

El programa penal de la Constitución y su interpretación en Cuba. Necesidad y utilidad

The Penal Program of the Constitution and its interpretation in Cuba. Necessity and Utility

Dr. Yan Vera Toste

Abogado

Bufete Colectivo de Marianao, La Habana

Cuba

yanvera76@gmail.com



0000-0002-4211-4626

RESUMEN

La interpretación constitucional es un tema que desde el Derecho constitucional abre el diapason del análisis de las diversas ramas del saber jurídico, no escapando el Derecho penal. Desde la ilustración, la doctrina y la practica legislativa se ha ido encaminando a legitimar las garantías penales a través de los textos constitucionales, ya sea por regulación directa o por interpretación de los preceptos generales contenidos en la carta magna. Sobre esa esencia, en un contexto garantista y constitucional revolucionario en nuestra realidad jurídica, trata el presente trabajo.

Palabras clave: Interpretación judicial, garantías, tutela judicial efectiva y debido proceso.

ABSTRACT

Constitutional interpretation is a topic that from the constitutional law opens the diapason of the analysis of the various branches of legal knowledge, not escaping criminal law. Since the Enlightenment, doctrine and legislative practice has been aimed at legitimizing criminal guarantees through constitutional texts, either by direct regulation or by interpretation of the general precepts contained in the Magna Carta. This paper deals with this essence, in a revolutionary constitutional and guarantee context in our legal reality.

Keywords: Judicial interpretation, guarantees, effective judicial protection and due process.

Aproximación al tema

Atienza (2020) ha insistido en más de una ocasión que el problema de la interpretación y concretamente de la constitucional, se encuentra en el centro de la teoría jurídica. Se ha entendido como parte de ésta la realizada a las normas infraconstitucionales, pero como acota Alfonso Da Silva (2005) lo que sucede en estos casos es que existe una interpretación conforme a la constitución, siendo la carta magna el parámetro interpretativo, no obstante, en este supuesto de casos no deja de interpretarse por lo que esta se encuentra dentro de su objeto de estudio.

Hoy en día este tipo de interpretación marca (al menos en el campo teórico) los límites de posibilidades hermenéuticas en el resto de las normas jurídicas, estableciendo para los diversos niveles del ordenamiento jurídico la obligación de interpretar «conforme» a la constitución.

Esta puede ser realizada por los órganos estatales entendida entonces como una *interpretación orgánica* al tener un carácter jurídicamente vinculante en contra posición a la *no orgánica*, que es realizada por las personas naturales en sentido general.

Dentro de la interpretación orgánica encontramos a la judicial que a su vez presenta un carácter provisional, definitivo, implícito y explícito. Resulta provisional cuando es

susceptible de ser revisada, en el caso del Derecho penal, por un tribunal superior, el cual le ofrece una interpretación definitiva. Es implícita por el deber que tienen los jueces durante el ejercicio interpretativo de establecer el alcance de la norma en plena consonancia con el texto constitucional, y de cumplir en su persona y actuación los principios que se deriven de esta.

Se considera que la interpretación judicial es explícita cuando se realiza por jueces que tienen encomendado la misión de ser garantes de la constitución, es decir, los que tienen como misión salvaguardar el orden constitucional y defendiendo los derechos fundamentales de las personas.¹

El propio artículo 7 de la Constitución cubana establece que «*La Constitución es la norma jurídica suprema del Estado. Todos están obligados a cumplirla ...*». Es por ello que por el propio mandato constitucional la guía interpretativa debe partir de los valores y presupuestos que en ella se consignan, así como la legitimidad y legalidad del resto de las disposiciones jurídicas.

El papel de supremacía de la Constitución en su aspecto formal y material es abordado por Hans Kelsen en un trabajo titulado *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, publicado en 1928. Kelsen (2011) distingue que en el fondo, las leyes no sólo deberán ser elaboradas según el procedimiento que la Constitución proscribe, sino además, que no podrán vulnerar las garantías y libertades que en ella se consagren. «... una ley puede ser inconstitucional en razón

de una irregularidad del procedimiento en su confección, o en razón de que su contenido contraviene los principios o direcciones formulados en la Constitución ...» (p. 260).

Esta idea sobre el papel regulador y garantista que debe cumplir la Constitución y de su vinculación con el Derecho penal, como afirma Arranz (2006) es fruto indiscutible del pensamiento ilustrado como forma de la clase ascendente (burguesía) de limitar el poder absoluto de las monarquías y la potestad punitiva del antiguo régimen. Este movimiento sembró los pilares que posibilitaron la imbricación futura entre el Derecho constitucional y el penal y la positivización en los textos constitucionales de aquellas garantías y derechos esenciales en el orden penal.

Ya Loke (1994) en *Carta sobre la tolerancia* exponía:

Pero como ningún hombre soporta voluntariamente ser castigado con la privación de alguna parte de sus bienes y, mucho menos, de su libertad o de su vida, el magistrado se encuentra, por lo tanto, armado de fuerza y el apoyo de todos sus súbditos a fin de castigar a aquellos que violan los derechos de los demás. Ahora bien, toda la jurisdicción del magistrado se extiende únicamente a estos intereses civiles, y todo el poder, derecho y dominio civil está limitado y restringido al solo ciudadano de promover estas cosas y no puede ni debe, en manera alguna, extenderse hasta la salvación del alma. (pp. 8-9)

El origen, a su vez, de muchos de los principios y garantías de naturaleza penal que hoy se consagran en los textos constitucionales

también encuentra sus bases en la ilustración y concretamente en la obra de Beccaría (1968) *“De los delitos y de las penas”*:

Toda pena (dice el gran Montesquieu) que no se derive de la absoluta necesidad, es tiránica; proposición que puede hacerse más general de esta manera: todo acto de autoridad de hombre a hombre que no se derive de la absoluta necesidad, es tiránico. (...) La primera consecuencia de estos principios es que sólo las leyes pueden decretar las penas de los delitos, y esa autoridad debe residir únicamente en el legislador ... (Principio de legalidad de los delitos y las penas). (p. 28)

Dentro de las primeras constituciones que ejemplifican lo antes expuesto encontramos la de Estados Unidos de América de 1787 y la de Francia de 1791. Ya la Declaración de Derechos de Virginia (1776) y la Declaración del hombre y del ciudadano que precedieron a ambos textos legales, contenían postulados que trascienden a las esencias del Derecho penal moderno.

