

Derecho Constitucional Cubano

Un Análisis de los Cambios Necesarios para Restaurar el Estado de Derecho

Por

Alberto Luzárraga

Primera Parte

El Presente Estado de Cosas

El tema de este ensayo y las exigencias de una investigación seria requieren que comencemos haciéndonos una pregunta de rigor. ¿Existe hoy en Cuba un cuerpo de derecho constitucional que merezca al menos tomarse como base para construir un cambio? Es pregunta pertinente porque ya existe un intento en marcha que no es otro que el llamado Proyecto Varela. El proyecto en forma efectista usa el nombre del Padre Félix Varela (el primer profesor de derecho constitucional que existió en Cuba, y que denominó su cátedra “cátedra de la libertad”), para proponer basar los cambios urgentes que requiere el país en una constitución que hubiera provocado el más rotundo de los rechazos del Padre Varela. Ya hemos adelantado la respuesta a la pregunta, ahora falta explicar por qué decimos que la constitución de 1976, enmendada en 1992, no es un documento apto para propiciar un cambio hacia la libertad.

No puede ser de otra forma. Se trata de un documento diseñado para imponer un sistema unipersonal de gobierno apoyado por un solo partido que reclama el acceso exclusivo al discurso político. La constitución de 1976 no fue el producto de una constituyente compuesta de delegados libremente electos con libertad para ofrecer una variedad de puntos de vista. Fue por el contrario el producto de una comisión designada por el partido comunista. Su mandato era concentrar y mantener el poder en las mismas manos.

La razón primordial para dictar una constitución es defender al ciudadano del poder absoluto del estado. Este objetivo no solo brilló por su ausencia, era en efecto un objetivo prohibido. La constitución castrista siguió el modelo de la estalinista de 1936. El proyecto elaborado por el partido se pasó a las “organizaciones de masas” para su “comentario”. No es sorprendente el que nada sustancial fuese cambiado. La constitución fue entonces aprobada por el Congreso del partido comunista y se convocó a un referéndum donde se pedía un voto afirmativo o negativo. Se aprobó por el 97.3% de los votantes, según datos diseminados por el gobierno de Castro. No existían alternativas y tampoco se verificó un estudio y debate del proyecto en sesiones abiertas al público como se hizo en Cuba en el caso de la constitución de 1901 y la del 1940. El proyecto carecía, pues, de la más elemental transparencia. No sabemos lo que el pueblo de Cuba hubiera deseado. Sabemos solamente lo que quería el partido comunista, organización que controlaba todos los medios de difusión e informó sólo lo que le pareció conveniente a sus objetivos.

No fue así en el pasado. Una lectura de la prensa de la época, tanto en 1901 como en 1940, revela cuán de cerca seguía el pueblo las sesiones, cómo se comentaban las intervenciones de los constituyentes y cuántos artículos constitucionales recogieron el sentir del pueblo.

Pocos cubanos de la época actual quizás sepan que tanto Blás Roca como Juan Marinello fueron constituyentes, electos como parte de una coalición con la que pactó el partido comunista que entonces, al igual que ahora, siempre ha sido oportunista. Se sabía perfectamente quiénes eran y lo que propugnaban, pero no se les impidió presentar sus ideas porque al fin de cuentas el pueblo de Cuba quería libertad y no totalitarismo y en la buena lid de las ideas se sabía, también, que serían derrotados.

Así ocurrió en esa época y es, por eso, que el tamaño inusitado del porcentaje de aprobación del proyecto castrista en 1976 no sólo es sospechoso, sino ridículo. O, merece figurar en el libro de récords mundiales o, simplemente, refleja un sistema para obtener una “unanimidad” a toda costa.

Nos hace recordar aquella anécdota del “guataca” cubano en tiempos de Machado. Supuestamente, Machado preguntó: -“¿Qué hora es?” Y el “guataca” saltó: -“La que usted quiera, mi general”. Otros tiempos, otras circunstancias, pero en el fondo, la misma idea.

