo, las personas trans tienen serias dificultades para el reconocimiento de su identidad de género y la consiguiente obtención de DNI.
- Adicionalmente, y de modo lamentable, se siguen registrando muertes y agresiones contra personas LGBTI.[289] Sin embargo, estas cifras no reflejan la magnitud, ni complejidad del problema de la violencia contra las personas LGBTI, al no existir información suficiente, ni estadísticas oficiales disponibles. Además del fuerte rechazo y desconfianza de denunciar estos delitos ante el sistema de justicia, por percibirlo como ineficaz en la investigación de estos hechos, con prejuicios y estereotipos negativos; de modo que la falta de respuesta eficaz del sistema de justicia frente a los actos de violencia contra personas LGBTI genera un escenario de impunidad, propiciada por una investigación deficiente, e inactividad en cuanto a la identificación de los responsables.

[289] El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y el Ministerio Público, han reportado 38 muertes violentas de personas LGBTI: 14 en el año 2012, 12 en el 2013 y 12 en el 2014. Otras fuentes de sociedad civil indican que desde el año 2008 a la fecha se cometieron 99 «crímenes de odio». Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) señala en su último monitoreo sobre la situación de violencia contra personas LGBTI, que entre enero de 2013 y marzo de 2014 se registraron en el Perú 17 asesinatos y 7 afectaciones a la integridad.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- De igual manera, la violencia en la escuela contra estudiantes LGBTI, es una triste realidad, denominada bullying homofóbico[290], que se materializa mediante insultos y expresiones homofóbicas, que constituyen problemas de acoso escolar, que sufren los niños y niñas LGBTI por parte de sus compañeros y maestros.
- En cuanto a los problemas que afectan el derecho a la salud de la población LGBTI, dentro de los procedimientos sanitarios realizados con este colectivo, no se brinda un trato adecuado y respetuoso.
- Continuando con el tema de salud del colectivo LGBTI, este presenta problemas específicos, como la ausencia de criterios sanitarios y clínicos para población lesbiana, gay y trans, adicionales a los tratamientos de VIH/Sida o ITS.
- Otro problema de este colectivo, viene dado por la falta de reconocimiento de las uniones civiles entre parejas del mismo sexo; lo cual constituye una necesidad para la población LGBTI, cuyo fundamento se encuentra en el principio de igualdad y el derecho al libre desarrollo de la personalidad, pues no es justificable jurídicamente mantener la situación de desprotección que afrontan las personas homosexuales que deciden emprender un proyecto de vida en común.
- Escasa participación del colectivo LGBTI en la elaboración de políticas públicas.

Debido a la ausencia de estadísticas oficiales, que permitan medir la dimensión del problema, problemática; tampoco se puede medir la respuesta y acciones que debe brindar el Estado para cumplir con su obligación de proteger los derechos fundamentales de la población LGBTI. Sin embargo, cabe destacar la realización de la «Encuesta para medir la opinión de la población peruana en relación con los Derechos Humanos», llevada a cabo por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en el año 2013, donde se señala que el 93% de encuestados reconoce que las personas LGBTI se encuentran más expuestas a sufrir discriminación, mientras que el 88% entiende que también sufren maltrato físico. Por su parte, el 92% considera que son objeto de agresión verbal, el 84% de amenazas y el 78% de chantajes. Aspectos que denotan el conocimiento y aceptación de esta lamentable realidad por parte de la población peruana.

En consecuencia, es innegable la necesidad de adopción e implementación de políticas públicas que contribuyan a disminuir la gravedad y los impactos de este problema social,

[290] En el período comprendido entre enero de 2014 y junio de 2016, el MINEDU ha registrado 114 casos de bullying homofóbico en instituciones educativas a nivel nacional. Por su parte, la Secretaría Nacional de la Juventud evidenció en otro estudio que, del total de adolescentes encuestados en tres ciudades del Perú, el 35.8% de entrevistados en Lima declararon haber sido víctimas de violencia, 42.1% en Iquitos y 35.4% en Trujillo.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

sobre el colectivo LGBTI y el ejercicio de sus derechos -en un intento por brindar soluciones o mejoras a esta realidad social-, políticas tales como:

- Existe la carencia de dispositivos normativos que ayuden a luchar contra la discriminación y exclusión social del colectivo LGBTI.
- Urge que el sistema de justicia, ejecute medidas para efectivizar las investigaciones efectuadas en escenarios de violencia contra personas LGBTI, a fin de eliminar progresivamente la impunidad.
- Constituye una necesidad imperiosa, que el sistema educativo incluya en el currículo escolar contenidos relativos a la educación sexual, género y diversidad sexual, orientación sexual e identidad de género, dando mayor difusión a los alcances de la Ley N° 29719, así como capacitaciones a profesores y a la comunidad educativa en general sobre estos aspectos.
- La necesidad de brindar e implementar criterios sanitarios y clínicos para población lesbiana, gay y trans, adicionales a los tratamientos de VIH/Sida o ITS, así como un protocolo específico para la atención de las mujeres lesbianas.
- El sistema de salud debe permitir que se visibilice paulatinamente las necesidades del sector trans masculino, que es el grupo menos visible, incluso entre el propio colectivo LGBTI.
- De igual modo, y en pro de la salud mental, el Estado debe esforzarse para que sus servicios de salud no califiquen la orientación sexual, ni la identidad de género de las personas LGBTI como una patología, por el impacto negativo que conlleva; por el contrario, debe encargarse prioritariamente de la disposición de información y espacios de consejería en salud para la población LGBTI.
- Se hace necesario que el sistema de salud pública incorpore plenamente en sus prácticas de salud con el colectivo LGBTI, mecanismos que garanticen la confidencialidad y el respeto de las personas LGBTI para la obtención de información privada sobre su estado de salud, en relación a infecciones de transmisión sexual (ITS) y VIH. Al respecto, cabe señalar que los recursos del Sector Salud para atender el problema del VIH, han comprendido también a la población LGBTI.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Es necesario que paralelamente al fortalecimiento de la estrategia sobre VIH/Sida, la política de salud visibilice y enfoque sus acciones en atender otras necesidades sanitarias, igualmente prioritarias e importantes, relacionadas con el derecho a la salud sexual, reproductiva y mental del colectivo LGBTI.[291]
- Es necesario reconocer que las acciones deben tener en cuenta estrategias para superar los usos, costumbres, barreras culturales e idiomáticas de la población que puedan limitan la oferta del servicio de atención y prevención, así como por el estigma y discriminación hacia las personas LGBTI.
- Necesidad de aprobación de una ley que reconozca la unión civil entre parejas del mismo sexo, por constituir tales uniones, una familia.
- Es prioritario que el INEI desarrolle acciones para la producción de información estadística —garantizando la confidencialidad de la información de las personas de este colectivo—, y la ponga a disposición de los distintos sectores y niveles de gobierno; a fin de permitir que el Estado implemente políticas públicas y medidas orientadas a revertir la desprotección de derechos fundamentales del colectivo LGBTI, como salud, educación, trabajo, identidad, entre otros.
- La necesidad de que el Estado potencie y considere dentro de la elaboración de las políticas públicas y planes de trabajo, las iniciativas de defensa de los derechos de las personas LGBTI, promovidas por diversas organizaciones de sociedad civil; así como la inclusión de los colectivos LGBTI en el diseño e implementación de tales acciones.
- Debe corregirse el criterio jurídico-penal que estima que la identidad de género y la orientación sexual[292] de las personas, no está contenido como motivo prohibido en el delito de discriminación, previsto en el artículo 323º del Código Penal.
- Es indispensable que el Estado proteja y garantice el derecho a la identidad de las personas trans, facultando el cambio de nombre y/o sexo en los registros civiles, y su incorporación en todos los documentos que las identifiquen.

[291] Tal como, se ha hecho mediante el Plan Estratégico Multisectorial para la Prevención y Control de las Infecciones de Transmisión Sexual – ITS y el VIH (PEM-ITS-VIH) 2015—2019, que busca articular las acciones del Estado y la sociedad civil para atender (además del VIH/Sida) las infecciones por transmisión sexual y otras necesidades de salud, con una metodología inclusiva y de derechos en los tres niveles de gobierno.

[292] Dotar de un mayor contenido la categoría sexo nos permitirá comprender que es una construcción social que va más allá de ser un fenómeno biológico ligado a la genitalidad de las personas —como lo propone la tesis heteronomativa que justifica el sistema binario de reconocimiento masculino/hombre y femenino/mujer—, para asumir el criterio de que por sexo debe entenderse también los elementos físicos, psicológicos, sociales, culturales, así como las creencias y convicciones que interactúan y se desarrollan en el transcurso de la vida de las personas. En tal sentido, el sexo constituye una expresión del derecho a la identidad de la persona, ya que permite distinguirla e identificarla del entorno social. A partir de ello se debe colegir que tanto la orientación sexual como la identidad de género se encuentran contenidas en la categoría sexo, previsto como motivo prohibido de discriminación.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- La necesidad de habilitar un procedimiento administrativo a cargo del RENIEC, a fin de evitar el trance que supone recurrir actualmente al Poder Judicial, generando mayor celeridad para que la persona acceda a un documento de identidad que se condiga con su identidad de género, y reducir sus gastos.

En este orden de ideas, una interpretación constitucional de las normas nacionales vigentes y su contrastación con los criterios que exigen los tratados internacionales de derechos humanos de los que el Perú es parte, demuestra que el Estado cuenta con herramientas legales para reconocer jurídicamente la orientación sexual y la identidad de género de las personas LGBTI. Siendo el principio-derecho de igualdad y no discriminación, así como en el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el fundamento central para la protección de los derechos fundamentales de este colectivo, tal como se desprende de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros.

En las recomendaciones efectuadas por distintos órganos de los tratados en materia de derechos humanos, instan al Perú a declarar que no tolerará ninguna forma de estigmatización social de la homosexualidad, la bisexualidad o la transexualidad, ni la discriminación o la violencia; así como a la aprobación de normas contra la discriminación por orientación sexual e identidad de género; prevención, investigación y sanción de actos de violencia homofóbica y transfóbica, así como adopción de medidas de sensibilización para combatir la discriminación contra las personas LGBTI.

En concordancia con dichos dispositivos supranacionales, la Constitución peruana, consagra la defensa de la dignidad humana y prohíbe la discriminación de todas las personas por motivos de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole. En la medida que esta no es una lista taxativa de motivos prohibidos sino que permite incluir otros que se desprenden de las obligaciones internacionales del Estado y de la propia dignidad de las personas, conforme lo ha establecido la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial, se debe reconocer que la orientación sexual y la identidad de género son categorías jurídicas que no pueden ser utilizadas para justificar ningún tratamiento discriminatorio.

Debiéndose contemplar por lo tanto, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, la prohibición de discriminación por orientación sexual e identidad de género, así como la aprobación de

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

nuevas leyes o la modificación de éstas, para reforzar o incrementar los estándares de protección de los derechos fundamentales de la población LGBTI; debiendo primar dicho criterio, en la interpretación y aplicación de las normas vigentes, como el Código de Protección y Defensa del Consumidor (Ley Nº 29571), La Ley General de Educación (Ley Nº 28044), el Código de los Niños y Adolescentes (Ley Nº 27337), la Ley contra actos discriminatorios (Ley Nº 26772, modificada por Ley Nº 27270), el Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo (Decreto Supremo Nº 019-2006-TR), entre otros.

En cuanto al derecho a la identidad de las personas trans, el Estado tiene la obligación de garantizarlo. Para ello se requiere que asuma una definición de identidad que comulgue con los actuales parámetros constitucionales y aquellos que se derivan de sus obligaciones internacionales. El derecho a la identidad tiene que conceptuarse de manera que las personas trans puedan ser reconocidas e individualizadas tal y como son y se sienten, lo que incluye el reconocimiento de la proyección y de la autoconstrucción personal; permitiendo que en la actualidad se reconozca que la identidad está compuesta por elementos estáticos y dinámicos, pues diversos aspectos de ella, como el nombre, estado civil, imagen y el sexo son variables, así como por elementos biológicos o cromosómicos, psicológicos, sociales, culturales, entre otros, los cuales dan lugar a la identidad sexual de las personas, que está compuesta por su identidad de género, el rol de género y su orientación sexual. Lo que fue reconocido en su momento por el propio Tribunal Constitucional peruano, [293] para ser posteriormente desconocido por él mismo.[294]

La decisión sobre cambios de nombre y sexo de personas trans, debería resolverse en una vía administrativa y no judicial, posibilitando un resultado con celeridad, seguridad y con pleno respeto de su derecho a la identidad.

En contraste con las deficiencias presentadas, en un intento por mitigar el escenario de desprotección en que se encuentran las personas LGBTI, existen algunas acciones que desde el Estado se han adoptado, tales como:

- La aprobación de ordenanzas por parte de distintos gobiernos regionales y locales, para frenar la discriminación en sus localidades, siendo que más de la mitad de estas normas contienen expresamente la prohibición de discriminar por orientación sexual e identidad de género.

[293] Expediente N° 2273-2005-PHC/TC
[294] Expediente N° 00139-2013-PA/TC

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- El Plan Nacional de Igualdad de Género (PLANIG) 2012–2017, que incluye acciones para erradicar estereotipos y prácticas discriminatorias basadas en las diferencias de género y orientación sexual, la emisión de mensajes que reafirmen la diversidad de las mujeres en los medios de comunicación, la implementación de protocolos de atención en salud que respeten de la orientación sexual de las personas, así como la disminución de los delitos de odio basados en la orientación sexual de la víctima.

  (Lamentablemente ninguno de los documentos mencionados, ha sido debidamente implementado)

- La decisión del Jurado Nacional de Elecciones de publicar dos cartillas informativas para garantizar el ejercicio del derecho al sufragio de las personas LGTBI en el marco de las Elecciones Generales 2016. En una se informó de los planes de gobierno de algunas agrupaciones políticas con propuestas a favor de este colectivo, mientras que la otra dio cuenta de las medidas que dicho ente electoral estableció para garantizar el voto de las personas trans.

En contraposición a estos intentos, existieron oportunidades para que el Estado asuma un compromiso serio y responsable para atender progresivamente la problemática de desprotección de los derechos de las personas LGBTI, pese a lo cual, optó por no hacerlo, generando un retroceso en los avances conseguidos y constituyendo una abdicación de su obligación de adoptar medidas para proteger los derechos fundamentales de las personas LGBTI, tal como:

- La decisión de excluirlos del Plan Nacional de Derechos Humanos 2014-2016, alegando el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos que en su reemplazo se les incorporaría en el Plan Estratégico Sectorial Multianual (PESEM) 2015-2021 de dicho Sector, y que su problemática sería atendida desde la Comisión Nacional contra la Discriminación (CONACOD), que dicho sea de paso, desde su creación la CONACOD no ha desarrollado ninguna acción de impacto a favor de los derechos de las personas LGBTI.
- En el 2015, ante un requerimiento hecho por la Defensoría del Pueblo, al Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, a fin de que ejecute una labor de rectoría en el Ejecutivo y pueda desarrollar estrategias a favor del sector LGBTI, informó que

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

en su mandato no se considera a las personas LGBTI como un grupo vulnerable, por lo cual los asuntos vinculados a la orientación sexual e identidad de género de las personas no son de su competencia. A pesar de lo cual, en marzo del 2016 la Dirección Ejecutiva del Programa Nacional Contra la Violencia Familiar y Sexual de dicho Sector, aprobó los Lineamientos para la atención de personas LGBTI en los servicios que presta, mientras que en abril del mismo año institucionalizó la Mesa de Trabajo para promover los derechos de las mujeres lesbianas. Recientemente, el Plan Nacional de Lucha contra la violencia de género 2016–2021 ha previsto en sus acciones a las mujeres lesbianas, trans y bisexuales. Denotando mediante estas acciones, una falta de uniformidad para la atención de esta temática por parte del MIMP, pese a que por su competencia está llamado a atender la problemática de los integrantes de la comunidad LGBTI.

- El MINEDU no ha aprobado el Plan Estratégico Nacional de la Juventud que elaboró el año 2015 la Secretaría Nacional de la Juventud (SENAJU).
- En lo que concierne a las medidas sancionatorias en el ámbito administrativo en casos donde se discutieron los derechos de personas LGBTI, el INDECOPI, salvo por algunas excepciones, ha mantenido el criterio de no aceptar el reconocimiento de la identidad de género de las personas, asumiendo una definición supeditada solo a la noción biológica de sexo y alegando parámetros de convencionalismo social para descartar los reclamos de personas trans.

Todo esto pone de manifiesto que, las acciones del Estado aún no responden a una política integral, articulada y multinivel, con objetivos, metas, estrategias e indicadores que permitan supervisar los avances, retrocesos o cambios para garantizar los derechos fundamentales de las personas LGBTI. Adoleciendo de la falta de una política pública adecuada en este aspecto, que genere que las pocas respuestas e iniciativas que se han promovido hasta la fecha se conciban de modo unilateral, sin recursos, carente de sostenibilidad y sin el impacto esperado. Asimismo, al no asumirse en el Ejecutivo una rectoría frente a esta temática, se pierde de vista toda posibilidad de coordinación, seguimiento y evaluación de lo que se tiene que priorizar, modificar o fortalecer.