Con el desarrollo de la sociedad y el pensamiento, los cambios y eventos históricos, el papel preponderante de la Constitución se ha ido afianzando en los estados modernos. De ahí que hoy en día se considere a estas desde diversas perspectivas: sociológica, política y jurídica. (Alfonso Da Silva, 2003). En su concepción jurídica, la Constitución es concebida esencialmente como ley fundamental de la organización del Estado y la vida jurídica de un país. Desde esta concepción y en sentido «formal», esta se entiende como el complejo normativo establecido de una sola vez, en el cual, de manera total, exhaustiva y sistémica, se

establecen las funciones fundamentales del Estado, se regulan los órganos, el ámbito de competencias y las garantías y derechos fundamentales de los ciudadanos.

El Derecho penal al igual que el constitucional, como elementos de la superestructura de una sociedad, han estado inmersos en las transformaciones que han sucedido en la base económica de estas en los diversos momentos históricos de su desarrollo. Ello ha traído consigo un grupo importante de posturas dogmáticas que han abordado y abordan, su interrelación y alcance (Arranz, 2006). Uno de los criterios más difundidos radica en los llamados herederos de la Escuela de Frankfurt. Estamos hablando del profesor Winfried Hassemer y de sus discípulos, especialmente Félix Herzog.

Sus postulados radican en el reconocimiento de la necesidad histórica por parte de los Estados de establecer reglas sociales y sanciones para los que infrinjan esas reglas (control social). Lo que ha caracterizado a ese control social es la lesión a bienes jurídicos, intereses y derechos de los ciudadanos. Es por ello que debe promoverse una formalización de ese control, de modo que se minimicen sus consecuencias negativas. Esta formalización dice Hassemer (1990), requiere de «transparencia y claridad» y, al mismo tiempo, observar determinados principios valorativos tanto para el legislador como para el juez.

Es sobre esa base que un importante sector doctrinal sostiene la idea de que para alcanzar esa meta resulta inobjetable poner por delante

los valores y postulados constitucionales y la fuerza política y jurídica que poseen. Esto descansa, en algo que ya hemos acotado, el valor del texto constitucional en las sociedades modernas y su supremacía como texto legal.

En España Arroyo (1986) ha desarrollado sobre estas premisas, un sistema interpretativo para el Derecho penal que parte de la propia constitución. Este autor defiende la necesidad de acudir a la Constitución como referente metodológico que posibilita definir el objeto de la ciencia penal. En ella se encuentran los valores fundamentales que el consenso social erige como las más generales y elevadas reglas de convivencia en una determinada sociedad. En ese sentido «... la Constitución nos ofrece presupuestos valorativos para establecer el objeto que nos ha de ocupar a los penalistas y los métodos, o mejor, los valores en el método, de los que nos hemos de servir para el conocimiento de aquel» (Arroyo, 1986, p. 153).

Acudir a la Constitución para legitimar el poder punitivo significa desbordar el estrecho marco de las referencias que en su texto aparecen a las cuestiones jurídico-penales. Implica el análisis global de sus preceptos. Este autor enarbola dos categorías que a la sazón resultan de una gran utilidad práctica: *Programa penal de la constitución* y *Derecho penal constitucional*. El primero se refiere al conjunto de postulados político-criminales del que podemos afirmar que constituye el marco normativo en el seno del cual el legislador penal puede y debe tomar sus decisiones y en la que el juez ha de inspirarse para interpretar las leyes que le correspondan aplicar; el segundo es

caracterizado por los principios generales de la Constitución y los preceptos concretos que en su texto se consagran.

Como afirma el autor español, debemos acudir a la Constitución como elemento de referencia en el orden metodológico que nos posibilite determinar el objeto de la ciencia penal. En la «ley de leyes» deben encontrarse los «valores-marco» que una determinada sociedad en un momento histórico concreto erige como las más elevadas reglas de la convivencia social. Toda metodología está conformada por ideología y juicios de valores, es por ello que la Constitución nos debe guiar en esa determinación. En ese sentido «... la Constitución nos ofrece presupuestos valorativos para establecer el objeto que nos ha de ocupar a los penalistas y los métodos, o mejor, los valores en el método, de lo que nos hemos de servir para el conocimiento de aquel» (Arroyo, 1986, p. 99).

Para lograra la eficacia de las normativas constitucionales uno de los medios fundamentales radica en la aplicabilidad directa de sus preceptos y su empleo como norma jurídico-política de contraste o patrón respecto a otras disposiciones generales y particulares (Prieto, 2008). Atendiendo al objeto del presente trabajo, nos enfocaremos esencialmente en el programa penal que establece la nueva Constitución cubana y como este trasciende a los efectos interpretativos de los operadores jurídicos en el marco del proceso penal.

El nuevo contexto interpretativo a partir de la promulgación de la constitución cubana de 2019 y las garantías procesales penales. El programa penal constitucional

Con la promulgación de la nueva constitución cubana de 2019 por vez primera se recogen lo que, de antaño, constituían «aspiraciones» de la doctrina constitucional y procesal patria: la *tutela judicial efectiva* y el *debido proceso* (vid. artículo 92, 94 y 95). Su positivización impone al legislador el reto de materializar, no solamente formal sino esencialmente material, su contenido para que encuentren plena validez en nuestra realidad jurídico-social.

Coincidimos con Mendoza Díaz y Goite Pierre (2020) cuando exponen que resultó un gran acierto del legislador constitucional cubano separar las categorías de *tutela judicial efectiva* (artículo 92) y *debido proceso* (artículo 94 y 95).

Estas categorías que se enmarcan bajo el título GARANTÍAS DE LOS DERECHOS, contiene otro grupo de instituciones que se inscriben en el concepto genérico de «garantías» y que van desde la posibilidad de solucionar los conflictos por vías alternativas, el habeas corpus, el habeas data, la responsabilidad patrimonial de la administración, hasta los mecanismos de protección privilegiada de los derechos constitucionales (artículo 99) que debe dar cabida a una modalidad de amparo que a la fecha de la elaboración de este trabajo aún el legislador ordinario no lo ha bautizado con el tipo procesal que utilizará para instrumentarlo. (Goite & Mendoza, 2020)

Su consagración constitucional en Cuba permite y debe posibilitar un reforzamiento de los derechos y garantías en el proceso penal que se diseñe en el futuro inmediato, posibilitando «espacios democráticos» en su tramitación, la amplitud de los derechos y garantías, el respeto por los derechos fundamentales y la posibilidad mayor de procurar justicia en el caso concreto.

Como refiere Ferrajoli (1999) «Garantías» es una expresión del léxico jurídico con la que se designa cualquier técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo. Si bien ese término surgió primeramente en el campo del Derecho civil, su significado se fue poco a poco ampliando hasta la trascendencia que se le concede hoy día.

