

# **SEGUNDA PARTE**

---

**LA VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS  
FUNDAMENTALES EN EL SISTEMA INSTITUCIONAL  
Y JURÍDICO DE CUBA.**



#### IV. LA SUPREMACÍA DE LOS FINES DEL ESTADO POR SOBRE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL HOMBRE.

---

*“Teníamos leyes revolucionarias y leyes rigurosas, pero jamás fue sancionado un hombre en este país sin la actuación de un tribunal revolucionario y bajo las prescripciones de las leyes revolucionarias. Ha seguido nuestra Revolución una conducta verdaderamente intachable en sus métodos y en sus procedimientos”.* Fidel Castro, 1977<sup>47</sup>.

**S**uele señalarse que el estado de derecho es aquel que está regido por la ley, no por el capricho de los gobernantes. Se entiende entonces por ley al conjunto de normas objetivas, impersonales, destinadas a establecer las reglas dentro de las cuáles se desarrolla la convivencia humana y el progreso. Un conjunto de reglas a las que debe someterse el propio gobierno al igual que cualquiera de los ciudadanos.

Sin embargo, la ley, la legalidad, frecuentemente son invocadas en los regímenes totalitarios como una excusa para sus abusos. En la

---

<sup>47</sup> *Conclusiones del segundo período de sesiones de la Asamblea Nacional del Poder Popular*, La Habana, 24 de diciembre de 1977, Ediciones OR, octubre-diciembre de 1977, p. 191.

medida en que sus decisiones se basen en normas establecidas por los cuerpos competentes, forman parte de la legalidad sin importar su contenido.

El impulso tomado por la protección de los derechos humanos en el mundo, que culminó con la creación de las Naciones Unidas y otros organismos que se interesaron en ello, tuvo como antecedente inmediato el surgimiento de regímenes totalitarios que desencadenaron e intensificaron la crueldad de la segunda guerra mundial. Fue la época del Nacional-socialismo alemán, del Fascismo italiano, del Stalinismo soviético.

La idea fuerza de estos movimientos totalitarios fue la exacerbación de la nacionalidad, la idea de que por encima de los individuos está la Nación, el Estado, el Pueblo, el Proletariado o determinada Raza. Precisamente el derecho internacional de los derechos humanos se ha desarrollado para luchar por el respeto de las garantías fundamentales de la persona frente al propio gobierno o a cualquier grupo.

Para estos regímenes, la ley no era más que el instrumento para alcanzar los fines del Estado, siguiendo los principios filosóficos sobre los que se asentaban.

En el caso del régimen soviético, el fundamento era el mantenimiento de la “conciencia revolucionaria o socialista”, asentada en la lucha de clases y la consecuente superioridad del Proletariado sobre la Burguesía.

Para el nacional-socialismo alemán, el sistema se asentaba en la nacionalidad, en la supremacía del pueblo alemán por encima de los demás, y por lo tanto, las normas y su aplicación por los jueces, debían basarse en el “sano sentimiento del pueblo alemán”.

Para el fascismo, la base era la defensa de la Nación, encarnada por el Estado italiano, cuya supremacía y seguridad debía ser legalmente protegida.

En este contexto, el derecho positivo entendido como un ciego apego a la ley, ha sido una eficaz herramienta al servicio del totalitarismo. Entiendo de gran importancia mencionar el caso del filósofo alemán

Gustav Radbruch, quien luego de la segunda guerra mundial viró su posición positivista y relativista, para afirmar que lo legal y lo jurídico no siempre están unidos<sup>48</sup>.

Originalmente Radbruch tuvo una prolífica producción en el campo de la filosofía del derecho y del derecho penal. En un discurso pronunciado en Lyon en 1934<sup>49</sup>, basaba la fuerza del positivismo jurídico en el relativismo, como oposición a la validez *a priori* de cualquier principio o norma que no emanara de la ley. Lo decía con estas palabras:

“El relativismo es la única base posible de la fuerza obligatoria del derecho positivo. De existir un derecho natural, esto es, una verdad jurídica evidente, reconocible y comprobable, sería imposible concebir por qué el derecho positivo, que estuviere en contradicción con esa verdad absoluta, pudiese tener fuerza obligatoria; debería desaparecer como el error puesto al desnudo frente a la verdad al descubierto. La fuerza obligatoria del derecho positivo puede ser fundada, precisamente, sobre el hecho de que el derecho justo no es ni conocible ni comprobable... Dado que es imposible establecer lo que es justo, se debe establecer al menos lo que es conforme al derecho. En lugar de un acto de verdad, que resulta imposible, se impone un acto de autoridad. El relativismo desemboca en el positivismo”<sup>50</sup>.

---

<sup>48</sup> Lo que sigue está tomado de ROJAS, Ricardo Manuel, *Las Contradicciones del Derecho Penal*, Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires, 2000, p. 93-96.

<sup>49</sup> “El relativismo en la filosofía del derecho”, publicado en *Archives de Philosophie du Droit*, n° 1/2, 1934. Editado en español en una serie de conferencias y artículos del autor publicadas bajo el nombre de *El hombre en el derecho*, Depalma, Buenos Aires, 1980, p. 95 y ss.

<sup>50</sup> Op. cit., p. 97.

El surgimiento del régimen Nazi y los procesos penales realizados al acabar la Segunda Guerra, generaron en Radbruch un cambio de opinión, en el sentido de que las leyes pueden ser injustas *a priori* e incluso criminales, y que entonces hay principios absolutos por encima de ellas, que le ponen límites a su contenido. Si bien Radbruch no lo admitió, tal vez la mayor impresión que el régimen dejó en él estuvo fundada en el hecho de que expresiones como la reproducida en el párrafo anterior vinieron como anillo al dedo a quienes justificaron el totalitarismo legal y a través de él cometieron todos los abusos imaginables<sup>51</sup>.

