

Escaneado por Biblioteca Judicial "Fernando Coto Albán"



EL DERECHO DE DEFENSA

LIC. DANIEL SALAZAR VILLEGAS

ÍNDICE

	Pág.
Introducción	72
Génesis y desarrollo del reconocimiento de los derechos del hombre	72
Derecho constitucional y garantías individuales.	72
Derecho de defensa	73
A. Breve reseña histórica.	73
B. Concepto de Derecho de defensa en materia penal	74
C. Defensa material y defensa técnica o formal	74
Fundamentos constitucionales del derecho de defensa	76
Capítulo de derechos y garantías individuales de la Constitución Política de Costa Rica de 1949	76
A. Antecedentes	76
B. Derechos y garantías individuales	77
C. La libertad	77
Derecho de defensa en Costa Rica.	78
A. Sistema político	78
B. Sistema procesal	78
C. Artículo 39 de la Constitución Política	78
D. Igualdad ante la ley y derecho de defensa.	79
Conclusiones	80
Bibliografía	81

INTRODUCCIÓN

Con el presente estudio sobre los "Fundamentos Constitucionales de la Defensa", se pretende no sólo señalar los principios que determinaron su inclusión en el Capítulo de Garantías Individuales de nuestra Constitución Política, sino analizar también si estamos en presencia de un mero enunciado sin desarrollo en la ley procesal y sin instituciones que le hagan cobrar vida, o si por el contrario responde a una realidad jurídica. Se estudiarán también los bienes jurídicos protegidos y los mecanismos que se han puesto a disposición del indivi-

duo para garantizarle la igualdad ante la ley. Aunque el objeto de la investigación se circunscribe únicamente a la legislación costarricense, resulta imposible abstraerse por completo y pretender ignorar el difícil y tortuoso camino del reconocimiento de los derechos de los ciudadanos en la evolución constitucional. Del mismo modo deviene en obligatorio el planteamiento del eterno y siempre actual problema de la lucha entre la libertad y la autoridad.

GÉNESIS Y DESARROLLO DEL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE

Desde los orígenes de la historia de la humanidad, el hombre organizado socialmente ha vivido en constante lucha con los detentadores del poder, a fin de que se le reconozcan y respeten sus derechos frente a la ilimitada autoridad del Estado. El camino ha sido sumamente lento y plagado de obstáculos.

Las soluciones han ido emergiendo y cobijando parcialmente a determinados grupos sociales. Lo que para unos constituye una gran conquista, para otros se torna en insuficiente, añejo y obsoleto.

En la Edad Antigua, los manifiestos o declaraciones de derechos brillaron por su ausencia, pero el amo, el señor, el gobernante siguió considerando al hombre como tal en la medida en que cumpliera con los deberes que le imponía, los cuales generalmente eran para su provecho y servicio.

Con la propagación de la organización feudal durante la Edad Media surgen pactos o acuerdos que contienen y reconocen derechos y deberes mediante los cuales se comprometen recíprocamente el soberano y sus feudatarios. Nótese que este pequeño avance "beneficia" únicamente a un estamento de la sociedad, en tanto que el resto de la población seguía desamparada y ayuna de defen-

sa frente al ilimitado poder de los gobernantes. Sin embargo, todo no era oscuridad y en forma pausada fueron viendo la luz algunas proclamas y declaraciones que aunque sin alcance universalista enunciaban derechos de los ciudadanos e imponían limitaciones a la Autoridad. Por ese sendero se siguió hasta que la doctrina filosófica que reconocía al individuo derechos naturales inviolables y eternos determinó la proclamación de la famosa Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano y que tuvo lugar en Francia en el año de 1789. En esta Declaración encontramos ya postulados de valor absoluto y universal.

En las postrimerías del siglo XVIII las Constituciones escritas se ponen *en boga* y en adelante con la palabra "Constitución" y el adjetivo "Constitucional" se designan aquellos regímenes en los que autoridad y libertad se limitan mutuamente. En el curso del siglo siguiente los derechos y deberes de los ciudadanos se incorporan a los textos de las Constituciones y se opera así la transformación de las tradicionales fórmulas abstractas, en normas jurídicas positivas, valederas y aplicables a los ciudadanos particulares de los distintos Estados.

DERECHO CONSTITUCIONAL Y GARANTÍAS INDIVIDUALES

Se ha expresado que el Derecho Constitucional es una rama del Derecho Político que comprende las leyes fundamentales del Estado, mediante

las cuales se determinan la forma de gobierno, la organización de los poderes públicos y los derechos y deberes de los individuos. Su misión es la

de "organizar, en el marco del Estado-Nación, una coexistencia pacífica del poder y de la libertad".¹ Nótese que es un verdadero conciliador entre las insaciables ansias de autoridad de quienes detentan el poder y el derecho de los administrados a impedir abusos y defender su libertad. Aunque generalmente se acepta su naturaleza conciliadora y equilibrada, algunos le han situado en una posición polarizadora al definirle ya sea como "técnica de la autoridad" o como "técnica de la libertad". Es claro que la primera concepción resulta muy halagadora a los intereses de los gobernantes, pero en vista de que la autoridad encuentra su justificación en el interés de los gobernados, estimo más atinado que se le tenga como técnica de la libertad, sin que ello implique que no se le deban poner límites para evitar caer en la anarquía. El hecho de que el hombre esté obligado a vivir en sociedad y por ende a someterse a restricciones que no le perjudican y que al mismo tiempo benefician a los demás, no implica que debe anularse en su individualidad, ya que tiene el derecho e incluso el deber de realizar su destino individual y para ello el Estado debe procurarle el ambiente y los medios necesarios, siempre y cuando no devengan en detrimento del interés general.