Esta ampliación ha llevado de la mano a la introducción del neologismo «garantismo». Este se refiere a las técnicas de tutela de los derechos fundamentales. Hoy en día, el constitucionalismo más reciente amplía la gama de instrumentos jurídicos que conforman su sistema de garantías que van desde la acción procesal que posibilita al titular del derecho acudir a los tribunales en busca de su protección o restablecimiento en caso de vulneración, hasta los más disímiles medios de protección que se establecen atendiendo al desarrollo social, económico y jurídico de un país determinado (Cutíe & Méndez, 2012).

Es por ello que las constituciones modernas, además de contemplar los derechos fundamentales, regulan un bloque garantista que incluye mecanismos de muy diversa índole y de los que se han emitido variadas clasificaciones. (Fix, 1982). Seguimos en este trabajo el modelo

desarrollado por las autoras cubanas Cutíe y Méndez (2012) que proponen la división de las garantías en tres grandes grupos: a) las jurisdiccionales; b) las no jurisdiccionales y c) las normativas o abstractas.

a) Garantías jurisdiccionales

En estas encontramos las que abren la posibilidad de demandar ante los tribunales, la preservación o el restablecimiento de un derecho fundamental vulnerado. Surgen para que los ciudadanos ante la violación de uno de esos derechos puedan acudir a ellos y obtener protección. Hoy se considera que este tipo de garantías son idóneas para lograr la protección de los derechos.

Las jurisdiccionales a su vez se subdividen en dos categorías a.1) las generales u ordinarias y a.2) específicas.

a.1) Fix (1982) las denominó como remedios procesales indirectos. Esta vía utiliza los procedimientos ordinarios (civil, penal, laboral, familia y administrativo) para a través de ellos, proteger los derechos fundamentales que pudieran afectarse en la tramitación de los mismos. Es por ello que corresponde a los jueces jugar velar por su observancia y exigibilidad de su respeto, ya que son los únicos con la función jurisdiccional atribuida constitucionalmente.

a.2) Son creadas específicamente para proteger los derechos fundamentales consagrados en la Constitución. Algunos autores como Cappelletti (1971) las han denominado: jurisdicción constitucional de la

libertad. Surgen por la dilación de los procesos ordinarios y la necesaria inmediatez que requiere la protección de los derechos quebrantados (p. ej. la libertad y el procedimiento especial de *habeas corpus*). A su vez, podrán ser ordinarias, cuando se trate de un procedimiento específico para la defensa de los derechos ante los propios órganos judiciales ordinarios y extraordinarios, al establecerse un procedimiento particular para la defensa de un determinado derecho ante los tribunales constitucionales.

b) Garantías no jurisdiccionales,

No se les consideran instrumentos procesales en sentido estricto. Se tratan de órganos o instituciones que se crean para fiscalizar o tutelar el cumplimiento de los derechos fundamentales. Una institución bastante empleada en el mundo es el *ombusman*, figura que no está contemplada en nuestra realidad jurídica. En nuestro país el órgano esencial que cumple con esa función por mandato constitucional es la Fiscalía General de la República.

c) Garantías normativas o abstractas,

La función de este tipo de garantías es evitar que el accionar de los órganos estatales (esencialmente el poder legislativo y ejecutivo) pueda implicar un desconocimiento o vulneración de los derechos fundamentales.

Se trata de requisitos o previsiones que se deben establecer previamente en ley y dentro de los que se destacan: el carácter directamente aplicable de los derechos fundamentales, la

reserva de ley, el contenido esencial y la rigidez constitucional.

Dentro de las jurisdiccionales están las penales y procesales, las que han encontrado reflejo en las constituciones modernas. Estas a su vez, de una manera u otra, han sido reflejadas en las Constituciones que han regido en nuestro país. No obstante, la Constitución promulgada el 24 de febrero de 2019 rediseñó este apartado ampliando la magnitud de protección y dándole respaldo constitucional a derechos que, con anterioridad, aparecían prácticamente opacados. ¿Cuál es el alcance de esas garantías procesales? ¿Cómo deberían positivizarse para que se conviertan en verdaderas?

La implementación de las nuevas garantías procesales penales y su incidencia en la interpretación en el proceso penal

Las penales y procesales son garantías negativas, ya que su finalidad es limitar el poder punitivo en defensa de las libertades individuales (Ferrajoli, 1999). Esta idea se ha identificado con el proyecto de un «derecho penal mínimo» que trata en su esencia de establecer un sistema penal capaz de regular la intervención punitiva en la previsión legal de los delitos y en su constatación judicial, a rigurosos límites que posibiliten la defensa de las libertades y derechos de los ciudadanos de un determinado Estado.

Las procesales penales se convierten en garantías secundarias de las penales y en primarias de la inmunidad de los imputados frente a la arbitrariedad policial o judicial. Deben en esencia garantizar en grado máximo la

búsqueda de la verdad jurídica, su verificabilidad y refutabilidad en abstracto de la hipótesis acusatoria. A su vez deben contemplar la carga de la prueba, la contradicción, el derecho a la defensa, la presunción de inocencia y el resto de los principios que la doctrina ha enarbolado como garantías esenciales de los procesados.

Como afirma Ferrajoli (1999) en un sistema penal garantista, el consenso mayoritario o la investidura representativa del juez no deben añadir legitimidad a la jurisdicción. Ni la voluntad, ni el consenso o interés general, ni ningún otro principio de autoridad pueden convertir en verdadero lo que es falso o viceversa. Existe un nexo entre derecho penal mínimo y garantismo, pero también entre derecho penal mínimo, efectividad y legitimación del sistema penal.

Sólo un derecho penal concebido únicamente en función de la tutela de los bienes primarios y de los derechos fundamentales, puede asegurar junto a la certeza y al resto de las garantías penales, también la eficacia de la jurisdicción frente a las formas cada vez más poderosas y amenazadoras de la criminalidad organizada. (Ferrajoli, 1999, pp. 42-43)

Estas garantías reconocidas por la Constitución cumplirán su función en la medida en que se logren incorporar a las respectivas legislaciones como verdaderas técnicas normativas. Su diseño y formulación dependerán de diversos factores como contexto social y axiológico, cultura política y jurídica pero, sobre todo, a las finalidades e intereses de la clase económicamente dominante en ese

momento histórico concreto. También se requiere de una estructura y organización del sistema jurídico e institucional, particularmente en el orden judicial, que permita o propicie su cumplimiento.

Es por ello que un análisis dialéctico debe partir siempre de «deber ser» y no de la ley propiamente dicha. Este análisis es el que posibilitará *a posteriori*, formular un juicio crítico de la realidad jurídica que nos circunda en materia de garantías y específicamente de las procesales penales que es el objeto del presente trabajo.