Sin embargo, no contentos con un 97% se mejoró el récord en la enmienda constitucional de 1992 que fue aprobada por “unanimidad” por la Asamblea Popular en el curso de una de sus usuales sesiones relámpago de tres días. El totalitarismo se nutre de “unanimidades”.

Fiel a su origen, la constitución castrista-estalinista se dedica a contradecirse a lo largo de su articulado. Lo que dá con una mano lo quita con la otra. El artículo 62 es revelador.

“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 construir el socialismo y el comunismo. La infracción de este principio es punible.”

Existe un tono de fanatismo casi religioso en sus postulados. Así, el artículo 3 declara:

“Todos los ciudadanos tienen el derecho de combatir por todos los medios, incluyendo la lucha armada, cuando no fuera posible otro recurso, contra cualquiera que intente derribar el orden político, social y económico establecido por esta Constitución.”

Quiere decir que aspirar a no vivir bajo un régimen comunista es un delito y se exhorta al pueblo a la violencia contra el que disienta. ¡Y esto a nivel constitucional!

La Cuba de Castro es extracto puro del pensamiento totalitario. Todas las constituciones de los países libres del mundo prevén su reforma y la posibilidad de que el pueblo quiera cambiar el sistema. La cubana cumple con el requisito formal y en el artículo 137 habla de la reforma constitucional pero se trata sólo de cumplir con un aspecto estético y propagandístico. Los artículos 62 y 3 lo hacen

letra muerta porque el resultado que exigen debe de ser el mismo: que se mantenga el sistema a como dé lugar.

La criminalización de las conductas de oposición al régimen por la simple expresión de ideas diferentes es típica de las constituciones totalitarias. Primero, se establecen los principios totalitarios y, seguidamente, se dictan las leyes represivas. El Código Penal castrista, la ley mordaza y demás disposiciones no surgen por mero accidente. Son parte de un engranaje diseñado para mantener el poder concentrado en pocas manos y reprimir. El comunismo intenta primero la coacción psicológica y el entramado legal es parte relevante de esa coacción.

Es así como se crean delitos típicos del sistema, delitos que no existen en otros países o que en ocasiones son distorsiones de doctrinas del derecho penal. El antiguo Código de Defensa Social contemplaba el estado de peligrosidad y establecía la posibilidad de medidas cautelares siempre con audiencia ante un juez y un procedimiento contradictorio. Las causales eran claras y había que probarlas. Pero, alentado por la constitución totalitaria el legislador castrista retuerce esos principios que se convierten en el artículo 72 del Código Penal:

“Artículo 72. Se considera estado peligroso la especial proclividad en que se halla una persona para cometer delitos, demostrada por la conducta que observa en contradicción manifiesta con las normas de la moral socialista”.

Y, ¿qué es la moral socialista? Obviamente, lo que quiera el gobierno que sea. En particular, todo aquello que amenace directa o indirectamente al sistema sin importar que sea pensado, hablado o actuado.

Lo contrario a esa “moral” pasa a ser un acto de “propaganda enemiga”. Otro delito peculiar del sistema que lo define en el artículo 103 del Código Penal sancionando al que “incite contra el orden social, la solidaridad internacional o el estado socialista, mediante la propaganda oral o escrita o en cualquier otra forma”.

Si pensamos lógicamente vemos que estos delitos no son sino consecuencias directas de los artículos 62 y 3 de la constitución.

A lo largo de su articulado la constitución castrista refleja su contradicción inherente: habla de libertad, pero no puede darse el lujo de permitirla.

Los artículos 41 al 66 incluyen una larga lista de derechos que pasan a ser desechados en la práctica diaria. El texto constitucional que establece algunos de los “derechos” es particularmente irritante cuando se compara con la realidad cotidiana como, por ejemplo, el artículo 43 que refiriéndose a la igualdad expresa:

[los ciudadanos]

reciben asistencia en todas las instituciones de salud.

se domicilian en cualquier sector, zona o barrio de las ciudades y se alojan en cualquier hotel.

son atendidos en todos los restaurantes y demás establecimientos de servicio público.

disfrutan de los mismos balnearios, playas, parques, círculos sociales y demás centros de cultura, deportes, recreación y descanso.