Casi todas las Constituciones modernas tienen un capítulo dedicado a las garantías individuales, cuyo alcance filosófico es el de permitir la plena realización del hombre en un marco de libertad. Sin embargo, su existencia real dependerá del sistema político imperante y de la preponderancia que se le dé al Estado o al hombre. En los sistemas políticos totalitarios la disposición constitucional no pasará de ser un bello enunciado inoperante que ha cedido ante el absorbente y preponderante poder reconocido al Estado, es decir, el hombre pasa a ocupar un segundo plano. En los Estados de

democracia liberal prevalece el interés de la persona frente al Estado, cuya misión es la de funcionar en beneficio de los individuos que lo integran siempre y cuando no se lesionen iguales derechos de otros individuos. En resumen, en estos sistemas los ciudadanos tienen un margen mayor de libertad que es, ciertamente, la ventaja esencial de los regímenes occidentales. Pero no debemos engañarnos, también en algunos Estados de democracia liberal muchas de las garantías individuales se tornan en letra muerta. Al respecto, Maurice Duverger, ha dicho que:

"En ciertos Estados, la Constitución casi no es aplicada y así se ha podido hablar a este respecto de "Constituciones Programa". Incluso cuando es aplicada y se trata de una verdadera "Constitución-Ley", la aplicación no es tan rigurosa. . .".²

En consecuencia, hay que concluir que en todos los sistemas políticos encontramos Constituciones que no van más allá del papel que las contiene y que en todo caso, aun cuando estemos en presencia de una verdadera Constitución-Ley difícilmente su cumplimiento será estricto y riguroso en un todo.

Después de las anteriores consideraciones, creo no equivocarme al afirmar que en Costa Rica contamos con una Constitución Ley y que al Capítulo de Garantías Individuales se le ha dado el necesario desarrollo legal e institucional que garantiza el respeto a la libertad, entendida en sentido lato.

El derecho de defensa se ha convertido en un instrumento real y efectivo al servicio del hombre para la protección de aquel bien jurídico.

En otros puntos del presente estudio se hará una exposición del derecho de defensa en general y de inmediato se entrará a analizar su regulación en nuestra Ley Fundamental.

DERECHO DE DEFENSA

A. Breve reseña histórica.

El derecho de defensa es tan antiguo como el hombre mismo y ha sido considerado como un derecho natural de obligatorio reconocimiento y positivización por parte de los diversos ordenamientos jurídicos.

Al superarse la etapa inicial de la historia de la humanidad en la cual los hombres se hacían justi-

cia por su propia mano y, una vez que se empezaron a crear mecanismos legales para dirimir las divergencias que surgían entre ellos, nació también el cuestionamiento de la solución que se debía dar a la necesidad de *defensa* que experimentaban quienes se veían involucrados en aquellos conflictos. Fueron apareciendo así distintos personajes que se hacían cargo de aquella noble misión, la cual se vio

1. HAURIOU, A. *Derecho Constitucional e Instituciones Jurídicas*, Ediciones Ariel, Barcelona, 1971, pág. 36.

2. DUVERGER, M. *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*, Ediciones Ariel, 1970, pág. 60.

engrandecida en un inicio debido a que su único móvil se centraba en el honor que deparaba a quienes la cumplían. Es así como en Roma, donde la abogacía se define como profesión, el letrado presta sus servicios al humilde obteniendo a cambio solamente honor y consideración. Claro está, que con el correr del tiempo el honor fue cediendo ante el interés justificado de la paga y este giro en la situación planteó la solución de un nuevo problema: ¿Cómo mantener el equilibrio entre el pobre y el rico frente a la Administración de Justicia, a efecto de dar fiel cumplimiento al principio de Justicia Social? Este problema ha encontrado respuesta en varias instituciones, pero no debe pasar inadvertido que por razones de política criminal y dependiendo de la filosofía que ha inspirado a los regímenes a lo largo de la historia, la defensa ha sido efectiva en algunos casos y lugares y totalmente anulada o inexistente en otros.

En nuestro país, las desigualdades de índole económica y las que se derivan de la posición del acusado frente al órgano acusador, se equilibran y resuelven a través de la defensa técnica, tanto de oficio como pública.

B. Concepto de derecho de defensa en materia penal.

El derecho del hombre de desenvolverse en forma plena en todos los ámbitos de la vida, ha creado en él la necesidad de procurar y desarrollar mecanismos de defensa que le permitan repeler la agresión para evitar los perjuicios que de ella se deriven. Este sentimiento ontológico que le acompaña a lo largo de toda su existencia encuentra distintas respuestas dependiendo de la naturaleza de la causa generadora que dio origen a la lesión irrogada.