Como ha referido Alberto Binder (1993), el Derecho debe ser un instrumento al servicio de las personas y de sus problemas. La dignidad humana es algo extremadamente valioso, la libertad, la igualdad y la fraternidad siguen constituyendo hoy día un ideal hermoso. Sobre estas premisas axiológicas deben diseñarse las garantías procesales penales. Por supuesto que en la práctica social resulta complejo ya que estas garantías son entendidas muchas veces como límites a la efectividad del enfrentamiento por parte del Estado a la criminalidad. En ese dilema radica la problemática fundamental del Derecho procesal penal moderno, en balancear las garantías con la eficacia y efectividad del proceso penal en función del cumplimiento de sus fines.

Se afirma que este paradigma garantista de la democracia constitucional es embrionario (Ferrajoli, 1999) y que debe extenderse en tres dimensiones: a) para garantizar todos los derechos, no solo los de libertad sino también

los sociales, b) frente a todos los poderes, no solo públicos, sino también privados y c) en todos los planos, tanto estatales como del derecho internacional.

a) La tutela judicial efectiva

En toda sociedad democrática debe existir «seguridad jurídica», entendida esta como el establecimiento de un ámbito de certeza en relación con el derecho. Los ciudadanos de un Estado deben conocer qué pueden o no, hacer (lo prohibido y lo permitido), qué consecuencias puede traerles la vulneración de determinada norma jurídica, a qué deben atenerse y de esta manera evitar arbitrariedades. Tener la posibilidad de motivarse por la norma y adecuar su comportamiento a lo establecido en la ley en un momento histórico determinado.

Esta seguridad se conforma como un valor jurídico procedimental que busca crear las bases para que puedan existir y realizarse el resto de los valores jurídicos y derechos que se derivan de estos. La seguridad jurídica, consecuencia directa del principio de legalidad, genera derechos fundamentales propios, uno de los principales consiste en la Tutela judicial efectiva. Esta garantía está vinculada al Estado de derecho, y a la defensa del imperio de la ley y del sometimiento de todos, sin excepción, a esta, de manera que nada ni nadie puede estar por encima de ella (vid, artículos 7 y 9 de la Constitución).

Pérez Gutiérrez y Hierro Sánchez (2020) señalan que la tutela judicial efectiva abarca desde el acceso a los tribunales hasta la ejecución de los mandamientos judiciales

pasando por la existencia de un debido proceso, lo que le brinda un contenido suficiente para ser considerado como un derecho fundamental y como principal garantía para la defensa del resto de los derechos fundamentales y una premisa para alcanzar justicia.

Su origen se enmarca en los debates referentes a la acción y la consideración de la relación jurídico procesal como núcleo del proceso (Montero, Gómez & Varían, 2019). Desde que se comenzaron a determinar el contenido de los derechos, cargas y obligaciones de los sujetos procesales, se iniciaron las bases de la tutela judicial efectiva como un derecho y una garantía.

Le ha correspondido principalmente a la jurisprudencia fijar los elementos que conforman esta garantía, sobre todo en aquellos países que no la contemplaban en sus respectivas legislaciones. «El alcance que ahora tiene el concepto de tutela judicial efectiva se le debe a la jurisprudencia ordinaria y muy especialmente a la constitucional, tanto la española, como las de los países que la incorporaron en sus textos constitucionales» (Goite & Mendoza, 2020, p. 165). A partir de esas construcciones judiciales, la doctrina estableció cuatro (4) elementos que la integran:

1. El acceso libre a la justicia, a los tribunales;
2. El derecho a obtener un fallo motivado, fundado y razonable;
3. El derecho a recurrir dicho fallo ante una instancia superior y
4. El derecho a que ese fallo, una vez firme, se cumpla.

Expuesto de este modo pareciera cosa sencilla. Lo más importante es establecer, de cara a la futura regulación procesal, el alcance material de cada uno de esos elementos para que esa garantía constitucional no sea vulnerada y logre cumplir la encomienda que le viene asignada.

1. El primer elemento está relacionado con la posibilidad que debemos tener todos, con independencia de cualquier circunstancia a recurrir ante los tribunales en busca de defender nuestros intereses y derechos de manera justa y legítima. En esencia se trata del derecho que tienen todas las personas a «solicitar justicia». La inexistencia de esta posibilidad llevaría al caos jurídico, social y al imperio de la ley del más fuerte.
2. Como consecuencia del acceso a los tribunales y a la justicia, toda persona que lo haga tiene también el derecho a recibir una decisión del conflicto presentado y esta debe ser fundada, motivada; en plena concordancia y respeto de la legalidad. La motivación de las decisiones judiciales ha sido un reclamo y una conquista para evitar o limitar la arbitrariedad judicial en un sistema democrático.

La respuesta que procure el tribunal ante una solicitud de tutela de un derecho no podrá ser caprichosa, injustificada o arbitraria sino todo lo contrario. El juez tiene que fundamentar su decisión y razonarla con argumentos que encuentren su apoyo en la más estricta legalidad. En un Estado democrático aplicar el derecho exige, en relación con sus destinatarios,

ofrecer argumentos que lo justifiquen. «De ahí que la obligación de motivar la sentencia constituya una exigencia de un Estado democrático y socialista, como limitación y control de la actividad jurisdiccional por el pueblo y confirmación de la legalidad y legitimidad de la decisión judicial» (Carrasco, 2009, p. 15)

Dicha motivación se relaciona con el control sobre la actividad judicial y directamente con la racionalidad en su ejercicio y con la decisión en sí misma. Es por ello que cumple una función de carácter estructural y en el orden endo y exoprocesal. Dicha función está relacionada con garantizar que los jueces ejerzan su función de manera legítima y en sede penal, se vincula con la «potenciación» de un grupo de principios como lo son: el derecho a la defensa, la contradicción, immediatez, *indubio pro reo*, entre otros que se manifiestan o deben manifestarse a lo largo de todo el proceso.

Desde el punto de vista endo procesal, ayuda o permite detectar errores en que pueden incurrir los jueces y evitarlos, incluso por el propio juez que elabora la sentencia. En cuanto a las partes, el acceso a los argumentos justificativos representa a su vez una garantía para el ejercicio del derecho a recurrir y facilita la comprensión de las razones de la solución de la controversia (Carrasco, 2009). Desde la perspectiva exoprocesal, posibilita el control social y popular sobre la actividad jurisdiccional. Una decisión motivada, además, cumple con una función educativa y legitimadora.

De *lege ferenda* la motivación de la sentencia deberá estar recogida en ley, especificándose que constituye un derecho para las partes y como un motivo específico que ofrezca la posibilidad de recurrir la decisión judicial cuando se incumpla con este mandato.

3. Otro elemento que integra esta garantía lo constituye el derecho a la posibilidad de una segunda instancia. Una vez que ya accedimos a la justicia y obtenemos una resolución que intenta resolver el fondo del asunto objeto del proceso en cuestión, debe regularse un sistema de recursos ordinarios y extraordinarios que posibiliten la enmienda de errores en la toma de decisiones sobre un asunto concreto.