Dado el apartheid turístico que prohíbe a los cubanos frecuentar los centros de la “dolce vita”, el turismo de salud con clínicas especiales no asequibles a los cubanos, los desalojos por vivir en ciudad prohibida y otra interminable lista de abusos este artículo pasa a ser una burla diaria a la dignidad del pueblo cubano.

Bajo la constitución actual la defensa del ciudadano ante el poder público es problema de imposible solución dado el monopolio que la constitución confiere al estado para solventar una serie de necesidades sociales tales como la educación, el acceso a los medios de comunicación y la cuestión laboral y sindical.

Un buen ejemplo es el artículo 53 que “reconoce a los ciudadanos libertad de palabra y prensa conforme a los fines de la sociedad socialista”. O, dicho en correcto castellano: tienes derecho a estar de acuerdo conmigo.

Existe, sin embargo, cierto rescoldo de mala conciencia y por ello, a continuación, se intenta una explicación:

“Las condiciones materiales para su ejercicio están dadas por el hecho de que la prensa, la radio, la televisión, el cine y otros medios de difusión masiva son de propiedad estatal o social y no pueden ser objeto, en ningún caso, de propiedad privada, lo que asegura su uso al servicio exclusivo del pueblo trabajador y del interés de la sociedad. La ley regula el ejercicio de estas libertades”.

La excusa es que como los medios de comunicación son del estado y el estado es el pueblo pues, obviamente, son tuyos, ciudadano, y no pueden pertenecer a nadie más y puedes acceder a ellos cuando quieras, excepto que la “ley” te dirá el cómo se ejerce ese derecho. El que las leyes las dicten mi consejo de estado y mi parlamento...en un sistema unipartidista...eso...es un detalle sin importancia. Los sofismas del marxismo totalitario ni siquiera merecen ese nombre porque un sofisma tiene algo de lógica y en este caso brilla por su ausencia.

Continuemos con los monopolios. La educación es uno de los más ofensivos puesto que el estado se apropia de ella para sus propios fines y procede a dictar no sólo el programa educativo sino a prohibir cualquier otra educación contraria a su objetivo. El artículo 39a) y c) establece que los estudiantes deben de ser formados de acuerdo con el ideario marxista al establecer que es deber del estado “promover...la formación comunista de las nuevas generaciones y la preparación de los niños, jóvenes y adultos para la vida social”.

De nuevo, causa y efecto. El Código de la Niñez y la Juventud en su artículo 1 explica su propósito: formar una personalidad comunista y alega que es preciso regular los diferentes aspectos de la vida

de la nueva generación, sus deberes y sus derechos. No es de extrañar que más adelante (artículo 23) hable de la actitud política como criterio de acceso a la enseñanza superior y que el artículo 26 requiera una actitud “integralmente correcta”. Y, para colofón, el expediente acumulativo acompaña al estudiante durante toda su carrera escolar registrando sus “actitudes”.

El monopolio educativo es uno de los abusos más flagrantes pues la educación de los hijos es un derecho natural de los padres reconocido por todas las legislaciones y constituciones civilizadas. Negarlo es retroceder y convertir al niño en objeto, en un bien de uso. Sólo por eso merece el gobierno de Castro la condenación de todos los hombres de bien.

La Declaración de los Derechos Humanos lo dice bien claro en su artículo 26 “los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos”.

Tanta es la preocupación del estado con mantener su monopolio que inventa un delito peculiar, el de “abuso de la libertad de cultos” que define en el artículo 206 del Código Penal así: “El que, abusando de la libertad de cultos garantizada por la Constitución, oponga la creencia religiosa a los objetivos de la educación”.

