

Bibliografía

PALACIO, M. et al: *Abuso sexual en la infancia*. Carta de Derecho de Familia. Bogotá ICBF (10), Set. 1979, págs. 55-60.
 VALENCIA, I.: *El abuso sexual*. Tomo de Cri-

minología y Derecho Penal núm. 1, Cali, Colombia, 1982, págs. 7-23.
 VARGAS, E.: *Medicina Legal*, 3a. ed. Lehmann Editores, San José, 1983, 262-263.
 VINCENZI, A.: *Código Penal de la República de Costa Rica*, 1982-1983.
 ROJAS, N.: *Medicina Legal*, 11a. ed., El Ateneo, Buenos Aires, 1976, pág. 174.

PROBLEMAS TÉCNICOS Y PRÁCTICOS PARA LA DEFENSA EN EL DELITO DE VIOLACIÓN

LIC. DANIEL SALAZAR VILLEGAS
 Jefe del Departamento de Defensores Públicos. Poder Judicial de Costa Rica.

Frente a la gama de bienes jurídicos tutelados por la legislación penal, encontramos diferentes reacciones y concepciones en relación con las distintas conductas socialmente desviadas, y por ende, reprochables. Esas reacciones van desde la discreta aceptación, sin llegar a la apología del delito, hasta el absoluto rechazo que puede desembocar en una concepción irracional del hecho típico, de su probable autor y de su tratamiento.

El Título III de nuestro Código Penal, comprende un conjunto de conductas delictivas que tienen como fin la protección de la reserva sexual, la normalidad en la práctica de esas relaciones y el pudor público. De todas ellas, es la violación, quizás, la que produce mayor conmoción y reacción social.

En forma breve, como lo impone la naturaleza de un Boletín para el tratamiento de un tema, y porque otros profesionales han tratado con propiedad distintos aspectos atinentes al delito de violación, me propongo enumerar aquí, algunos de los problemas técnicos y prácticos que afronta la defensa en el ejercicio de su función.

ACTITUD DEL DEFENSOR FRENTE AL IMPUTADO Y AL FENÓMENO DEL DELITO

El defensor, a través de su actividad técnica en el caso concreto, no hace más que garantizar el cumplimiento de una norma constitucional, en aras del respeto a la libertad individual (art. 39 de la Constitución Política de Costa Rica), y en muchos casos, del respeto a la vida (otras

legislaciones en que existe la pena de muerte). En consecuencia, errados están, quienes ven en el defensor a un patrocinador de la delincuencia y no al científico del Derecho que impide que se viole el ordenamiento jurídico en la persona del imputado. Por eso, el abogado defensor debe despojarse de los prejuicios propios y de los que le son impuestos por la presión social, a efecto de analizar a la luz del Derecho, en forma serena y objetiva, la situación fáctica del caso sometido a su conocimiento para el despliegue de su actividad técnica defensiva. Su rol dentro del "proceso" alcanza el mayor grado de comprensión por parte de los ofensores y sus parientes. No sucede lo mismo, y ello es comprensible, en tratándose de las víctimas. Sin embargo, el grado de aceptación o de rechazo, cambia sustancialmente cuando se está en presencia de delitos sexuales, y fundamentalmente, en el caso del delito de violación. Al respecto cabe señalar, que con ocasión de lamentables sucesos acaecidos recientemente, la reacción social fue de tal naturaleza, que se llegó inclusive al despropósito de plantear la pena de muerte como solución al problema delictivo, dando un paso de una centuria hacia atrás en la concepción y tratamiento de esta patología social.

PROBLEMAS TÉCNICOS Y PRÁCTICOS AFRONTADOS POR LA DEFENSA

1. *El sexo como tabú:*

Pese a que estamos en las postrimerías del siglo XX y al innegable avance científico y cultural en que nos desenvolvemos, el sexo sigue siendo todavía un tema de

difícil tratamiento en las relaciones inter-familiares y sociales. Por eso, cualquier situación normal o anormal que surja en torno a él, despierta un "particular interés" en el conglomerado social.