Este derecho a la segunda instancia es bastante controversial y discutido en Cuba. El recurso de casación que establecen tanto la ley de Procedimiento Penal como la Ley Procesal Penal Militar, aún no contempla un grupo de requisitos de manera expresa que posibiliten el cumplimiento efectivo en toda su dimensión de la tutela judicial efectiva. Soluciones existen incluso constituye hoy en día una preocupación y ocupación del Tribunal Supremo Popular (Quintero, 2013).

4. Un último elemento que integra esta garantía lo conforma el derecho a la ejecución de la sentencia. La ejecución de la sentencia cierra el ciclo de la realización del derecho en la esfera judicial. La sentencia tiene que tener como cualidad la de ser «ejecutable» y deben existir los órganos e instituciones idóneos para que se cumpla lo en ella se dispone.

El radio de acción de la tutela judicial efectiva es muy amplio y posibilita abarcar en sí, al resto de las garantías jurisdiccionales o procesales. Es por ello que guarda una indubitada conexidad con la garantía jurisdiccional específica del *Habeas corpus* (artículo 96 de la Constitución). Este procedimiento especial se relaciona en toda su tramitación, con las reglas antes descritas de la garantía estudiada.

A su vez la vinculación también se manifiesta con otra garantía jurisdiccional extraordinaria y es la prevista en el artículo 99 de nuestra carta magna. Su regulación implica también el acceso a los tribunales en busca de justicia.

La vulneración de los derechos fundamentales alcanza las garantías procesales y, por tanto, tal infracción puede abrir paso a este particular procedimiento, aunque ello parece menos probable en virtud de los argumentos previos referidos a las posibilidades de su defensa en sede ordinaria, lo que no obsta para que, en su momento se cree un órgano de rango superior para la defensa de los derechos constitucionales. (Pérez & Hierro, 2020, p. 48)

B) El debido proceso

Con frecuencia suelen identificarse la tutela judicial efectiva y el debido proceso. Realmente entre ellos, como afirman Pérez e Hierro (2020), existe una relación de género-especie. La tutela será el género y el debido proceso la especie. El debido proceso constituye un componente esencial para que estemos ante una tutela judicial efectiva, este existe solo durante la

tramitación del proceso mientras que la tutela es una garantía que es previa a este y le sobrevive.

El debido proceso llegó a los predios americanos acompañado de la tutela judicial efectiva de la mano del artículo 24 de la Constitución española de 1978, que en un mismo artículo une ambas categorías. Esta fusión provocó en aquel país primero, y luego en los restantes que siguieron el modelo español, una profusa jurisprudencia que fue mezclando ambas categorías (Goite & Mendoza, 2020).

Su origen incipiente se enmarca en la Carta magna inglesa de Juan sin tierra de 1215. El plexo de garantías que esta ley recogía trascendió a la conformación del modelo procesal inglés. Este a su vez, incidió en la configuración del sistema penal de los EEUU a partir del contenido de las 10 enmiendas a la Constitución norteamericana realizadas en 1787 y aprobadas el 3 de noviembre de 1791, conocidas como la «Declaración de Derechos» o «*Bill of Right*». «A partir de ese momento el concepto de *right to due proces of law* se tornó en un derecho genérico del sistema legal de los EEUU y se extendió al resto del mundo y sirvió para identificar un catálogo de diversas garantías asociadas al juzgamiento penal» (Goite & Mendoza, 2020, p. 164).

En esencia, más que un concepto, el debido proceso se emplea como categoría genérica que engloba un grupo importante de garantías que son fruto de las luchas históricas por humanizar y dignificar la persecución penal y concretamente el procesamiento de los delitos

por parte del Estado. Responde a las exigencias de legalidad, respeto a la dignidad humanidad, seguridad jurídica, entre otros valores esenciales en una sociedad democrática y que potencie al ser humano como su actor principal. Muchos de los principios y garantías que lo conforman, hoy son parte de diversos instrumentos internacionales.

El legislador en el artículo 94 y 95 de la Constitución cubana estableció dieciséis (16) garantías que deben conformar el debido proceso en nuestro país. Ello no impide que la nueva legislación que se promulgue no deba o pueda contemplar otras, lo que sí indica, cuáles son las que no pueden faltar.

En el artículo 94 se consignan las garantías generales del debido proceso que son un total de ocho (8) y son comunes para todos los tipos de procesos y en el 95 las específicas del procedimiento penal que también están conformadas por ocho (9), para un total de dieciséis (17).

Dentro de las ocho garantías generales encontramos: 1. Principio de igualdad; 2. Derecho a la asistencia letrada; 3. Derecho a la prueba; 4. Derecho al acceso a la justicia y a un proceso con garantías de imparcialidad; 5. Derecho a obtener una resolución fundada que resuelva el conflicto; 6. Derecho a recurrir las decisiones judiciales; 7. Derecho a un proceso rápido y sin dilaciones y 8. Derecho a la indemnización por error judicial.

Las garantías específicas son: 1. Legalidad en la privación de libertad; 2. Defensa técnica desde el inicio del proceso; 3. Presunción de

inocencia; 4. Trato digno y prohibición de la coacción o violencia en la tramitación de los procesos penales; 5. Derecho a la no autoincriminación; 6. Derecho a la información sobre la imputación; 7. Principio del juez natural y legalidad penal y 8. Derecho de comunicación.

1) Garantías esenciales del debido proceso

1. La Igualdad: Este principio se encuentra recogido en los documentos internacionales ya consignados y reviste una trascendental importancia de cara a las garantías de los derechos fundamentales de los imputados en un proceso penal en unión de otros. Implica que las partes gozan de los mismos derechos y oportunidades. De plano es un principio que no debe esperar a la fase del juicio oral para que se manifieste, tiene que acompañarlas a lo largo de toda su tramitación.

Lo anterior entraña un rediseño de nuestro modelo procesal donde la Fiscalía tiene el poderío de la fase de instrucción y es quien decide sobre la medida cautelar, sobre las pruebas que se van a incorporar en el sumario, y sobre todo lo relativo al cumplimiento de la legalidad. De hecho, con solo decir eso ya se está dando por sentado el desequilibrio que impera en nuestro proceso penal y la vulneración constitucional que ello representa del debido proceso. De *lege ferenda* se hace necesaria la reformulación hacia un proceso más acusatorio, donde el control de la legalidad, la admisión de pruebas y la imposición o revocación de la medida cautelar de prisión

provisional, recaigan sobre el órgano jurisdiccional

La estructura del proceso que se escoja, debe garantizar que la actividad que en él se genere entre las partes en conflicto, tenga plena igualdad y esencialmente en la actividad probatoria, para que estemos entonces ante un debido proceso.