Para no ser omisos y mantener su sistema de contradicción sistemática (cuán marxista y hegeliano) violan el artículo 8 de la constitución que dice: “El Estado reconoce, respeta y garantiza la libertad religiosa”.

El pueblo cubano ha perdido así hasta los más sagrados derechos hasta aquéllos que pertenecen a la intimidad familiar al hogar, al derecho de pasar opiniones y tradiciones a los hijos. La enormidad del desafuero jurídico es abrumadora.

Y siguen los delitos que contradicen artículos constitucionales. El artículo 208 del Código Penal castiga la asociación ilícita que consiste en reunirse sin previa autorización, el 216 la salida del país sin autorización previa, el 204 pena al menosprecio de las organizaciones políticas o de masas (entérese: le tiene que gustar el comunismo) y el 202 y el 207 castigan la instigación para delinquir y la asociación para el mismo efecto, delito común a todos los códigos pero que en Cuba se usa para perseguir a adversarios políticos pues opinar diferente es un delito.

Siguiendo con su costumbre de enunciar derechos inexistentes la constitución en su artículo 54 nos dice que los “derechos de reunión, manifestación y asociación son ejercidos por los trabajadores, manuales e intelectuales, los campesinos, las mujeres, los estudiantes y demás sectores del pueblo trabajador, para lo cual disponen de los medios necesarios a tales fines”. Pero, como de costumbre, los hace inoperantes al presumir que se ejercen en vez de protegerlos y al añadir una coletilla innecesaria cuando expresa que los trabajadores “disponen de los medios para tales fines”, o sea: te diré a través de quién te puedes expresar.

Uno de los delitos más repugnantes es el de salida ilícita lo cual convierte la patria en cárcel y a los gobernantes en canchales. Choca frontalmente con el artículo 13 de la mencionada declaración de los derechos humanos que expresa: “Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso el propio, y a regresar a su país.” La constitución de Castro se muestra silente al respecto pues la

emigración se utiliza sólo para librarse de los adversarios políticos después de reprimirlos. Compárese con el luminoso precepto de la constitución del 40:

“Artículo 30. Toda persona podrá entrar y permanecer en el territorio nacional, salir de él, trasladarse de un lugar a otro y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte u otro requisito semejante, salvo lo que se disponga en las leyes sobre inmigración y las atribuciones de la autoridad en caso de responsabilidad criminal.

A nadie se obligará a mudar de domicilio o residencia sino por mandato de autoridad judicial y en los casos y con los requisitos que la ley señale.

Ningun cubano podrá ser expatriado ni se le prohibirá la entrada en el territorio de la República.”

Una de las notas características de las constituciones que defienden al ciudadano es la que se refiere a las garantías procesales. Se consagran constitucionalmente para que el legislador no pueda dictar leyes que las vulneren. En la Cuba de Castro el Código de Procedimiento Criminal deja al acusado prácticamente indefenso hasta que comience el juicio y, para colmo, los cuerpos de la policía política y los comités de defensa son según el artículo 101 de dicho Código “auxiliares del Poder Judicial”.

Bajo el sistema anterior el acusado tenía derecho a gozar de auxilio legal durante la instrucción del proceso llevada a cabo por un juez instructor independiente de los poderes políticos. El acusado podía impugnar las pruebas aducidas o presentar las suyas durante este proceso. A menudo esto resultaba en un sobreseimiento. El auto final de procesamiento abriendo el proceso a juicio también era apelable.

Y, ¿qué puede esperarse de una constitución que abolió el derecho de “habeas corpus”? Era concedido tanto por la constitución de 1901 como la de 1940 en términos perentorios, pues se exigía la presentación del detenido ante un juez competente dentro de las 24 horas de su detención sin que pudiera alegarse obediencia debida. Se daba asimismo una acción para exigir la presentación del detenido. Acción que podía ser interpuesta por cualquier ciudadano instruyéndose expresamente a la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo sobre su obligación de destituir al juez que no concediese el mandamiento de “habeas corpus”. (artículo 29, Constitución del 40). Gracias a ese precepto que se respetaba se salvaron la vida de muchos revolucionarios incluyendo la de algunos de los actuales gobernantes.