Fue así como en la primera toma de posición después de la guerra, manifestada en un discurso pronunciado con motivo de la reinauguración de la facultad de derecho de Heidelberg en 1946, Radbruch dijo:

“Una orden es una orden, tal cosa vale para los soldados. La ley es la ley, dice el jurista. Mientras que para el soldado el deber y el derecho cesan de requerir obediencia cuando él sabe que la orden persigue un crimen o una falta, no conoce el jurista, desde que hace unos cien años se extinguieron los últimos jusnaturalistas entre los juristas, ninguna excepción respecto de la validez de la ley y la obediencia de los sometidos a la ley. La ley vale porque es ley, y es ley cuando ella, en la generalidad de los casos, tiene el poder de imponerse.

“Esta concepción de la ley y su validez (nosotros la llamamos doctrina positivista) ha vuelto tanto a los juristas como a los pueblos indefensos frente a las leyes, por más arbitrarias, crueles o criminales que ellas sean”<sup>52</sup>.

---

<sup>51</sup> Sobre este tema, ver el excelente libro de Leonard Peikoff, *The Ominous Parallels*, Stein & Day, New York, 1982.

<sup>52</sup> Op. cit., p. 121.

Poco después publicó un brillante ensayo titulado: *Arbitrariedad legal y derecho supralegal*<sup>53</sup>, donde para reforzar la conclusión anterior citó varios ejemplos de procesos criminales iniciados con motivo de las atrocidades cometidas por aplicación del orden jurídico nazi.

Mencionó el caso del comerciante Göttig, denunciado por un tal Puttfarken por haber escrito en un baño público: “Hitler es un asesino de masas y culpable de la guerra”. Göttig fue detenido, juzgado y condenado a muerte. Un año después de terminada la guerra, el fiscal general de Turingia acusaba a Puttfarken como cómplice del homicidio de Göttig, y como autores a los jueces que lo condenaron. Sostuvo el fiscal que en la justicia penal, durante la época de Hitler, no existía ni legalidad, ni búsqueda de la justicia, ni seguridad jurídica, y que quien en esos años denunciaba a otro debía saber que no entregaba al acusado a un procedimiento judicial legal con garantías jurídicas para el esclarecimiento de la verdad y para un juicio justo, sino a la arbitrariedad. Puttfarken fue finalmente condenado a prisión perpetua por el Jurado de Nordhausen en 1946.

Citó también otros casos. Dos verdugos del régimen nazi fueron condenados a muerte por su participación en numerosas ejecuciones dispuestas por un tribunal de Halle, sobre la base de que no podían considerar que su trabajo fuese el cumplimiento de una legislación que debiera ser acatada. Un soldado desertor de las filas alemanas, que fue posteriormente capturado y que mató a un guardia con alevosía para poder escapar, fue sobreseído después de la guerra por un tribunal de Sajonia, pues se consideró que actuó en un estado de necesidad para sobrellevar una situación que no tenía justificativo, en la que corría peligro su vida<sup>54</sup>.

Estos procesos traían aparejada la idea de que no cualquier cosa que una legislatura sancione puede tener fuerza de ley, que el derecho es

---

<sup>53</sup> “Süddeutsche juristenzeitung”, en *El hombre en el derecho*, p. 127 y ss.

algo más que la mera disposición legislativa, y ello tiene especial importancia en materia penal, por su vinculación con el principio de legalidad. Como sostuvo Radbruch, se entabló en todas partes una lucha contra el positivismo, desde el punto de vista de la arbitrariedad legal y del derecho supralegal, frases ambas contradictorias en un sistema positivista<sup>55</sup>.

Puede decirse que ese derecho supralegal, ese conjunto de principios que están por encima de la legislación y de los intereses del Estado, no es otro que el conjunto de derechos fundamentales del hombre, aquellos que a partir de esa misma época comenzaron a ser reconocidos y protegidos internacionalmente.

### LA SUPREMACÍA DEL ESTADO EN LA CONSTITUCIÓN DE CUBA.

*“...Todos somos parte de algo mucho mayor que nosotros, que es la patria, el pueblo; nuestras vidas son parte de la vida infinita e inmortal de la nación cubana y de nuestro pueblo revolucionario”* Fidel Castro, 1977 <sup>56</sup>.

---

<sup>54</sup> Este último caso hace recordar al de Normando Pérez Alvarez y su hijo mayor Normando Leandro. En 1992, Pérez Alvarez y su familia se encontraban en su casa, cuando llegaron agentes de la seguridad del estado, penetraron en la vivienda con sus armas en las manos y comenzaron a agredirlo invocando que lo iban a detener. Su hijo mayor entonces salió en defensa del padre, forcejeando con un policía cuya arma se disparó, hiriendo al propio agente del gobierno que más tarde murió. En la causa n° 68/92 el Tribunal Provincial Popular de Villa Clara condenó a ambos por homicidio, a Normando a la pena de veinticinco años de prisión, y a su hijo a la pena de muerte.

<sup>55</sup> Op. cit., p. 134.