2. *Dificultad en el planteamiento del interrogatorio:*

Lo misterioso y prohibido que rodea lo atinente al sexo, tal y como antes se expuso, hace que todos los sujetos que participan en el triángulo procesal, encuentren escollos difíciles de vencer al momento de plantear el interrogatorio. Esas dificultades cambian de intensidad dependiendo de quién sea el sujeto pasivo del delito (hombre, mujer, niño o anciano). Esto hace que el defensor, al plantear el interrogatorio, deba buscar una fórmula que concilie intereses, es decir, tratar de encontrar la verdad sin menoscabo del decoro y dignidad del interrogado. No debe ceder el derecho de defensa ante el temor de herir susceptibilidades, pero tampoco se debe incurrir en excesos inconvenientes so pretexto de hacer efectivo el primero. Las cosas y situaciones se deben llamar por su nombre, pero es precisamente aquí donde radica el problema.

3. *Efectos sobre la excarcelación:*

Aunque la concesión del beneficio de excarcelación es facultativa, los tribunales generalmente la deniegan aduciendo los siguientes motivos:

- a) Razones de moralidad.
- b) Para evitar el escándalo público.
- c) Para seguridad del mismo imputado.

Lo anterior ocurre en casos de imputados sin antecedentes penales y a quienes posiblemente se les concedería el beneficio si el delito atribuido fuera de otra naturaleza.

4. *Inexistencia de prueba directa:*

Los delitos sexuales en general y, fundamentalmente la violación, son cometidos en circunstancias especiales que impiden la existencia de prueba directa. Generalmente cuando los tribunales declaran culpable a un imputado, es porque en su contra han surgido "indicios claros, precisos y concordantes". Por eso estimo que en esta clase de delitos es donde menos cobra vida el principio in dubio pro reo, consagrado en el artículo 393 del Código Procesal Penal.

5. *Rechazo velado de todas las personas que tienen que entrar en contacto con el imputado. (Con excepción del defensor).*

Aunque no es manifiesto, ciertamente los defensores percibimos "ciertas vibraciones negativas" hacia nuestros defendidos que no se experimentan en relación con los sindicados por otras conductas delictivas. Inclusive, dentro de los centros penales, los demás reclusos miran con cierta reserva a los internos a quienes se les sigue proceso por el delito de violación.

6. *Dificultad de "comunicación plena" con el imputado:*

Se puede afirmar que sólo por vía de excepción, los imputados confiesan a sus defensores la comisión del delito. No obstante, esta situación se agudiza y plantea dificultades técnicas en el seguimiento de la defensa cuando estamos en presencia del delito de violación. En muchas ocasiones el bloqueo es total y el perjuicio evidente, toda vez que de una buena exposición real de los hechos y de la apreciación de la prueba técnica se puede llegar a la conclusión, por ejemplo, de que se estaba en presencia de una relación sexual consentida. Quizás es aquí donde se pone de manifiesto con mayor énfasis el temor del imputado con respecto a la no aceptación de la veracidad de su dicho. Sin embargo, ese bloqueo va cediendo en forma paulatina mediante el trabajo constante del defensor a lo largo del proceso, logrando en muchos casos la apertura total al momento del debate — situación que es enfocada erróneamente en algunas ocasiones como un intento de coartada de última hora— obteniendo con ello la averiguación de la verdad real y el dictado de sentencias absolutorias o al menos la recalificación del delito.

7. *Prensa y estigmatización:*

Es en relación con este delito donde la prensa hace gala de su imprudencia y amarillismo, dando al traste en muchas ocasiones con el interés de la generalidad que pretende la consecución de la verdad y de la justicia, y en otras, causando perjuicios graves e irreparables a imputados que son inocentes y a quienes estigmatizan de manera tal que los hacen cargar hasta la muerte con un atavismo que raya en lo demoníaco.

