

EL DERECHO DE DEFENSA PROCESAL

Lic. José Alberto Mazariegos García
Juez Superior Penal

Uno de los importantes capítulos de nuestra Constitución Política es el que se refiere a los derechos y garantías individuales, considerando que se establecieron para la protección en general de los ciudadanos contra los abusos de poder que en determinados momentos pudieran ejercer los gobernantes y sus agentes. La Carta Magna de 1871, derogada por la vigente, en su sección segunda, denominaba a este Título con el simple enunciado: "De las garantías individuales". Pero la actual Constitución, según el Título IV, les confiere un rango más técnico, de acuerdo con la época, porque se llegó a estimar que ellas por sí solas no son garantías si no son apoyadas por otras leyes que también son complementarias de la Constitución y que vienen a garantizar a las personas el cumplimiento de las disposiciones que establecen o declaran sus derechos.

Decimos que este es uno de los títulos más importantes de la Constitución porque es donde se consignan con exactitud, sin ambiguas definiciones adicionales los derechos de todo habitante del país; porque es donde se establece la norma de conducta, la seguridad de las personas y de sus bienes, y porque es el escudo que nos defiende, tanto de las acciones arbitrarias de las autoridades, como de las concusiones y depredaciones de los otros que, sin ser autoridades, comparten con los demás la vida en sociedad.

Explicamos que aprovechan a los particulares como defensa contra las disposiciones arbitrarias de las autoridades, porque es una condición humana, muy común en ambientes en que la vida del derecho no ha calado aún, en la hondura de la conciencia general, al desviarse del trasfondo de los principios éticos y jurídicos, morales y de convivencia natural, puesto que unas veces la falibilidad y, las más, la parcialidad y la arbitrariedad hacen que aquéllas desvíen el sendero de la equidad para caer en el vicio de sojuzgamiento, en ocasiones solo contra determinada persona y, en otras, contra conglomerados enteros, tal el caso de las dictaduras. Consecuentemente para controlar esos extravíos de quienes con alguna autoridad pretenden valerse de ésta para obrar contra los derechos de los particulares, ha sido necesario dejar constancia en las constituciones, de esas garantías, con toda exactitud, sin eufemismos, y rodearlas de medidas efectivas para sujetar a las autoridades que abusan del poder, a serias responsabilidades en casos de violación de tales principios humanos.

Las causas consideradas y constituidas como garantías en todas las constituciones, son expresión de los derechos innatos, naturales de la personalidad humana, nacidos de la condición de ésta, antes que de la propia ley, artículo 13 del Código Civil:

"La existencia legal de la persona física principia AL NACER; pero el feto se considera nacido para todo lo que le favorezca, y concebido trescientos días antes de su nacimiento. Sin embargo, para que sea capaz de derechos civiles ha de nacer con figura humana, y vivir por lo menos veinticuatro horas",

mas hay forzosa necesidad de hacerlos constar, especialmente para determinar con exactitud cuáles son los límites dentro de los que debe actuarse para no dejarlos a la interpretación caprichosa de quien ostente en determinada oportunidad y tiempo autoridad de decisión.

Dejando a un lado, porque el objeto central de las presentes líneas es el derecho y garantía individual de la defensa en juicio, los demás tanto o más importantes que éste, como el de la libertad, la inviolabilidad de la vida humana, la libertad de tránsito, ingreso y permanencia en el país de todos los costarricenses, inviolabilidad del domicilio, de documentos y comunicaciones, derechos de asociación y de reunión, libertad de petición con resolución pronta, manifestación de opiniones, libertad de imprenta, libre acceso a departamentos administrativos, derecho de asilo, igualdad ante la ley sin discriminación contra la dignidad humana, y otros derechos y garantías que constituyen este capítulo, llegamos al artículo 39 de la Constitución Política, que dispone:

"A nadie se hará sufrir pena sino por delito, cuasidelito o falta, sancionados por ley anterior y en virtud de sentencia firme dictada por autoridad competente, PREVIA OPORTUNIDAD CONCEDIDA AL INDICIADO PARA EJERCITAR SU DEFENSA Y MEDIANTE LA NECESARIA DEMOSTRACION DE CULPABILIDAD..."