A manera de conclusión, resulta necesario, que las acciones del Estado prioricen la definición de un órgano rector en el Ejecutivo, la incorporación de las necesidades de la población LGBTI en el Plan Nacional de Derechos Humanos y su articulación con los demás

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

políticas públicas existentes, así como la implementación de planes de acción que reviertan la grave situación que hoy se cierne para la protección de sus derechos fundamentales.

RECOMENDACIONES HECHAS AL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

- *Aprobar una ley de identidad de género que establezca un procedimiento administrativo a cargo del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) para que las personas trans puedan cambiar su nombre y/o sexo en sus documentos de identidad. Este procedimiento debe ser célere, no patologizante y respetuoso de su dignidad e intimidad.*
- *Aprobar una ley que reconozca la unión civil entre personas del mismo sexo.*
- *Modificar el artículo 3° del Decreto Legislativo N° 1098, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables para incorporar expresamente a las personas LGBTI como población vulnerable, y pueda así diseñar y supervisar una política pública que garantice sus derechos fundamentales, con visión intersectorial.*
- *Incorporar las categorías de orientación sexual e identidad de género en los artículos 46° inciso 2 literal d) y 323° del Código Penal, con la finalidad de superar los problemas de interpretación de los operadores jurídicos y brindar una mejor protección de los bienes jurídicos y derechos fundamentales de las personas LGBTI, que son afectados por conductas de violencia y discriminación.*

La inclusión expresa de dichas categorías en el Código Penal incrementará los estándares de protección en el marco normativo vigente, en consonancia con las obligaciones internacionales del Estado peruano.

IMPACTO LEGISLATIVO

Desde que el Defensor del Pueblo diera dichas recomendaciones al Congreso, las acciones ejecutadas por el Parlamento en atención a las mismas fueron inexistentes, haciendo caso omiso, ignorándolas en su totalidad, pues desde mediados del año 2016 hasta la actualidad, no emitió ley alguna, así como tampoco aprobó proyectos de ley (autógrafas[295]) en relación a la identidad de género, ni la unión civil entre personas del mismo sexo, así como tampoco incorporó a las personas LGBTI como población vulnerable, ni las categorías de orientación

[295] Las autógrafas de una ley, son las propuestas de ley o resoluciones legislativas aprobadas, que han sido firmadas por el Presidente y uno de los Vicepresidentes del Congreso de la República.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

sexual e identidad de género en el Código Penal, para aumentar los estándares de protección hacia el colectivo LGBTI. A lo sumo, existen en la actualidad 7 proyectos de ley que sugieren la regulación de los temas mencionados, que han sido propuestos desde mediados del año 2016 hasta la fecha.

Los proyectos de ley referidos son los siguientes:[296]

PROYECTO DE LEY N.	FECHA DE PRESENTACIÓN	TÍTULO	PROPUESTA EN RELACIÓN AL COLECTIVO LGBTI
00655/2016-CR	11/16/2016	LEY QUE DECLARA DE INTERÉS NACIONAL Y NECESIDAD PÚBLICA LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS REGLAS DE BRASILIA PARA FACILITAR EL ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS EN CONDICIONES DE VULNERABILIDAD	Propone declarar de interés nacional y necesidad pública la implementación de las Reglas de Brasilia para facilitar el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, dentro de las cuales se encuentra el colectivo LGBTI.
00718/2016-CR	11/30/2016	LEY QUE ESTABLECE LA UNIÓN CIVIL	Propone el registro notarial y en último caso por el juez de paz letrado (para los lugares donde no haya un notario), de la unión civil para personas del mismo sexo que

[296] Ver.- Anexos

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

			tengan una relación de convivencia, a fin de reconocerles derechos y obligaciones.
00790/2016-CR	12/15/2016	LEY DE IDENTIDAD DE GÉNERO	Propone la instauración de un proceso gratuito de rectificación registral ante RENIEC, para efectuar el registro de cambio de nombre, de sexo y/o imagen, sin que sea necesario un proceso administrativo o judicial previo, a fin de que puedan ejercer sus derechos libremente, sin que les sea negado el acceso a los servicios, ni sean discriminados por su condición.
00961/2016-CR	02/14/2017	LEY DE MATRIMONIO CIVIL IGUALITARIO	Propone modificar el artículo 234 del Código Civil y regula el matrimonio civil para que se elimine la barrera legal que impide que las parejas del mismo sexo puedan acceder al mismo.
01209/2016-CR	04/11/2017	LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO PENAL PARA PENALIZAR DIVERSAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN	Propone modificar el artículo 46 del Código Penal, incorporando como circunstancia agravante la ejecución de un delito, motivado por intolerancia o discriminación por motivo de orientación sexual o identidad de género. Propone modificar el artículo 323 del Código Penal, referente a la

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

			discriminación e incitación a la misma, incluyendo dentro de su penalización, los actos motivados por orientación sexual o identidad de género.
01378/2016-CR	05/12/2017	FORTALECIMIENTO DE LA LUCHA CONTRA LOS CRÍMENES DE ODIO Y DISCRIMINACIÓN	Propone la ley que tiene por objeto fortalecer la lucha contra los crímenes de odio y la discriminación basada en motivos de orientación sexual o identidad de género, entre otros, para lo cual proponen medidas de política pública y reformas normativas.
01704/2016-CR	07/25/2017	LEY QUE PROMUEVE LA IGUALDAD ANTE LA LEY Y LA NO DISCRIMINACIÓN EN RAZÓN A LA ORIENTACIÓN SEXUAL, IDENTIDAD DE GÉNERO Y QUE MODIFICA EL NUMERAL 2) DEL ARTÍCULO 2 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ	Propone modificar el numeral 2) del artículo 2 de la Constitución Política del Perú referente a los derechos que posee toda persona, incorporando una razón adicional al derecho de igualdad ante la ley y por ende, a no ser discriminado en mérito a la orientación sexual de cada individuo, independientemente de su género, con el propósito de garantizar el reconocimiento y la protección de los derechos fundamentales recogidos en nuestra Carta Magna.

Fuente: Página web oficial del Congreso de la República - http://www.congreso.gob.pe/proyectosdeley/

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Cuadro elaborado por la investigadora de la presente tesis

En conclusión, más allá de los siete proyectos de ley referidos, actualmente no existen leyes emitidas por parte del Congreso de la República, ni acciones que se puedan considerar trascendentes, como autógrafas de ley, en atención a la regulación legal de la problemática existente, en consonancia con las recomendaciones del Defensor del Pueblo. Lamentablemente en esta oportunidad, estos aspectos tampoco han recibido la atención del Poder Ejecutivo.

OPINIÓN PERSONAL

Considero que las recomendaciones defensoriales efectuadas al Congreso de la República, mediante el Informe Defensorial N. 175, a fin de proteger y garantizar los derechos del colectivo de personas LGBTI, no han tenido un impacto ni directo, ni temprano sobre el Parlamento; ya que como se ha podido constatar, desde el 2016 hasta el momento, salvo por los proyectos de ley sugeridos por algunos congresistas, el Congreso no ha abordado ninguno de los puntos recomendados, como tampoco lo ha hecho el Poder Ejecutivo, como sucediera en anteriores ocasiones. Agravando mediante esta inactividad normativa, la situación actual de desprotección y vulnerabilidad que viene sufriendo la población LGBTI en nuestro país.

3.3 APRECIACIÓN FINAL SOBRE EL IMPACTO Y LA EFICACIA DE LOS INFORMES DEFENSORIALES EN LA PRODUCCIÓN LEGISLATIVA DEL CONGRESO

Desde el inicio del funcionamiento de la Defensoría del Pueblo en Perú, hasta la fecha, ya han transcurrido 21 años, en los que se han tratado diversos temas de trascendencia social, que se pueden consultar en los diferentes Informes Defensoriales presentados por esta institución, los mismos que figuran en su portal de internet.[297] Como ya se señaló con anterioridad, es a través de estos informes, que la institución da a conocer los resultados de las investigaciones sobre las diferentes problemáticas sociales de actualidad, que merecen su atención y generan investigaciones por parte de la Defensoría, quedando sus resultados

[297] Ver.- DEFENSORÍA DEL PUEBLO, http://www.defensoria.gob.pe, consulta realizada el 08 de enero del 2018.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

plasmados en dichos documentos, al igual que sus recomendaciones sobre la marcha del Estado y sobre la protección y garantía de los derechos fundamentales vulnerados (en detrimento de los sectores vulnerables de la sociedad). Siendo mediante estas recomendaciones que se proponen soluciones para los problemas tratados, dirigiéndolas a las autoridades e instituciones públicas pertinentes, encargadas de efectuar las acciones necesarias para dar solución a dichos conflictos.

Tal como se indicó, con el objeto de descubrir y evaluar la existencia o no, de la eficacia y del impacto de las recomendaciones defensoriales sobre la producción legislativa del Congreso dentro de los años 2009 al 2018; se analizaron recomendaciones defensoriales dadas al Parlamento, mediante diferentes informes comprendidos en el lapso de tiempo correspondiente a 2009 - 2016, contrastándolas con las normas emitidas por el Congreso en atención a las mismas, o en último caso, con normas, políticas o instrumentos que fueron creados o implementados por el Poder Ejecutivo -en relación con las materias recomendadas al Congreso-, gracias a leyes autoritativas[298]. Esto, en vista de que los instrumentos de gestión defensorial mencionados en el capítulo segundo, no brindan un registro sistematizado de dichos datos o información.

Previamente y, a efecto de poder proceder a la documentación de los resultados obtenidos producto del análisis efectuado, es menester señalar que al hacer referencia a la "eficacia de los Informes Defensoriales" sobre la actividad legislativa del Congreso, se pretende evaluar la misma, determinando el efecto que han tenido estos informes sobre el Congreso. Es decir, si las recomendaciones defensoriales (sugerencias defensoriales para solucionar un problema de vulneración o desprotección de derechos, tras concluir la investigación sobre los hechos vulneratorios) dirigidas al Congreso y contenidas en los informes analizados, han sido o no atendidas por este y reflejadas o aplicadas en su producción legislativa, como

[298] La Constitución Política de 1993, en su artículo 104 establece: "El Congreso puede delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, mediante decretos legislativos, sobre la materia específica y por el plazo determinado establecidos en la ley autoritativa (...). No pueden delegarse las materias que son indelegables a la Comisión Permanente (...). Los decretos legislativos están sometidos, en cuanto a su promulgación, publicación, vigencia y efectos, a las mismas normas que rigen para la ley (...). El Presidente de la República da cuenta al Congreso o a la Comisión Permanente de cada decreto legislativo". Según el artículo 101 de la Constitución, existe un grupo de materias indelegables, sobre las que el Poder Ejecutivo nunca podrá legislar por delegación del Congreso y son: reforma constitucional, aprobación de tratados internacionales, leyes orgánicas, ley de presupuesto y ley de la cuenta general de la República. Generalmente se delegan al Ejecutivo, a su solicitud, materias de cierta complejidad, que requieren conocimientos técnicos o especializados, y materias relevantes en determinada coyuntura. Ver.- ONG Reflexión Democrática, (2016), La delegación de facultades legislativas: resumen histórico, Revista Digital Gestión Pública y Desarrollo.] http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/BEB60A6D32B41C9105257E45006E4B98/$FILE/revges_1596.pdf, consulta realizada el 25 de abril del 2018.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

medidas para favorecer la solución de la problemática social investigada expuesta en los informes. Por lo tanto, al final, se podrá afirmar o negar, total o parcialmente, que los Informes Defensoriales y sus recomendaciones sean eficaces o hayan provocado eficacia, siempre que se hayan producido o no, los efectos legislativos o normativos esperados, desde el momento de su emisión.

En este sentido, se trabajará en torno al siguiente esquema, en cuya secuencia una acción previa genera efectos, que vienen a ser los sucesos o resultados motivado por esta, verificándose la existencia de dichos efectos, después de producida la acción, pudiendo apreciar dentro de tales efectos, la clase de impacto que comprende.[299]

Acción previa → produce efectos (impactos)

En este caso, la acción previa está representada por las recomendaciones defensoriales (dirigidas al Congreso), contenidas en los informes, producto de una investigación sobre los derechos transgredidos en perjuicio de poblaciones vulnerables de nuestra sociedad. En este contexto, el efecto estará dado por las modificaciones o incorporaciones normativas a la legislación existente, en torno al tema investigado. Cabe aclarar, que al momento de elaborar los informes defensoriales y emitir las respectivas recomendaciones al Congreso, la Defensoría del Pueblo desea y busca generar efectos, de impacto directo e inmediato sobre el accionar legislativo del Congreso; sin embargo, siempre pueden darse efectos no esperados, que sean positivos o negativos y relevantes; que puedan influir en el resultado de la valoración. De modo que tras descubrir la existencia o inexistencia de los efectos generados, se podrá descubrir y evaluar también la clase de impacto que conllevan.

Por lo mismo, cabe aclarar que el impacto es el alcance de la influencia ejercida por la acción previa, sobre determinados elementos que tienen la capacidad de generar los cambios deseados. En otras palabras, el impacto será valorado en base a una relación de causalidad[300] entre los Informes Defensoriales (recomendaciones dirigidas al Congreso) sobre el Congreso de la República, o en su defecto, sobre otro órgano del Estado (que haya producido

[299] COHEN, Ernesto y FRANCO, Rolando, (1992), Evaluación de Proyectos Sociales, I Ed., Buenos Aires: Editorial Siglo XXI Editores, págs.85 - 107, passim.

[300] Íbid.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

la respuesta esperada), y las entidades capaces de generar los cambios normativos deseados por la Defensoría del Pueblo.

Consecuentemente, para evaluar la eficacia de estos instrumentos defensoriales, se efectuará una medición porcentual del efecto y el impacto generado por los Informes Defensoriales estudiados, sobre la producción legislativa del Congreso de la República, comprendida desde el año 2009 hasta el año 2018; lo cual se realizará calculando dicho porcentaje en base al número de recomendaciones defensoriales hechas al Congreso en cada Informe Defensorial, y a la producción legislativa del Parlamento, y en su defecto por el Poder Ejecutivo, emitida en relación a los temas materia de las recomendaciones, que pueda interpretarse como solución legislativa para los hechos vulneratorios de derechos.

Es fundamental conocer este nivel porcentual, para determinar en qué medida se han generado los efectos esperados, así como para poder confirmar si los Informes defensoriales han funcionado o no, como un instrumento útil y eficaz, en cuanto a la defensa de derechos humanos; y en caso de no haberse generado los efectos deseados, esta evaluación también aportará nuevas nociones o reforzará las ya existentes, poniendo de manifiesto la cualidad o característica requerida para crear el impacto necesario en las entidades pertinentes.

A fin de pasar al punto trascendental de esta investigación, y poder otorgar una respuesta de la evaluación del impacto de los Informes defensoriales y la medición porcentual de su eficacia, se han seguido los siguientes criterios:

- A fin de determinar si se generaron o no efectos cuyo impacto fue inmediato o tardío: se verificará si hubieron cambios en la normatividad, en relación al tema recomendado, desde el momento en que se emitieron los informes defensoriales, en adelante; prestando atención a la fecha de emisión de la ley o norma.

- A fin de determinar si se generaron o no efectos cuyo impacto fue directo o indirecto: se verificará si los cambios en la normatividad, en relación al tema recomendado, fueron gestados por el Congreso o por el Poder Ejecutivo.

- A fin de determinar la eficacia de los Informes Defensoriales y sus respectivas recomendaciones: se valorarán porcentualmente los resultados de los dos puntos

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

anteriores, en torno a las respuestas positivas generadas por los Informes Defensoriales.

Mediante esta valoración, se pretende aportar una idea general sobre el grado de contribución, utilidad y principalmente de eficacia de los informes defensoriales y sus recomendaciones, en torno a la defensa y protección de derechos humanos, como instrumento óptimo para el cumplimiento del rol del Defensor del Pueblo.