Para concluir, citaré a un autor que propicia la institución del defensor de víctimas y que al respecto ha dicho:

"Es especialmente importante para las víctimas de crímenes personales la reacción de la comunidad y los efectos de ésta en el daño causado, el cual es casi siempre prolongado y aumentado inadvertidamente por la prensa. Esto no sólo tiende a perpetuar la lesión emocional, sino que también disminuye el trato racional dado al ofensor, resultando de una hostilidad excesiva, más exigente de castigo que de rehabilitación". (John P.J. Dussich. El defensor de víctimas. Una propuesta de servicios compensatorios para las víctimas. En *Capítulo Criminológico*, núm. 5, 1977, páginas 293-304).

TECHNICAL AND PRACTICAL PROBLEMS FOR DEFENSE OF SUSPECTED RAPIST, by Daniel Salazar Villegas, lawyer, Chief Department of Public Defenders, Costa Rica Supreme Court of Justice.

This paper is an approach on the following problems of the defense of rapist:

1. *Attitude of lawyer toward suspected rapist and rape.*
2. *Sex as taboo.*
3. *Difficulty for interrogation.*
4. *Effects on imprisonment.*
5. *Lack of direct proof.*
6. *Refusing by everybody except lawyer.*
7. *Difficulty for full communication with offender.*
8. *Newspapers and stigmata.*

APRECIACIÓN DE LA PRUEBA EN EL DELITO DE VIOLACIÓN

DR. FERNANDO CRUZ CASTRO

Jefe del Ministerio Público, Poder Judicial de Costa Rica.

Los fiscales y jueces que enfrentan un caso de violación son conscientes de los singulares problemas probatorios que surgen al evaluar la prueba. La práctica judicial en la apreciación probatoria de este delito, puede orientarse de acuerdo con los siguientes principios:

a) *Escasez de la prueba.*

En el ochenta y cinco por ciento de los casos, el violador actúa con premeditación; acecha a su víctima, actuando como un cazador.¹ En estas condiciones es lógico pensar que es casi imposible que en el juicio puedan declarar personas que hayan presenciado la acción delictiva del violador. Siempre serán testigos que acreditarán circunstancias indiciantes en relación con la actividad anterior o posterior al hecho delictivo. Por esta razón en la jurisprudencia nacional y extranjera se ha establecido la siguiente regla: "...En los procesos por delitos sexuales normalmente la prueba es escasa, porque el agresor siempre busca la manera de actuar de tal forma que no se exponga a las miradas de los demás. De exigirse una prueba directa en esta clase de hechos, conduciría a dejar impune la mayoría de ataques sexuales, MOTIVO POR EL CUAL SIEMPRE DEBE EXAMINARSE CON MUCHO CUIDADO LA VERSIÓN DE LA VÍCTIMA. . .".²

Se admite, por tanto, que la prueba en estos delitos descansa, fundamentalmente, sobre el dicho del ofendido y las circunstancias indiciantes que ratifican su dicho.³

b) *El testimonio del ofendido. Su apreciación y el principio de libertad probatoria.*

El perjuicio que sufre la víctima de una violación no significa que en sus manifestaciones ante la autoridad judicial siempre tratará de deformar la realidad de los hechos con el propósito de lograr la condenatoria del acusado. El perjuicio que pueda sufrir en un hecho delictivo el ofendido, no lo convierte por esa circunstancia, en un testigo inidóneo.⁴ El principio de libertad probatoria o de libre convicción en la apreciación de la prueba no permiten presumir la parcialidad de un testigo por el hecho de haber sido perjudicado por el acusado. No puede en este caso aplicarse las mismas reglas probatorias que rigen el proceso civil, puesto que se trata de materias cualitativamente diferentes.⁵ Sobre este aspecto Framarino dei Malatesta recomienda con mucha sabiduría, lo siguiente: "...El ofendido, en su condición de tal, no puede tener animosidad sino contra el verdadero ofensor; y por eso, decir al ofendido que no puede