Como puede apreciarse, tres son los presupuestos de la norma transcrita, cuyo subrayado no es el del texto: 1o.) Que exista una disposición legal anterior que tipifique debidamente el hecho por el cual se

juzga a determinada persona; 2o.), Que la potestad para dictar sentencia resida en "autoridad competente"; y 3o.), Que el concepto de "culpabilidad" esté o quede bien determinado, el cual consiste en el comportamiento psíquico que la ley penal exige en el autor de un acto ilícito para que responda por él. En cuanto a delitos y contravenciones, se da el caso de la voluntariedad, no así en los hechos culposos, llamados por la Constitución cuasidelitos, aunque también en aquéllos puede faltar el acto volitivo o doloso.

En algunas legislaciones se establece, como en nuestro Código de Procedimientos Penales, en garantía de la libertad personal, que el interrogatorio del detenido no debe hacerse sino en presencia del defensor que designe o, en su defecto, de uno público. Otras, en cambio, en lugar de amparar a la persona encartada, estatuyen como de mayor importancia y predominio, con el criterio de que debe garantizarse mejor a la sociedad, la necesidad de asegurar la pesquisa de un hecho ilícito, evitar la intervención de otra persona en las primeras fases de la investigación a efecto de obtener una explicación sin la posible connivencia o preparación de una defensa con coartadas fraguadas.

Pareciera que nuestra Constitución comprende ambos extremos, garantizando por una parte al detenido su derecho a ser patrocinado por un defensor y, por otro lado, asegurar los deberes del Estado en cuanto a la justificación de la detención y al castigo de la delincuencia, tal como se desprende del artículo 37 ajusdem; de modo que puede decirse, al menos así lo entiende quien escribe estos apuntes, que desde el momento que una persona ha sido detenida, tiene derecho, según la Constitución, de proveerse o pedir un defensor con quien pueda comunicarse libremente. No dice esta prescripción si en el interrogatorio del detenido puede o debe estar presente el defensor, pero siguiendo el principio jurídico de que "a nadie puede impedirse lo que la ley no prohíbe" y, afirmándonos en el contenido claro de ese artículo constitucional, hemos de llegar a la conclusión de que el detenido tiene derecho de exigir la presencia de su defensor en el acto de su interrogatorio policial dentro del término de veinticuatro horas, o bien, cuando fuere conducido ante la autoridad judicial competente después e inmediatamente de ese término, momento en que **NECESARIAMENTE** deberá estar provisto de defensor. No quiere esto decir, sin embargo, que pueda tener alguna otra intervención más que la de limitar su gestión en favor de su prohijado y procurar porque se cumplan respecto de éste las leyes y reglamentos y que no se conculquen sus derechos.

Nuestro actual sistema procesal rodea al imputado de muchas garantías que, emanando de las normas constitucionales, se extienden a lo largo de la instructiva y del proceso en sí, formando un todo armónico hasta que la sentencia ha quedado firme; pero, aún más: el defensor puede incluso seguir actuando en favor del reo posteriormente a aquel acto procesal, solicitando al Juez de Ejecución de la Pena, de las autoridades penitenciarias y de las demás instituciones (Dirección General de Adaptación Social), que puedan tener con estos órganos algún nexo, ciertas medidas que vengán a velar por la situación del reo preso o su mejoramiento y readaptación en el establecimiento carcelario.