<sup>56</sup> *Discurso en la inauguración de la Escuela de Indicación Deportiva Escolar (EIDE)*, Ciudad de La Habana, 6 de octubre de 1977, Ediciones OR, La Habana, 1977, p. 31



Cuando se examina la Constitución de Cuba, se advierte que por encima de todos los derechos y garantías que formalmente pueda reconocer, se encuentran los intereses del estado socialista, que son definidos por el propio gobierno. En tal sentido, dispone el artículo 62:

“Ninguna de las libertades reconocidas a los ciudadanos puede ser ejercida contra lo establecido en la Constitución y las leyes, *ni contra la existencia y fines del Estado socialista, ni contra la decisión del pueblo cubano de constituir el socialismo y el comunismo*. La infracción a este principio es punible”.

Resulta claro entonces que las frecuentes contradicciones entre los artículos de esta Constitución serán siempre resueltos dando prioridad a los principios del comunismo encarnados por el gobierno (único ente capaz de deducir cuál puede ser la “decisión del pueblo cubano” a la que se refiere la norma), por sobre los derechos y garantías individuales que han sido ya reconocidos por las naciones civilizadas del planeta.

Esta supremacía del proletariado supone una visión clasista del orden jurídico, típica de regímenes totalitarios como el soviético, el fascista y el nacional-socialista, y también es reconocida por la Constitución de Cuba.

En este sentido, el artículo 10 de la Constitución dispone que todos los órganos del Estado, sus dirigentes, funcionarios y empleados, actúan dentro de los límites de sus respectivas competencias y tienen la obligación de observar estrictamente la legalidad socialista y velar por su respeto en la vida de toda la sociedad.

El profesor Juan Vega Vega explica esta visión clasista de la legalidad al comentar en su obra el artículo 10 de la Constitución cubana:

“La Constitución y las leyes de Cuba revolucionaria son expresión jurídica de las relaciones socialistas de

producción y de los intereses y la voluntad del pueblo trabajador. Es decir, el derecho es, por su misma naturaleza, clasista. La ciencia jurídica socialista plantea, siguiendo a los fundadores del marxismo-leninismo, que toda legalidad es de naturaleza clasista y que la legalidad correspondiente al régimen socialista es obra de los trabajadores y es promulgada para defender los intereses y los derechos de los obreros, de los campesinos, de los intelectuales revolucionarios y de los demás trabajadores. La legalidad socialista se destina de modo claro a la protección de los trabajadores y a la destrucción de la clase burguesa. Es por eso que la legalidad socialista debe ser respetada por todos los trabajadores y defendida por todos los medios”<sup>57</sup>.

“El derecho –y por ende, la legislación- como sistema regulador de relaciones sociales tiene una vinculación indisoluble con las clases política y económicamente dominantes. La naturaleza clasista del derecho es la más importante expresión de su esencia, porque en esa cualidad se encuentran sus rasgos y propiedades fundamentales. El derecho interpreta las necesidades sociales de la dirección de la vida productiva, cultura, científica y de otras categorías, siempre a través de la voluntad de la clase dominante. Esta es la posición socialista: el derecho expresa la voluntad clasista de los que dominan en la sociedad y en las condiciones del socialismo, la voluntad de los obreros y del resto de los trabajadores, lo que ya en Cuba es la voluntad de todo el pueblo.

---

<sup>57</sup> VEGA VEGA, Juan, *Cuba: Su historia constitucional. Comentarios a la constitución cubana de 1992*, Ediciones Endimión, Madrid, 1998, p. 163

“Y como el pueblo cubano ha decidido construir la sociedad socialista, no es admisible —es más, es punible— que se ejerza cualquiera de las libertades que la Constitución establezca, contra lo establecido en el resto de la Ley Fundamental o en cualquier otra ley o contra el Estado”<sup>58</sup>.

Hay que tener en cuenta estos principios cada vez que la Constitución remite a lo que indique una ley especial. No se tratará de una ley objetiva, general e imparcial, sino una ley teñida de una ideología parcial, difusa, que en última instancia dependerá de la voluntad de quien tiene el poder para decidir qué considera que es lo mejor para el “pueblo”.

Los tribunales cubanos han intentado minimizar las directas implicaciones de este principio. Por ejemplo, el Tribunal Provincial Popular de Santiago de Cuba, al condenar a José Daniel Ferrer, Jesús Mustafá Felipe, Alexis Rodríguez Fernández, Leonel Grave de Peralta Almenares y Ricardo Enrique Silva Gual, sostuvo lo siguiente:

“La Revolución puso en práctica el programa de transformaciones económicas y sociales que se había fijado, primero en el famoso alegato jurídico *‘La Historia me absolverá’* y luego para la materialización de los pasos necesarios para la edificación de una sociedad socialista, recogidos en la Constitución de la República donde se establecen los derechos y libertades fundamentales, se expresan las garantías para su ejercicio libre y enuncian los principios que sirven de base para ello, como son derechos económicos y sociales, derechos y libertades políticas, los derechos humanos, recogidos todos en la Carta Magna. Tiene igual rango constitucional el principio de que el ejercicio

---

<sup>58</sup> Op. cit., p. 278

de estos derechos humanos no puede ni debe contribuir a que en aras de su preservación resulten puestas en peligro la integridad de la sociedad y su régimen socialista de gobierno; en este sentido se pronuncia el artículo 62 de la Carta Magna, con ello no se hace más que recoger lo declarado en el artículo 29.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en lo referido a que en el ejercicio de los derechos y el disfrute de las libertades, toda persona está sujeta a las limitaciones establecidas por la Ley, con el fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, el orden público y del bienestar general...”<sup>59</sup>.

Es bueno recordar que de acuerdo con lo consignado en la propia sentencia, estas personas fueron condenadas por participar en una reunión de ocho personas con carteles, a increpar en otra ocasión a policías que los inspeccionaban con frases tales como: “Abajo la Dictadura”, “Esbirros de Castro”, “Policías que viven del Pueblo”, “Libertad”, y tener en su poder material literario que se consideró subversivo. Por estos hechos fueron condenadas a penas de entre 10 y 25 años de prisión, por cometer actos contra la independencia económica y la integridad territorial del Estado.