Ahora bien, el concepto de derecho de defensa en materia penal va estrechamente ligado al de imputado, debiéndose entender por tal "...el sujeto esencial de la relación procesal a quien afecta la pretensión jurídico-penal deducida en el proceso; pero asume esa condición —aun antes de que la acción haya sido iniciada— toda persona detenida por suponersele partícipe de un hecho delictuoso o indicada como tal en cualquier acto inicial del procedimiento".³

Los elementos que integran la anterior definición evidencian la necesidad, importancia y fin del derecho de defensa. Obsérvese que se habla de un hombre a quien se le supone partícipe de un hecho delictuoso en virtud del cual, se establece una pretensión jurídico-penal que pone en peligro su liber-

tad. Ahora bien, si el Estado ha reconocido el derecho de libertad del hombre, el fundamento del derecho de defensa se ubica en ese reconocimiento puesto de manifiesto en los mecanismos con que el Estado dota al individuo para que haga valer y respetar su derecho a la libertad. Si existe libertad como valor real reconocido y respetado por el poder público, necesariamente debe existir, en forma efectiva y no abstracta, el derecho de defender esepreciado bien jurídico, superado únicamente por el derecho a la vida.

El jurista Alfredo Vélez Mariconde conceptúa la defensa como "...el derecho público individual (del imputado) de acreditar su inocencia o cualquier circunstancia capaz de excluir o atenuar su responsabilidad; y que también constituye una actividad esencial del proceso, integrando el triángulo formal de la justicia represiva, en cuanto nadie puede ser condenado sin ser oído y defendido".⁴

A continuación trataré en forma breve los "tipos de defensa" (técnica y material) que doctrinariamente se señalan como indispensables para la satisfacción de ese derecho público individual del imputado. Del mismo modo, por aparte se analizará la previsión que al respecto contiene nuestra Constitución-Ley y el desarrollo y cumplimiento que esa norma ha encontrado en nuestro sistema procesal.

C. Defensa material y defensa técnica o formal.

Si el hombre es libre y el sistema político lo dota de los mecanismos necesarios para que proteja esa condición, deviene en obligatorio para él hacer uso de los mismos en forma diligente a efectos de conservar o recuperar su estado. Es así como en la actividad defensiva convergen ese derecho del imputado y la obligación del defensor como conocedor del Derecho, de asistirlo y representarlo técnicamente en las distintas etapas del Proceso. Ambas actividades deben complementarse porque van encaminadas hacia el mismo fin que se resume en hacer justicia en la persona del imputado.

La defensa material la realiza directamente el imputado ya sea mediante la acción o la omisión de la palabra. Es por eso que puede hacer manifestaciones y declarar cuantas veces lo desee siempre y cuando no denote la deliberada intención de perturbar y retardar en forma injustificada la marcha normal del Proceso.

Al respecto, Vincenzo Manzini, citado por Vélez Mariconde, dice que la defensa material es

3. VÉLEZ MARICONDE, A. *Derecho Procesal Penal*, Tomo II, Ediciones Lerner, Buenos Aires, 1969, pág. 335.

4. VÉLEZ MARICONDE, pág. 377.

"manifestación incoercible del instinto de libertad, por lo que sería inicuo e inhumano someterla a vínculos jurídico-morales, de tal modo que en el proceso penal impera el principio "nemo tenetur se detegere o más latamente, ninguno puede ser constreñido a obrar en daño propio".⁵ El principio aquí citado es recogido por la Constitución costarricense en el artículo 36 que en lo que interesa dice "En materia penal nadie está obligado a declarar contra sí mismo. . .".⁶

Nuestro Código Procesal Penal regula la Defensa Material en los artículos 276 y 283. En el primero consagra la libertad de declarar y en el segundo se refiere a las declaraciones espontáneas que puede rendir el encartado cuantas veces quiera.

En la actividad defensiva material que ejecuta el imputado ha mediado necesariamente también, la oportuna asesoría técnico-jurídica del abogado que le asiste en calidad de defensor. Lo anterior no puede ser de otra manera, aunque el ámbito de acción de cada uno esté bien delimitado, toda vez que éstos necesariamente se funden e integran en busca de un objetivo común. En ese quehacer integrador, el letrado, quien maneja el Derecho, basándose en la plataforma fáctica que le ha construido su patrocinado, desarrolla una serie de actos de naturaleza técnica encaminados a demostrar la inocencia de su defendido, a variar la calificación legal dada a los hechos, tornándola más favorable, o en fin, a conseguir los beneficios que la ley le permita. La función citada se cumple "mediante instancias, argumentaciones, alegatos u observaciones que se basan en normas de derecho sustantivo o procesal".⁷ Esto es lo que se conoce como defensa técnica o formal, la cual es ejercida generalmente por un abogado y sólo en casos de excep-

ción se le permite al acriminado ejercer ambas funciones.