Escrito lo anterior, ya salta a la vista una interrogante de la mayor importancia: si el Código Procesal Penal de 1910, derogado en su totalidad para todo el territorio de la República a partir del 1o. de julio del año en curso, establecía naturalmente el derecho de DEFENSA, ya permitida en su ejercicio por el propio procesado, ya encargada por él a un defensor particular y, a falta de ambos, por uno público o de oficio, porque en el actual sistema procesal sólo en limitadas oportunidades se admite la defensa personal y en la gran mayoría de los casos es obligatoria la defensa técnica de nombramiento personal del reo o bajo el auspicio forzoso —a falta de aquéllas— de uno público designado por la Jefatura de Defensores Públicos, dependencia del Poder Judicial según Ley número 3666 del 1o. de enero de 1966, vigente a partir del 1o. de enero de 1967, que reformó los artículos 133 al 136 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y los numerales 266, 267 y 268 del Código de Procedimientos Penales de 1910, y ahora incorporada al nuevo Código de la materia. La explicación, con ser sencilla, puede dejar algunas dudas, especialmente en los imputados que ignoran los tecnicismos jurídicos, pero quienes según su personal entender pueden dar más luz en el proceso (o embrollarlo) sí creen que pueden defenderse por sí mismos. Uno de los principios fundamentales que regulan la representación letrada del reo es la de que el Juez y el abogado conocen el derecho, en tanto que aquél casi siempre lo ignora, salvo el caso, por demás remoto, de que el reo sea al propio tiempo un letrado (abogado) o un egresado de la Facultad de Derecho, próximo a su incorporación; en estos excepcionales casos podría denominarse su defensa propia, como "auto-defensa docta". Mas, fuera de estas esporádicas situaciones, el imputado, lego en la materia, no puede defenderse personalmente, aun siendo él uno de los principales elementos en el proceso penal y alegar que conoce mejor el asunto por el que se le procesa que

cualquier otra persona. En parte podría ser cierto ello, pero la necesidad de que se cuente con una defensa técnica deriva del hecho de que, de no haberse previsto así en nuestro nuevo Código, se obstaculizaría la normal sustanciación del proceso, con el lógico retardo y la consecuente confusión.

En las conferencias que estudiosos de la materia impartieron en el Colegio de Abogados y en la Corte Suprema de Justicia, pocos meses antes de que entrara en vigencia el nuevo Código Procesal Penal se dijo, reafirmando la doctrina emanada de los tratadistas, entre otros Manzini, Florián, Vélez Mariconde, Clariá Olmedo y Torres Vas, —estos tres últimos eminentes profesores que personalmente dictaron sendos cursos—, que el abogado, hablando del defensor, desde el punto de vista genérico, es un sujeto privado que interviene en el proceso sin perseguir un interés propio o subjetivo. Es el sujeto particular que media en el proceso para desenvolver una función de asistente auxiliar; el defensor es, como lo afirma uno de dichos exponentes, "el yo formal del acusado, su pensamiento y su boca jurídica".

Reiterando lo dicho podremos notar con claridad que existen dos clases de defensor: el defensor de confianza, particular o privado y el defensor público. Los artículos 80 y siguientes del Código disponen lo referente a esta clase de auxiliares de la justicia, y una de esas normas establece que el imputado no puede nombrar más de dos defensores para que lo atiendan simultáneamente, y de seguido se habla de los deberes de la defensa hasta llegar a establecerse severas sanciones para quienes, desempeñando el cargo, lo abandonaren. Punciones disciplinarias que consisten en multa hasta de quinientos colones y aun la suspensión del ejercicio de la profesión, obligándose de paso al desertor, por constituir el abandono de la defensa falta grave, al pago de las costas causadas para la sustitución.

El defensor, en todo caso, es autónomo en el escogimiento de la tesis defensiva; también se presenta como titular de derechos y facultades procesales independientes para el ejercicio de los cuales no requiere una específica autorización del imputado, pero sí la requiere, en forma expresa, para desistir de los recursos que se hayan interpuesto o que, para cada caso puedan intentarse por medio de un mandato escrito del procesado (artículo 457), siempre que no se perjudique a las demás partes para quienes no tiene vigencia el desistimiento o cuando hubiere existido adhesión de ellas. A ese respecto es necesario recordar que el encartado, por ser una de las principales partes en el proceso, está bajo el amparo de ciertas garantías que en el juicio solamente a él conciernen, como por ejemplo, el derecho de callar, o de hablar si lo desea en los términos que le parezcan; inclusive puede hasta mentir y, entonces, deviene para el defensor un problema de orden puramente moral si, sabiendo que su protegido al mentir, al callar, al ocultar hechos o, en fin, que es culpable, con los actos puros de la defensa: ¿qué puede hacer en tales situaciones? Primero que todo ha de darle prioridad a aquélla de las actuaciones que en el conflicto sea más favorable al reo, puesto que el defensor tiene el deber de lealtad y constancia hacia su defendido.