Evidentemente, el espíritu de la cláusula mencionada de la Declaración Universal, interpretada a la luz del principio *pro homine*, no es el de subordinar los derechos de los individuos a las decisiones caprichosas del Estado, sino a poder conciliar los derechos de todas las personas, definiéndolos de tal modo que su ejercicio no ponga en colisión los de unos con los de otros.

---

<sup>59</sup> Sentencia n° 7/03 del 7 de abril de 2003 de la Sala de Delitos contra la Seguridad del Estado del Tribunal Provincial Popular de Santiago de Cuba, en la causa n° 4/03.

En este sentido, el artículo 28 dispone el principio de que “toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos”; y agrega el artículo 30 que “nada en la presente Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en ella”.

En sentido similar, el artículo XXVIII de la Convención Americana sostiene que “los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático”. Es decir que esas limitaciones tienen en miras la protección de iguales derechos de los demás, no la satisfacción de los intereses de los gobernantes.

Sin embargo, la visión clasista del derecho y del Estado ha llevado al establecimiento de una determinada moral que debe ser adquirida por la conciencia revolucionaria propia del proletariado, o impuesta por la acción del gobierno. En tal sentido ha dicho Fidel Castro:

“...cuando haya un trabajador que no tenga conciencia revolucionaria, nuestro deber es hacerle conciencia revolucionaria... Y a los trabajadores hay que enseñarlos a pensar como clase, hay que enseñarlos a pensar como trabajadores y no como sector; hay que enseñarlos a pensar no sólo en los obreros de su sector, sino en los de otros sectores...”<sup>60</sup>.

“Nosotros no debemos hacer nada jamás que vaya contra el desarrollo de esta conciencia colectivista y esta

---

<sup>60</sup> *Discurso en la clausura del Congreso de Trabajadores de la Construcción*, La Habana, 29 de mayo de 1960, *Obra Revolucionaria*, 1960, p. 6-7.

conciencia comunista. Por el contrario: tenemos que seguirla desarrollando siempre cada vez más. Tenemos que empeñarnos en la búsqueda de un desarrollo de la conciencia que nos conduzca hacia el comunismo”<sup>61</sup>.

“Y naturalmente que esa conciencia hay que crearla en el hombre no ya desde el primer grado, hay que crearla en el hombre desde que empieza a hablar, desde que empieza a decir papá y mamá. Y no se puede aspirar a educar nuevas generaciones con esas ideas sin el maestro”<sup>62</sup>.

Una característica de los regímenes totalitarios ha sido el de inculcar la idea del sacrificio individual en nombre del conjunto, la renuncia a cualquier aspiración personal a favor de la masa. Ha dicho Fidel Castro:

“La Revolución ha hecho que los niños y los jóvenes se conviertan casi en su razón de ser, porque son el objetivo de la Revolución, los continuadores de la Revolución... Pero hay algo respecto a los jóvenes que de vez en cuando me preocupa... Que, a pesar de la influencia de la educación, la Revolución ha brindado tantas y tantas oportunidades a los jóvenes, que en algunos casos puede decirse que la vida para ellos ha sido demasiado fácil...”<sup>63</sup>.

“...Todos somos parte de algo mucho mayor que nosotros, que es la patria, el pueblo; nuestras vidas son parte de la vida infinita e inmortal de la nación cubana y de nuestro pueblo revolucionario”<sup>64</sup>.

---

<sup>61</sup> *Discurso por el Día Internacional de los Trabajadores*, la Habana, 1° de mayo de 1971, Ediciones COR, La Habana, 1971, p. 38.

<sup>62</sup> *Discurso en el acto de la escuela para maestros primarios “Manuel Ascunce Doménech”*, Las Villas, 18 de julio de 1966, Ediciones OR, La Habana, 1966, p. 11.

<sup>63</sup> *Discurso en el IV aniversario de la integración del movimiento juvenil cubano*, Las Villas, 21 de octubre de 1964, Obra Revolucionaria, La Habana, 1964, p. 12

“La Revolución con su inmensa carga de humanidad, igualdad, fraternidad, moral y belleza es la más extraordinaria de las proezas del hombre. Ella nos hace a todos elevarnos hasta llegar a ser superiores a nosotros mismos”<sup>65</sup>.

“El revolucionario vive entregado a la obra de la Revolución y enamorado de la obra de la Revolución. Con ese mismo ardor cada revolucionario defenderá la obra que es su obra...”<sup>66</sup>.

“Nosotros sí hemos pedido sacrificios y, en ocasiones, el martirio, el heroísmo, la entrega de la vida. Y yo digo que tiene un mérito grande cuando un hombre entrega su vida por una idea revolucionaria y lucha sabiendo que puede venir la muerte, y aunque sepa que después de la muerte no venga más nada, tiene en tan alta estima esa idea, ese valor moral, que lo defiende al precio de todo lo que tiene, que es la vida, sin esperar un premio o sin esperar un castigo”<sup>67</sup>.