La defensa técnica encuentra su razón de ser en el hecho de que al hombre le está vedado renunciar tanto a su libertad como a los mecanismos que se la garantizan. Esa irrenunciabilidad tutela por un lado el interés particular del individuo y por otro, el interés público de la Administración de Justicia, logrando también de esa manera el equilibrio indispensable y deseado que debe existir entre el imputado y el ente acusador a todo lo largo del proceso, es decir, desde la indagatoria hasta que exista sentencia firme.

El artículo 39 de nuestra Constitución Política consagra el derecho de defensa y en el numeral 80 del Código de Procedimientos Penales se le señala también como derecho del imputado. En esta misma disposición se autoriza la autodefensa técnica "siempre que ello no perjudique la eficiencia de la defensa y no obste a la normal sustanciación del Proceso".⁸ Debe entenderse que los casos de excepción de autodefensa quedan reservados exclusivamente a quienes posean el grado de abogado, o bien, a quienes no teniéndolo demuestren que dados sus conocimientos al respecto no pondrán en peligro su libertad ni el equilibrio procesal de que tanto se ha hablado. En esta situación se ubicarán los egresados y los estudiantes avanzados de la Carrera de Derecho. En los artículos siguientes, hasta el 90 inclusive, se sigue regulando ese derecho, estableciendo su obligatoriedad y las sanciones a que se hacen acreedores quienes incurran en abandono del cargo. En general se toman las previsiones del caso de manera tal que, el imputado no carezca de defensor en ningún momento.

5. VÉLEZ MARICONDE, págs. 378, 379.

6. Constitución Política, Imprenta Nacional, San José, Costa Rica, pág. 15.

7. VÉLEZ MARICONDE, *op. cit.*, pág. 379.

8. Código de Procedimientos Penales, Impresos Mil Copias S.A., 1976, pág. 24.

FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DEL DERECHO DE DEFENSA EN COSTA RICA

Los hijos del pueblo levanten la frente
al sol refulgente de la LIBERTAD
sepamos ser LIBRES no siervos menguados
DERECHOS sagrados la Patria nos da.

Sí cantemos el himno sonoro
a la PATRIA, al DERECHO y al BIEN
y del pueblo los hijos en coro
de la LEY juren ser el sostén.

Sólo es HOMBRE, el que tiene DERECHOS
no el que vive en la torpe abyección
y baluarte serán nuestros pechos
contra el yugo de inicua opresión.

(Estrofas del Himno Patriótico del 15 de Setiembre. Las mayúsculas no son del texto).

COMENTARIO:

Las anteriores estrofas son parte de un Himno patriótico del que emergen en forma diáfana los más caros sentimientos de nuestra forma de ser, de nuestra forma de pensar, y en fin, de nuestra idiosincrasia. Es un canto al respeto a la libertad individual dentro de nuestro territorio y una advertencia de que como nación rechazamos cualquier intento de subyugación foránea que anuncie esclavitud en cualquiera de sus manifestaciones. En él convergen el respeto al hombre, el derecho a su

libertad y el derecho con sus fines como ciencia destinada a su servicio.

El anterior comentario tiene como propósito demostrar que el Capítulo de Garantías Individuales de nuestra Constitución no obedece a circunstancias accidentales o infundadas, sino a una actuación oportuna y consecuente del constituyente que supo recoger el sentimiento del pueblo para convertirlo en norma fundamental de cumplimiento obligatorio y efectivo.

CAPÍTULO DE DERECHOS Y GARANTÍAS INDIVIDUALES DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COSTA RICA DE 1949

A. Antecedentes.

Los acontecimientos políticos de 1948 culminaron con el rompimiento del orden constitucional y la consecuente instalación de una Asamblea Nacional Constituyente para la promulgación del nuevo Estatuto Fundamental. Cuando iba a comenzar la discusión del Capítulo de Derechos y Garantías Individuales, un grupo de diputados presentó una moción para que se declare que:

"Desde ahora se confirma el Capítulo Constitucional de las Garantías Individuales, artículos 25 a 50 de la Carta de 1871, el cual se respeta como firme e intocable sin que le quepa más retoque que el poder incorporarle nuevas garantías o algunos de los Derechos del Hombre recientes o internacional-

mente consagrados; y siempre, en todo caso, que no choque el agregado con lo ya estatuido, ni venga a desnaturalizar preceptos básicos tradicionales".⁹ En la anterior proposición se pone de manifiesto el exceso de celo de ese conjunto de diputados constituyentes, quienes pretendían no correr riesgo alguno que pudiera significar menoscabo de aquellos derechos y garantías. Todo lo que fuera asegurar su permanencia y fortalecimiento estaba bien, pero era inaceptable que las mismas pudieran ser disminuidas. En apoyo de su gestión un diputado indicó que se trataba de derechos naturales que estaban por encima de todo, y por ende, no debían ser modificados. La moción no prosperó

9. Actas Asamblea Nacional Constituyente, II Tomo, Imprenta Nacional, San José, Costa Rica, 1952, págs. 446 y 447.

por cuanto la mayoría fue del criterio de que en materia tan delicada era menester discutir una a una cada disposición. Sin embargo, lo importante de todo fue que se obtuvo el mismo resultado, ya que al final los derechos y garantías individuales fueron robustecidos.