Y, ¿qué decir de los derechos laborales concedidos por la constitución cubana de 1940? No existen artículos en la constitución castrista (que crea un supuesto “estado de los trabajadores”) que garanticen un salario mínimo, (artículo 61, Constitución del 40) ni protección contra despidos injustos (artículo, Constitución del 40) ni ciertos principios del derecho laboral que son comunes, como por ejemplo:

Los contratos laborales se interpretan en la forma más favorable al trabajador (artículo 72, Constitución del 40).

Los derechos laborales son irrenunciables (artículo 72, Constitución del 40).

Deben existir límites obligatorios a los trabajos que sean potencialmente peligrosos o dañinos a la salud y las medidas de seguridad son obligatorias. (artículo 79, Constitución del 40).

Es notable que el derecho a la libre sindicalización y el de huelga no existan. Estos derechos estaban tan protegidos que un sindicato no podía disolverse sin previa sentencia judicial. (Artículos 69 y 71 de la Constitución del 40). Efrén Córdova, antiguo profesor de derecho laboral cubano nos dice que ello se debe precisamente al sofisma que comentábamos, o sea, que el estado se confunde con el trabajador y por ello el ciudadano no precisa protección contra sí mismo. Pero, como nos explica Córdova en la relación laboral siempre existe quién ordena y quién obedece y si el que ordena es el gobierno y detenta todo el poder es evidente que el potencial para abusos es ilimitado. Y, en todo caso, se pregunta Córdova, ¿cómo puede coexistir la sindicalización libre con el “trabajo voluntario” no remunerado?

Pudiéramos continuar pero para muestra basta. La regulación del trabajo es uno de los abusos más notorios del sistema.

A este punto se hace necesario explicar otro aspecto importante de la cuestión que nos ocupa. La forma en que se organiza un estado es vital cuando se trata de proporcionar remedios efectivos al ciudadano que se sienta agredido o perjudicado por los poderes de ese mismo estado que o dictan leyes inconstitucionales si se trata del poder legislativo o actúan inconstitucionalmente si se trata del poder ejecutivo.

Para eso está el poder judicial independiente. Pero, en Cuba no hay revisión judicial de los actos de los otros poderes del estado y en particular de la constitucionalidad de las leyes. El artículo 75c) confiere esa función a la Asamblea del Poder Popular pero es una competencia absurda pues quien dicta las leyes no puede juzgarlas. Es un viejo principio del derecho de todos los tiempos y naciones el que establece que no se puede ser juez y parte al mismo tiempo. Sin embargo, el totalitarismo pretende poseer la verdad absoluta y se arroga el derecho de decir que sólo él puede enmendar errores. Otra contradicción que dá pie al peculiar sistema judicial vigente en Cuba. El artículo 122 de la Constitución dice que los jueces son independientes, pero resulta que de acuerdo con esa misma constitución (artículos 75 y 121) los jueces y hasta los magistrados del Tribunal Supremo deben su puesto a la Asamblea del Poder Popular que los elige y a quien están subordinados:

“Artículo 121. Los tribunales constituyen un sistema de órganos estatales, estructurado con independencia funcional de cualquier otro y subordinado jerárquicamente a la Asamblea Nacional del Poder Popular y al Consejo de Estado”.

Como si no fuera poco, el Consejo de Estado, según el artículo 90 inciso h tiene el increíble poder de dar “instrucciones” a los tribunales a través del Tribunal Supremo (otra mezcla inaceptable de funciones) seguramente a fin de asegurar que algún juez lerdo u otro que sufra un ataque agudo de deseos de justicia no se desvíe del camino “correcto”.