Es así que, llegado este punto, tras haber realizado la investigación y evaluación pertinente, tal como se ha podido ir mostrando durante el desarrollo de la presente tesis –específicamente del tercer capítulo-, y después de haber efectuado el análisis respectivo de los 10 informes defensoriales; la investigadora ha arribado a una apreciación final sobre la existencia o no, del impacto y eficacia de las recomendaciones defensoriales sobre la producción legislativa del Congreso o del Poder Ejecutivo; pudiendo afirmar:

- En relación al impacto generado por las recomendaciones defensoriales, sobre la actividad legislativa del Congreso, se puede apreciar que en la mayoría de los casos, salvo por dos excepciones, el impacto directo y temprano sobre el Congreso es casi inexistente. Habiéndose constatado por el contrario, un considerable impacto indirecto y mayormente tardío, de la mitad de informes defensoriales y sus recomendaciones sobre el Poder Ejecutivo; ya que fue este último, el que de manera un tanto retardada, aprobó normas relacionadas a las materias objeto de las recomendaciones, tal como se observa en la siguiente tabla:

N. de Informe Defensorial	**Fecha del Informe Defensorial**	**N. de recomendaciones hechas al Congreso**	**N. de recomendaciones adoptadas por el Congreso**	**Leyes emitidas por el Congreso en aplicación de las recomendaciones**	**Fecha de publicación de las leyes emitidas por el Congreso**	**Normas emitidas por el Poder Ejecutivo en relación a las recomendaciones**	**Fecha de publicación de las normas emitidas por el Poder**

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

							Ejecutivo
147	12/2009	2	0	Ninguna	--------	Resolución Viceministerial N. 091-2015-MINEDU	12/2015
150	04/2010	1	0	Ninguna	--------	Decreto Legislativo N. 1098	01/2012
						Decreto Supremo N. 003-2012-MIMP	06/2012
						Decreto Legislativo N. 1297	2018
						Decreto Supremo N. 001-2018-MIMP	2018
154	10/2011	1	0	Ninguna	--------	Decreto Legislativo N° 1281	12/2016

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

						Decreto Legislativo N°1350	01/2017
156	03/2012	2	0	Ninguna	--------	Decreto Legislativo 1186	08/2015
						Resolución Directoral N. 179-2016-DIRGEN/EMG-PNP	03/2016
						Decreto Supremo N. 012-2016-IN	07/2016
159	12/2012	1	0	Ninguna	--------	Ninguna	----------
158	03/2013	3	1	Ley N. 30251	10/2014	Decreto Legislativo Nº 1351	01/2017
						Decreto Legislativo N. 1323	01/2017
166	06/2014	5	0	Ninguna	--------	Ninguna	--------
173	12/2015	2	0	--------	--------	--------	--------

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

174	08/2016	1	1	Ley N. 30518	12/2016	--------	--------
175	09/2016	4	0	Ninguna	--------	Ninguna	--------

Cuadro elaborado por la investigadora de la presente tesis

Considerando que se han analizado 10 Informes Defensoriales, y a efecto de evaluar el nivel porcentual de eficacia de los mismos sobre el accionar legislativo del Congreso, es imprescindible evaluar el impacto de las recomendaciones dirigidas a este último. De modo que, la parte respectiva a las recomendaciones de cada informe representará un 10% del total, sumando entre todas un 100%, independientemente de cuantas recomendaciones al Congreso contenga cada uno de estos instrumentos defensoriales. En los casos en que el informe contenga más de una recomendación, se dividirá el 10% mencionado entre la cantidad de recomendaciones efectuadas al Parlamento en cada uno, a fin de asignar a cada recomendación un porcentaje específico, que permitirá determinar porcentualmente el cumplimiento y la adopción de las recomendaciones defensoriales, por parte del Congreso, para finalmente traducirlo en nivel porcentual de eficacia.

N. de Informe Defensorial	**Fecha del Informe Defensorial**	**N. de recomendaciones hechas al Congreso por c/ ID**	**Equivalencia en % del total**	**N. de recomendaciones adoptadas por el Congreso = % equivalente**	**Fecha de publicación de las leyes emitidas por el Congreso**
147	12/2009	2	10% (c/u 5%)	**0 = 0%**	--------
150	04/2010	1	10%	**0 = 0%**	--------
154	10/2011	1	10%	**0 = 0%**	--------
156	03/2012	2	10% (c/u 5%)	**0 = 0%**	--------

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

159	12/2012	1	10%	**0 = 0%**	--------
158	03/2013	3	10% (c/u 3.3%)	**1 = 3.3%**	10/2014
166	06/2014	5	10% (c/u 2%)	**0 = 0%**	--------
173	12/2015	2	10% (c/u 5%)	**0 = 0%**	--------
174	08/2016	1	10%	**1 = 10%**	12/2016
175	09/2016	4	10% (c/u 2.5%)	**0 = 0%**	--------

Cuadro elaborado por la investigadora de la presente tesis

- En cuanto al nivel porcentual de eficacia de los Informes Defensoriales estudiados y sus respectivas recomendaciones, se puede afirmar que del 100% conformado por el total de recomendaciones dirigidas al Congreso mediante los 10 Informes Defensoriales; estos instrumentos defensoriales sólo alcanzaron un total del 13.3% de eficacia sobre el accionar legislativo del Congreso. Encontrándose representado dicho porcentaje por el Informe Defensorial N. 174, cuya única recomendación –equivalente al 10%- generó un impacto positivo, directo y temprano sobre la actividad legislativa del Congreso; así como por el informe Defensorial N. 158, cuyas recomendaciones generaron un impacto parcial (pues sólo se dio en relación a una de estas), directo y tardío (por efectuarse más de un año y medio después de su publicación). Considerando que más del 85% de recomendaciones no fueron atendidas, ni adoptadas por el Parlamento, tal como se esperaba, se puede aseverar que al haber corroborado un impacto legislativo casi inexistente en el Congreso de la República, los Informes Defensoriales no están teniendo eficacia; puesto que no se están teniendo los efectos deseados y esperados.

Después de todo, como aspecto resaltable, está el hecho de que la mitad de los informes defensoriales analizados (5) y los aspectos propuestos por sus respectivas recomendaciones, hallaron respuesta años más tarde, en la actividad normativa efectuada por el Poder Ejecutivo; evidenciando mayor interés y compromiso de este último, en cuanto a la

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

contribución de soluciones normativas para paliar los efectos de las problemáticas sociales, protección y garantía de los derechos de los sectores vulnerables de la sociedad. Sin embargo, es indiscutible que las recomendaciones, en su gran mayoría, no fueron adoptadas por el Congreso de la República, de modo que su respuesta, además de denotar una gran falta de compromiso e interés por los problemas que atraviesa el pueblo peruano, a quien, dicho sea de paso, representa día a día; genera un escenario de desprotección legal para los individuos y grupos sociales cuyos derechos humanos fundamentales y constitucionales están siendo vulnerados por autoridades o instituciones de la Administración Pública; favoreciendo a que dicha vulneración se perpetúe en el tiempo, en tanto no contribuya con las medidas legislativas correspondientes, que otorguen la base legal necesaria para luchar contra de la violación de los derechos humanos en nuestro país; disminuyendo con este proceder, la efectividad del rol del Defensor del Pueblo, así como la eficacia de sus instrumentos, como los informes defensoriales.

A estas alturas, se tiene claro que el Defensor del Pueblo, es una magistratura de acción, como de persuasión, que desarrolla una actividad supervisora sobre los distintos organismos y trabajadores de la Administración Pública, verificando que las normas y actos de la Administración no sean vulneratorios de derechos humanos; siendo esta, una actividad previa de inspección y supervisión, más no de control, ya que son otros órganos y autoridades las que deben completar directamente y en cada caso, estas tareas previas por él desempeñadas.

De manera que, la Defensoría del Pueblo juega un importante rol de colaboración y acciones investigativas anteriores con las instituciones de control y ejecutoras de sanciones, a efecto de llegar a generar ciertos resultados, a pesar de que no los ocasiona en forma directa. Siendo sus labores de inspección y supervisión, un complemento relevante para dichas instituciones. Por estas razones, y para que la labor defensorial sea lo más completa y efectiva posible, se torna necesaria la colaboración, tanto de los organismos supervisados, a los que dirige sus recomendaciones, como de los órganos de control y/o sancionadores, llamados a completar sus labores supervisoras; es decir, en el caso de los primeros, se conseguirá eficacia en la labor defensorial, siempre que exista buena predisposición de los órganos observados, para adoptar las recomendaciones defensoriales y modificar sus conductas o su normatividad, y en el caso de los segundos, siempre que presten la ayuda necesaria para ejecutar las medidas que permitan proteger o restituir derechos humanos vulnerados. Colaboración que resulta

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

imprescindible para que las acciones del Defensor logren generar los efectos esperados, mediante la utilización de instrumentos defensoriales como son los Informes Defensoriales, en cumplimiento de su rol principal, que no es otro que, la defensa de los derechos humanos y fundamentales, mediante la supervisión de los actos de la Administración Pública, es decir, hablando en general y haciendo referencia a todas las instituciones que esta engloba y no específicamente del Congreso.

Llegado el final de esta investigación, su puede afirmar mediante la información obtenida y plasmada en el presente capítulo, que se ha confirmado la hipótesis que dio origen a este trabajo investigativo; verificándose de manera específica y en relación a la actividad legislativa del Congreso peruano, que los Informes defensoriales y sus respectivas recomendaciones están teniendo un impacto insuficiente desde hace varios años atrás, resultando ser una herramienta mínimamente eficaz, como apoyo para el Defensor del Pueblo en el logro de la defensa y protección de los derechos humanos y constitucionales, como su rol principal.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Partiendo del hecho de que, en nuestro país el rol fundamental del Defensor del Pueblo es la protección y defensa de los derechos humanos y constitucionales de la población, mediante la supervisión constante a la Administración Pública, promoviendo el resarcimiento de los derechos vulnerados y previniendo futuras transgresiones de los mismos; la finalidad de estos informes es servir de herramienta o instrumento defensorial para dar a conocer a las instituciones públicas y, a la población, los resultados de las indagaciones de los problemas sociales investigados, revelando hechos y datos específicos que evidencien transgresión de derechos fundamentales, así como recomendar la modificación de dichos actos o normas transgresoras, a fin de que las instituciones y autoridades pertinentes, tomen conocimiento de ello y adopten las recomendaciones defensoriales, implementando las medidas necesarias para la reparación de los derechos vejados –siempre que sea posible-, la prevención de futuros actos violatorios de derechos humanos por parte de la Administración Pública, y la promoción de un Estado con prácticas de buen gobierno, mediante la protección de dichos derechos, en pro de las poblaciones vulnerables y la ciudadanía; mientras que la importancia de los Informes defensoriales, está dada en relación a su nivel de influencia, como herramienta defensorial, sobre las autoridades e instituciones públicas objeto de las recomendaciones, es decir, al alcance de influencia que tengan para generar los impactos, efectos mencionados sobre la Administración Pública y cambios positivos en la realidad.

SEGUNDA.- Tras analizar tanto 10 Informes Defensoriales comprendidos dentro del período del 2009 al 2016, así como la normatividad emitida desde 2009 al 2018, se puede decir que las recomendaciones defensoriales –contenidas en los Informes Defensoriales- dirigidas al Congreso de la República del Perú, no han tenido un impacto directo, ni temprano sobre la actividad legislativa de nuestro Parlamento y, salvo por dos excepciones, el impacto sobre esta institución estatal, ha sido casi inexistente. Por el contrario, se puede afirmar la existencia de un impacto indirecto y tardío, de casi la mitad de las recomendaciones defensoriales sobre la actividad normativa del Poder Ejecutivo, el cual emitió normas en relación a las materias objeto de las recomendaciones.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

TERCERA.- Después de efectuar el análisis pertinente de 10 Informes Defensoriales y sus recomendaciones dirigidas al Congreso de la República del Perú, desde el año 2009 al 2016, se puede afirmar que estos han alcanzado un nivel porcentual de eficacia correspondiente al 13.3% sobre la actividad legislativa del Congreso. Teniendo en cuenta que, más del 85% de recomendaciones defensoriales de dichos informes no fueron atendidas, ni adoptadas por el Parlamento, tal como se esperaba. Por lo tanto, al ser su eficacia sólo de un 13.3% de 100%, los Informes Defensoriales evaluados han resultado insuficiente y mínimamente eficaces, puesto que no están teniendo ni el impacto, ni los efectos deseados y esperados sobre el accionar legislativo del Congreso, en cuanto a la defensa y protección de los derechos humanos.

CUARTA.- El principal impedimento, que imposibilita a los Informes Defensoriales, lograr la optimización de su nivel de eficacia como herramienta de defensa de los derechos humanos, es su carácter meramente informativo, y la carencia de la cualidad de vinculante o de cumplimiento obligatorio de la que adolecen las recomendaciones defensoriales; constituyendo un obstáculo para generar el impacto y efectos deseados y para alcanzar la consecuente eficacia, debido a que dichos pronunciamientos sólo poseen naturaleza informativa para las instituciones de la Administración Pública a las que se dirigen. Dicho en otras palabras, es un inconveniente dado que la Defensoría del Pueblo posee capacidad de persuasión para generar los efectos deseados, basándose para ello, solamente en su autoridad moral, por no tener capacidad de coerción, ni de imposición de sanciones, esto es, que no impone, sino convence, no ordena, sino exhorta, y no juzga, sino defiende. Quedando la adopción de las recomendaciones defensoriales, a total discreción de las entidades o autoridades de la Administración Pública, a las que van dirigidas, pudiendo estos decidir si las cumplen o no, y en caso de no hacerlo, no sucede nada, ni se aplica alguna medida al respecto; y es de esta manera que se entorpece en gran medida el cabal cumplimiento del rol defensorial de defensa de los derechos humanos, porque la consecuencia es que las situaciones vulneratorias de derechos humanos quedan impunes, perduran y se acentúan con el tiempo.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

SUGERENCIAS

- Modificar el criterio y el concepto del deber de cooperación, contenido en la LODP, que tienen las instituciones de la Administración Pública con la Defensoría del Pueblo, yendo más allá del deber de brindar información, y ampliándolo al deber de las instituciones u organismos de control y/o sancionadores, para brindar su apoyo en la aplicación de medidas o sanciones, y hacer cumplir las recomendaciones defensoriales, en caso de inactividad o negativa injustificada de los sujetos de sus recomendaciones; tal como viene sucediendo en otros países.

- Introducir modificaciones a la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, a efecto de que se establezca expresamente que ante una negativa injustificada de adopción de las recomendaciones defensoriales, los órganos de control y aquellos con potestad sancionadora, aplicarán a los responsables, las medidas o sanciones correspondientes de acuerdo al caso, medidas que también deberán determinarse expresamente.

- Que el Defensor del Pueblo, haga mayor uso de su facultad de iniciativa legislativa, ante aquellos problemas de vulneración de derechos, que tienen largo tiempo sin ser atendidos por las autoridades pertinentes; proponiendo proyectos de ley ante el Congreso, en un intento más activo de protección y defensa de los derechos vulnerados.

- En lo sucesivo, el Defensor del Pueblo debería aprovechar los momentos en que el Poder Legislativo, vía leyes autoritativas, confiera al Ejecutivo, la capacidad de legislar sobre ciertas materias; y sugerir o redirigir hacia este último, las recomendaciones que aún no han sido adoptadas y que guardan relación con dichas materias.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

BIBLIOGRAFÍA

1. ACOSTA RODRÍGUEZ, Antonio, GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, Adolfo Luis y VILA VILAR, Enriqueta (2003), La Casa de la Contratación y la navegación entre España y las Indias, I Ed, España: Universidad de Sevilla.
2. ALONSO DE ANTONIO, José Antonio y ALONSO DE ANTONIO, Ángel Luis (2000), Derecho Parlamentario, I Ed, Barcelona: J.M. Bosch Editor.
3. AUGUST, Diane and SHANAHAN, Timothy (2006), Developing literacy in second-language learners: Report of the National Literacy Panel on Language-Minority Children and Youth. Mahwah, I Ed., New Jersey: Lawrence Erlbaum.
4. ARAGÓN REYES, Manuel (1999), Constitución y Control del Poder: Introducción a una teoría constitucional del control, I Ed., Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina.
5. ASTARLOA VILLENA, Francisco, (1994) El Defensor del Pueblo en España, I Ed., Illes Balears: Universitat de les Illes Balears.
6. BERTI, Giorgio y TUMIATI, Leopoldo (1962), Voz "Controlli Amministrativi", Enciclopedia del Diritto, Vol. X, Milán: Giuffré Editore.
7. BEXELIUS, Alfred, (1966), The Ombudsman for civil affairs en The Ombudsman, III Ed., London: George Allen & Unwin Ltd.
8. BIDART CAMPOS, Germán (1995), Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino, Tomo VI, Buenos Aires: Editorial Ediar.
9. BLACKSTONE, William. (1778), Commentaries on the Laws of England, VIII Ed, Oxford: Editorial Claredon Press
10. CAPARRÓS, Martín, (2014), El hambre, I Ed., Buenos Aires: Editorial Planeta.
11. COHEN, Ernesto y FRANCO, Rolando, (1992), Evaluación de Proyectos Sociales, I Ed., Buenos Aires: Editorial Siglo XXI Editores

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

12. COMUNIDADES EUROPEAS, (2005), Código Europeo de Buena Conducta Administrativa, El Defensor del Pueblo Europeo, Luxemburgo: Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas.

13. CONSTENLA, Carlos R., (2010), Teoría y práctica del Defensor del Pueblo, I Ed., Madrid: Editorial Reus.

14. CORCHETE MARTÍN, María José, (2001), El Defensor del Pueblo y la protección de los derechos, I Ed., Salamanca: Ediciones Universidad Salamanca.

15. DEFENSORÍA DEL PUEBLO (2007), Décimo Informe Anual de la Defensoría del Pueblo, Informe de la Defensoría del Pueblo al Congreso de la República. Enero – Diciembre 2006, I Ed., Lima.