B. Derechos y Garantías Individuales.

Mediante este conjunto de normas constitucionales que configuran nuestro régimen de libertades se pretende hacer posible el desenvolvimiento pleno del hombre en su individualidad, sin perder de vista las normas de Convivencia social a que debe someterse.

En treinta artículos (del 20 al 49 inclusive) se desarrolla ese régimen de libertades, en el cual el supremo bien jurídico protegido es la vida, cuya inviolabilidad se declara en el artículo 21. Se establece el derecho de defensa en el artículo 39 con miras a garantizar el respeto a la libertad del hombre, y para que tal cometido se cristalice, se garantiza la igualdad ante la ley. Nótese que son tres los principios o fundamentos primordiales en esta regulación: LIBERTAD — DERECHO DE DEFENSA — IGUALDAD ANTE LA LEY.

Con el derecho de defensa se garantiza que al individuo no se le someterá a prisión o arresto (eliminación de la libertad física) si no existe sentencia condenatoria firme o "indicio comprobado de haber cometido delito" (artículo 37).

En vista de que el respeto a la libertad del hombre constituye el fundamento principal del derecho de defensa, se hace indispensable y por ende obligatorio, dedicarle unas cuantas líneas a ese preciado e insustituible bien jurídico.

C. La libertad.

"El hombre ha nacido libre y, sin embargo, en todas partes vive entre cadenas".¹⁰

(J.J. Rousseau)

Se ha dicho con suficiente razón que la libertad es el conjunto de todas las libertades, de manera tal que, el hombre no será libre si falta una sola de ellas. Algunos creen, en forma errada que es libre quien no se encuentre limitado por las paredes de los recintos que el Estado ha creado para aislar los

administrados que irrespetan las normas de convivencia social, o quienes cumpliéndolas significan verdaderos obstáculos para los que fundan su poder en el abuso. No son libres los hombres que aun estando fuera de las prisiones se ven imposibilitados para asociarse, reunirse, pedir, opinar, pensar, ejercer el comercio etc. Si falta cualquiera de estas libertades no sé es libre. También resulta lógico que la eliminación de la "libertad física" implica la eliminación de un sinnúmero de libertades tales como la de vivir en familia, practicar el culto religioso de su agrado, tener acceso a los actos culturales de su preferencia, etc.

Por eso, cuando se hablaba del Capítulo de Derechos y Garantías Individuales de la Constitución Política costarricense, se dijo que el fin primordial del derecho de defensa era el de tutelar la libertad "física", pero es claro que también se da protección a todo el conjunto de derechos y libertades.

Refiriéndose a este tema, Stuart Mill ha dicho que:

"Ninguna sociedad es libre, cualquiera que sea su forma de gobierno, si estas libertades no son en todo caso respetadas, y ninguna es completamente libre si estas libertades no están garantizadas de una manera absoluta y sin reservas".¹¹

Por medio de las ideas antes esbozadas se ha pretendido definir al hombre libre, pero es más importante aún tratar de desentrañar el significado de la libertad. Este último concepto es más amplio y por estar al servicio del primero, también le comprende. Justamente por ello se ha dicho que se trata de una condición inherente a la esencia misma del hombre, ya que de ella depende lo específicamente humano de su naturaleza. Es un derecho natural inalienable, imprescriptible y eterno cuyo único límite se encuentra en no irrogar daños a los demás.

"Don excelente de la naturaleza, atributo exclusivo de los seres dotados de razón, la libertad confiere al hombre una dignidad en virtud de la cual se le coloca bajo la dependencia de su propia opinión convirtiéndole en el dueño de sus actos".¹²

Así se inicia la Encíclica que en el año 1888 el Papa León XIII dedicó a la libertad humana. Por su parte, Harold Laski en su obra la "Libertad en el Estado Moderno", nos dice que la libertad es

10. ROUSSEAU, J.J. *El Contrato Social*, traducción de Juan Mario Castellanos, Editorial Universitaria Centroamericana, Primera Edición, San José, Costa Rica, pág. 47.

11. STUART MILL, J. *La Libertad*, Librería de Fernando Fe, Madrid, 1890, pág. 24.

12. SÁNCHEZ VIAMONTE, C. *La Libertad y sus problemas*, Impresores El Gráfico, Buenos Aires, Argentina, 1961, pág. 25.

"la ausencia de coacción sobre la existencia de aquellas condiciones sociales que, son las garantías necesarias de la felicidad individual".¹³ Nótese que el Pontífice habla de una dignidad que somete al hombre a su propia opinión y lo convierte en dueño de sus actos; Laski en otras palabras concluye lo mismo, ya que resuelve el problema limitándolo a la ausencia de coacción.

Ambos conceptos se funden y complementan en aras del respeto a la dignidad humana, y esa condición únicamente la ostentan quienes sean libres.

Es importante traer a colación el artículo 33 de la Constitución Política costarricense que garantiza la igualdad ante la ley en aras del respeto a esa dignidad y esta última solo la posee quien sea libre. Pero no hay que llamarse a engaño, igualdad no es sinónimo de libertad, pues es bien conocido que hombres iguales en regímenes despóticos no son libres.