2. Derecho a la asistencia letrada. Esta garantía se relaciona de manera directa con otra específica que desarrollaremos *infra* y guarda una estrecha relación con la anterior. Para lograr igualdad, las partes que confluyan en un determinado conflicto, deberán contar con el conocimiento jurídico adecuado para encausar sus pretensiones. De no poseer dicho conocimiento tendrán el derecho de que se les procure y el Estado la obligación de su materialización.

3. Derecho a la prueba. Solo las partes proponen la prueba que se admitirá por el tribunal y que, de ser sometida al contradictorio, fundamentará razonadamente la sentencia. Esta garantía es parte vital en el ejercicio del derecho a la defensa. Por tanto, la ley que se promulgue deberá conferirle facultades a las partes para que procuren por sí mismas las pruebas con fuerza vinculante para las instituciones y organismos y las propongan, no como lo viene reglando nuestro modelo procesal. El acusado y su defensor no tienen fuerza jurídica para procurar algunas pruebas, lo que lacera esta garantía, así como la de igualdad antes mencionada.

Diversas fórmulas se podrán emplear, pero cualquiera que se decida, debe ir encaminada a tal propósito. Por supuesto que esa nueva ley, también deberá contener los límites racionales y objetivos a ese derecho de probar.

4. Derecho al acceso a la justicia y a un proceso con garantías de imparcialidad. Todos tenemos que tener la posibilidad de recurrir al tribunal o las formas alternativas de solución de conflictos que la ley establezca para buscar protección a los intereses que consideremos vulnerados, sin obstáculos o dilaciones innecesarias. Esto implica derribar cualquier barrera que lo impida o que persuadan al promoviente de hacerlo.

La imparcialidad se relaciona estrechamente en su dimensión objetiva con la independencia judicial y con el juez natural. Ambos son principios esenciales que integran el debido proceso. En su dimensión subjetiva implica el no comprometimiento del órgano decisor del conflicto con ninguno de los intereses alegados por las partes que concurren ante él.

La independencia judicial radica en que el juez, en lo referido a su ejercicio profesional de administrar justicia y aplicar la ley al caso concreto, es independiente al resto de los poderes o funciones del Estado (Binder, 1993) pero también con respecto a los tribunales superiores. El juez que actúa pensando en que no se revoque su sentencia por el tribunal superior, no estará actuando con libertad.

El juez natural impide la creación de los tribunales *ad hoc*, al conferir el derecho a los imputados de ser juzgados por un tribunal

previamente establecido, creado mediante ley y perteneciente a la jurisdicción penal ordinaria.

La exigencia de motivación de las sentencias y la existencia de una causal de impugnación ante la demostración de ausencia de imparcialidad, son garantías del control y la exigibilidad de este principio en el proceso penal, así como la prohibición en ley de la parcialidad judicial y de los tribunales *ad hoc*.

5. Derecho a obtener una resolución fundada que resuelva el conflicto. Mencionamos anteriormente la trascendencia que tiene para el proceso y para el control jurisdiccional el citado principio como parte integrante de la tutela judicial efectiva y ahora del debido proceso.

6. Derecho a recurrir las decisiones judiciales. Este es otro principio que desarrollamos cuando tratamos la tutela judicial efectiva y enfatizamos su importancia indubitada.

7. Derecho a un proceso rápido y sin dilaciones. Ya Beccaría (1968) en *De los delitos y de las penas* mencionaba la importancia que reviste la celeridad en la tramitación de los procesos:

Tanto más justa y útil será la pena cuanto más pronta fuere y más vecina al delito cometido. Digo más justa porque evita en el reo los inútiles y fieros tormentos de la incertidumbre que crecen con vigor de la imaginación y con el principio de la propia flaqueza ... (p. 60)

Se ha afirmado con razón que cualquier violación a la celeridad, simplicidad y eficacia en la tramitación de los procesos serviría para advertir una crisis manifiesta en el derecho al

debido proceso (Gozáíni, 2002). En esta deben establecerse legalmente plazos razonables adecuados a las características y naturaleza de los procedimientos objeto de su regulación, las autoridades y razones de las aprobaciones de prórrogas de carácter excepcional.

Por supuesto que en ello incide la forma en que se establezca el procedimiento. Se deben emplear, en la medida de lo posible, fórmulas sencillas que no quiere decir simples, que posibiliten y ayuden a la celeridad en su tramitación.

8. Derecho a la indemnización por error judicial.

Esta garantía constituye una novedad en nuestra realidad jurídica. En esencia implica la posibilidad de la persona que haya sido acusada y declarada absuelta en juicio, por recurso o revisión, exija ser indemnizada en su aspecto moral y material. Como institución novedosa en nuestra realidad jurídica deben observarse otras experiencias y adaptarlas a nuestro contexto jurídico-social.

2) Garantías específicas del debido proceso

1. La legalidad en la privación de libertad. El artículo 46 de la Constitución consagra el derecho de todos los cubanos a disfrutar de la libertad. En este artículo el Estado socialista cubano está connotando la trascendencia que este derecho fundamental tiene en nuestra sociedad. Ello implica dos consecuencias fundamentales: a) sólo se podrá restringir o privar de esta a través de la ley y b) su restricción o privación tendrán un carácter excepcional.

El apartado a) del artículo 95 establece que no se privará de libertad a una persona sino por autoridad competente y por el tiempo legalmente establecido. En la práctica cubana actual existen pronunciamientos del Tribunal Supremo Popular que establecen elementos importantes referidos a la restricción de este derecho fundamental en el proceso penal y que deberán ser tenidos en cuenta en una regulación futura.

Nos referimos a la instrucción 53 de 9 de junio de 1975 y la 118 de 15 de marzo de 1985. En la Instrucción 53 se establece que se modificarán las medidas cautelares de prisión provisional cuando el acusado lleve en ese estado el límite mínimo inferior del marco sancionador para el delito imputado o al más grave de los delitos imputados.

Por su parte la Instrucción 118 preceptúa en su pronunciamiento sexto que no podrá disponerse ni confirmarse la prisión provisional cuando existan indicios para suponer que al hecho pudiera aplicarse lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 8 del Código Penal (ausencia de antijuricidad material, principio de lesividad o insignificancia). Este resulta otro elemento esencial y que se relaciona con lo dispuesto en el Código penal.

No obstante, la regulación de este tipo de medida cautelar debe tener un carácter excepcional previsto solo para los delitos más graves atendiendo a la concreta afectación a los bienes jurídicos y con la finalidad de que el acusado intente evadir la acción de la justicia.