16. DEFENSORÍA DEL PUEBLO, (2009), Resumen Ejecutivo del Decimosegundo Informe Anual de la Defensoría del Pueblo, Enero – Diciembre 2008, I Ed., Lima: Ediciones Nova Print SAC.

17. DEFENSORÍA DEL PUEBLO (2016), Informe Defensorial Nº 174 - Educación intercultural bilingüe hacia el 2021. Una política de Estado imprescindible para el desarrollo de los pueblos indígenas, agosto del 2016, I Ed., Lima: Ediciones Nova Print SAC.

18. DEFENSORÍA DEL PUEBLO (2016), Informe Defensorial N° 175 - Derechos humanos de las personas LGBTI: Necesidad de una política pública para la igualdad en el Perú, setiembre del 2016, I Ed., Lima: VORENO EIRL.

19. DIAMOND, Larry (1999), Developing Democracy: Toward Consolidation, I Ed., Baltimore: The Johns Hopkins University Press.

20. ESCOBAR ROCA, Guillermo, (2008), Defensorías del Pueblo en Iberoamérica, Navarra: Editorial Arazandi.

21. FERNÁNDEZ-VIAGAS BARTOLOMÉ, Plácido, (1990), La inviolabilidad e inmunidad de los diputados y senadores. La crisis de los privilegios parlamentarios, I Ed., Madrid: Editorial Civitas S.A.

22. GALEOTTI, Sergio (1962), Enciclopedia del Diritto, Vol. X, Milán: Giuffré Editore.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

23. GARCÍA LÓPEZ, Eloy, (1992), Inmunidad parlamentaria y estado de partidos. Temas clave de la Constitución española. II Ed., Madrid: Editorial Tecnos.

24. GARCÍA PELAYO Manuel, (1977), Las transformaciones del Estado contemporáneo, I Ed., Madrid: Alianza Editorial.

25. GARCÍA PELAYO, Manuel (1991), Auctoritas- en Obras Completas, Tomo II, Madrid: CEC.

26. GIL-ROBLES, Álvaro, (1979), El Defensor del Pueblo: comentarios en torno a una proposición de Ley Orgánica, I Ed., Madrid: Editorial Civitas.

27. GIRÓN CARO, Carlos, (1997), Régimen jurídico del defensor del pueblo andaluz, I Ed., Sevilla: Universidad de Sevilla.

28. GÓMEZ SARMIENTO, José Manuel, (1985), La inmunidad parlamentaria en Colombia, I Ed., Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana – Facultad de Ciencias Jurídicas y Socioeconómicas.

29. GONZALEZ CASANOVA, José (1968), Comunicación humana y comunicación política: Una aproximación al Derecho político, I Ed., Madrid: Editorial Tecnos.

30. HEINZ Rausch, (1969), Zur heutigen Problematik der Gewaltentrennung, Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft.

31. INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, (2006), La figura del Ombudsman - Guía de acompañamiento a los pueblos indígenas como usuarios, I Ed., San José de Costa.Rica: Masterlitho S.A..

32. JOHNSON, E. L. (1974), El sistema jurídico soviético, traducido por R. Capella y J. Cano Tembleque, I Ed., Barcelona: Península

33. KASTARI Paavo, (1966), Finland´s guardians of the law. The Chancellor of Justice and the Ombudsman en The Ombudsman, III Ed., London: Allen & Unwin Ltd.

34. LUTZ Ellen.L. and SIKKINK Kathryn, (2000), International Human Rights Law and Practice in Latin America, Journal International Organization, Vol. 54, No. 3, Legalization and World Politics, Cambridge: The MIT Press

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

35. LUTZ Ellen.L. and SIKKINK Kathryn (2002), Amnesty International: Report, International Organization, New York: Amnesty International Publications.

36. M. FRAKES, Robert (2001),Contra Potentium Iniurias: The Defensor Civitatis and Late Roman Justice, I Ed., Alemania: C.H.Beck.

37. MADRAZO CUELLAR, Jorge, (1998), The Ombudsman and his Relationship With Human Rights, Poverty and Development, Vol. 2, The International Ombudsman Yearbook, International Ombudsman Institute, Massachusetts: Kluwer Academic Publishers.

38. MAIORANO, Jorge L. (1999), El Ombudsman: Defensor del Pueblo y de las Instituciones Republicanas, II Ed., 4 Vols., Buenos Aires: Ediciones Macchi.

39. MARÍN GUZMÁN, Roberto (2006), Sociedad, política y protesta popular en la España musulmana, I Ed., San José: Editorial de la Universidad de Costa Rica

40. MOURE PINO, Ana María (2004), El Defensor del Pueblo y su establecimiento en Chile, Facultad de Derecho - Universidad de Alcalá.

41. MOURE PINO, Ana María (2014), El Ombudsman: Un estudio de derecho comparado con especial referencia a Chile, I Ed., Madrid: Editorial Dykinson S.L.

42. PAREJA ROSALES DE CONRAD, María Teresa (2004), El Defensor del Pueblo: un estudio con especial referencia al Ecuador, I Ed., Montevideo: Fundación Konrad-Adenauer-Stiftung E.V.

43. PEELER, John A. (1998), Building Democracy in Latin America, I Ed, Colorado: Lynne Rienner Publishers.

44. QUINZIO FIGUEIREDO, Jorge Mario, (1992), El Ombudsman, El Defensor del Pueblo, I Ed., Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.

45. QUIROGA LAVIE, Humberto, (1994), Nuevos órganos de control en la Constitución, I Ed., Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni Editores.

46. REIF, Linda C. (2013), The Ombudsman, Good Governance and the International Human Rights System, I Ed., Dordrecht: Springer-Science+Business Media, B.V.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

47. ROUSSEAU, Juan Jacobo (1961), El contrato social, traducido por Enrique De La Rosa, Buenos Aires: Compañía General Fabril Editora.

48. SALAZAR UGARTE, Pedro, (2013), Estado de excepción, suspensión de derechos y jurisdicción. En Derechos Humanos en la Constitución, Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana, México DF: Universidad Nacional Autónoma de México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Fundación Konrad Adenauer.

49. SUÁREZ FERNÁNDEZ, Luis (1989), Fundamentos de la monarquía: Los Reyes Católicos, Vol. 2, I Ed., Madrid: Ediciones Rialp S.A.

50. UNESCO, (2015), La violencia homofóbica y transfóbica en el ámbito escolar: hacia centros educativos inclusivos y seguros en América Latina, I Ed., Santiago de Chile: Oficina Regional de Educación para América Latina y el Caribe (OREALC).

51. UNGER, Mark, (2002), Elusive Reform: Democracy and the rule of Lay in Latin America, I Ed., Colorado: Lynne Rienner Publishers.

52. UNICEF, COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, (2009), en Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño, Observación General Nº 11 – Los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención sobre los Derechos del Niño, I Ed., México: UNICEF México.

53. ONU, COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, (1999), en Observaciones Generales del Comité de los Derechos Económicos Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, Observación General Nº 13, El derecho a la educación.

54. VENEGAS ALVAREZ, Sonia., (1988), Origen y devenir del Ombudsman: Una institución encomiable?, Volumen 117, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie G, Estudios doctrinales, I Ed., México: UNAM.

HEMEROGRAFÍA

1. ABAD YUPANQUI, Samuel B. (1996), El Ombudsman o Defensor del Pueblo en la Constitución peruana de 1993, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Nº 86, Universidad Autónoma de México

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2. ABAD YUPANQUI, Samuel B. (2010), La Defensoría del Pueblo. La experiencia peruana, en Revista Teoría y Realidad Constitucional, N. 26, UNED.

3. BERNALES BALLESTEROS, Enrique, et.all, (2002), Manual parlamentario, Serie: Democracia, N° 5, Lima: Comisión Andina de Juristas.

4. BIANCHI, Alberto B., (1995), ¿El Ministerio Público: un nuevo poder? (reexamen de la doctrina de los órganos extrapoder), Rev. ED.

5. CAMPANA RÍOS, Jorge, Inmunidad parlamentaria, acceso a la justicia y protección del derecho al honor, Revista Pensamiento Constitucional, Año XIV, N° 14, ISSN 1027-6769.

6. CATALANO, Pierangelo (1980), Un concepto olvidado "Poder Negativo", Revista General de Legislación y Jurisprudencia, tomo LXXX, N. 3, Madrid

7. CONSTENLA, Carlos R.,(2013), Del Monte Sacro a Salvador de Bahía, Revista de la Asociación de Derecho Administrativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, N. 5.

8. CONSTENLA, Carlos R., (2014), No quedó en el olvido: El poder negativo, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Volumen 1.

9. EGUIGUREN PRAELI, Francisco José, (2002), La infracción constitucional como límite a la inviolabilidad por votos u opiniones de los parlamentarios, Revista Taller de Derecho, Año 1, N° 1.

10. FAIRÉN GUILLÉN, Víctor, (1980), ¿Posibilidad y conveniencia de introducir a los «ombudsmannen» en los ordenamientos jurídicos de naciones de habla ibérica?, Revista de Estudios Políticos: Nueva Época, N.14, C.E.C., Madrid.

11. GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario y BALLSELLS TOJO, Edgar Alfredo, (2006), Reflexiones sobre el Ombudsman en América Latina y su proceso de nombramiento, Apartado II, Un nuevo modelo americano, Guatemala.

12. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio (2006), Ombudsman y tutela interamericana de los derechos humanos, Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos, año 1, número 3, México: CNDH

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

13. GINER DE GRADO, Carlos, (1986), Para qué sirve el Defensor del Pueblo, en Revista de Fomento Social, núm. 164, Madrid

14. LA PERGOLA, Antonio (1979), Ombudsman y Defensor del Pueblo: Apuntes para una investigación comparada, en Revista de Estudios Políticos, N.7, Madrid, C.E.C.

15. MAIORANO, Jorge L, (1984), Apuntes para un debate parlamentario. El Ombudsman sueco, Revista La Ley, Tomo 1984-C, Buenos Aires.

16. MENDEZ, Juan (1997), La Relación del Ombudsman y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en Federación Iberoamericana Del Ombudsman, Memoria del Segundo Congreso de la FIO- Toledo.

17. MODENA, Mucchi, (1972), Un concepto olvidado "Poder negativo", Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Madrid.

18. MORILLO-VERLARDE PÉREZ, José Ignacio, (1994), El Defensor del Pueblo Andaluz, N. 18, Barcelona.

19. OCHOA CARDICH, César (1996), El Defensor del Pueblo como problema democrático, Revista de Derecho PUCP, N. 50, Lima

20. OCDE (2016), Estudios de la OCDE sobre Gobernanza Pública. Perú: gobernanza integrada para un crecimiento inclusivo, Paris: Editions OCDE.

21. PEZO CASTAÑEDA, Eduardo, La Defensoría del Pueblo como Órgano de Control y Colaborador Crítico de la Administración Pública, en Revista Derecho y Cambio Social, Lima

22. PROMSEX y RED PERUANA TLGB (2013), Informe Anual sobre derechos humanos de personas trans, lesbianas, gays y bisexuales en el Perú 2012, Lima.

23. SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando, (1985), Código Civil: (Reformas 1978-1983): Trabajos Parlamentarios, Vol. 2, Publicaciones del Congreso de los Diputados, Secretaría General.

24. SANTISTEVAN DE NORIEGA, Jorge, (1996), La Defensoría del Pueblo en el Perú, Defensoría del Pueblo: Desafío y respuestas, Lima.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

25. SANTISTEVAN DE NORIEGA, Jorge., (2002), El Defensor del Pueblo en Iberoamérica, Lima: Gaceta Jurídica S.A.

26. SANTISTEVAN DE NORIEGA, Jorge, (2003), De la Administración a la Constitución: El Defensor del Pueblo en Iberoamérica, Antecedentes: el Ombudsman como institución del Derecho Administrativo, en Revista Derecho & Sociedad, PUCP, N. 21, Lima.

27. SOLÍS BRAVO, Xenia, (2001), El Defensor del Pueblo de la República de Panamá y el Ombudsman Nacional del Reino de los Países Bajos de Holanda en una perspectiva comparada, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

28. SUANZES-CARPEGNA, Joaquín Várela, (1984), La Naturaleza Jurídica del Defensor del Pueblo, Revista Española de Derecho Constitucional, N. 8 – Los Ombudsmen regionales en el ordenamiento jurídico español: su ámbito subjetivo de competencias.

29. UNITED NATIONS CENTRE FOR HUMAN RIGHTS, (1995), National Human Rights Institutions: A Handbook on the Establishment and Strengthening of National Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights, Professional Training Series N. 4, UN Doc. HR/P/PT 4 – 6.

TRABAJOS INVESTIGATIVOS

1. NO TENGO MIEDO, (2014), Estado de violencia: Diagnóstico de la situación de personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero, intersexuales y queer en Lima Metropolitana, Lima.

2. QUESADA, María Fernanda, et all (2005), El Defensor del Pueblo en Latinoamérica, un análisis comparativo: Con Estudios de Caso de las Defensorías en Costa Rica, Perú y Venezuela y su Rol en los Conflictos Ambientales, Consultorio Jurídico Ambiental-Conservation Clinic, University of Florida-University of Costa Rica Joint Program in Environmental Law.

SIMPOSIOS Y CONFERENCIAS

1. CONSTENLA, Carlos R. (2010), Defensor del Pueblo: La más innovadora institución democrática del constitucionalismo iberoamericano contemporáneo (Axe

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

XI, Symposium 42): Simposio Jurídico: Un Nuevo Modelo de Constitución para América Latina (Symposium 42). Independencias Dependencias - Interdependencias, VI Congreso CEISAL 2010, Toulouse, Francia.

2. ONU, Mecanismo de Expertos, sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, Opinión Nº 1, Documento A/HRC/EMRIP/2009/2 - 26/06/2009, aprobado por el Consejo de Derechos Humanos en su XII período de sesiones, septiembre de 2009.

3. PRESNO LINERA, Miguel Ángel, La prohibición de mandato imperativo como una garantía al servicio de la representatividad democrática, XII Congreso de la Asociación Española de Derecho Constitucional, Alicante, 28 y 29 de abril de 1999.

4. YAKIMAVICIUS, Mariano, (2017), Desafíos de las defensorías del Pueblo en Latinoamérica, Instituto Latinoamericano del Ombudsman-Defensor del Pueblo, 9th Biennial Conference, CAROA, Provincia de Santa Fe.

REFERENCIAS NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES

1. Código Penal

2. Constitución Política del Perú de 1979

3. Constitución Política del Perú de 1993

4. Declaración Universal de los Derechos Humanos

5. Decreto Legislativo Nº 276 y sus respectivos reglamentos.

6. Decreto Legislativo N. 1186

7. Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables - Decreto Legislativo N. 1098

8. Ley del Profesorado - Ley Nº 29062

9. Ley General de Centros de Atención Residencial de Niños, Niñas y Adolescentes - Ley N. 29174

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

10. Ley General de Educación - Ley N° 28044

11. Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo - Ley 26520

12. Ley Orgánica del Defensor del Pueblo de España – Ley N. 3/1981

13. Ley para la Educación Bilingüe e Intercultural – Ley N. 27818

14. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

15. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

16. Protocolo de Actuaciones Defensoriales.

17. Reglamento del Congreso

18. Reglamento de la Ley N. 29174 - Decreto Supremo N. 008-2009-MIMDES (derogado)

19. Reglamento de Organización y Funciones de la Defensoría del Pueblo, aprobado por Resolución Defensorial N. 0012-2011/DP

20. Resolución Defensorial N. 004-2011/DP, del 30 de marzo del 2011.

21. Resolución Del Tribunal Constitucional - Exp N. 00005-2013-PI/TC del 16 de julio del 2013.

22. Resolución Legislativa del Congreso N. 005-2016-2017-CR, del 06 de setiembre del 2016.

23. ECH, Lawnes .vs. Ireland, Judment of 1 July 1961

24. Expediente N° 2273-2005-PHC/TC

25. Expediente N° 00139-2013-PA/TC

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

INFORMATIGRAFÍA

1. ACEVEDO SILVA, Fernán Gonzalo, (2003), El defensor del pueblo en Latino América, http://www.repositorio.uchile.cl/handle/2250/115018

2. AMÉRICA TV, (2016), Mi sucesor debe trabajar con autonomía y defender los derechos, http://www.americatv.com.pe/noticias/actualidad/vega-mi-sucesor-trabajar-autonomia-y-defender-derechos-n24456

3. ALBÁN, Walter, (2016), En defensa de la Defensoría del Pueblo, Diario El Comercio, https://elcomercio.pe/opinion/colaboradores/defensa-defensoria-pueblo-walter-alban-204395

4. BETALLELUZ CUEVA, William, (2016), Congreso de la República eligió a Walter Gutiérrez como defensor del Pueblo, Peruanos News. http://peruanosnews.com/noticias/congreso-de-la-republica-eligio-a-walter-gutierrez-como-defensor-del-pueblo/

5. CONGRESO DE LA REPÚBLICA, http://www.congreso.gob.pe/comisionpermanente/

6. CONGRESO DE LA REPÚBLICA, http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/BEB60A6D32B41C9105257E45006E4B98/$FILE/revges_1596.pdf