Por ello, hombre, libertad, igualdad y dignidad son valores inseparables. Existirá hombre digno en la medida en que exista libertad. La desaparición

de la última conlleva el fin del primero y por ende, la segunda no pasará de ser un concepto abstracto determinado por la ausencia de destinatario.

En conclusión, "renunciar a la libertad es renunciar a la condición de hombre, a los derechos de la humanidad y aun a los deberes".¹⁴

Esta irrenunciabilidad de la libertad obliga a proteger y fortalecer ciertas limitaciones que se han erigido en su beneficio.

Así tenemos los necesarios controles que se le han debido imponer al poder público para eliminarle su apetito conculcador y obligarlo a que se constituya en garante de la misma.

Sin embargo, también los miembros de la sociedad deben estar sujetos a limitaciones en el disfrute de su libertad en la intención de que no se conviertan en cercenadores de la que corresponde a sus semejantes.

Para finalizar es oportuno recordar que en los regímenes totalitarios (de izquierda y de derecha) se irrespeta y menosprecia la libertad por "temor a la anarquía" y es por ello que en nombre de la destrucción del desorden se anula al ser humano.

DERECHO DE DEFENSA EN COSTA RICA

A. Sistema político.

Nuestra Constitución Política en su artículo primero declara que Costa Rica es una República democrática, libre e independiente. Debe entenderse que se trata de una democracia liberal donde el hombre ocupa un primer plano frente al Estado y éste funciona en su beneficio, garantizándole fundamentalmente su libertad. La anterior aclaración se hace por cuanto algunos regímenes despóticos también se sirven de la palabra "democracia" aunque los ciudadanos ocupan un segundo plano y la libertad brilla por su ausencia.

B. Sistema procesal.

Llevar razón quienes afirman que el Proceso Penal va paralelo al sistema político imperante en cada nación. Por eso, partiendo del estudio del sistema procesal se arribará necesariamente a las costas del totalitarismo (de izquierda o de derecha) o de la democracia.

Costa Rica, en consonancia con el sistema de democracia liberal imperante y como lógica consecuencia del mismo, cuenta con el sistema procesal

penal mixto con predominio de los caracteres del sistema acusatorio, en el cual al imputado se le rodea de toda clase de garantías; a su indagatoria se le da el valor de medio de defensa y en general el derecho a la misma es garantizado en forma plena y efectiva.

Es así como al imputado se le garantiza que no está obligado a declarar contra sí mismo y que no será sometido a tratamientos crueles o degradantes ni a penas perpetuas o de confiscación (artículos 35 y 40 de la Constitución). Todo lo contrario ocurre en los gobiernos despóticos y totalitarios, donde el derecho de defensa decrece hasta llegar casi a su extinción.

C. Artículo 39 de la Constitución Política.

"A nadie se hará sufrir pena sino por delito, cuasidelito o falta, sancionado por ley anterior y en virtud de sentencia firme dictada por autoridad competente PREVIA OPORTUNIDAD CONCEDIDA AL INDICIADO PARA EJERCER SU DEFENSA y mediante la necesaria demostración de culpabilidad. . .".

13. LASKI, HAROLD J. *La Libertad en el Estado Moderno*, Editorial Abril, Buenos Aires, Argentina, 1946, pág. 17.

14. ROUSSEAU, J.J., *op. cit.*, pág. 52.

En tan breves líneas están contenidos varios principios fundamentales cuyo fin es el de garantizar el respeto a la libertad del individuo. Concurren en ellos los principios de legalidad e inocencia, la prohibición de ser juzgado por Tribunales Especiales y el derecho de defensa. El principio de legalidad es desarrollado en el artículo primero del Código Penal, el cual a la letra dice:

"Nadie podrá ser sancionado por un hecho que la ley penal no tipifique como punible ni sometido a penas o medidas de seguridad que aquélla no haya establecido previamente".

Por su parte, la prohibición de someter a las personas a fueros especiales está expresamente regulada en el artículo 35 de la Constitución y desarrollada ampliamente en el artículo 1 del Código de Procedimientos Penales. Al respecto veamos:

Art. 35 Constitución Política:

"Nadie puede ser juzgado por comisión, tribunal o juez especialmente nombrado para el caso, sino exclusivamente por los tribunales establecidos de acuerdo con esta Constitución".

Art. 1º Código de Procedimientos Penales:

"Nadie podrá ser penado sino en virtud de un proceso tramitado con arreglo a este Código, ni juzgado por otros tribunales que los instituidos por la ley de acuerdo con la Constitución Política; ni considerado culpable mientras una sentencia no lo declare tal; ni perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho, aunque se modifique su calificación legal o se afirmen nuevas circunstancias. . .".