En el proceso penal el fumus es la existencia de elementos de culpabilidad que hagan presumir que la persona sobre la cual recaerá la medida es el autor del delito, o sea, que exista una sospecha fundada de la participación del imputado en el hecho punible. Por su parte el periculum es la posibilidad real de que el imputado podrá evadir la acción de la justicia o entorpecer la investigación. Cualquier otra circunstancia que se quiera introducir, como el peligro de reiteración, la gravedad del delito u otra, se apartan del espíritu de lo cautelar y contraviene el principio de legalidad en este ámbito. (Goite & Mendoza, 2020, p. 159)

Otro aspecto también discutido se relaciona con el control de la medida cautelar de prisión provisional. Somos del criterio que la misma debe ser impuesta por el órgano jurisdiccional y a su vez este, sería el responsable de su control.

Esta garantía también va dirigida al uso racional de la privación «pura» de libertad y potencia el empleo cada vez mayor de las penas alternativas.

2. Defensa técnica desde el inicio del proceso. Este resulta otra garantía «desgraciadamente» novedosa en nuestra realidad jurídica. Su regulación fortalece la igualdad, y el derecho a la defensa. Si no le damos cumplimiento, las restantes garantías quedan en letra muerta o deja de cumplir su función específica (Binder, 1993).

Uno de los principales límites que se pone al derecho a la defensa es el temporal. Este principio para que se desarrolle tal cual es, no puede tener limitaciones.

Los debates actuales más enconados en nuestro país se centran en determinar cuándo debe considerarse el inicio del proceso para que se comience a ejercer este derecho. Para resolver tan importante cuestión propongo un enfoque más material. Este derecho se garantiza con la imposibilidad de que ninguna acción practicada en la fase de averiguaciones donde intervenga el acusado tenga validez para el proceso, sin que en ella esté presente el abogado.

Para ello previamente debe dársele al acusado la posibilidad de nombrar abogado o comunicarse con un bufete. Sólo se exceptúan los casos en que previa información, el acusado decidió, con su aprobación mediante firma, acceder a la diligencia sin la presencia de aquel. Para ello también debe recogerse en la ley, la posibilidad de la contratación de más de un abogado o la posibilidad de que la unidad de Bufetes Colectivos preste dicho servicio en situaciones en que el letrado designado se encuentre en otras diligencias y esa no puede esperar por circunstancias concretas (objetividad).

3. Presunción de inocencia. Esta es una garantía que se relaciona con la valoración de la prueba. Como reconocen Goite y Mendoza, (2020) la dificultad de esta no está en su conceptualización teórica sino en su realización práctica.

La presunción de inocencia encuentra su clímax en el momento de la sentencia. No obstante, este se manifiesta en todas las etapas del proceso. En esencia impone a la nueva

legislación la positivización de varias consecuencias: a. La inocencia no se demuestra, por lo que le corresponde a la Fiscalía correr con la carga de la prueba; b. El imputado nunca podrá ser tratado como culpable en la tramitación del proceso, es una persona que se somete a éste para que pueda defenderse, c. la culpabilidad debe ser jurídicamente construida; d. solo la sentencia tiene la virtualidad de la declaración de culpabilidad de una persona sometida a proceso penal; e. ante la duda del valor o fuerza probatoria de un determinado medio de prueba por el tribunal, la decisión debe favorecer al imputado (*in dubio pro reo*).

4. Trato digno y prohibición de la coacción o violencia en la tramitación de los procesos penales. Esta garantía es consustancial a nuestro sistema social y los valores más supremos que defiende. El ser humano es y debe ser su centro y por tanto sus derechos fundamentales, vida, libertad y dignidad deben ser objeto de protección permanentes.

El respeto a la ley es un requisito *sine qua nom* para poder hablar de defensa de la dignidad. El respeto de todos los derechos que ella protege es la mejor manera de tratar con dignidad a una persona que se somete a un proceso penal. No nos referimos, ni lo hizo el legislador constitucional, a la violencia y coacción como manifestaciones más degradantes en el trato a un ser humano. El sentido aquí referido se relaciona con el derecho que debe tener cualquier ciudadano para cuando arribe a una unidad de la policía por existir una denuncia en su contra, reciba un trato con respeto hacia su persona e integridad moral y

física, y cumplimentarse con él, todos los procedimientos que la ley establece.

Por tanto, la nueva ley debe positivizar este principio y exponer las consecuencias jurídicas para los que lo incumplan, tanto en el orden administrativo, como penal.

5. Derecho a la no autoincriminación. Esta garantía posibilita o faculta al acusado a no declarar (guardar silencio con respecto a la imputación) o a manifestar en su defensa lo que estime pertinente, cuantas veces lo determine. Hemos afirmado en más de una oportunidad que los acusados no mienten, se defienden y le corresponde a la Fiscalía demostrar si las versiones de defensa de los acusados son ciertas o no.

Para que realmente sea efectiva se deben derivar varias consecuencias: a. el silencio no puede fundamentar culpabilidad ni ser apreciado en contra del acusado; b. el hecho debe demostrarse con independencia de la declaración del acusado (el proceso penal no puede ir conducente a la obtención de su confesión); c. no se pueden utilizar medios engañosos, coactivos ni violentos para obtener la declaración del acusado; d. no sólo debe cubrir al acusado, sino también al testigo de un hecho o circunstancia que pueda perjudicarlo; e. no sólo protege al acusado para el proceso sino ante cualquier declaración que pueda proporcionarle algún perjuicio.

Este mandato constitucional obliga a que se destierre de la práctica procesal cubana un método muy usual, consistente en que los órganos de la instrucción e incluso la fiscalía,

califican la negativa del imputado a declarar como «falta de colaboración» con la investigación, lo que lleva una carga peyorativa sobre la actitud del imputado a la que no es ajeno el tribunal y que está en contradicción con el respeto que debe ofrecerse a una garantía que la Constitución reconoce a las personas, por lo que su uso no puede revertirse en su contra. (Goite & Mendoza, 2020, p. 176)

6. Derecho a la información sobre la imputación. Un garantía que implica el derecho que le asiste al imputado de ser informado de qué hechos se le acusa y de las derivaciones que la investigación vaya tomando. Al tribunal también le corresponde dicha obligación, con la comunicación a este de las conclusiones provisionales.
7. Principio del juez natural y de legalidad. Ya *supra* tratamos el primer aspecto, por lo que nos referiremos en este tópico al segundo. La legalidad que se protege en el apartado g) del artículo 95 está referida con garantía de que nadie puede ser juzgado sino a través de leyes previamente establecidas tanto en su naturaleza sustantiva como procesal.

La legalidad penal constituye una de las principales conquistas de la ilustración y hoy encuentra reflejo en la mayoría de los textos constitucionales. Guarda relación directa con la seguridad jurídica, la tutela judicial efectiva y con la imposibilidad de que el Estado para un caso concreto, modifique la ley con la finalidad de castigar al individuo por tribunales o leyes sustantivas que no estuvieran vigentes o constituidos al momento en que cometió el ilícito reprochable.