7. CORTEZ GONZÁLEZ, Shirley, (2012), Hispanoamérica, Iberoamérica y Latinoamérica http://udep.edu.pe/castellanoactual/hispanoamerica-iberoamerica-y-latinoamerica/

8. CRUZADO CASTILLO, Juan Carlos, (2017), Defensor del Pueblo, debe ser elegido por voto universal, http://elperuano.pe/noticia-%E2%80%9Cdefensor-del-pueblo-debe-ser-elegido-voto-universal%E2%80%9D-56788.aspx

9. DEFENSORÍA DEL PUEBLO, (2017), Estructura Orgánica, http://www.defensoria.gob.pe/organigrama.php#

10. DEFENSORÍA DEL PUEBLO, Esencia Institucional, http://www.defensoria.gob.pe/defensoria.php

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

11. DIARIO OFICIAL EL PERUANO, (2017), Crearemos una adjuntía para apoyar lucha contra la corrupción, http://www.elperuano.com.pe/noticia-%E2%80%9Ccrearemos-una-adjuntia-para-apoyar-lucha-contra-corrupcion%E2%80%9D-51301.aspx

12. EL COMERCIO, (2016), En defensa de la Defensoría del Pueblo, https://elcomercio.pe/opinion/colaboradores/defensa-defensoria-pueblo-walter-alban-204395

13. EL COMERCIO, (2016), La autonomía del Defensor del Pueblo está garantizada, https://elcomercio.pe/politica/actualidad/merino-autonomia-defensor-pueblo-garantizada-398770

14. FUNDACIÓN MAPFRE, Seguros y pensiones para todos, https://segurosypensionesparatodos.fundacionmapfre.org/syp/es/glosario/siniestralidad.jsp

15. FUNDACIÓN PARA EL DEBIDO PROCESO (DPLF) - Oficina en Washington para Asuntos Latinoamericanos (WOLA), (2013), Comunicado: Pronunciamiento sobre la selección del Defensor del Pueblo en Perú. Perú debe modificar el proceso de selección de miembros del Tribunal Constitucional y del Defensor o Defensora del Pueblo si quiere garantizar la idoneidad e independencia de estas instituciones, http://www.dplf.org/sites/default/files/comunicado_sobre_el_caso_peruano_dplf_wola.pdf

16. INDALECIO BARRAZA, Javier, (2003), Antecedentes históricos en torno al origen del ombudsman y el grado de evolución de la institución, SAIJ – Sistema Argentino de Información Jurídica, http://www.saij.gob.ar/javier-indalecio-barraza-antecedentes-historicos-torno-al-origen-ombudsman-grado-evolucion-institucion-dacf030021-2003/123456789-0abc-defg1200-30fcanirtcod#

17. INFORME TÉCNICO N. 212-2015-SERVIR/GPGSC, Ver.- http://storage.servir.gob.pe/normatividad/Informes_Legales/2015/IT_212-2015-SERVIR-GPGSC.pdf

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

18. LANEGRA, Ivan, (2016), ¿Qué está en juego con la elección del Defensor del Pueblo?, http://ojo-publico.com/294/que-esta-en-juego-con-la-eleccion-del-defensor-del-pueblo

19. LA REPÚBLICA, (2016), Proceso para elección del defensor del Pueblo debe estar reglado, http://larepublica.pe/politica/798753-percy-medina-proceso-para-eleccion-del-defensor-del-pueblo-debe-estar-reglado

20. LÓPEZ, Luis Enrique y KÜPER, Wolfgang, (2000), La educación intercultural bilingüe en América Latina: balance y perspectivas, págs. 70. Ver.- http://www.schwartzman.org.br/simon/delphi/pdf/lopes_comp1.pdf

21. LUKSIC, Alvaro, (2011), Exdefesensor dice que informe es vinculante, http://www.elpaisonline.com/index.php/blogs/lo-que-el-eje-no-ve/item/19051-exdefesensor-dice-que-informe-es-vinculante

22. MEDINA, Percy, (2016), Debate y elección del defensor del Pueblo debe ser público, Ideele Radio, http://www.ideeleradio.org.pe/lo-ultimo/percy-medina-debate-y-eleccion-del-defensor-del-pueblo-debe-ser-publico/

23. ONU, Nacidos Libres e Iguales. Orientación sexual e identidad de género en las normas internacionales de derechos humanos, Nueva York – Ginebra: Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos

24. ONU, ¿Qué son los derechos humanos?, http: //www.un.org/es/sections/issues-depth/human-rights/index.html

25. ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD, Curas para una enfermedad que no existe, http://www.paho.org/arg/index.php?option=com_content&view=article&id=960:curas-enfermedad-que-no-existe&Itemid=286

26. PERÚ21, (2016), Defensor del Pueblo: Elección no es transparente ni competitiva, según Proética, https://peru21.pe/politica/defensor-pueblo-eleccion-transparente-competitiva-proetica-227457

27. RAMÍREZ VARELA, Lilia (2016), Sin autonomía, no hay Defensoría, http://larepublica.pe/politica/967691-sin-autonomia-no-hay-defensoria

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

28. RPP, (2016), Walter Gutiérrez no tiene autonomía e independencia para el cargo, http://rpp.pe/politica/congreso/lombardi-walter-gutierrez-no-tiene-autonomia-e-independencia-para-el-cargo-noticia-993131

29. SEMANA – IDEAS QUE LIBERAN, El próximo defensor del pueblo debe ser ético e independiente: ONU, agosto del 2012, http://www.semana.com/nacion/articulo/el-proximo-defensor-del-pueblo-debe-etico-independiente-onu/263073-3

30. SILISQUE, Adrián, Glosario – Inkakuna – Los hijos del Sol, http://inkakuna.com/novela/wp-content/uploads/2013/06/Inkakuna-Los-Hijos-del-Sol-Glosario.pdf

31. SIN AUTOR, Características del Imperio Aqueménida, http://historiadecivilizacionesantiguas.blogspot.pe/p/caracteristicas-del-imperio-aquemenida.html

32. SIN AUTOR, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, Antecedentes del Ombudsman, http: //www.codhem.org.mx/localuser/codhem.org/info/ombudsman33.html

33. SIN AUTOR, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, El Ombudsman, defensor del pueblo, http: //www.codhem.org.mx/localuser/codhem.org/info/ombudsman22.htm

34. SIN AUTOR, Debate y elección del defensor del Pueblo debe ser público, http://www.ideeleradio.org.pe/lo-ultimo/percy-medina-debate-y-eleccion-del-defensor-del-pueblo-debe-ser-publico/

35. SIN AUTOR, (2011), Desarrollar y optimizar el papel del Defensor del Pueblo, https://www.ombudsman.ie/en/News/Speeches-Articles/2017/Evolving-Role-of-the-Ombudsman.html

36. SIN AUTOR, Elección de Defensor del Pueblo y TC podrá ser por invitación, (2012), https://www.minjus.gob.pe/ultimas-noticias/eleccion-de-defensor-del-pueblo-y-tc-podra-ser-por-invitacion/

37. SIN AUTOR, ¿En qué casos puede intervenir la defensoría del pueblo?, http://www.defensoria.gob.pe/preguntas-frecuentes.php#a16

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

38. SIN AUTOR, ¿En qué casos no intervenimos?, http://www.defensoria.gob.pe/preguntas-frecuentes.php#a17

39. SIN AUTOR, Las primeras civilizaciones históricas – Imperio Persa, http://recursostic.educacion.es/kairos/web/ensenanzas/eso/antigua/egipto_03_00.html

40. SIN AUTOR, ¿Quiénes pueden acceder a los servicios de la Defensoría?, http://www.defensoria.gob.pe/preguntas-frecuentes.php#a1

41. SIN AUTOR, (2016), Walter Gutiérrez: Defensoría debe apoyar, supervisar eficiencia del Estado, http://www.americatv.com.pe/noticias/actualidad/walter-gutierrez-defensoria-apoyar-supervisar-eficiencia-estado-n246460

42. VARGAS LIMA, Alan E., Homenaje al 63º Aniversario de la Declaración Universal de Los Derechos Humanos, Blog Jurídico Tren Fugitivo Boliviano, La Paz, 10 de diciembre de 2011. Ver.- http://alanvargas4784.blogspot.com/

43. TYNDALL, Peter, (2014), Ombudsmen and open government, presentación realizada en el marco de la OGP (Open Government Partnership) The Role of Ombudsman in Advancing Open Government, https://worldbankva.adobeconnect.com/_a833642795/p23wb9xvfw3/?launcher=false&fcsContent=true&pbMode=normal

44. http://www.defensoria.gob.pe

45. http://www.paho.org/hq/index.php?option=com_content&view=article&id=5411&Itemid=1&lang=es

46. http://www.congreso.gob.pe/comisionpermanente/

47. https: //arucasblog.blogspot.com/p/consejo-de-los-diez.html

48. http: //incasdeltahuantinsuyo.carpetapedagogica.com/2013/01/el-tucuy-ricoc.html

49. http://www.cidh.oas

50. http://www.nu.or.cr/ci

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

ANEXOS

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Universidad Católica Santa María

Escuela de Postgrado

Maestría en Derecho Constitucional

Proyecto de Tesis:

EL ROL DEL DEFENSOR DEL PUEBLO Y LA EFICACIA DE LOS INFORMES DEFENSORIALES AREQUIPA 2009-2016

Presentado por la Bachiller:

Medina Cervantes, Zoila Patricia

Para optar el Grado Académico de:

Maestro en Derecho Constitucional

AREQUIPA-PERÚ

2018

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

I. PREÁMBULO

En el presente trabajo investigativo, se efectuará un análisis de la labor que viene desempeñando el Defensor del Pueblo en nuestro país, en cuanto a la defensa de los derechos humanos, profundizando de manera específica, en torno a la emisión de informes defensoriales y su eficacia sobre la producción legislativa del Congreso; considerando que estos informes son documentos producto de investigaciones defensoriales sobre problemáticas sociales que afectan a todo el pueblo peruano o a un sector en particular. En este sentido y basados en dichas investigaciones, aportan recomendaciones defensoriales dirigidas a las entidades públicas pertinentes, llamadas a tomar acciones para solucionar el problema.

En consecuencia, el aspecto trascendental del presente trabajo, viene dado por el análisis y evaluación de los informes defensoriales dirigidos al Congreso de la República, durante período de tiempo comprendido dentro del año 2009 al 2016; a efecto de determinar el nivel de eficacia de los mismos sobre la producción legislativa del Congreso publicada desde el 2009 al 2018, es decir, desde la fecha en que fueran emitidos los informes, hasta la actualidad; así como el impacto que han generado sobre la producción legislativa y normativa del Congreso, como del Poder Ejecutivo respectivamente, o incluso de otros órganos estatales. Esto se efectúa con la finalidad de descubrir la trascendencia de estos instrumentos defensoriales, en relación al cumplimiento del rol primordial del Defensor del Pueblo; dado que probablemente pueda existir cierta deficiencia y dificultad, en su incorporación u observación para la solución de las distintas problemáticas sociales, en defensa de los derechos fundamentales.

En este orden de ideas, se busca proporcionar información que permita clarificar y comprender mejor la utilidad de los informes defensoriales, como herramienta defensorial, en lo que respecta a la defensa de derechos humanos, en cumplimiento del rol principal del Defensor del Pueblo. Asimismo se pretende develar resultados que pongan de manifiesto y permitan contrastar la proporción de informes defensoriales que han sido tomados en cuenta o como punto de partida, para la elaboración de leyes por parte del Congreso.

De manera que, con los resultados obtenidos, podamos constatar la eficacia o ineficacia de los informes defensoriales, en cuanto a su observancia para la producción normativa, relativa

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

a la solución de problemas sociales relacionados a la vulneración de derechos humanos. A fin de poder realizar alguna sugerencia tendiente a la corrección de posibles obstáculos.

II. PLANTEAMIENTO TEÓRICO

1. ENUNCIADO DEL PROBLEMA DE INVESTIGACION

EL ROL DEL DEFENSOR DEL PUEBLO Y LA EFICACIA DE LOS INFORMES DEFENSORIALES, AREQUIPA, 2009-2018

2. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA:

2.1.- CAMPO: CIENCIAS JURÍDICAS

2.2.- ÁREA: DERECHO CONSTITUCIONAL

2.3.- LÍNEA: EL DEFENSOR DEL PUEBLO Y LA EFICACIA DE LOS INFORMES DEFENSORIALES

3. CAMPO DE VERIFICACIÓN

3.1.- UBICACIÓN ESPACIAL: Arequipa

3.2.- TEMPORAL: 2009-2018

4. UNIDADES DE ESTUDIO

4.1.- DOCUMENTOS:

4.1.1. Legislación peruana de la Defensoría del Pueblo

4.1.2. Informes Defensoriales (Perú)

5. VARIABLES E INDICADORES

TIPO DE VARIABLE	VARIABLE	INDICADORES
VARIABLE INDEPENDIENTE	EL ROL DEL DEFENSOR DEL PUEBLO	• Naturaleza • Funciones • Atribuciones • Trascendencia • Legislación Nacional

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

VARIABLE DEPENDIENTE	LOS INFORMES DEFENSORIALES	• Contenido • Finalidad • Eficacia • Impacto legislativo y normativo

6. NIVEL DE INVESTIGACION: TEÓRICA

7. TIPO DE INVESTIGACION: DESCRIPTIVA

8. INTERROGANTES BÁSICAS:

8.1.- ¿Cuál es la finalidad e importancia de los informes defensoriales en cuanto al cumplimiento del rol del Defensor del Pueblo?

8.2.- ¿Qué clase de impacto han generado, sobre la producción normativa, las recomendaciones defensoriales dirigidas al Congreso?

8.3.- ¿Cuál ha sido el porcentaje de eficacia de los informes defensoriales sobre la producción legislativa del Congreso, desde el año 2009 hasta el año 2018?

8.4.- ¿Cuál es el principal impedimento, que imposibilita a los Informes Defensoriales, lograr la optimización de su nivel de eficacia como herramienta de defensa de los derechos humanos?

9. JUSTIFICACIÓN

9.1.- Conveniencia: Esta investigación debe realizarse debido a la necesidad de tomar conocimiento del impacto legal que actualmente están generando o no, los informes defensoriales, emitidos por el Defensor del Pueblo con el fin de constatar si están sirviendo o no, de apoyo, para la solución legal de un problema social que implica vulneración de derechos de la población; adicionalmente, servirá para constatar si dichos informes están siendo observados para la dación de las normas por parte del Congreso de la República u otro órgano estatal. Resultando una investigación de utilidad, que nos permitirá revelar además de la utilidad y eficacia de los informes defensoriales en la defensa de los derechos fundamentales, el interés y compromiso del Congreso, por ayudar en el aporte de las

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

herramientas legales necesarias, para la defensa de los derechos humanos, y la solución de situaciones de vulneración a los mismos. Es de este modo que se pretende recabar datos sobre los aspectos mencionados, lo cual podrá servir de guía a futuros investigadores interesados en el tema.

9.2.- Relevancia Jurídica: este trabajo investigativo es relevante para el Derecho, porque en base al estudio y análisis de los informes defensoriales escogidos, normativa nacional, doctrina nacional y extranjera, será posible verificar el cumplimiento a cabalidad o no, del rol defensorial de protección de derechos fundamentales, mediante la utilización de informes defensoriales; es decir, develando si los informes tiene o no eficacia, así como un impacto sobre la producción de normas, que regulen los temas en ellos abordados.

9.3.- Relevancia Social: teniendo en cuenta que los informes defensoriales, son el resultado del análisis, estudio y evaluación de problemas sociales de vulneración de derechos de la población por parte de la Administración Pública; el hecho de investigar si estos informes están trascendiendo e impactando positivamente la actividad legislativa del Congreso de la República o de otros órganos del Estado; esto nos permitirá constatar si efectivamente nuestras leyes pertinentes, están siendo creadas y emitidas tomando en cuenta los aspectos evaluados y sugeridos por el Defensor del Pueblo, en beneficio y protección de los derechos e intereses poblacionales.