Sobre la base de esa idea de sacrificio individual en aras del crecimiento del Estado, se toman constantemente decisiones que involucran la libertad, el patrimonio y los derechos de los ciudadanos, sin que estos sean siquiera consultados. Así, ha dicho Fidel Castro:

“Nosotros no le pagaremos a los soviéticos la ayuda que ellos nos dan. La cadena de la historia es larga y continua. Nosotros lo que hemos recibido de ayuda técnica, se lo pagaremos a otros pueblos...hasta que en el último pueblo

---

<sup>64</sup> *Discurso en la inauguración de la Escuela de Indicación Deportiva Escolar (EIDE)*, Ciudad de La Habana, 6 de octubre de 1977, Ediciones OR, La Habana, 1977, p. 31

<sup>65</sup> *Discurso por el XX aniversario del triunfo de la Revolución*, La Habana, 1º de enero de 1979, Ediciones OR, La Habana, 1979, p. 17.

<sup>66</sup> *Conferencia en el ciclo de la Universidad Popular Educación y Revolución*, La Habana, 9 de abril de 1961, Obra Revolucionaria, La Habana, 1961, p. 30.

<sup>67</sup> *Conversaciones con Frei Betto*, Ciudad de La Habana, 10 al 26 de mayo de 1985, *Fidel y la Religión*, Oficina de Publicaciones del Consejo de Estado, La Habana, 1985, p. 135.

de la tierra se haya establecido el socialismo y hayan triunfado las ideas marxista-leninistas”<sup>68</sup>.

“Aunque un país pequeño y pobre todavía, no debe dolernos en lo más mínimo de quitarnos algo de nuestros recursos para ayudar a otros pueblos revolucionarios que son todavía más pobres que nosotros”<sup>69</sup>.

Por supuesto que los esfuerzos y sacrificios no fueron hechos por Fidel Castro ni los funcionarios del Estado, sino por el pueblo cubano cuyo futuro y bienestar se hipotecó sin consultar.

## EL USO DE LA LEY PENAL COMO INSTRUMENTO DE CONTROL SOCIAL. LA AMPLITUD DE LOS TIPOS PENALES.

*“Aquí no se ha sancionado nunca a nadie porque sean disidentes o tengan otros criterios diferentes a los de la Revolución. Los hechos por los cuales se puede sancionar a un ciudadano están definidos con toda precisión en las leyes penales...”.* Fidel Castro, 1985<sup>70</sup>.

La supremacía de los intereses del Estado por sobre los derechos fundamentales requiere necesariamente el ejercicio del poder físico

---

<sup>68</sup> *Discurso en el acto de despedida a los komsomoles soviéticos que trabajaron en Cuba*, La Habana, 14 de mayo de 1965, Ediciones OR, La Habana, 1965, p. 12.

<sup>69</sup> *Discurso en la clausura del XIII Congreso de la CTC*, La Habana, 15 de noviembre de 1973, Ediciones OR, La Habana, 1973, p. 34.

<sup>70</sup> *Nada podrá detener la marcha de la Historia*, Editora Política, La Habana, 1985, p. 233. Entrevista concedida al legislador Mervin Dymally y al académico Jeffrey Elliot, en la ciudad de La Habana, los días 17, 18 y 19 de marzo de 1985.



efectivo sobre aquellas personas que no cumplan con los requerimientos de tales intereses. Por ello, los regímenes totalitarios contienen en sus legislaciones penales, dos características fundamentales: a) una gran amplitud de los tipos penales, con frecuentes referencias a la analogía, o cuanto menos a una interpretación extensiva de las normas; b) un largo catálogo de delitos contra la integridad o supremacía del Estado, que generalmente contiene penas muy altas, que incluyen la de muerte.

Los legisladores autoritarios de la Rusia soviética y del Reich alemán rechazaron la tipicidad objetiva por cuanto limitaba las facultades del Estado y no le permitía atrapar en su origen, en sus manifestaciones primarias, lo que pueda ser un ataque al orden jurídico-político<sup>71</sup>.

Así, los códigos penales soviéticos desde 1922 despreciaron el principio de legalidad y desarrollaron la analogía en materia penal. Los jueces estaban facultados a imponer sanciones por conductas que no estaban definidas ni penadas por la ley, siempre que se hallaren definidas y penadas por alguna figura delictiva similar<sup>72</sup>. El derecho penal era clasista, había un distinto tratamiento de acuerdo con la clase a la que pertenecía el procesado, y los jueces debían juzgar conforme con la conciencia jurídica socialista<sup>73</sup>.

En la Alemania Nazi fue instaurado un principio similar a partir de la reforma del artículo 2º del Código Penal por la ley del 28 de junio de 1935. Dicho artículo quedó redactado de la siguiente forma:

“Será castigado quien cometa un hecho que la ley declara punible o que merezca castigo según el concepto

<sup>71</sup> SOLER, Sebastián, “Derecho penal liberal, soviético y nacionalsocialista”, en *Cursos y Conferencias*, Buenos Aires, julio de 1937, p. 372.

<sup>72</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, “El Derecho penal totalitario en Alemania y el ‘Derecho voluntarista’”, en *EL CRIMINALISTA*, Buenos Aires, 1947, Tomo VII, p.69

<sup>73</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, *El derecho penal de las dictaduras (Rusia, Italia, Alemania)*, Bosch, Barcelona, 1934, p. 31.

básico de una ley penal y según el sano sentimiento del pueblo (*gesundes Volksempfinden*). Si ninguna ley penal determinada puede aplicarse directamente al hecho, éste será castigado conforme a la ley cuyo concepto básico corresponda mejor a él”.

Según la interpretación oficial de esta norma hecha por Leopold Schaefer, el juez que conozca de un delito debe disponer de la facultad de franquear los límites de la ley escrita, convirtiéndose, de este modo, en “aliado comprensivo del legislador”.<sup>74</sup>

La referencia al “sano sentimiento del pueblo” en que se basaban los jueces alemanes, constituye una idea vaga e imprecisa tanto como la “conciencia revolucionaria” o “socialista”, de la que se valía el juez ruso para aplicar el Código Penal soviético.