La defensa que garantiza el supracitado artículo 39 comprende tanto la material como la técnica o formal, siendo esta última obligatoria e irrenunciable, tal y como en su oportunidad se había explicado. En el Código Procesal Penal se establece toda su regulación y se sanciona con nulidad absoluta su inobservancia en lo que se refiere a "la intervención, asistencia y representación del imputado, en los casos y formas que la ley establece". Tan grave se considera esa violación procesal que será declarada de oficio en cualquier estado y grado del proceso (inciso 3 del art. 145 y 146 in fine del Cuerpo de Leyes en mención).

Con lo antes expuesto queda establecido que en el sistema mixto que nos rige, el derecho de defensa encaminado a proteger la libertad, es reconocido desde el primer momento del proceso, de manera tal que siendo la defensa un elemento esencial del mismo, éste no podría existir sin la intervención de aquélla.

El artículo 20 de la Constitución Política declara que todo hombre es libre en la República y que por ende en nuestro territorio no puede haber esclavos. Esa libertad proclamada a través de la Ley Fundamental es la que se protege dentro del proceso con el derecho de defensa tantas veces mencionado. Sin embargo, esa libertad también se protege cuando es limitada extra-proceso y para ese fin se han establecido prohibiciones y remedios. La prohibición está prevista en el artículo 37 de la Carta Magna, el cual en forma expresa señala que "Nadie podrá ser detenido sin un INDICIO COMPROBADO de haber cometido delito. . .". No obstante, si la autoridad incurre en esa arbitrariedad, el administrado cuenta con el recurso de Hábeas Corpus, cuyo conocimiento corresponde a la Corte Suprema de Justicia. (Art. 48 de la Constitución Política).

Huelga manifestar que este recurso también se puede ejercitar durante la tramitación del proceso.

D. Igualdad ante la ley y derecho de defensa.

La redacción del artículo que consagraría la igualdad ante la ley suscitó gran discusión en el seno de la Asamblea Nacional Constituyente. Uno de los textos propuestos fue el siguiente:

"Todo hombre es igual ante la ley, sin perjuicio de darle protección especial en razón de las desigualdades derivadas de la naturaleza física y de la organización social".¹⁵

Con razón se ha dicho que la igualdad es una tentativa de dar a cada hombre una oportunidad similar para el ejercicio de todas las facultades que pueda poseer. Debe garantizarse la seguridad de que las oportunidades de ningún hombre serán sacrificadas en beneficio de otro salvo cuando así lo exija el interés social. Del mismo modo se ha afirmado que la igualdad jurídica no es correlativa de igualdad humana, cuando no todos los hombres son de la misma raza, ni tienen la misma capacidad intelectual, no todos logran alcanzar la misma instrucción, ni todos tienen la misma capacidad económica. Precisamente la igualdad ante la ley asegura al individuo que en igualdad de circunstancias, esas diferencias derivadas de su naturaleza física y de la organización social, jamás devendrán en discriminaciones.

El texto de la garantía que actualmente nos rige es el siguiente:

"Todo hombre es igual ante la ley y no podrá hacerse discriminación alguna contraria a la dignidad humana". (Art. 33). La disposición producida

15. Actas Asamblea Nacional Constituyente, II Tomo, pág. 449.

en el año 1949 simplemente se limitaba a establecer que "todo hombre es igual ante la ley". En torno a esta igualdad, en forma reiterada la Corte Plena ha resuelto que:

"El principio de igualdad ante la ley no es de carácter absoluto, pues no concede un derecho propiamente a ser equiparado a cualquier individuo sin distinción de circunstancias, sino más bien a exigir que la ley no haga diferencias entre dos o más personas que se encuentran en una misma situación jurídica o en condiciones idénticas, o sea que no puede pretenderse un trato igual cuando las condiciones o circunstancias son desiguales".¹⁶

El derecho de defensa en la forma que fue concebido, desarrollado y garantizado por nuestras leyes, constituye el instrumento idóneo indispensable, puesto al servicio del hombre para que ese principio de igualdad cobre vida en las personas que son sometidas a juicio. A través de esa defensa técnica y material, obligatoria e irrenunciable se pretende conseguir el equilibrio necesario que debe mediar entre el órgano acusador y el imputado. Dicho equilibrio sólo se puede conseguir si entre esos dos sujetos esenciales del proceso existe "igualdad de armas". Sin entrar a analizar algunos recursos con que cuenta el Ministerio Público y que lo colocan en una situación de superioridad (auxilio de Policía Técnica Judicial), en el aspecto jurídico ambos deben estar en un mismo plano desde el punto de vista de los conocimientos de la Ciencia del Derecho y es por ello que deben ser abogados capaces de "poder hacer llegar al Tribunal con la misma eficacia las razones susceptibles de provocar una decisión justa. . .".¹⁷ No debemos olvidar que la igualdad ante la ley en materia penal se consolida con el derecho de defensa ejercido en la forma que antes se expuso; pero surge de nuevo un peligro para esa garantía derivado de la desigualdad económica de los individuos. El Estado no puede cerrar los ojos ante esa realidad económico-social

y es por ello que en el caso concreto de Costa Rica se conminó el peligro mediante la creación de dos institutos jurídicos, a saber:

- 1) Defensa Pública
- 2) Defensa de Oficio

1. El artículo 133 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que:

"Los Defensores Públicos son funcionarios dependientes del Poder Judicial, de nombramiento de la Corte Plena y tendrán a su cargo la defensa de los menores de edad, sordomudos, enajenados mentales, reos ausentes y personas desvalidas. . .".