El señor Jefe de Defensores Públicos que, con otros distinguidos miembros del Poder Judicial y de los Tribunales Superiores de Juicio, participó recientemente en un seminario patrocinado por el diario La Nación, Teletica Canal 7 y Radio Monumental, para hacer un balance de los resultados del nuevo Código Procesal Penal, al cumplirse el primer aniversario de su vigencia en San José e iniciarse su ejecución en el resto del país a partir del 1o. del presente mes de julio, hizo hincapié, muy atinadamente, en el hecho de que la labor del defensor no es la de un patrocinador de la delincuencia; no puede, como se dice mundanamente, contra viento y marea, desembarazadamente, buscar la impunidad del delincuente, sino como expone el procesalista italiano Manzini, es el letrado que defiende el derecho y la justicia en cuanto puedan ser lesionados en la persona del imputado.

De esa manera el defensor tiene intervenciones diversas, según la etapa en que se halle el proceso: 1o.) Desde que el Juez de Instrucción, o antes, —ya lo dijimos— cuando el imputado es detenido, sea por la policía del orden administrativo o la Técnica Judicial, puede ya establecer contacto con él; y cuando se recibe la primera declaración de aquél ante los tribunales de instrucción (artículos 167, 169, 170, 184, 187, 189 y 274 del Código Procesal Penal). 2o.) El defensor tiene el derecho de asistencia e intervención en los registros, reconocimientos, reconstrucciones, exámenes periciales e inspecciones (artículo 191) con las salvedades que establece el numeral 204 ibídem. 3o.) Todas las actuaciones sumariales pueden ser examinadas por el defensor y por las partes después de la declaración del imputado, salvo cuando se hubiere decretado el secreto (artículos 195 y 281). 4o.) Tiene el deber, no solo la facultad, de oponer excepciones e impugnar la elevación del expediente preludiado a juicio (artículos 342 y 343) pudiendo también apelar de esa resolución. 5o.) Así como las partes, el defensor tiene el derecho de ser citado a juicio para que dentro del término de 10 días

comparezca a examinar las actuaciones, documentos, cosas u objetos secuestrados, ofrecer testigos y toda clase de prueba que según su entender, sean pertinentes para el caso. (El Tribunal se reserva, con las facultades que la ley le confiere, la admisión de ellas); agregándose que, en esta fase, lógicamente puede interponer recusaciones contra los jueces que han de conocer en el juicio. Debe examinarse con detenimiento que se ha notificado a las partes en la forma debida y, entre ellas, con mayor razón a los defensores; que esté resuelta en forma legal la situación del o de los indiciados y, en fin, que no existan motivos que produzcan nulidad absoluta, sea insubsanable, pues hay nulidades relativas que sí pueden serlo (artículos 144 a 151). 6o.) La mayor y más importante intervención del DEFENSOR se produce en el DEBATE, esto es la discusión final, con el derecho de replicar; siempre que se limite a refutar los argumentos del Fiscal si antes no han sido discutidos. Si intervienen dos defensores, ambos pueden hablar, dividiéndose las labores, pero no pueden hacerlo conjuntamente o entremezclados. En este momento culminante, nos dice el desaparecido jurisconsulto Dr. Vélez Mariconde que "la forma oral del alegato hace más notoria la necesidad de guardar el estilo forense, cuyas condiciones formales emergen de atender a la finalidad del instituto defensivo: poner de relieve los hechos, las condiciones personales, las pruebas y, en general, todos los motivos que puedan excluir o atenuar la responsabilidad atribuida al imputado, sin olvidar que el defensor es engranaje de una compleja maquinaria que aspira a alcanzar perfección, (verdad real) y celeridad. Esto significa que las conclusiones finales están dirigidas a procurar el convencimiento de los jueces, y no a lograr satisfacciones personales o a responder a exigencias del patrocinado, o al deseo de provocar la aprobación y aplauso de la audiencia".

Ha sido este, un esquema de lo que el defensor puede y debe efectuar en un juicio penal, sin pretender que sólo esto es su función jurídica dentro de la relación partes, jueces y otros auxiliares de la Justicia.