En cambio el código penal italiano de Mussolini conservó nominalmente la legalidad de delitos y de penas, repudiando la analogía. Ello seguía la fuerte tradición jurídica heredada del derecho romano.

Georg Dahm señaló que las diferencias entre las legislaciones de Alemania e Italia se originó en la índole propia de sus concepciones fundamentales. La “nación” es la base del orden legal en Italia, mientras que en el Reich es el “pueblo”, la “comunidad primitiva”, quien determina la legislación. En consecuencia, el Código Penal italiano, conforme a las tradiciones del Derecho de Roma, liga el juez a la ley y el principio *nulla poena sine lege* sigue en vigor, limitándose la interpretación a la regla escrita. Un modo de pensar totalmente distinto imperó en Alemania, donde se hicieron esfuerzos por crear un Derecho conforme a las tradiciones populares. Por eso las leyes penales sólo pueden servir a título de

---

<sup>74</sup> Según la colección oficial de leyes alemanas, publicada desde 1933 por los Secretarios de Estado Pfundtner y Neubert: *Das neue Reichsrecht*, Berlin, 1935. Citado por JIMÉNEZ DE ASÚA, op. cit., p. 126.

indicación y el principio de legalidad no tiene ya razón para existir, puesto que la equidad viene a ser la medida del enjuiciamiento. Estos principios, concluye Dahm, conducen a dos concepciones distintas del delito: en Italia es “un atentado a la idea nacional”; en Alemania, “una traición a la comunidad”<sup>75</sup>.

No obstante esta conservación nominal del principio de legalidad en la Italia fascista, la amplitud de los tipos penales, especialmente aquellos contra la seguridad del Estado, en la práctica condujeron a soluciones arbitrarias y antojadizas del mismo modo que en la Unión Soviética y Alemania, y a las que hoy se advierten en Cuba.

Para el fascismo, la justificación del derecho de castigar no es más que “un derecho de conservación y defensa del estado, que nace con el estado mismo, análogo pero sustancialmente diverso del derecho de defensa del individuo y encaminado al fin de asegurar y garantizar las condiciones fundamentales e indispensables de la vida en común”<sup>76</sup>.

El Código Penal italiano de 1931 prevé frecuentemente la pena de muerte para los delitos contra la seguridad del Estado (atentados contra el rey, el regente, la reina, el príncipe heredero, artículo 276; atentado contra el jefe de Gobierno, artículo 280; la insurrección armada contra los poderes del Estado, artículo 284; los delitos de devastación, saqueo y daños cometidos con fines políticos, artículo 285; suscitar la guerra civil, artículo 286; atentado contra los jefes de Estado extranjeros, artículo 295); para algunos de los cometidos contra la seguridad exterior del Estado, delitos a base de traición que el código italiano denomina “delitos contra la personalidad internacional del Estado” (atentados contra la

---

<sup>75</sup> DAHM, *Greog, Nationalsozialistisches und faschistisches Strafrecht*, Berlin, 1935. Citado por JIMÉNEZ DE ASÚA, op. cit., p. 141.

<sup>76</sup> *Relazione a S. M. il Re del Ministro Guardasigili*, 1. Citado por CUELLO CALÓN, op. cit., p. 49.

integridad, la independencia o la unidad del Estado, artículo 241; ciudadano que toma las armas contra el estado italiano, artículo 242; ayuda militar al enemigo, artículo 247; destrucción o sabotaje de obras militares, artículo 253; falsificación o destrucción de documentos relativos a la seguridad del Estado, artículo 255; adquisición de noticias concernientes a la seguridad del Estado, artículo 256; revelación de noticias con fines de espionaje político o militar, artículo 262; utilizar en provecho propio secretos de Estado, artículo 263).

Algunos de estos delitos, como la ayuda al enemigo, atentados contra la integridad o independencia del Estado, o adquisición o revelación de información concerniente a la seguridad del Estado, como se verá más adelante, también existen en la legislación penal cubana, y han sido invocados frecuentemente por los jueces populares de la Isla para justificar el encarcelamiento prolongado de disidentes políticos.

#### **LA PROTECCIÓN DE LOS FINES DEL ESTADO EN EL DERECHO PENAL CUBANO.**

Vimos que el artículo 62 de la Constitución cubana –que reproduce textualmente el artículo 61 de la anterior Constitución de 1976-, declara la supremacía de la existencia y fines del Estado socialista sobre las libertades individuales. La última frase de este artículo dispone que “la infracción a este principio es punible”.

Esto supone que la propia Constitución impone un tipo penal excesivamente abierto, al modo del estado de peligrosidad de los regímenes totalitarios antes examinados.

Por su parte, el artículo 1º del Código Penal dispone entre sus objetivos: “contribuir a formar en todos los ciudadanos la conciencia del respeto a la legalidad socialista, del cumplimiento de los deberes y de la correcta observancia de las normas de convivencia socialista”.

La segunda parte de este artículo ordena que a estos efectos, el Código “especifica cuáles actos socialmente peligrosos son constitutivos de delito y cuales conductas constituyen indicios de peligrosidad, y establece las sanciones y medidas de seguridad aplicables en cada caso”.

Por lo tanto, si bien el artículo 2º consagra el principio de legalidad en los términos en que ha sido elaborado por el derecho penal liberal, la excesiva amplitud de los tipos penales y los criterios de interpretación y evaluación de la prueba por los tribunales populares, a la luz de los objetivos del Código Penal, finalmente deja en manos de los jueces la determinación de lo que es o no es delito.