10. MARCO CONCEPTUAL:

10.1.- CONCEPTOS BÁSICOS:

10.1.1.- EL OMBUDSMAN, DEFENSOR DEL PUEBLO

El Ombudsman es una institución que protege a las personas contra los abusos o actos arbitrarios de la administración pública, que pueden afectar sus derechos y garantías fundamentales. Esta institución recibe diversos nombres en cada país. Se le conoce como: Procuraduría de los Derechos Humanos, Comisionado de los Derechos Humanos, Defensoría del Pueblo y Defensoría de los Habitantes.[301]

[301] Instituto Interamericano de Derechos Humanos, La figura del Ombudsman - Guía de acompañamiento a los pueblos indígenas como usuarios, San José, C.R, Masterlitho S.A., 2006, págs. 56.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

La Defensoría del Pueblo es una institución estatal autónoma, con la cual, los órganos públicos están obligados a colaborar, cuando ésta lo requiera. Su estructura, en el ámbito nacional, se establece por ley orgánica. Esta institución gubernamental tiene como fin, defender los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad; y supervisar el cumplimiento de los deberes de la administración estatal y la prestación de los servicios públicos a la ciudadanía. El Defensor del Pueblo la representa durante cinco años y presenta informe al Congreso una vez al año, y cada vez que éste lo solicita. Tiene iniciativa en la formación de las leyes, pudiendo proponer las medidas que faciliten el mejor cumplimiento de sus funciones.[302]

10.1.2.- INFORMES DEFENSORIALES:

Son documentos elaborados con el máximo rigor, por parte del Defensor del Pueblo, que suelen contener recomendaciones dirigidas al Congreso de la República, a sus Comisiones y a las dependencias pertinentes del Poder Ejecutivo. Asimismo, pueden incluir conclusiones dirigidas a la sociedad en general, estas recomendaciones y conclusiones están dadas en atención a las quejas que se acumulan en un determinado sector o de la observación de casos recurrentes que revelan la existencia de problemas estructurales en el Estado, los cuales son estudiados a fondo por la Defensoría del Pueblo, evaluándose las políticas públicas que allí se hacen explícitas.[303]

10.2.- ESQUEMA:

I. EL DEFENSOR DEL PUEBLO

1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS
1.2. NATURALEZA DE LA INSTITUCIÓN DEL ONBUDSMAN
1.3. CONCEPTO DE DEFENSOR DEL PUEBLO
1.4. CARACTERÍSTICAS DE DEFENSOR DEL PUEBLO
1.5. FUNCIONES DE LA DE DEFENSORÍA DEL PUEBLO
1.6. INSTRUMENTOS LEGALES
1.7. TRASCENDENCIA E IMPACTO DEL ROL DEL DEFENSOR DEL PUEBLO

II. LEGISLACIÓN NACIONAL

2.1.CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

[302] Artículos 161 y 162 de la Constitución Política del Perú

[303] Ver. DEFENSORÍA DEL PUEBLO, http://www.defensoria.gob.pe/informes-publicaciones.php, consulta realizada el 06 de septiembre del 2017.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2.2.LEY ORGÁNICA DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

III. INFORMES DEFENSORIALES

3.1. ANÁLISIS DE INFORMES DEFENSORIALES

3.2. UTILIDAD Y EFICACIA DE LOS INFORMES DEFENSORIALES

1. ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS:

11.1. - AUTORA: Karen Verónica Bolaños Madruñero

TÍTULO: "LA COMPETENCIA DEL DEFENSOR DEL PUEBLO PARA CONOCER, DETERMINAR Y SANCIONAR LA VULNERACIÓN DE DERECHOS CONSTITUCIONALES DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD FRENTE AL PRINCIPIO DE DIVISIÓN DE PODERES" (2014)

GRADO: Abogada

RESUMEN: El resultado que arroja este trabajo de investigación es, que la Defensoría del Pueblo es un órgano administrativo con autonomía propia, regido por la Constitución primeramente respetando su supremacía y cuenta con su propia Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, es netamente promotor de la protección de los derechos humanos, especialmente de los grupos que tienen un mayor tipo de vulnerabilidad dentro de las sociedades, este es el caso de las personas con discapacidad o condición discapacitante. Desde sus comienzos con la institución del Ombudsman ha tomado mayor fuerza incluyéndose en varias legislaciones a nivel mundial, su función radica en un papel de excitación al órgano competente para sancionar la violación de derechos constitucionales. En la Ley Orgánica de Discapacidades se encuentran varias incongruencias constitucionales lo que da como resultado un sistema ineficaz de protección a los derechos de las personas Con discapacidad.

11.2.- AUTOR: Julieta Dellepiane

TÍTULO: "LA FUNCIÓN DEL DEFENSOR DEL PUEBLO EN LA DEFENSA DE LOS DERECHOS DE TERCERA GENERACIÓN" (2011)

GRADO: Abogado

RESUMEN: El resultado que arroja este trabajo de investigación, es que el Defensor del Pueblo es una autoridad de la nación, cuyas funciones son la tutela de los derechos

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

humanos y el control del ejercicio de las funciones públicas; no pretende ni es su misión interferir en el ejercicio jurisprudencial, pero si exigir el cumplimiento de la Constitución Nacional y de los pactos, convenciones y declaraciones de derechos en orden a la función garantista que tiene asignada la institución.

2. OBJETIVOS

GENERAL:

- Establecer la finalidad e importancia de los informes defensoriales en cuanto al cumplimiento del rol del Defensor del Pueblo.

ESPECÍFICOS:

- Descubrir qué clase de impacto han generado, sobre la producción normativa y legislativa, las recomendaciones defensoriales dirigidas al Congreso.

- Determinar cuál ha sido el porcentaje de eficacia de los informes defensoriales sobre la producción legislativa del Congreso, desde el año 2009 hasta el año 2016.

- Identificar cuál es el principal impedimento, que imposibilita a los Informes Defensoriales, lograr la optimización de su nivel de eficacia como herramienta de defensa de los derechos humanos.

3. HIPÓTESIS

HIPÓTESIS:

Dado que:

El rol fundamental del Defensor del Pueblo es velar por la defensa de los derechos humanos de los ciudadanos, ante los abusos de la Administración Pública;

Es probable que:

Los informes defensoriales no resulten lo suficientemente eficaces para coadyuvar al cumplimiento de dicho rol.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

I. PLANTEAMIENTO OPERACIONAL

1.- TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

1.1.- TÉCNICAS

En concordancia con la variable e indicadores, para recoger la información se utilizarán las técnicas de observación documental.

1.2.- INSTRUMENTOS

De acuerdo con la técnica los instrumentos serán:

- Fichas bibliográficas
- Fichas textuales
- Fichas de observación estructurada

CUADRO DE COHERENCIAS

Variables		Técnicas e Instrumento
EL DEFENSOR DEL PUEBLO	Alcance y objeto del Defensor del Pueblo.	Observación Documental:
	El rol del Defensor del Pueblo.	Fichas de observación documental
LOS INFORMES DEFENSORIALES	Finalidad y objeto de los informes defensoriales.	Observación Documental:
	Contenido de los informes defensoriales	Fichas de observación documental

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2.- CAMPO DE VERIFICACIÓN

2.1.- UBICACIÓN ESPACIAL: para efectos de la presente investigación, esta se realizará en la ciudad de Arequipa.

2.2.- UBICACIÓN TEMPORAL: año 2016

2.3.- UNIDADES DE ESTUDIO: están constituidas por dos informes defensoriales emitidos por el Defensor del Pueblo, en el año 2016.

II. ESTRATEGIA DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN

1.- ESTRATEGIA
Se recogerá la información requerida, de la siguiente forma:

1.1.- REVISIÓN CONCEPTUAL: recolección de información por la investigadora, de las siguientes fuentes, consignando los datos en los instrumentos de investigación

- Biblioteca Nacional de la Universidad Nacional de San Agustín
- Biblioteca de la Universidad Católica de Santa María
- Biblioteca del Colegio de Abogados de Arequipa
- Biblioteca Personal
- Biblioteca Virtual Personal
- Páginas de Internet

1.1.1.- ORGANIZACIÓN

Para la recolección de datos, se considerarán los dos informes defensoriales, emitidos por el Defensor del Pueblo en el año 2016.

1.2.- REVISIÓN DOCUMENTAL: para la recolección de información, se revisará material bibliográfico y legislativo referente al tema en cuestión.

1.3.- MÉTODO: El método del análisis será el inductivo, con un nivel descriptivo – exploratorio, de tipo cualitativo.

2.- FINANCIACIÓN: Se financiará en su totalidad, por la investigadora.

RECURSOS:

– **RECURSOS HUMANOS:**

DENOMINACIÓN	NRO.	COSTO DIARIO	DIAS	COSTO TOTAL

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Dirección de proyecto y ejecución	01	25.00	24	500.00
Colaboradores	01	10.00	60	500.00
Digitación y diagramación	01	15.00	10	100.00
TOTALES	02	40.00	165	S/.1100.00

– **Recursos materiales:**

DENOMINACIÓN	CANTIDAD	COSTO TOTAL
Papel A4	1000	20.00
Papel bond	1000	20.00
Fichas bibliográficas y documentales	200	20.00
Cartucho de impresora	4	150.00
Copias fotostáticas	250	20.00
Resaltadores	4	10.00
Empastados	5	100.00
Internet	-	100.00
Movilidad	-	100.00
TOTAL	2463	S/490.00

– **Recursos financieros:**

DENOMINACIÓN	COSTO
Recursos humanos	S/. 1100.00

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Recursos materiales, bienes y servicios	S/. 490.00
TOTAL	S/. 1590.00

3. VALIDACIÓN DEL INSTRUMENTO:

Para la validación se empleara el instrumento de recolección de datos, ficha estructurada de recolección de datos. De dos informes defensoriales.

4. CRITERIO PARA EL MANEJO DE RESULTADOS:

Luego de tener la información sobre los informes defensoriales estas serán analizadas.

IV. CRONOGRAMA DE TRABAJO

Tiempo / Actividad	**2017-2018**			
	Septiembre del 2017	**Octubre del 2017 a Enero del 2018**	**Febrero del 2018**	**Marzo del 2018**
1. Elaboración del Proyecto	X			
2. Desarrollo del proyecto		X		
3. Recolección de datos		X		
4. Sistematización			X	
5. Conclusiones y sugerencias			X	
6. Elaboración de informe				X

III. BIBLIOGRAFÍA BÁSICA

1. ACOSTA RODRÍGUEZ, Antonio, GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, Adolfo Luis y VILA VILAR, Enriqueta (2003), La Casa de la Contratación y la navegación entre España y las Indias, I Ed, España: Universidad de Sevilla.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2. ALONSO DE ANTONIO, José Antonio y ALONSO DE ANTONIO, Ángel Luis (2000), Derecho Parlamentario, I Ed, Barcelona: J.M. Bosch Editor.

3. AUGUST, Diane and SHANAHAN, Timothy (2006), Developing literacy in second-language learners: Report of the National Literacy Panel on Language-Minority Children and Youth. Mahwah, I Ed., New Jersey: Lawrence Erlbaum.

4. ARAGÓN REYES, Manuel (1999), Constitución y Control del Poder: Introducción a una teoría constitucional del control, I Ed., Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina.

5. ASTARLOA VILLENA, Francisco, (1994) El Defensor del Pueblo en España, I Ed., Illes Balears: Universitat de les Illes Balears.

6. BERTI, Giorgio y TUMIATI, Leopoldo (1962), Voz "Controlli Administrativi", Enciclopedia del Diritto, Vol. X, Milán: Giuffré Editore.

7. BEXELIUS, Alfred, (1966), The Ombudsman for civil affairs en The Ombudsman, III Ed., London: George Allen & Unwin Ltd.

8. BIDART CAMPOS, Germán (1995), Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino, Tomo VI, Buenos Aires: Editorial Ediar.

9. BLACKSTONE, William. (1778), Commentaries on the Laws of England, VIII Ed, Oxford: Editorial Claredon Press

10. CAPARRÓS, Martín, (2014), El hambre, I Ed., Buenos Aires: Editorial Planeta.

11. COMUNIDADES EUROPEAS, (2005), Código Europeo de Buena Conducta Administrativa, El Defensor del Pueblo Europeo, Luxemburgo: Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas.

12. CONSTENLA, Carlos R., (2010), Teoría y práctica del Defensor del Pueblo, I Ed., Madrid: Editorial Reus.

13. CORCHETE MARTÍN, María José, (2001), El Defensor del Pueblo y la protección de los derechos, I Ed., Salamanca: Ediciones Universidad Salamanca.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

14. DEFENSORÍA DEL PUEBLO (2007), Décimo Informe Anual de la Defensoría del Pueblo, Informe de la Defensoría del Pueblo al Congreso de la República. Enero – Diciembre 2006, I Ed., Lima.

15. DEFENSORÍA DEL PUEBLO, (2009), Resumen Ejecutivo del Decimosegundo Informe Anual de la Defensoría del Pueblo, Enero – Diciembre 2008, I Ed., Lima: Ediciones Nova Print SAC.

16. DEFENSORÍA DEL PUEBLO (2016), Informe Defensorial Nº 174 - Educación intercultural bilingüe hacia el 2021. Una política de Estado imprescindible para el desarrollo de los pueblos indígenas, agosto del 2016, I Ed., Lima: Ediciones Nova Print SAC.

17. DEFENSORÍA DEL PUEBLO (2016), Informe Defensorial N° 175 - Derechos humanos de las personas LGBTI: Necesidad de una política pública para la igualdad en el Perú, setiembre del 2016, I Ed., Lima: VORENO EIRL.

18. DIAMOND, Larry (1999), Developing Democracy: Toward Consolidation, I Ed., Baltimore: The Johns Hopkins University Press.

19. ESCOBAR ROCA, Guillermo, (2008), Defensorías del Pueblo en Iberoamérica, Navarra: Editorial Arazandi.

20. FERNÁNDEZ-VIAGAS BARTOLOMÉ, Plácido, (1990), La inviolabilidad e inmunidad de los diputados y senadores. La crisis de los privilegios parlamentarios, I Ed., Madrid: Editorial Civitas S.A.

21. GIL-ROBLES, Álvaro, (1979), El Defensor del Pueblo: comentarios en torno a una proposición de Ley Orgánica, I Ed., Madrid: Editorial Civitas.

22. GIRÓN CARO, Carlos, (1997), Régimen jurídico del defensor del pueblo andaluz, I Ed., Sevilla: Universidad de Sevilla.

23. GÓMEZ SARMIENTO, José Manuel, (1985), La inmunidad parlamentaria en Colombia, I Ed., Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana – Facultad de Ciencias Jurídicas y Socioeconómicas.

24. GONZALEZ CASANOVA, José (1968), Comunicación humana y comunicación política: Una aproximación al Derecho político, I Ed., Madrid: Editorial Tecnos.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

25. HEINZ Rausch, (1969), Zur heutigen Problematik der Gewaltentrennung, Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft.

26. INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, (2006), La figura del Ombudsman - Guía de acompañamiento a los pueblos indígenas como usuarios, I Ed., San José de Costa Rica: Masterlitho S.A..

27. LUTZ Ellen.L. and SIKKINK Kathryn (2002), Amnesty International: Report, International Organization, New York: Amnesty International Publications.

28. M. FRAKES, Robert (2001),Contra Potentium Iniurias: The Defensor Civitatis and Late Roman Justice, I Ed., Alemania: C.H.Beck.

29. MADRAZO CUELLAR, Jorge, (1998), The Ombudsman and his Relationship With Human Rights, Poverty and Development, Vol. 2, The International Ombudsman Yearbook, International Ombudsman Institute, Massachusetts: Kluwer Academic Publishers.

30. MOURE PINO, Ana María (2004), El Defensor del Pueblo y su establecimiento en Chile, Facultad de Derecho - Universidad de Alcalá.

31. MOURE PINO, Ana María (2014), El Ombudsman: Un estudio de derecho comparado con especial referencia a Chile, I Ed., Madrid: Editorial Dykinson S.L.

32. UNESCO, (2015), La violencia homofóbica y transfóbica en el ámbito escolar: hacia centros educativos inclusivos y seguros en América Latina, I Ed., Santiago de Chile: Oficina Regional de Educación para América Latina y el Caribe (OREALC).

33. PAREJA ROSALES DE CONRAD, María Teresa (2004), El Defensor del Pueblo: un estudio con especial referencia al Ecuador, I Ed., Montevideo: Fundación Konrad-Adenauer-Stiftung E.V.

34. REIF, Linda C. (2013), The Ombudsman, Good Governance and the International Human Rights System, I Ed., Dordrecht: Springer-Science+Business Media, B.V.

35. ROUSSEAU, Juan Jacobo (1961), El contrato social, traducido por Enrique De La Rosa, Buenos Aires: Compañía General Fabril Editora.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

36. SALAZAR UGARTE, Pedro, (2013), Estado de excepción, suspensión de derechos y jurisdicción. En Derechos Humanos en la Constitución, Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana, México DF: Universidad Nacional Autónoma de México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Fundación Konrad Adenauer.

37. SUÁREZ FERNÁNDEZ, Luis (1989), Fundamentos de la monarquía: Los Reyes Católicos, Vol. 2, I Ed., Madrid: Ediciones Rialp S.A.

38. UNGER, Mark, (2002), Elusive Reform: Democracy and the rule of Lay in Latin America, I Ed., Colorado: Lynne Rienner Publishers.

39. UNICEF, COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, (2009) en Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño, Observación General Nº 11 – Los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención sobre los Derechos del Niño, I Ed., México: UNICEF México.

40. VENEGAS ALVAREZ, Sonia., (1988), Origen y devenir del Ombudsman: Una institución encomiable?, Volumen 117, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie G, Estudios doctrinales, I Ed., México: UNAM.