Estas instrucciones tienen un carácter muy serio pues dicho tribunal según el artículo 121 citado “dicta normas de obligado cumplimiento por todos los tribunales y, sobre la base de la experiencia de éstos, imparte instrucciones de carácter obligatorio para establecer una práctica judicial uniforme en

la interpretación y aplicación de la ley”. Esto es mucho más que práctica administrativa. Son órdenes sobre cómo decidir las cuestiones.

No para aquí el entuerto. La Ley de Organización del Poder Judicial consagra otra monstruosidad jurídica pues permite a un juez serlo y al mismo tiempo ejercer como parlamentario. No contentos con violar las más elementales normas de incompatibilidades de cargos se procede a incorporar a los tribunales miembros legos (gentes del partido) para que se aseguren de que nadie se salga de la ruta marcada.

Queda, pues, demostrado que el Poder Judicial en Cuba está diseñado de ex-profeso como un apéndice del poder ejecutivo y del legislativo que a su vez depende del primero según veremos a continuación.

Aunque el artículo 69 dice que la Asamblea del Poder Popular es el supremo poder del estado y que representa la soberanía del pueblo la realidad es otra. La Asamblea elige de entre sus miembros un Presidente, un Primer Vicepresidente, 5 Vicepresidentes y 23 miembros más que integran el Consejo de Estado. Castro y su hermano no han fallado en ser elegidos como Presidente y Primer Vicepresidente del Consejo durante los últimos 42 años y es allí donde “legalmente” reside el poder.

La Asamblea, a diferencia de todos los cuerpos legisladores del mundo, se reúne una vez al año por cortísimos períodos (de tres a siete días) dado que no se le exige más y mientras tanto el Consejo de Estado “legisla” por decreto. Además, el Consejo de Estado puede cambiar las leyes “votadas” por la Asamblea. La redacción original de la constitución del 76 en un intento cosmético de mantener el pudor concedía a la Asamblea la facultad de revocar en todo en parte los decretos del Consejo. Pero, esta facultad teórica desapareció en el 92 y la realidad queda a la vista: el Consejo de Estado es quien ordena y manda y los demás poderes le están sujetos.

No existe la menor revisión judicial de ningún acto de gobierno. No se ha dado en la Cuba de Castro ningún caso de recurso de inconstitucionalidad . (Ver <http://www.uc3m.es/uc3m/inst/MGP/JC1/02-cuba.htm>).

La estructura del documento promueve la concentración del poder en vez de lo contrario y es bien sabido que las concentraciones del poder y las tiranías son sinónimas. Todos los intentos retóricos del proemio a la constitución son sólo éstos: retórica vacía aunque ocupen más de dos páginas vulnerando la sobriedad obligatoria de un texto constitucional. Pero, quizás se presentía que había que llenar con palabras la vaciedad de texto constitucional que ni protege al ciudadano ni crea una república funcional.

Por ello no es necesario ser un experto en derecho constitucional para llegar a la conclusión de que esta constitución no tiene arreglo posible. El mejor arquitecto sería incapaz de convertir un calabozo subterráneo en una casa orientada a la luz y la brisa.

El problema es idéntico. La constitución castrista fue dictada para organizar una prisión. Los reclusos tienen los derechos que decida el alcaide o ninguno. La legislación construída alrededor de este aborto jurídico completa el diseño.

Es por eso tan absurdo pretender cambiar el sistema basándose en ella. Comprendemos que existan personas de buena fe que se aferren a cualquier esperanza de cambio, a cualquier iniciativa que muestre movimiento. Pero, cuando la estructura está viciada de origen el resultado no puede ser bueno. La constitución estalinista/castrista es la piedra angular que sustenta el edificio legal de la tiranía. Mantenerla en “parte” es aceptar que el dogal tiene cosas aceptables y que la legislación que ha oprimido al pueblo de Cuba durante 42 años es válida. No hay que ser experto en política ni en leyes para llegar a una conclusión de simple sentido común: el instrumento legal de la tiranía totalitaria tiene que ser abrogado y desechado al lugar que le corresponde: al basurero de la historia.