8. Derecho de comunicación. La incomunicación del imputado constituyó uno de los principales elementos usados por la inquisición para lograr la confesión. Se considera que ella *per se* constituye una forma de tortura y por lo tanto debe prescribirse (Goite & Mendoza, 2020).

Ello implica de manera práctica que los órganos que se encargan de la investigación penal deben comunicar de inmediato a los familiares del detenido su situación y posibilitarles la comunicación entre sí, en el menor tiempo posible, así como que se mantenga de forma regular. Importante acotar que esta garantía es independiente al derecho de comunicación del imputado con su defensor desde el inicio del proceso, cuestión que integra el derecho a la defensa.

Conclusiones

Lo expuesto en apretada síntesis son argumentos que van encaminados en dos direcciones: a) la promulgación del nuevo texto constitucional cubano impone una «revolución» de las estructuras y garantías de nuestro proceso penal que se atempere a las nuevas exigencias que esta demanda y b) los operadores jurídicos que intervenimos en el proceso penal estamos obligados a reinterpretar las leyes vigentes aún y no modificadas, a tenor de las nuevas garantías recogidas en nuestro texto constitucional.

A las disposiciones que se contrapongan a lo regulado constitucionalmente, deberían decretarse su inoperancia e inconstitucionalidad en espera de una nueva ley procesal y sustantiva que aún no se materializa. Estas garantías y los

principios que la fundamentan deben convertirse en verdaderos ejes interpretativos en lo metodológico y en lo ejecutivo.

Sólo de esta manera se estarán respetando los principios, libertades y garantías que nuestro texto supremo consagró en función de establecer un programa político transformador, humano y revolucionario.

Notas

¹ En Cuba los mecanismos de control constitucional han variado a lo largo de los años. Su manifestación inicial la encontramos en la Constituyente de 1901, aunque sólo se planteaba la idea de controlar las disposiciones generales producto de controversias entre partes y en medio de un debate de asumir el modelo americano o el continental. La Constitución de 1940 determinó al Tribunal Supremo en la intervención del control constitucional y estableció una sala especializada para conocer de los recursos de inconstitucionalidad. Con el triunfo de la Revolución cubana se mantuvo por un tiempo el Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales hasta el año 1973 que desapareció con la reforma del sistema judicial. En la Constitución de 1976 y la de 2019 queda relegado el control constitucional a la Fiscalía General de la República en su función de velar por el estricto cumplimiento de la Constitución y sus leyes (artículo 156 Constitución cubana de 2019). Vid. en este sentido Prieto Valdés, M. (2008). En pos de la aplicabilidad directa de la constitución cubana de 1976 (un breve comentario). *Revista IUS*, 2 (21), 197-198.

Referencias bibliográficas

- Alfonso Da Silva, V. (2003). *Aplicabilidad de las normas constitucionales*. México: Instituto de investigaciones jurídicas, Seria doctrina jurídica, no. 149.
- Alfonso Da Silva, V. (2005). La interpretación conforme a la constitución: entre la trivialidad y la centralización judicial”, *Cuestiones constitucionales*, 12.
- Arranz Castellero, V. J. (2006). Minimalismo y maximalismo penal en la evolución del constitucionalismo moderno. Una proyección para el análisis de los contenidos penales de la Constitución cubana en ocasión de su XX aniversario. *Revista cubana de derecho*, 28.
- Arroyo Zapatero, L. (1986). *Fundamentos y función del sistema penal: el programa penal de la constitución*. Madrid: Universidad de Castilla de la Mancha.
- Atienza, M. (2020). Los límites de la interpretación constitucional. www.cervantesvirtual.com, 4 de octubre de 2020.
- Beccaría, C. (1968). *De los delitos y de las penas*. Madrid: Ediciones Castilla.
- Binder, A. M. (1993). *Introducción al Derecho procesal penal*. Buenos Aires: Ediciones AD-HOC.
- Carrasco Espinach, L. (2009). *Un modelo teórico-procesal de motivación de la sentencia penal de primera instancia*. Tesis de Doctorado. EMS “Cte. Arides Estévez Sánchez”, La Habana.
- Cutié Mustelier, D. & Méndez López, J. (2012)-. Derechos y Garantías judiciales en Cuba. Notas para una propuesta procesal. En Matilla Correa, A. & Ferrer Mac-Gregor, E. (Coords.) (2012). *Escritos sobre Derecho procesal constitucional*. La Habana: Unión Nacional de Juristas
- Ferrajoli, L. (1999). Garantías. *Parolechiave*, 19.
- Fix Zamudio, H. (1982). *La protección jurídica y procesal a los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales*. Madrid: Editorial Civitas.
- Goite Pierre, M. & Juan Mendoza Díaz, J. (2020). El debido proceso penal en el modelo constitucional cubano. *UH on Line*, 289.
- Gozaíni, O. A. (2002). El debido proceso constitucional. Reglas para el control de los

- poderes desde la magistratura constitucional. *Cuestiones Constitucionales*, 7.
- Hassemer, W. (1990). Derecho penal y filosofía del derecho en la República Federal Alemana. *Cuadernos Doxa*, 8.
- Kelsen, H. (2011). La Garantía jurisdiccional de la constitución (La justicia Constitucional). *Anuario Iberoamericano de justicia constitucional*, 15.
- Loke, J. (1994). *Carta sobre la tolerancia*. Madrid: Editorial Tecnos.
- Montero Aroca, J., Gómez Colomer, J. L. & Varían Vilar, S. (2019). *Derecho jurisdiccional I, Parte General*, 27a Ed. Valencia: Tirant lo Blach.
- Pérez Gutiérrez, I. & Hierro Sánchez, L. A. (2020). La tutela judicial efectiva en el ámbito constitucional cubano. En Yedó Yagüe, F., Benítez Ortúzar, I.F. & Mendoza Díaz, J. (Direct.), *Garantías de los Derechos en el nuevo panorama constitucional cubano*. Madrid: Editorial Dykison S.L.
- Prieto Valdés, M. (2008). En pos de la aplicabilidad directa de la constitución cubana de 1976 (un breve comentario). *Revista IUS*, 2 (21), 1870-2147.

Quintero Silverio, O. (2013). Casación y cuestionamiento de los hechos. ¿Quimera o realidad? En Bertot Yero, M. C. (Coord.), *Enfoques de la práctica judicial en sede penal*. (pp. 82-106). La Habana: Ediciones ONBC.

Conflicto de intereses

El autor declara que no existe conflicto de intereses.

Fecha de enviado: 27/08/2021

Fecha de aceptado: 20/09/2021