La filosofía del anterior precepto se resume en asegurar la defensa técnica eficiente y gratuita a quienes se encuentren incapacitados económicamente para sufragar los gastos que se derivan de la contratación de los servicios profesionales de un abogado. Para cumplir con ese cometido existe un Departamento de Defensores Públicos con oficinas en todo el país.

2. El artículo 136 de la citada ley señala que "En las jurisdicciones territoriales donde no exista Defensor Público nombrado por la Corte, la defensa de los procesados a que se refiere el artículo 133, estará a cargo de Defensores de oficio, de nombramiento del funcionario que conozca el asunto".

Al respecto es importante aclarar que en la actualidad prácticamente en todo el territorio nacional existen defensores públicos, pero en todo caso su ausencia se suple con la del Defensor de oficio, quien cumple la misma función. También este último actúa en los casos en que surgen intereses contrapuestos y cuando la cantidad de defensores públicos es insuficiente para asumir la totalidad del trabajo. Para satisfacer esa necesidad se establece la obligatoriedad de los abogados, bachilleres en leyes y procuradores judiciales de aceptar hasta dos defensas simultáneas y gratuitas.

CONCLUSIONES

Del estudio anterior se pueden anotar las siguientes conclusiones:

1) Costa Rica es una democracia de corte liberal donde la autoridad se debe ejercer en función

del beneficio que de ella puedan derivar los administrados. Sin embargo cuando los detentadores del poder se extralimitan, los ciudadanos cuentan con los mecanismos necesarios para obligarlos a enrumbarse por el camino de la legalidad.

16. ARGUEDAS, Carlos Manuel, *Constitución Política de la República de Costa Rica* (anotada y concordada), Editorial Costa Rica, San José, pág. 82.

17. VÉLEZ MARICONDE, *op. cit.*, pág. 381.

2) Existe el sistema procesal penal mixto con caracteres predominantes del acusatorio como una consecuencia lógica y esperada del sistema político imperante.

3) Posee una Constitución-Ley en lo que atañe al Capítulo de Derechos y Garantías Individuales.

4) El derecho de defensa constituye un medio real y efectivo al servicio del hombre, cuya finalidad es la de garantizarle su libertad entendida en sentido lato, y por ende, su dignidad humana. Con ella se logra también el fiel cumplimiento de otro precepto constitucional muy importante, cual es la igualdad ante la ley.

5) En aras del respeto a esa igualdad, al derecho de defensa y a la dignidad humana, cuenta con los institutos de la defensa pública y de oficio, cuyo fin es el de dotar de protección legal a los hombres desvalidos física, mental y económicamente. Con esos instrumentos se pretende hacer realidad el equilibrio necesario que debe existir en la Administración de Justicia.

6) Si bien todo parece indicar que los resultados obtenidos en este campo han sido positivos, muy lejos estamos de la perfección, y es por ello que no debemos cegar en nuestra obligación de mejorar las leyes e instituciones que regulan la materia.

BIBLIOGRAFÍA

Tratados

DUVERGER, Maurice, *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*. Ediciones Ariel, Barcelona, 1970.

HAURIUO, André, *Derecho Constitucional e Instituciones Jurídicas*. Ediciones Ariel, Barcelona, 1971.

LASKI, Harold J., *La Libertad en el Estado Moderno*. Editorial Abril, Buenos Aires, Argentina, 1946.

ROUSSEAU, Juan Jacobo, *El Contrato Social*, Traducción de Juan Mario Castellanos, Editorial Universitaria Centroamericana, Primera Edición, San José, Costa Rica, 1973.

SÁNCHEZ VIAMONTE, Carlos, *La Libertad y sus Problemas*, Impresores El Gráfico, Buenos Aires, Argentina, 1961.

STUART MILL, John, *La Libertad*, Librería de Fernando Fe, Madrid, 1980.

VÉLEZ MARICONDE, Alfredo, *Derecho Procesal Penal*, Tomo II, Ediciones Lerner, Buenos Aires, 1969.

Leyes y Reglamentos

Código de Procedimientos Penales, Impresos Mil Copias S.A., San José, Costa Rica, 1976.

Código Penal y Leyes Conexas, Trejos Hermanos, San José, Costa Rica, 1972.

Constitución Política de la República de Costa Rica, Imprenta Nacional, San José, Costa Rica, 1976.

Constitución Política de la República de Costa Rica, anotada y concordada por Carlos Manuel Arguedas, Editorial Costa Rica, San José, 1981.

Ley Orgánica del Poder Judicial, Librería e Imprenta y Litografía Lehmann, S. A., San José, Costa Rica, 1974.

Reglamento de Defensores Públicos, Imprenta del Poder Judicial, San José, Costa Rica, 1970.

Documentos

Actas Asamblea Nacional Constituyente, Tomos I, II, y III, Imprenta Nacional, San José, Costa Rica, 1952.