Incluso la idea de peligrosidad propia de los derechos penales totalitarios, se encuentra consagrada en su artículo 8.1, que define al delito como “toda acción u omisión *socialmente peligrosa*, prohibida por la ley bajo conminación de una sanción penal”.

Por otra parte, no es casual que la Parte Especial del Código comience con la descripción de los delitos contra la seguridad del Estado, bien jurídico que para el régimen es más importante, incluso, que la vida humana.

La idea fuerza que se ha mantenido durante más de cuarenta años, de considerar a Cuba en estado de guerra contra los Estados Unidos, y la vigencia de una “revolución” que se mantiene a lo largo del tiempo, ha justificado la inclusión en el Código Penal de normas que generalmente se prevén para las situaciones de guerra. Por ejemplo, los delitos de actos contra la independencia o la integridad territorial del Estado (artículo 91), ayuda al enemigo (artículo 94) y la propaganda enemiga (artículo 103), el primero de los cuales prevé la pena de muerte.

Los disidentes políticos son colocados fácilmente en la categoría de “agentes del enemigo”; sus actividades tendientes a promover cambios políticos y sociales son consideradas como actos contra la integridad del Estado o propaganda enemiga.

La difusión del turismo como medio de originar recursos para el régimen, trajo aparejada la posibilidad de un mayor contacto de los ciudadanos cubanos con extranjeros, lo que ha sido visto con preocupación por el gobierno. Por ello se ha incluido una nueva figura penal, que es la del “asedio al turista”, que reprime con pena de multa o prisión al ciudadano cubano que tiene contacto con un extranjero en la calle.

Por ejemplo, la sentencia por la que se condenó a Lorenzo Enrique Copello Castillo, de 31 años de edad, a la pena de muerte, por la participación en el intento de desviar un barco hacia los Estados Unidos con el propósito de escapar de Cuba, señaló al evaluar sus condiciones personales: “de pésima conducta social, ha sido advertido en 29 ocasiones, casi todas por asediar a los turistas”. El Tribunal Supremo Popular, que confirmó la condena a muerte al día siguiente, aclaró que una de esas advertencias lo fue por “actividad económica ilícita”.

Un párrafo aparte merece la ley 88/99 de Protección de la Independencia Nacional y la Economía de Cuba, sancionada el 16 de febrero de 1999, “Año del 40 Aniversario del Triunfo de la Revolución”. De acuerdo con el artículo 1º, dicha ley tiene como finalidad “tipificar y sancionar aquellos hechos dirigidos a apoyar, facilitar o colaborar con los objetivos de la Ley ‘Helms-Burton, el bloqueo y la guerra económica contra nuestro pueblo, encaminados a quebrantar el orden interno, desestabilizar el país y liquidar el Estado Socialista y la independencia de Cuba”. A partir de allí describe todas las acciones punibles.

El examen de las sentencias dictadas por los tribunales populares contra disidentes políticos permite advertir que en muchos casos se los condenó por aplicación de esta ley. Sin embargo, en ningún caso se escribió un párrafo siquiera para demostrar el elemento subjetivo contenido en la norma. Este fue siempre presupuesto por los jueces.

## LA PENA DE MUERTE POR CAUSAS POLÍTICAS.

*“Yo siempre dije que en el futuro no habría venganza, porque habría justicia. La justicia quiere decir llenar los requisitos elementales del procedimiento, aunque hay casos en que todo el mundo sabe que no queda otra alternativa que aplicarle la pena de muerte (...) y en esos casos, pues, serán los Tribunales Revolucionarios los que decidan de acuerdo con las leyes revolucionarias”.*

Fidel Castro, 1959<sup>77</sup>.

Durante las últimas décadas se han producido varios intentos por erradicar la pena de muerte de aquellos países que la contemplan en sus legislaciones internas. Así, por ejemplo, el *Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte*<sup>78</sup>.

El artículo 4.3 del Pacto de San José de Costa Rica dispone que no se reestablecerá la pena de muerte en los Estados que la hayan abolido, y respecto de aquellos que la mantienen, tanto el resto de los puntos de dicho artículo 4º, como asimismo el artículo 6º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, restringen su aplicación a los delitos más graves. El artículo 4.4 del primero de dichos instrumentos internacionales sostiene que en ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.

---

<sup>77</sup> *Entrevista por la CMQ*, Camagüey, 4 de enero de 1959. Versión taquigráfica de las Oficinas del Primer Ministro, La Habana, 1959, p. 3.

<sup>78</sup> AG/RES. 1042 (XX-0/90), aprobado en la octava sesión plenaria, celebrada el 8 de junio de 1990.

Las *Salvaguardias para Garantizar la Protección de los Derechos de los Condenados a la Pena de Muerte*<sup>79</sup> han establecido algunas pautas para limitar su imposición. El artículo 1° dispone que “sólo se impondrá como sanción para los delitos más graves, entendiéndose que su alcance se limitará a los delitos intencionales que tengan consecuencias fatales u otras consecuencias extremadamente graves”.

Establece además prescripciones respecto de las garantías al ofrecimiento de pruebas, del debido proceso, fundamentación de la sentencia y posibilidades de apelación.

La lectura del Código Penal cubano y otras leyes complementarias, permite advertir que existen aproximadamente 60 figuras penales que contemplan la pena de muerte, muchas de las cuales están incluidas en tipos especialmente abiertos, que dan pie para la arbitrariedad de las autoridades políticas que ejercen funciones jurisdiccionales en Cuba.

Si bien los episodios ocurridos en la isla no tienen la difusión adecuada debido a la falta de libertad de prensa e información, se calcula que desde los inicios de la revolución han sido ejecutadas por fusilamiento entre 5.000 y 6.000 personas.