ANEXOS

PROTOTIPO DE INSTRUMENTOS

FICHAS DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN

FICHA BIBLIOGRÁFICA (A)

Nº DE FICHA: _____

TÍTULO DEL LIBRO: _____
NOMBRE DEL AUTOR: _____
EDITORIAL, LUGAR, AÑO: _____
PÁGINAS IMPORTANTES: _____

NOMBRE DE LA BIBLIOTECA: _____
CÓDIGO DEL LIBRO: _____

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

FICHA BIBLIOGRÁFICA (B)

Nº DE FICHA: _____

DIRECCIÓN DE LA PÁGINA WEB: _____
MATERIA:_____
TÍTULO DEL ARTÍCULO: _____
AUTOR DEL ARTÍCULO: _____
FECHA DEL ARTÍCULO: _____

FICHA TEXTUAL

Nº DE FICHA: _____

MATERIA: _____
TÍTULO: _____
NOMBRE DEL AUTOR: _____
TIPO DE PRODUCCIÓN: _____
CITA: _____

FICHA DE OBSERVACIÓN ESTRUCTURADA: LEGISLACIÓN PERUANA

Nº DE FICHA: _____

Nº DEL INSTRUMENTO LEGAL/NORMATIVO: _____
NOMBRE DEL INSTRUMENTO LEGAL/NORMATIVO: _____
FECHA EN QUE FUE DADA LA LEY/NORMA:_____
ASPECTOS RELEVANTES: _____

FICHA DE OBSERVACIÓN ESTRUCTURADA DE INFORMES DEFENSORIALES

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Nº:___

N° DE INFORME DEFENSORIAL:

AÑO:

TEMA:

DATOS RELEVANTES:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

LEY ORGANICA DE LA DEFENSORIA DEL PUEBLO

Ley Nº 26520

Publicada el 08.08.95

EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA POR CUANTO: El Congreso Constituyente Democrático ha dado la Ley siguiente: El Congreso Constituyente Democrático; Ha dado la Ley siguiente:

LEY ORGÁNICA DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

I.- PRINCIPIOS GENERALES

Funciones

Artículo 1°.- A la Defensoría del Pueblo cuyo titular es el Defensor del Pueblo le corresponde defender los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad; y supervisar el cumplimiento de los deberes de la administración pública y la prestación de los servicios públicos.

Constitución.- Artículos 1°, 2°, 4° al 38° (derechos constitucionales y fundamentales).

II.- DESIGNACIÓN

Órgano encargado de designar al Defensor del Pueblo y duración del cargo

Artículo 2°.- El Defensor del Pueblo será designado por el Congreso con el voto de los dos tercios de su número legal. La decisión recaerá en un ciudadano que reúna los requisitos de haber cumplido los treinta y cinco años de edad y ser abogado y que goce de conocida reputación de integridad e independencia.

El Defensor del Pueblo será elegido por cinco años, y podrá ser reelegido sólo una vez por igual período. Finalizado el período para el que fue designado, el Defensor del Pueblo continuará en funciones hasta que asuma el cargo su sucesor.

Constitución.- Artículo 161° (de la Defensoría del Pueblo)

Proceso de Designación del Defensor del Pueblo

Artículo 3º.- La designación del Defensor del Pueblo se efectuará dentro de los sesenta días naturales anteriores a la expiración del mandato. Para tal efecto, el Pleno del Congreso designará una Comisión Especial, integrada por siete o nueve Congresistas, respetando en

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

lo posible, la proporción de cada grupo parlamentario y la pluralidad para encargarse de conocer del procedimiento de designación en cualquiera de las dos modalidades siguientes: 1. Ordinaria La Comisión Especial selecciona de uno a cinco candidatos que, a su juicio, merecen ser declarados aptos para ser elegidos. Publica en el diario oficial El Peruano la convocatoria para la presentación de propuestas. Asimismo, publica la relación de las personas propuestas a fin que se puedan formular tachas, las que deben estar acompañadas de prueba documental.

Presentada la propuesta de uno o más candidatos se convocará en término no inferior a siete días al Pleno del Congreso para que se proceda a la elección. 2. Especial La Comisión Especial selecciona de uno a cinco candidatos que, a su juicio, merecen ser declarados aptos para ser elegidos, efectuando la convocatoria por invitación.

La adopción de cualquiera de las dos modalidades se realiza por acuerdo de la Junta de Portavoces.

Cualquiera que sea la modalidad de selección adoptada, la Comisión Especial presenta la propuesta de uno o más candidatos. Presentada la propuesta, el Pleno del Congreso es convocado en término no inferior a siete días para que se proceda a la elección con el voto mayoritario de los dos tercios de su número legal.

La votación se efectuará, candidato por candidato, en el orden que presente la Comisión Especial. En caso de no alcanzarse la mencionada mayoría, la Comisión procederá en un plazo máximo de diez días naturales a formular sucesivas propuestas. Una vez conseguida la mayoría de los dos tercios del número legal de miembros del Congreso, la designación quedará realizada.

(Artículo modificado por el Artículo 1 de la Ley N. 29882, Ley que modifica la ley 26520, Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo; y la ley 28301, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, sobre los procedimientos de elección del Defensor del Pueblo y de magistrados del Tribunal Constitucional, publicada el 07.06.2012).

Cese del Defensor del Pueblo

Artículo 4°.- El Defensor del Pueblo, cesará por alguna de las siguientes causas:

1. Por renuncia.

2. Por vencimiento del plazo de designación.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

3. Por muerte o incapacidad permanente sobrevenida.

4. Por actuar con negligencia en el cumplimiento de las obligaciones y deberes en el cargo.

5. Por haber sido condenado mediante resolución ejecutoriada, por delito doloso.

6. Por incompatibilidad sobreviniente.

La vacancia en el cargo se declarará por el Presidente del Congreso en las causas previstas por los incisos 1), 2), 3) y 5).

En los demás casos, se decidirá por el acuerdo adoptado con el voto conforme de dos tercios del Congreso, mediante debate y previa audiencia con el interesado. Vacante el cargo, se iniciará el procedimiento para el nombramiento del nuevo Defensor del Pueblo en un plazo no superior a un mes.

Constitución.- Artículos 162° (El Defensor del Pueblo tiene las mismas incompatibilidades que los Vocales Supremos), 146° (La función jurisdiccional es incompatible con cualquier otra actividad pública o privada, con excepción de la docencia universitaria fuera del horario de trabajo).

Ley Orgánica del Poder Judicial - Artículos 197° y 198° (incompatibilidades de los magistrados judiciales).

Autonomía, Inviolabilidad e Inmunidad

Artículo 5°.- El Defensor del Pueblo goza de total independencia en el ejercicio de sus funciones. No está sujeto a mandato imperativo, ni recibe instrucciones de ninguna autoridad. Se encuentra sometido sólo a la Constitución y a su Ley Orgánica. Su remuneración es igual a la que perciben los Congresistas.

El Defensor del Pueblo, goza de inviolabilidad, no responde civil ni penalmente por las recomendaciones, reparos, y en general, opiniones que emita en el ejercicio de sus funciones.

El Defensor del Pueblo goza de inmunidad. No puede ser detenido ni procesado sin autorización del Congreso, salvo flagrante delito.

Constitución.- Artículos 161° (El Defensor goza de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas de los congresistas), 93° (Los congresistas no están sujetos a mandato imperativo y gozan de inviolabilidad e inmunidad) 99° (acusación constitucional).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Reglamento Interno del Congreso - Artículo 14° (mandato representativo), 16° (inmunidades de arresto y proceso), 17° (inviolabilidad de opinión), 89° (procedimiento de acusación constitucional).

Incompatibilidades

Artículo 6°.- La condición del Defensor del Pueblo es incompatible con todo mandato representativo, cargo político, filiación política o sindical, asociación o fundación, con la carrera judicial o con el ejercicio de cualquier profesión u oficio, a excepción de la docencia universitaria.

El Defensor del Pueblo deberá renunciar a toda situación de incompatibilidad que pudiera afectarle, dentro de la semana siguiente a su nombramiento y antes de tomar posesión del cargo, de lo contrario se entenderá que no acepta el nombramiento.

Constitución.- Artículos 162° (El Defensor del Pueblo tiene las mismas incompatibilidades que los Vocales Supremos), 146° (La función jurisdiccional es incompatible con cualquier otra actividad pública o privada, con excepción de la docencia universitaria fuera del horario de trabajo).

Ley Orgánica del Poder Judicial - Artículos 197° y 198° (incompatibilidades de los magistrados judiciales).

Adjuntos

Artículo 7°.- El Defensor del Pueblo estará auxiliado por Adjuntos que lo representarán en el ejercicio de las funciones y atribuciones previstas en esta ley.

Los Adjuntos serán seleccionados mediante concurso público según las disposiciones que señale el reglamento aprobado por el Defensor del Pueblo.

Para ser Adjunto se requiere haber cumplido treinta y cinco años.

Los Adjuntos son designados por un período de 3 años, a cuyo término podrán concursar nuevamente.

Pueden ser cesados por el Defensor del Pueblo por las causales establecidas en el Artículo 4° en lo que fuera aplicable.

Ley N° 26602 (los servidores de la Defensoría están sujetos al régimen laboral de la actividad privada).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Adjunto representante y sustituto

Artículo 8°.- El Defensor del Pueblo designará, entre los Adjuntos, al que lo representará en aspectos administrativos, en los casos de impedimento temporal o cese cuando sea imposible que continúe en el cargo hasta que lo asuma el sucesor.

III.- ATRIBUCIONES

Facultades del Defensor del Pueblo

Artículo 9°.- El Defensor del Pueblo está facultado, en el ejercicio de sus funciones, para:

1.- Iniciar y proseguir, de oficio o a petición de parte cualquier investigación conducente al esclarecimiento de los actos y resoluciones de la Administración Pública y sus agentes que, implicando el ejercicio ilegítimo, defectuoso, irregular, moroso, abusivo o excesivo arbitrario o negligente, de sus funciones, afecte la vigencia plena de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad.

Constitución - Artículo 162° (funciones del Defensor).

Las atribuciones del Defensor del Pueblo se extienden a todo el ámbito de la Administración Pública.

Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General - Artículo I del Título Preliminar (definición de administración pública).

Cuando las actuaciones del Defensor del Pueblo se realicen con ocasión de servicios prestados por particulares en virtud de un acto administrativo habilitante, el Defensor del Pueblo podrá además instar a las autoridades administrativas competentes el ejercicio de sus potestades de inspección y sanción.

Decreto Supremo N° 62-94-PCM, Reglamento de OSIPTEL, artículo 6° literal f) (supervisar los servicios públicos de telecomunicaciones).

Ley N° 26284 General de la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento - SUNASS.

Ley de Concesiones Eléctricas, Decreto Ley N° 25844 artículo 101° (facultades de fiscalización a los concesionarios).

Ley de Protección al Consumidor, Decreto Legislativo 716.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2.- Ejercitar ante el Tribunal Constitucional la acción de inconstitucionalidad contra las normas con rango de ley a que se refiere el inciso 4) del Artículo 200° de la Constitución Política, asimismo, para interponer la Acción de Hábeas Corpus, Acción de Amparo, Acción de Hábeas Data, la de Acción Popular y la Acción de Cumplimiento, en tutela de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad.

Asimismo, está capacitado o facultado para intervenir en los procesos de Hábeas Corpus, para coadyuvar a la defensa del perjudicado.

Constitución - Artículo 162° (funciones del Defensor), artículo 200° numeral 4) (el Defensor puede interponer la acción de inconstitucionalidad contra normas con rango de ley).

Ley N° 26435 Orgánica del Tribunal Constitucional.

Ley N° 23506 de Hábeas Corpus y Amparo.

Ley N° 26301 de Hábeas Data y Acción de Incumplimiento.

Ley N° 24968 Procesal de la Acción Popular.

Código Procesal Civil - Artículo IV del Título Preliminar y Artículo 82° (intereses difusos).

Decreto Legislativo N° 613, Código del Medio Ambiente (interés difuso en la defensa del medio ambiente).

3.- Iniciar o participar de oficio o a petición de parte, en cualquier procedimiento administrativo en representación de una persona o grupo de personas para la defensa de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad.

Código Procesal Civil - Artículo IV del Título Preliminar y Artículo 82° (intereses difusos).

Decreto Legislativo N° 613, Código del Medio Ambiente (interés difuso en la defensa del medio ambiente).

4.- Ejercer el derecho de iniciativa legislativa conforme al artículo 162° de la Constitución.

Reglamento Interno del Congreso artículo 74° (iniciativa legislativa).

5.- Promover la firma, ratificación, adhesión y efectiva difusión de los tratados internacionales sobre derechos humanos.

Constitución - Artículos 56° (tratados sobre derechos humanos requieren ser aprobados por el Congreso) y Cuarta Disposición Final (Las normas relativas a los derechos y libertades

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con los Tratados sobre derechos humanos).

6.- Inciso derogado por la Ley N° 26900 publicada el 16 de diciembre de 1997, que transfiere el Registro Nacional de Detenidos y Sentenciados a Pena Privativa de Libertad Efectiva de la Defensoría del Pueblo al Ministerio Público.

7.- Dictar los reglamentos que requiera para el cumplimiento de las funciones de la Defensoría del Pueblo y demás normas complementarias para la tramitación de las quejas que a su juicio requieran de acción inmediata.

Constitución - artículo 162° (funciones del Defensor)

8.- Ejercer las demás atribuciones y facultades que establece la Constitución y esta ley.

IV. INICIACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Legitimados para recurrir en queja

Artículo 10°.- Podrá recurrir en queja ante el Defensor del Pueblo cualquier persona natural o jurídica, en forma individual o colectiva, sin restricción alguna. No constituye impedimento para ello la nacionalidad, sexo, minoría de edad, residencia, la incapacidad legal del quejoso, su internamiento en un centro de readaptación social o de reclusión, escuela, hospital, clínica o, en general, cualquier relación especial de sujeción o dependencia de hecho o derecho a tercera persona o a la administración pública.

Constitución - Artículo 2° numeral 2) (derecho a la igualdad)

Solicitud de investigación por parte del Pleno o las Comisiones del Congreso

Artículo 11°.- El Pleno y las Comisiones del Congreso podrán solicitar mediante escrito motivado la intervención del Defensor del Pueblo para la investigación o esclarecimiento de actuaciones producidas en la administración pública, que afecta a una persona o grupos de personas en el ámbito de sus competencias.

Constitución - Artículo 102°. Reglamento Interno del Congreso.

Sujetos impedidos de presentar quejas

Artículo 12°.- Ninguna autoridad administrativa podrá presentar quejas ante el Defensor del Pueblo.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Acumulación de quejas

Artículo 13°.- Cuando el Defensor del Pueblo constate la existencia de quejas dirigidas en un mismo sentido o relacionadas con aspectos o temas vinculados, dispondrá su procesamiento conjunto y dará cuenta de ellas, tanto en su respuesta a las quejas, como en el mensaje a que se refiere al Artículo 25° de la presente ley.

Código Procesal Civil - Artículos 83° y siguientes.

Investigaciones en el ámbito de la administración de justicia

Artículo 14°.- Cuando las investigaciones del Defensor del Pueblo estén referidas al ámbito de la administración de justicia, podrá recabar de las instituciones y organismos competentes la información que considere oportuna para estos efectos, sin que en ningún caso su acción pueda interferir en el ejercicio de la potestad jurisdiccional.

Si como resultado de su investigación, considera que se ha producido un funcionamiento anormal o irregular de la administración de justicia, lo pondrá en conocimiento del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, o del Ministerio Público, según corresponda.

En su informe anual al Congreso, informará de sus gestiones en el ámbito de la administración de justicia, y, en cualquier momento y de forma extraordinaria, si las circunstancias así lo aconsejan.

Constitución - Artículos 139° (independencia de la función jurisdiccional), 158° (Ministerio Público).

Ley Orgánica del Poder Judicial - Artículos 1° y 2° (autonomía del Poder Judicial).

Ley N° 26546 (encarga las funciones de gobierno y gestión del poder judicial a la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial).

Ley Orgánica del Ministerio Público.

Actividad de la Defensoría en caso de cese temporal o definitivo del Congreso y durante regímenes de excepción

Artículo 15°.- La actividad del Defensor del Pueblo no se suspende en los casos en que el Congreso está en receso parlamentario, hubiere sido disuelto, o hubiere finalizado su mandato.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Tampoco puede afectar su función la declaratoria total o parcial de un régimen de excepción, la dación de medidas excepcionales o cualquier otro evento que no está, previsto expresamente en la Constitución y la presente Ley Orgánica, bajo responsabilidad de los gestores de tales medidas.

Constitución - Artículos 134° (disolución del congreso), 137° (estados de excepción) y 161° (autonomía del Defensor del Pueblo).

Reglamento Interno del Congreso - Artículos 49° (período ordinario de sesiones), 42° (Comisión permanente).

V.- DEBER DE COOPERACIÓN

Requerimiento de inspección o información

Artículo 16°.- Las autoridades, funcionarios y servidores de los organismos públicos proporcionarán las informaciones solicitadas por el Defensor del Pueblo, así como facilitarán las inspecciones que éste disponga a los servicios públicos, establecimientos de la Policía Nacional y penitenciarios y entidades estatales sometidas a su control.