En el caso de Bárbaro Sevilla García, Lorenzo Copello Castillo y Jorge Luis Martínez Isaac, fusilados tras un juicio sumario, ocho días después de que participaran en el intento de secuestro de una embarcación para escapar del país rumbo a Estados Unidos, parece claro que estas previsiones no se han cumplido.

En primer lugar, el episodio no produjo víctimas fatales ni heridos, y más allá del descrédito que para el régimen cubano significó un nuevo episodio de personas intentando escapar del país por cualquier medio, no parece un caso distinto a una privación ilegal de libertad e intento de

---

<sup>79</sup> Aprobadas por el Consejo Económico y Social en su Resolución 50/84 del 25 de mayo de 1984.



robo. Aunque por tratarse de una embarcación, el Código Penal reprime con penas que llegan hasta la muerte por el delito de piratería.

Sin embargo, no fue esta la calificación legal escogida por el tribunal, sino la de actos de terrorismo. Ni la sentencia del tribunal provincial popular, ni su confirmación al día siguiente por el tribunal supremo popular, desarrollaron una línea para explicar dicho encuadre jurídico.

Invocaron como circunstancias agravantes, por una parte, “el grave perjuicio económico ocasionado”, que ascendió a 2,658 dólares producto del traslado de la lancha Baraguá desde Mariel a La Habana y el alquiler del remolcador, y por otro, el haberse tomado como rehenes a turistas francesas que circunstancialmente viajaban en la embarcación, “que como se conoce, el turismo es una actividad priorizada para el país”<sup>80</sup>.

La misma sentencia explica los pormenores de este hecho. Se trató de un grupo más numeroso de personas, que incluía mujeres y menores de edad. Cada uno de ellos ingresó al barco como pasajero, llevando bolsos en cuyo interior tenían botellas con combustible con el que intentarían alcanzar el destino anhelado. Sin embargo, este acto de desesperación careció de preparación y cálculos elementales, pues con el contenido de dichas botellas apenas pudieron abandonar el puerto y quedaron a la deriva bastante cerca de la costa.

Por otro lado, uno de los imputados llevó un revólver, con el cual efectuó un par de disparos al aire a modo de intimidación al momento de tomar el control de la nave, y lo arrojó de inmediato a las aguas cuando se hizo presente la patrulla costera, una vez que la embarcación quedó a la deriva sin combustible, y no tenían forma de escapar.

---

<sup>80</sup> Sentencia n° 11/03 de la Sala de Delitos contra la Seguridad del Estado del Tribunal Provincial Popular de La Habana, en la causa n° 17/03, dictada el 8 de abril de 2003; confirmada al día siguiente por la sentencia n° 1/03 de la Sala de Delitos contra la Seguridad del Estado del Tribunal Supremo Popular.

Parece claro que lo desusado de la pena en función de la gravedad del hecho, y la celeridad con que fue aplicada, sólo pudieron tener como fundamento la represión de la disidencia política.

La forma sumaria en que se llevó a cabo este proceso, que en seis días tuvo debate y sentencia, y en los dos días siguientes, sendas apelaciones al Tribunal Supremo Popular y al Consejo de Estado, para ser ejecutados de inmediato los fusilamientos, podría considerarse incluso como violatorio a los *Principios Relativos a una eficaz prevención e investigación de las Ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias*<sup>81</sup>.

El primer principio de prevención establecido en estas recomendaciones, señala que “los gobiernos prohibirán por ley todas las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias y velarán por que todas esas ejecuciones se tipifiquen como delitos en su derecho penal y sean sancionables con penas adecuadas que tengan en cuenta la gravedad de tales delitos. No podrán invocarse para justificar esas ejecuciones circunstancias excepcionales, como por ejemplo el estado de guerra o de riesgo de guerra, la inestabilidad política interna, ni ninguna otra emergencia pública (...) Esta prohibición prevalecerá sobre los decretos promulgados por la autoridad ejecutiva”.

En este caso, el intento de tomar el barco se produjo el 2 de abril de 2003. el 8 de abril se llevó a cabo el juicio sumario donde se dispusieron las condenas a muerte y prisión para los demás involucrados. Al día siguiente todo ello se confirmó por el tribunal supremo popular y al otro, la sentencia fue avalada por el Consejo de Estado, presidido por Fidel Castro. Ese mismo 10 de abril por la noche se ejecutaron los fusilamientos.

La excesiva amplitud de los tipos penales vinculados con los delitos contra la seguridad del Estado, la aún mayor amplitud que por vía de

<sup>81</sup> Recomendados por el Consejo Económico y Social en su resolución 1989/65, del 24 de mayo de 1989.

interpretación le dan los tribunales, y la celeridad -desusada en otros casos- con que se produjo este proceso, permiten presumir fundadamente que se trató de ejecuciones selectivas, producidas como modo de enviar un mensaje a la comunidad interna e internacional. Sobre todo porque en las cárceles de Cuba –como ocurre en otras partes del mundo- están alojadas muchas personas sobre las cuáles pesan condenas a muerte, cuyas apelaciones a veces tardan años en resolverse.

Puede mencionarse como ejemplo de ello el caso de los ciudadanos salvadoreños Raúl Ernesto Cruz León y Otto René Rodríguez Llerena, quienes fueron detenidos el 4 de septiembre de 1997 y el 10 de junio de 1998, respectivamente, y condenados a muerte por actos de terrorismo por tribunales populares cubanos. Sin embargo, sus sentencias se encuentran suspendidas a la espera de que se resuelvan las apelaciones ante el Tribunal Supremo Popular.