Para tal objeto podrá apersonarse, incluso sin previo aviso, para obtener los datos o informaciones necesarias, realizar entrevistas personales, o proceder al estudio de expedientes, informes, documentación, antecedentes y todo otro elemento que, a su juicio, sea útil.

Constitución - Artículo 161° (obligación de cooperación de entidades de la Administración Pública).

Decreto Legislativo 665 (Los fiscales dentro de las zonas de emergencia están autorizados para ingresar a las comisarías, prefectura e instalaciones militares).

Excepciones a la obligación de cumplir con el requerimiento de proporcionar información al Defensor del Pueblo

Artículo 17°.- Lo dispuesto en el artículo anterior se cumplirá sin perjuicio de las restricciones legales, en materia de secreto judicial y de la invocación del interés superior del Estado, en casos debidamente justificados como tales por los órganos competentes, únicamente en cuestiones relativas a seguridad, a la defensa nacional o a relaciones internacionales.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

La decisión de no remitir o exhibir documentos por razones aludidas en el párrafo anterior deberá ser acordada por el Jefe del Sector respectivo en concordancia con los Ministros de Defensa, del Interior, o de Relaciones Exteriores según el caso de lo cual se extenderá certificación que será remitida al Defensor del Pueblo.

Cuando un mismo hecho violatorio de derechos humanos está siendo investigado por otra autoridad, funcionario o institución del Estado, el Defensor del Pueblo podrá tener acceso a las informaciones pertinentes. Asimismo, podrá aportar a las autoridades competentes los elementos provenientes de su propia investigación.

Constitución - Artículos 161° y 163°.

Requerimiento a autoridad jerárquica para que ordene presencia de funcionario o servidor

Artículo 18°.- El Defensor del Pueblo podrá solicitar a la autoridad jerárquicamente competente que disponga la presencia de funcionarios o servidores de organismos de la administración estatal a fin de que le presten la debida cooperación.

Constitución - Artículo 161°

VI.- EXAMEN DE LAS QUEJAS

Requisitos de la queja

Artículo 19°.- Las quejas deben presentarse debidamente firmadas por el peticionario o su representante, con indicación de su nombre y domicilio, en escrito fundamentado que contenga la descripción de los hechos que motivan la queja y el objeto de la misma. El escrito se presentará en papel común.

Excepcionalmente, el Defensor del Pueblo podrá dar trámite a las quejas formuladas verbalmente cuando las circunstancias del caso lo ameriten. En este caso se levantará el acta correspondiente debiendo constar los datos a que se contrae el párrafo anterior.

La queja también puede presentarse por cualquier otro medio, previa la debida identificación del quejoso o su representante.

No estarán sujetas a ningún otro requisito de carácter formal o económico.

En los lugares donde no exista oficina del Defensor del Pueblo pueden ser presentadas ante cualquier Fiscal del Ministerio Público, quien las transmitirá inmediatamente a la Defensoría del Pueblo, bajo responsabilidad.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Inadmisibilidad de la queja

Artículo 20°.- Las quejas serán objeto de un examen preliminar destinado a determinar su admisibilidad.

No serán admitidas las quejas en los siguientes casos:

1.- Cuando sean anónimas.

2.- Cuando se advierta mala fe, carencia de fundamento, inexistencia de pretensión o fundamento fútil o trivial.

3.- Cuando respecto de la cuestión planteada se encuentra pendiente resolución judicial, aunque esto último no impedirá la investigación sobre los problemas generales planteados en las quejas presentadas.

Las decisiones del Defensor del Pueblo sobre la admisibilidad de las quejas no son susceptibles de recurso impugnatorio alguno. En caso de rechazar la admisión a trámite lo harán por resolución debidamente motivada indicando, en su caso, cuáles son las vías procedentes para hacer valer la acción o reclamo, si, a su juicio, las hubiere.

Tramitación de la queja

Artículo 21°.- Admitida a trámite la queja, el Defensor del Pueblo procederá a su investigación en forma sumaria para el esclarecimiento de los hechos señalados en la misma, efectuando las diligencias y solicitando la documentación que considere convenientes. Se extenderán actas de las declaraciones y diligencias que se efectúen.

El Defensor del Pueblo está facultado a efectuar una acción inmediata para la solución de la queja. Si como resultado de su intervención se soluciona la situación materia de la queja lo hará constar en acta poniendo fin al trámite.

En defecto de la acción inmediata a que se contrae el párrafo anterior, dará cuenta del contenido sustancial de la queja al organismo de la administración estatal correspondiente para que dentro del plazo máximo de treinta (30) días calendario remita informe escrito al respecto. Dicho plazo podrá ser ampliado a juicio del Defensor del Pueblo cuando concurran circunstancias que así lo aconsejen.

La negativa u omisión del funcionario responsable del envío del informe solicitado por el Defensor del Pueblo dará lugar a un nuevo requerimiento escrito para que se cumpla con la

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

remisión dentro de los cinco (5) días calendario siguientes, más el término de la distancia, y sin perjuicio de que el Defensor del Pueblo solicite la apertura del proceso disciplinario correspondiente. Dicha apertura no rige para la Presidencia de la República, representantes al Congreso, Ministros de Estado, miembros del Tribunal Constitucional, miembros del Consejo Nacional de la Magistratura, Vocales de la Corte Suprema, Fiscales Supremos, Contralor General, miembros del Jurado Nacional de Elecciones, Jefe de la Oficina de Procesos Electorales y Jefe de la Oficina de Identificación y Registro Civil.

Constitución - Artículo 161° (colaboración de entidades de la Administración Pública).

Trámite de queja cuando versa sobre la conducta personal de un funcionario o servidor público

Artículo 22°.- Cuando la queja admitida a trámite atañe a la conducta personal al servicio de la administración estatal en relación con la función que desempeñan, el Defensor del Pueblo dará cuenta de la queja al funcionario o servidor quejado, con copias dirigidas a su inmediato superior jerárquico y al jefe del órgano de la administración estatal correspondiente. En este caso, el funcionario o servidor quejado deberá responder por escrito acompañando los documentos que estime oportunos, en el plazo que se haya fijado, que en ningún caso será inferior a seis (6) días calendario, pudiendo ser prorrogado, a instancia de parte, cuando a juicio del Defensor del Pueblo las circunstancias así lo justifiquen.

Constitución - Artículo 161° (colaboración de entidades de la Administración Pública).

Consecuencias de la prohibición de dar respuesta al Defensor del Pueblo formulada por parte del superior jerárquico

Artículo 23°.- El superior jerárquico o el órgano de la administración estatal que prohíba al funcionario o servidor a sus órdenes que responda al requerimiento del Defensor del Pueblo, deberá hacérselo saber a este último por escrito fundamentado, así como al requerido o emplazado. Si, no obstante, el Defensor del Pueblo insistiera en su requerimiento, el superior jerárquico o el órgano de la administración pública correspondiente levantará la prohibición. En todo caso, quien emite la prohibición queda sujeto a las responsabilidades legales a que hubiere lugar, si se establece que ésta carecía de justificación.

Constitución - Artículo 161° (las entidades de la administración pública están obligadas a colaborar con el Defensor).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Código Penal - Artículo 365° (Resistencia a la Autoridad.)

Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público - Artículos 21° literal f) (obligación de reserva), 25° y siguientes (responsabilidad de funcionarios públicos).

Determinación de inconducta funcional

Artículo 24°.- Cuando de la investigación practicada resultare que se ha producido una indebida conducta funcional, el Defensor del Pueblo se dirigirá al superior jerárquico o al órgano de la administración pública al que pertenece quien es objeto de la queja, para hacerle saber dicho resultado y sus recomendaciones al respecto. Copia del oficio será remitido directamente al afectado o al organismo.

Constitución - Artículo 161° (colaboración de entidades de la administración pública).

Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público- artículos 25° y siguientes (responsabilidad de funcionarios públicos).

VII.- RESOLUCIONES

Relación entre actividad del Defensor del Pueblo y los procesos administrativos que se sigan por la misma causa

Artículo 25°.- Las quejas, sus trámites y resoluciones no interrumpen ni suspenden los términos o plazos de procedimientos administrativos sobre los que pueden versar aquéllas, tampoco anulan o modifican lo actuado o resuelto en éstos.

Sin embargo, si el Defensor del Pueblo llegase al convencimiento, como consecuencia de la investigación, que el cumplimiento riguroso de una norma legal o de lo resuelto en un procedimiento administrativo ha de producir situaciones injustas o perjudiciales para los administrados, deberá poner el hecho en conocimiento del órgano legislativo y/o administrativo competente para que adopte las medidas pertinentes.

Constitución - Artículos 161° y 162° (funciones de la Defensoría del Pueblo).

Resoluciones que puede emitir el Defensor del Pueblo

Artículo 26°.- El Defensor del Pueblo, con ocasión de sus investigaciones, puede formular a las autoridades, funcionarios y servidores de la administración pública advertencias, recomendaciones, recordatorios de sus deberes legales y sugerencias para la adopción de

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

nuevas medidas. En todos los casos, las autoridades, funcionarios y servidores están obligados a responder por escrito en el plazo improrrogable de 30 días. Si como consecuencia de las recomendaciones, no se adoptase una medida adecuada o la entidad administrativa no informase al Defensor del Pueblo sobre las razones para no adoptarla, este último podrá poner los antecedentes del asunto y las recomendaciones presentadas en conocimiento del Ministro del Sector o de la máxima autoridad de la respectiva institución y, cuando corresponda, de la Contraloría General de la República.

Constitución - Artículos 161° y 162° (funciones de la Defensoría del Pueblo)

Presentación de informes al Congreso

Artículo 27°.- El Defensor del Pueblo dará cuenta anualmente al Congreso de la gestión realizada en un informe que presentará durante el período de legislatura ordinaria. Cuando la gravedad o urgencia de los hechos lo amerite, podrá presentar informes extraordinarios. El extracto de los informes anuales y en su caso los extraordinarios serán publicados gratuitamente en el Diario Oficial El Peruano. Copia de los informes presentados serán enviados para su conocimiento al Presidente de la República.

En su informe anual dará cuenta del número y tipo de quejas presentadas, de aquellas que hubiesen sido rechazadas y sus causas, así como de las que hubiesen sido objeto de investigación y el resultado de las mismas, con especificación de las actuaciones llevadas a cabo por la administración pública en cumplimiento de lo dispuesto por el último párrafo del artículo anterior.

Constitución - Artículo 162° (presentación de informe ante el Congreso).

Obligaciones del Defensor del Pueblo en caso de tener conocimiento de indicios de delitos

Artículo 28°.- Cuando el Defensor del Pueblo, en razón del ejercicio de las funciones propias del cargo, tenga conocimiento de conductas o hechos presumiblemente delictuosos, remitirá los documentos que lo acrediten, al Ministerio Público para que el fiscal competente proceda de acuerdo a sus atribuciones.

Constitución - Artículos 159° inciso 5 (corresponde al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal) y 161° (colaboración de entidades de la administración pública).

Ley Orgánica del Ministerio Público - Artículo 11° (funciones de los fiscales).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Código de Procedimientos Penales - Artículo 2º del Título Preliminar (titularidad de la acción penal). Modificado tácitamente por el artículo 11º del Decreto Legislativo Nº 052.

VIII.- DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

Potestades durante Estados de Excepción

Artículo 29°.- Durante los Estados de Excepción el Defensor del Pueblo, en cumplimiento de su función constitucional, podrá sugerir a las autoridades administrativas, judiciales o militares, correspondientes, las medidas que, a su juicio, sean abiertamente contrarias a la Constitución o afecten al núcleo esencial de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad, y que por tanto deben ser revocadas o modificadas en forma inmediata.

Constitución - Artículos 2° y siguientes (derechos fundamentales), 137° (régimen de excepción), 161° (autonomía), y 162° (defensa de los derechos fundamentales).

Supervisión de personas jurídicas no estatales

Artículo 30°.- El Defensor del Pueblo tiene competencia para supervisar la actuación de las personas jurídicas no estatales que ejerzan prerrogativas públicas o la prestación de servicios públicos por particulares.

Constitución - Artículos 59° (límites a la libertad de empresa, comercio, industria y trabajo), 62° (límites a la libertad de contratación), 65° (defensa de los derechos del consumidor), y 162° (Corresponde al defensor público supervisar la prestación de servicios públicos).

Decreto Supremo N° 62-94-PCM, Reglamento de OSIPTEL, artículo 6° literal f) (supervisar los servicios públicos de telecomunicaciones).

Ley N° 26284 General de la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento SUNASS.

Ley de Concesiones Eléctricas, Decreto Ley N° 25844, artículo 101° (facultades de fiscalización a los concesionarios).

Ley de Protección al Consumidor, Decreto Legislativo 716.

Ininpugnabilidad de los actos del Defensor del Pueblo

Artículo 31°.- Los actos del Defensor del Pueblo son irrevisables en sede judicial y únicamente podrán ser objeto de reconsideración ante el propio Defensor.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Oficinas en provincias

Artículo 32°.- El Defensor del Pueblo contará progresivamente con oficinas en cada capital de departamento, las que estarán a cargo de un Adjunto; asimismo, podrá establecer otras en los lugares que estime necesario.

Constitución - Artículo 161° (autonomía de la Defensoría del Pueblo).

Nombramiento de Asesores

Artículo 33°.- El Defensor del Pueblo podrá designar libremente los asesores necesarios para el ejercicio de sus funciones, de acuerdo con el reglamento y dentro de los límites presupuestales.

Constitución - Artículo 161° (autonomía de la Defensoría del Pueblo).

Ley N° 26602 (los servidores de la Defensoría están sujetos al régimen laboral de la actividad privada).

Presentación del proyecto de presupuesto anual de la Defensoría del Pueblo

Artículo 34°.- El proyecto de presupuesto anual de la Defensoría del Pueblo es presentado ante el Poder Ejecutivo dentro de los plazos que establece la ley y sustentado por el titular en esa instancia y ante el Pleno del Congreso.

Constitución - Artículos 77° (la administración económica y financiera del Estado se rige por el presupuesto), 78° (El Presidente de la República envía el proyecto de presupuesto al Congreso), 80° (trámite del proyecto de ley de presupuesto) y 162° (Presupuesto de la Defensoría del Pueblo).

Ley Nº 27209 de Gestión Presupuestaria del Estado (regula el proceso de formulación presupuestaria).

DISPOSICIONES FINALES Y TRANSITORIAS

Normas derogadas

Primera.- Derógase los Artículos 67°, 68°, 69°, 70°, 72°, 73°, 74°, 75°, 76°, 77°, 78° y 79° del Decreto Legislativo N° 52 y cualquier otra disposición que se oponga a la presente ley.

Normas aplicables para la designación de los miembros de la Comisión Especial del Congreso para elegir al Defensor del Pueblo

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Segunda.- Dentro de los 10 días calendario siguientes de publicada la presente ley, el Congreso designará a la Comisión Especial a que se refiere el artículo 3°. El proceso de selección se rige por el Reglamento Especial para la elección de Magistrados del Tribunal Constitucional aprobado por Resolución del Congreso Constituyente Democrático N° 031-95-CCD, en lo que fuera aplicable.

Constitución - Artículo 161° (elección del Defensor del Pueblo)

Reglamento Interno del Congreso.

Tramitación de quejas formuladas con anterioridad a la fecha de entrada en funciones del Defensor del Pueblo

Tercera.- Las Fiscalías Especiales de Defensoría del Pueblo y Derechos Humanos continuarán tramitando hasta resolver las quejas que se hubieran formulado hasta la fecha que entre en funciones el Defensor del Pueblo contra los servidores o funcionarios de la administración pública, así como las que se hayan presentado al amparo de lo prescrito en el Artículo 28° del Decreto Supremo N° 02-94-JUS Texto Único Ordenado de la Ley de Normas Generales de Procedimientos Administrativos.

Segundo párrafo derogado por la Ley N° 26900 publicada el 16 de diciembre de 1997, que transfiere el Registro Nacional de Detenidos y Sentenciados a Pena Privativa de Libertad Efectiva de la Defensoría del Pueblo al Ministerio Público.

Asignaciones presupuestales provisionales

Cuarta.- Autorízase al Ministerio de Economía y Finanzas a efectuar las transferencias de asignaciones presupuestales necesarias hasta que el Defensor del Pueblo cuente con presupuesto propio.

Vigencia de la ley

Quinta.- Esta ley entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

Comuníquese al Presidente de la República para su promulgación.

En Lima, a los veintiún días del mes de julio de mil novecientos noventa y cinco.

JAIME YOSHIYAMA Presidente del Congreso Constituyente Democrático

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CARLOS TORRES Y TORRES LARA Primer Vicepresidente del Congreso Constituyente Democrático

AL SEÑOR PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA

POR TANTO Mando se publique y cumpla Dado en la Casa de gobierno, en Lima, a los cuatro días del mes de agosto de mil novecientos noventa y cinco.

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI Presidente Constitucional de la República

FERNANDO VEGA SANTA GADEA Ministro de justicia

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis