

**RNPS: 2316**

## **COLECCION JURIDICA No. 61**

Artículos, Monografías y Ensayos de interés

**EDICION ELECTRONICA**

**No. 61 Año 16 enero-abril 2015**

---

**EN LA PRESENTE EDICION:**

➤ *• CONSTITUCIÓN E IUS PUNIENDI: COMENTARIOS A DOS DECISIONES DIVERGENTES*

**AUTORA: DRA. CARIDAD ROSA JIMÉNEZ MORALES**

### **EVENTOS**

➤ *• EVENTOS CIENTÍFICOS*

### **PUBLICACIONES**

➤ *• COMENTARIOS*

### **CONSEJO DE REDACCION**

- **DR. JUAN MENDOZA DÍAZ, PRESIDENTE SOCIEDAD CUBANA DE DERECHO PROCESAL**

E.MAIL: [MENDOZA@LEX.UH.CU](mailto:MENDOZA@LEX.UH.CU)

- **Ms C. YARINA AMOROSO FERNÁNDEZ, PRESIDENTA SOCIEDAD CUBANA DE DERECHO E INFORMÁTICA**

E.MAIL: [YARINAMOROSO@GMAIL.COM](mailto:YARINAMOROSO@GMAIL.COM),

- **ROSARIO FERNÁNDEZ NOVOA, OFICINA RELACIONES PÚBLICAS UNJC**

E.MAIL: [PRESIDENCIA3@UNJC.CO.CU](mailto:PRESIDENCIA3@UNJC.CO.CU), [PRESIDENCIA3@GMAIL.COM](mailto:PRESIDENCIA3@GMAIL.COM)

UNIÓN NACIONAL DE JURISTAS DE CUBA

21 No. 552 ESQ. A D, VEDADO, HABANA 4, CIUDAD DE LA HABANA, C.P. 10400, CUBA

TELÉFONOS: 7832-9680//832-6209//832-7562, E.MAIL: [UNJC@UNJC.CO.CU](mailto:UNJC@UNJC.CO.CU)

WEB: [WWW.UNJC.CO.CU](http://WWW.UNJC.CO.CU)

El contenido de los artículos publicados es responsabilidad de sus  
autores

y no necesariamente refleja la opinión de la Organización

---

## **CONSTITUCIÓN E IUS PUNIENDI: COMENTARIOS A DOS DECISIONES DIVERGENTES**

**AUTORA: Dra. Caridad Rosa Jiménez Morales**

**Profesora Titular de la Disciplina Fundamentos Teóricos y Constitucionales**

**Facultad de Derecho, Universidad de Oriente, Santiago de Cuba**

**Email: [cary@fd.uo.edu.cu](mailto:cary@fd.uo.edu.cu)**

### **RESUMEN**

Es muy recurrente por estos días para los estudiosos del Constitucionalismo, abordar tópicos relacionados con el Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano<sup>1</sup>[1], coincidentes en el análisis acerca del papel que desempeña una Constitución, en lo que ha resultado del tránsito del Constitucionalismo liberal al Constitucionalismo democrático y Constitucionalismo social; por todo ello, cuando meditaba acerca del tema que escogería para comentar dos decisiones judiciales divergentes sobre un mismo hecho, decidí abordar la vigencia del rol de la Constitución como fuente de Derecho en general, y del Derecho penal, en particular. Auxiliada de una interrogante como idea central a defender, ¿Es directamente aplicable la Constitución?, estuve obligada a peregrinar entre la noción derivada del enfoque positivista- normativista y las concepciones que entienden a la Constitución, reguladora además de un orden jurídico, como reflejo de la realidad jurídico- política del Estado.

En tal sentido, el trabajo parte de una obligada referencia teórica, que ubique al interesado en las concepciones genéricas del principio de Supremacía Constitucional, desde la visión doctrinal, y luego, caracterizar al texto constitucional cubano de 1976, singularizando en aquellos aspectos que resaltan su carácter supremo como fuente para el Derecho penal. Atender esta problemática de forma general, tal y

---

como se esboza, a modo de comentarios y reflexiones, sirve de referente para el propósito de defender a nuestra "Ley de Leyes" e instar a los operadores jurídicos a reevaluar la pertinencia del tema.

## DESARROLLO

Las primeras ideas a comentar parten del análisis de dos decisiones judiciales, a propósito de la interposición de un recurso de Casación y un procedimiento de Revisión, donde los argumentos expuestos por los operadores jurídicos para la resolución en ambos casos, desestiman la posibilidad de aplicación directa del texto constitucional cubano, aún y cuando son totalmente divergentes dichas consideraciones:

### SOBRE EL DELITO DE CORRUPCIÓN DE MENORES:

- SENTENCIA NUMERO DOS MIL CUATROCIENTOS SEIS de fecha 10-7-2006 resolviendo el Recurso de casación interpuesto por el acusado en la Causa 988-2005 de Sala 1ra Penal del TPP de Santiago de Cuba.

**CONSIDERANDO.** Que para la calificación del delito de Corrupción de Menores no basta la realización de cualquier acto obsceno o lascivo ejecutado a la persona de un menor, sino que requiere a título de elemento esencial, que el propósito de corromperlo haya presidido la actividad del agente, es decir, que el culpable reúna ciertas condiciones calificadas o realice determinadas acciones como podrían ser ofrecimiento de dinero u otro beneficio económico o ventaja, capaces de producir una instigación plena para la práctica de actos deshonestos, entiéndase prostitución, pornografía u homosexuales, y que debe concebirse como la seducción y depravación introducida en la conciencia de un o una menor para que este o esta se abandone a la disolución sexual, se corrompe cuando se haga depravar introduciéndose el germen de la lascivia en un medio susceptible de acogerlo y desarrollarlo, de ahí que en el presente caso como los actos homosexuales realizados por el inculcado con el joven, de catorce años de edad, que en el resultando probado se señalan, iban únicamente encaminados a la satisfacción de placeres libidinosos propios y realizados de mutuo acuerdo, no se advierte en modo alguno que estuvieran realmente dirigidos a pervertir la sexualidad del referido menor, forzoso es concluir que no ha quedado perfeccionado el delito de Corrupción de menores a que se refiere el artículo 310 apartado 1 del Código Penal, que en la sentencia recurrida se sanciona.

**CONSIDERANDO:** que uno de los temas relacionados con la sexualidad humana que más atención ha recibido en los últimos tiempos y que más polémicas ha estimulado ha sido el de la homosexualidad, producto, sobre todo, de los prejuicios culturales y la incomodidad que provoca en ciertos sectores de la sociedad. Los conceptos erróneos y los prejuicios, tanto científicos como sociales, se han aliado para presentar una visión estereotipada de la homosexualidad que considera iguales a todos los homosexuales y los cataloga a todos de anormales y de lacra social, olvidándose que constituyen un grupo tan diverso como el de los heterosexuales en cuanto a ocupaciones laborales, educación, forma de vida, características de la personalidad y derechos.

**CONSIDERANDO:** que la masculinidad de nuestra nación se ha construido con el discurso andocéntrico, que destaca a los hombres por su heterosexualidad y virilidad, excluyendo y rechazando a aquellos que no cumplan con estos requisitos, es decir, a los homosexuales y travestís. La homofobia es una actitud vigente aún en la sociedad cubana al igual que el machismo está arraigada a patrones culturales y aún cuando se ha luchado y se continua luchando contra las expresiones de aquel relacionado con las mujeres, esta misma sociedad se ha mantenido intransigente con respecto a los propios hombres: no se han cambiado los valores de la masculinidad hegemónica.

**CONSIDERANDO:** que la homosexualidad es punible en nuestro ordenamiento penal sustantivo cuando ofenda el pudor o las buenas costumbres con exhibiciones o actos obscenos, o como corrupción de menores cuando se utilice a una persona menor de dieciséis años, de uno u otro sexo, en la práctica de aquellos actos con la intención de desviarlo hacia la disolución sexual, o cuando entre varones se trata, la víctima sea un menor de catorce años de edad, en el caso de la Pederastia; en consecuencia le asiste la razón al recurrente en el motivo de fondo del recurso, establecido al amparo del ordinal 1ero del artículo 69 de la LPP, al alegar que el tribunal calificó y sancionó como delito los hechos que declaró probados en la sentencia combatida no siéndolos, lo que obliga a estimar el recurso de casación por infracción de ley, y casar y anular la sentencia sindicada.

- **RESULTADO DEL PROCESO DE REVISION INTERPUESTO EN ESTE CASO**

Que del resultado de las pruebas practicadas durante el proceso penal quedó demostrado que las relaciones homosexuales iniciadas y que repetidamente se produjeron entre el acusado y el menor, tuvieron como elemento insoslayable la influencia que el enjuiciado ejerció sobre la voluntad de aquel para moverlo hacia la práctica de ese tipo de vínculo, fundamentado ello en la preponderancia de su madurez como adulto sobre las incompletas capacidades del menor que le permitieron subordinar y sojuzgar su voluntad, determinando su inclinación hacia el homosexualismo, lo que se materializó por la repetición de estas en el campo de pelota del Poblado de Dos Caminos, Municipio de San Luis, provincia Santiago de Cuba, las que se fueron enraizando y perdiendo su carácter casual, en primer lugar por su reiteración y en segundo orden por la entrega frecuente de dinero del enjuiciado al menor para que este supuestamente solventara sus necesidades personales, pero que indeclinablemente, como lograra al final, tenían el propósito de seducir al infante y mover el comportamiento de este hacia la depravación con la sistemática práctica de actos de homosexualismo, lo que tuvo su colofón cuando a mediados del mes de Diciembre del año 2005, durante varios días trasladó al menor hacia una base de campismo en la ciudad de Santiago de Cuba, fuera de la demarcación del territorio donde ambos residían, donde se hospedaron y materializaron, cual era la única intención del viaje, reiterados vínculos carnales, produciéndose en ese propio centro la discusión y posterior riña entre ellos que tuvo su origen en una conversación que sostuvo el menor con dos sujetos desconocidos, pero con evidentes apariencias homosexuales, lo que irritó al acusado y lo impulsó no tan sólo a recriminar al menor por ello, sino incluso agredirlo y que resulta determinante para concluir los niveles de seducción que para esos momentos el acusado consideraba tenía sobre el menor. De lo anterior es forzoso concluir que las acciones emprendidas por el enjuiciado aún cuando estuviesen encaminadas a la satisfacción de sus deseos sexuales, eran realizadas con plena consciencia del efecto inductor que producían en el comportamiento del menor al apreciar que su anuencia a compartir ese tipo de relaciones era en cierto modo retribuida por el acusado, lo que se pone de manifiesto en la búsqueda constante del infante para la realización de los actos carnales y la reiteración de estos tanto en la zona donde residían como en una base de campismo en la que se hospedaron para lograr mayor intimidad y mejor desenvolvimiento de esas relaciones, a lo que se une la entrega repetida de dinero al menor, resultando ello determinante para mover la voluntad de este a la práctica de esas actividades, circunstancias que constituyen elementos esenciales para la integración del delito de Corrupción de menores tal y como lo interpretó el Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular en su Acuerdo 245, Dictamen 412 de 10-12-2001, del que se desentendió la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo Popular en la sentencia que resolvió el recurso de casación establecido por el acusado. De otra parte la protección y cuidado de los menores tanto en el orden familiar como legal, constituye una de las principales obligaciones de la sociedad y ello no puede confundirse ni equipararse a problemas de orientación sexual y mucho menos de discriminación como en algunas de sus consideraciones hace la sentencia dictada por nuestro máximo órgano de justicia, toda vez que los menores de 16 años carecen de la necesaria capacidad tanto física como psíquica para enrumbar con certeza su conducta, requiriendo de seguimiento, control y amparo tanto en el orden familiar como legal y esa incapacidad determina que no pueda hablarse de menores corruptos o desviados en el orden sexual ni capaces de orientarse adecuadamente en esa esfera al no estar formados completamente y manera definitiva para responsabilizarlos de sus actos ante la sociedad, lo que sí está presente en los adultos como es el caso del encausado, quienes en plenitud de sus facultades adoptan una u otra orientación sexual voluntariamente y quienes además por esa plena formación de sus capacidades logran la subordinación de los menores dada la iniciativa y potencialidades en el accionar que poseen, razones que tampoco tuvo en cuenta la sala al resolver el recurso de casación establecido por el acusado. Que como derivación de las valoraciones anteriormente expuestas debe concluirse que la vulneración de lo dispuesto en el Acuerdo 245, Dictamen 412 del Consejo de Gobierno del TSP por la sala de lo Penal de este máximo Tribunal, determina la improcedencia de la decisión acordada en su sentencia 2406 de 10-6-2006 que ordenó la absolución del acusado, toda vez que los actos que este ejecutara sí integran el delito de Corrupción de menores previsto y sancionado en el artículo 310-1 del Código Penal, encontrándonos en consecuencia ante la presencia de la causal quinta del artículo 456 de la LPP que autoriza la procedencia del especial procedimiento de revisión.

**¿Cuál es el papel de la Constitución en la articulación del Sistema de fuentes?**

Cuando nos referimos a la estructura formal del ordenamiento jurídico, se hace referencia a la organización jerárquica de la pirámide normativa del país, en cuya cúspide se encuentra la Constitución, como un

fenómeno complejo, multifacético (jurídico, sociopolítico, ideológico e histórico), como conjunto de formas, valores y principios, que regulan las relaciones más importantes de una sociedad, las que tienen que ver con el ejercicio del poder político y el vínculo de éste con los ciudadanos; las relaciones que organizan, estructuran y limitan el poder y fijan la situación jurídica del individuo (conjunto de derechos, deberes y garantías fundamentales). La superioridad o supremacía constitucional deriva de varios datos esenciales.

En primer lugar por su contenido:

- La Constitución crea, construye y diseña las bases de la estructura básica del Estado.
- Delimita funciones (positiva y negativamente).
- Recoge los procedimientos de creación normativa.
- Reconoce los derechos y deberes fundamentales.
- Incorpora los valores esenciales de la comunidad a la que rige [2].

Nadie discute que éste es el documento político más importante de cualquier sociedad, pues su vida política está reflejada en ella cuando establece el régimen político, la organización y funcionamiento de los órganos del Estado, la relación entre éstos con la sociedad; el marco territorial del poder, hasta dónde se extiende la soberanía estatal, quién es su titular y quién su depositario. Del contenido de cada Constitución igualmente se infiere la esencia del régimen económico, las formas de propiedad reconocidas, los principios que dirigen la economía y el papel del Estado respecto a aquella.

La Constitución igualmente establece las formas de participación popular y de acceso al poder, definen los sujetos autorizados a participar en la vida política, así como los principios y reglas básicas de los mecanismos de legitimación de los gobernantes y los necesarios para su control y revocación; también establecen las regulaciones que definen los procesos de creación y aplicación del derecho y el status jurídico del individuo [3].

Pero esa supremacía también le viene, porque su contenido deriva de la voluntad de un poder constituyente, esto es, de un proceso de elaboración y nacimiento distinto al modo en que ven la luz los otros actos normativos [4] y la manera en que se modifica, por lo general es más costosa, en el sentido que requiere unas mayorías más amplias y una mayor participación de órganos y voluntades, que la modificación de cualquier otra norma [5].

La Constitución es base y fundamento del sistema jurídico, es una norma jurídica, con eficacia directa y fuerza vinculante, está integrada al ordenamiento jurídico, no es un elemento externo. Establece las reglas, señala Kelsen, mediante las cuales se producen los diferentes actos normativos, determinando los sujetos u órganos que tienen encomendada tal misión. Pero su función ordenadora va más allá, la norma constitucional determina la competencia de los órganos que han de aplicar la Constitución, y en general el ordenamiento, de suerte tal que éstos no sólo están llamados a controlar que la producción normativa se realice por los órganos adecuados, y con respecto a los procedimientos, es decir, mediante la realización de un mero control formal, sino que también de que el contenido de dichas normas o actos normativos no sean contrarios al contenido material de la Constitución. La determinación del sistema jurídico, es pues el efecto de esta doble operación: la producción del derecho y su aplicación. En ambos casos la Constitución ha llegado a ser la norma clave.

Uno de los problemas puntuales de los ordenamientos en los que la Constitución tiene verdadero carácter de norma jurídica, es el de si resulta o no aplicable por los órganos llamados a aplicar el ordenamiento, fundamentalmente por los jueces, o si, por el contrario, constituye sólo un mandato dirigido al legislador y que sólo afectará a la actividad de los demás órganos del Estado en la medida en que se haya incorporado a

---

las leyes. Se trata en definitiva de si la Constitución es en sí misma fuente del derecho y a la vez fuente de las fuentes.

El problema sólo puede plantearse si previamente se parte de que la Constitución es una norma, la opción por un sistema u otro de eficacia tiene una enorme influencia sobre la operatividad de la Constitución, sobre la adecuación del ordenamiento a ella y sobre el control de la constitucionalidad en general. El sistema de eficacia directa significa que todos los llamados a aplicar el derecho habrán de tomar la Constitución como una premisa de su decisión igual que cualquier otra norma. No será sólo norma sobre norma, sino norma aplicable, no será sólo fuente sobre la producción, sino fuente del derecho [6].

La Constitución convertida en norma de cabecera del ordenamiento, disciplina la variedad de actos normativos, sin especificar siempre directamente cuáles son los criterios de ordenación y organización del sistema de fuentes.

En otras palabras, la Constitución es también norma sobre las fuentes, fuente acerca de las fuentes. Ella condiciona toda la creación del derecho, por cuanto no formarán parte del ordenamiento más que las normas material y formalmente acorde con las prescripciones constitucionales; operando así un condicionamiento negativo, en cuanto que excluye la posibilidad de que formen parte del ordenamiento jurídico normas que la contradigan. Pero la Constitución también afecta al sistema de fuentes en sentido positivo, estableciendo una disciplina constitucional de las fuentes, al determinar cuáles son los actos normativos y cuál la relación entre ellos.

La Constitución regula el proceso de creación jurídica atribuyendo los correspondientes poderes a unos u otros sujetos y determinando el poder respectivo de las normas que esos sujetos crean [7].

Pasemos ahora al análisis del concepto de fuentes del derecho, que es un término que posee diversos acepciones; se emplea a veces para referirse a las denominadas fuentes del conocimiento, como conjuntos documentales donde se recogen las normas; otras veces para descubrir el origen último del derecho, esto es, el sujeto o autoridad creadora del mismo. O en su sentido más estricto, hace referencia a las distintas manifestaciones del derecho e un ordenamiento dado, o sea, los distintos elementos que lo integran: leyes, decretos, sentencias, costumbres jurídicas, etc.

Es bastante completa, la definición que en este sentido brinda Fernández Bulté, siguiendo en lo esencial a Pizzorusso, cuando define las fuentes formales del derecho como “los procedimientos, métodos, mecanismos y autoridades que dan nacimiento al derecho o que le legitiman su existencia, siempre que esos actos, procedimientos o autoridades estén a su vez debidamente facultados y legitimados por las normas de reconocimiento, y sobre todo por las de adjudicación y cambio [8].

Por su importancia es una materia cuyos rasgos esenciales debían encontrarse de manera expresa en la propia Constitución. Por razones de tradición histórica, la enumeración de las diversas fuentes y su prelación, por lo general se encuentra en los códigos civiles, los que suelen reconocer a: La ley, La costumbre, Los principios generales del derecho y la jurisprudencia. Existen dos grandes sistemas de articulación de las fuentes: Jerarquía normativa y Distribución de materias.

En relación a la jurisprudencia, en los sistemas de base romano-francesa el precedente judicial ha sido asumido siempre con mucha cautela, o ha sido absolutamente rechazado. Sin embargo se ha admitido, en determinados momentos y circunstancias, una variante del mismo que es la llamada jurisprudencia o doctrina legal.

La palabra jurisprudencia en su acepción original se derivaba de los términos *prudencia iuris* que significaba para los romanos conocimiento del derecho, ciencia de lo justo y de lo injusto. Sin embargo, el término ha llegado hasta nuestros días con un contenido diferente distinguiéndose dos acepciones según la jurisprudencia fuera entendida en sentido amplio o estricto. En el sentido amplio abarca toda la doctrina que emana de cualquier tribunal al interpretar y aplicar el derecho y según la acepción estricta se trataría de la doctrina que de modo reiterado establezca la máxima autoridad judicial al interpretar y aplicar la ley.

Es importante señalar que la estricta separación entre la creación y la aplicación judicial de normas tal como se consigue en la teoría originaria de la Revolución Francesa, tiene su base en la idea de que aplicar una norma no es otra cosa que extraer para el caso concreto las consecuencias que en ella se preveen de manera general y abstracta. De esta forma la aplicación del derecho se concibe como una subsunción: el juez no hace otra cosa que subsumir el supuesto de hecho en la norma a aplicar. A esta concepción obedecen la fórmula clásica acuñada por Montesquieu, según la cual el juez es la boca que pronuncia las palabras de la ley.

Este modo de concebir la aplicación del derecho se ha visto sometido desde finales del siglo XIX a fuertes críticas, que han develado que el acto de aplicación contiene también elementos creativos, partiendo de que con frecuencia la ley a aplicar no tiene un sentido único, por lo que la operación de aplicación se torna compleja y va más allá de encontrar el sentido de la norma, sino también en optar entre los diversos contenidos posibles de la ley.

Admitimos así que los jueces producen derecho, al menos en los supuestos de antinomias y lagunas, donde se suelen utilizar criterios y decisiones no extraíbles lógicamente de las normas, en la actividad judicial.

*¿Dónde encontramos esa relación del derecho por los jueces?*

Peces-Barba [9] nos ofrece las pautas:

- A través de la interpretación de las normas generales y ambiguas.
- El dogma de la plenitud y autosuficiencia del ordenamiento jurídico es en la actualidad insostenible. Las lagunas existen inevitablemente y el juez crea derecho a través de esta vía. La plenitud sólo se produce mediante una colaboración entre el derecho legal y el derecho judicial, lo cual supone un proceso de creación por parte de los jueces.
- A través de la preservación de la unidad y la coherencia de un ordenamiento jurídico; que se aprecia en el control de la legalidad de los actos administrativos por medio de los tribunales y el control de constitucionalidad del legislativo. En la actualidad es innegable que los tribunales constitucionales crean derecho y no sólo en el sentido negativo [10].

En esta problemática cobra especial relevancia la distinción entre argumentación política y argumentación jurídica; entre creación política y creación científica.

*¿Cómo interpretar la Ley penal a partir de la Constitución?*

El problema de la interpretación del derecho, es una de las cuestiones técnicas y teóricas más importantes de la acción del jurista; es una cuestión esencial y clave en la práctica del derecho que consiste en el conjunto de procedimientos mediante los cuales se busca encontrar el sentido, el alcance, al esencia y los fines de la norma, asegurando con ello la justicia [11].

En torno a la interrogante *¿qué se debe entender por sentido de la ley?* han existido dos criterios: el subjetivo y el objetivo.

De acuerdo con el criterio subjetivo, el sentido de la ley se buscaría en la voluntad del legislador en el momento de dictarse la norma; sin embargo según el criterio más moderno, el objetivo, indagar el sentido de la norma consistiría en buscar no la voluntad del legislador sino la de la ley, no lo que el legislador quiso expresar, sino aquello que en la norma aparece como realmente querido. Los partidarios de este criterio entienden que la ley una vez publicada se desvincula del pensamiento de su creador para adquirir una vida independiente, evolucionando separadamente de su fuente. La adopción del criterio objetivo de interpretación posibilita la adaptación de las leyes al momento histórico concreto y daría lugar a una jurisprudencia flexible. Sin embargo, se objeta contra esta posición (objetiva) el problema de la inseguridad, pues al desconectar al juez de la voluntad del legislador cabría una diversidad de criterios en la interpretación de las normas.

Variadas han sido las clasificaciones en la doctrina en torno a la interpretación, según cada corriente teórica o en función de uno u otro elemento que se atiende en el problema de la clasificación. Las más conocidas son las que han seguido los criterios de [12]:

- El órgano que la realiza.
- La extensión o alcance.
- El método utilizado.

Los problemas que pueden surgir en el proceso interpretativo son numerosos y de distinto carácter. Mencionemos sólo tres de los más relevantes y que quedaron planteados cuando se trataba el tema de la creación del derecho por los jueces: la vaguedad, las lagunas y las antinomias.

Los límites siempre difíciles de marcar entre interpretación y creación del derecho se convierten en el derecho penal en una cuestión realmente dramática.

El límite máximo de la interpretación de la ley penal es el sentido literal posible de los términos lingüísticos utilizados en la redacción de la norma penal. Toda interpretación que exceda de ese sentido literal, deja en derecho penal, de ser interpretación para convertirse en creación del derecho y por tanto en la medida que sirva para fundamentar o agravar la responsabilidad penal infringe el principio de legalidad; de ahí la importancia de la interpretación gramatical en derecho penal que no debe ser entendida *strictu sensu*, sino como análisis semántico de la proposición jurídica emitida por un órgano legislativo concreto, en un determinado contexto histórico, geográfico y cultural, pero sin olvidarse que lo relevante es la voluntad objetivada en la ley y no la del legislador histórico que la creó. La interpretación sistemática tiene una doble importancia, por una parte alude al propio sistema legal que permite obtener algunas conclusiones en orden a la interpretación de un precepto legal concreto, y por otra, a la lógica interna de las mismas proposiciones jurídicas que no pueden contradecirse y que pueden ser entendidas con ayuda de procedimientos o argumentos extraídos de la ley. Por su parte la interpretación teleológica pone al intérprete en relación con los fines de la ley y con ello con el concepto del bien jurídico protegido, criterio rector a la hora de interpretar los tipos penales concretos.

Una cosa, sin embargo queda clara, en derecho penal cualquier declaración o agravación de la responsabilidad penal debe fundamentarse en el texto de una proposición jurídica que tenga forma y rango de ley.

La analogía o cualquier otra forma de fundamentar o agravar la responsabilidad penal, en otra forma que no sea la ley, es contraria al principio de legalidad[13].

Se reitera que el derecho penal está dominado por la *lexscripta*, sin embargo todavía el derecho consuetudinario goza una cierta importancia en éste, puede incidir en la parte general para completar las lagunas, funcionando como una forma de interpretación y tiene eficacia en la parte especial siempre que beneficie al ciudadano, derogando, atenuando o limitando por costumbre los tipos penales.

Un principio general reconocido en todo ordenamiento dotado de Constitución como norma suprema es que la ley y todas las normas jurídicas se interpretan conforme a la Constitución. Su sistema de valores y principios informa y rectorea a todo el ordenamiento jurídico, es lo que se conoce como “la interpretación desde la Constitución”.

Sus disposiciones actuarán a modo de orientación general para la interpretación del resto de las normas del ordenamiento jurídico, de modo que ante una pluralidad de posibles significados, deberá optarse por aquel más conforme con lo dispuesto en la Constitución.

La interpretación de la norma penal, no puede ser de otra manera, desde el momento en que las Constituciones regulan los derechos y libertades fundamentales, y por consiguiente implícita o explícitamente contemplan los límites del poder punitivo y los principios fundamentales e informadores del derecho penal.

Las normas penales han de ser elaboradas, interpretadas y aplicadas según la Constitución, que significa, no sólo hacerla compatible con los preceptos constitucionales, sino también con la idea de derecho que subyace en el conjunto del texto constitucional. Aquí es importante tener en cuenta los valores y principios constitucionales que actúan como criterios de interpretación del derecho y que en el caso del derecho penal son fuentes de garantías para los ciudadanos.

De igual forma, suelen contener las Constituciones preceptos que directa e indirectamente rigen la materia penal. Los primeros son inmediatamente aplicables por los tribunales y los segundos se convierten en directrices de política penal que orientan o delimitan la tarea del legislador ordinario.

A la hora de interpretar la norma penal se tomará como brújula por el juez tres principios fundamentales que se recogen o subyacen en los textos constitucionales, que forman parte de las reglas de aplicación: nos estamos refiriendo al principio de seguridad jurídica, principio de igualdad y principio de unidad del derecho.

#### El caso cubano

De manera muy sucinta, cuando el profesor Baquero Vernier [14], aborda el tema de la fuente del Derecho penal en Cuba, comienza por utilizar el término en singular, argumentando que el Derecho penal tiene una fuente única: la Ley; desestimando varias fuentes admitidas en otras ramas del sistema jurídico, tales como: la analogía, la costumbre, la jurisprudencia, los principios generales, y los tratados internacionales [15]. La idea de considerar sólo a la Ley como fuente única del Derecho penal, parte del objeto de regulación de ese conjunto de normas jurídicas, fundamentada en la necesaria tutela de los bienes jurídicos, que previamente tanto la Constitución, como otras Leyes han regulado ese juicio de valor que requiere protección.

Si para el Derecho penal cubano se entiende por ley, la norma jurídica general y obligatoria que emana del órgano estatal facultado constitucionalmente para dictarla; es lógico entender que se rechaza cualquier otra procedencia de dicha norma. De ahí que, los conceptos de delito, las penas, el estado peligroso y las medidas de seguridad contenidos en el Código penal cubano, sólo pueden tener su origen en la ley en sentido estricto. Otra norma jurídica de inferior jerarquía del ordenamiento jurídico cubano no puede hacer referencia a estas definiciones.

La Constitución cubana vigente, no sólo le ha servido al Derecho penal para definir los valores supremos de la sociedad y del ordenamiento jurídico [16], sino para regular todo el catálogo de derechos que requieren de protección, al igual que dispone todo el sistema de principios reguladores del actuar de los operadores jurídicos en su labor de administración de justicia.

Pongamos dos ejemplos para este examen de comprensión del vínculo de la Constitución cubana como fuente del Derecho penal:

- La regulación expresa de los principios de Legalidad e Igualdad ante la Ley (artículos 59, 61, 41 y 42 de la Constitución) [17]. Esta valoración permite apreciar que es el principio de legalidad el que posibilita la formulación de la máxima jurídica “*nullum crimen, nullapoena sine lege*”, no hay delito ni pena sin una ley que previamente los establezca; disposición que se corrobora en los artículos 2.1, 2.2 y 8 del Código penal vigente. (Ley No.62 de 1988) [18].
- La función legislativa en Cuba está normada para el órgano supremo del poder del Estado; la Asamblea Nacional del Poder Popular, por ser éste el órgano que representa y expresa la voluntad soberana del pueblo, (artículos 69, 70 y 75 inciso b de la Constitución) [19]. Esta conexión resulta importante, a la hora de evaluar que aunque la Constitución tenga regulado artículos de aplicación directa para el derecho penal como los referidos en el acápite anterior, no puede obviarse el hecho de que si es en el sentido estricto que se estima la ley como fuente del Derecho penal, entonces sólo el órgano facultado para ello, legitima tal consideración. Ahora bien, en Cuba el Consejo de Estado representa a la Asamblea Nacional, entre uno y otro período de sesiones, y durante ese momento puede aprobar Decretos –Leyes, los cuales se convertirían en fuente para el Derecho penal, en atención a su fuerza obligatoria.

No es menos cierto que la Doctrina[20] ha desarrollado como principios del Derecho penal que hoy alcanzan rango constitucional, los de legalidad, culpabilidad, humanidad, proporcionalidad, intervención mínima, igualdad, resocialización, presunción de inocencia y otros tantos que se erigen como barreras protectoras de los ciudadanos frente al poder estatal; sin embargo, nuestro constituyente dejó al legislador ordinario la regulación de algunos de éstos principios, tales como: el de proporcionalidad, humanidad de las penas, intervención mínima y resocialización, ya que aparecen en el Código Penal y no en el texto constitucional cubano.

En la Constitución vigente aparecen otras regulaciones que de hecho sirven de fuente para el Derecho penal, y me refiero al tema de los derechos y las garantías[21], como dos categorías con su significado propio, pero ambas están íntimamente relacionadas, siendo las garantías la consecuencia de la importancia y lugar que se le ha atribuido en los ordenamientos jurídicos a los derechos.

En efecto, el mero reconocimiento constitucional de los derechos es un requisito jurídico-político necesario, pero no suficiente para garantizar su efectiva aplicación. La consagración de la noción de Derechos Humanos, sólo se produce cuando el ordenamiento constitucional adquiere determinada cualidad, esto es, cuando la Constitución se convierte en norma suprema y, por consiguiente, cuando al consagrar determinados derechos, determina las consecuencias jurídicas correspondientes a los actos de cualquier índole que los puedan transgredir.

De esta forma las garantías de los derechos humanos pasan a convertirse en el complemento imprescindible para hacer posible el tránsito que media desde el reconocimiento de los derechos hasta su real eficacia jurídica en las relaciones humanas [22]. Es decir, que la efectividad de los derechos depende tanto de su reconocimiento constitucional como de la existencia de mecanismos adecuados, prácticos y disponibles para prevenir sus violaciones y reaccionar contra ellas, unido a la necesaria condicionalidad material para su pleno disfrute.

En Cuba, su sistema de garantías está reconocido constitucionalmente, parte de identificar garantías de tipo materiales, como son aquellas provenientes del régimen socioeconómico y político, que condicionan el ejercicio y la defensa de los derechos humanos; y refrenda además, las garantías jurídicas, no jurisdiccionales y las legales. Un ejemplo de ello, es la existencia del procedimiento judicial de Habeas Corpus para la protección del derecho de libertad personal.

Ya en materia del Derecho procesal penal, existe un debate contemporáneo en relación a determinados derechos, que en caso de Cuba aún no tienen rango constitucional[23], sirviendo de referente para reflexionar acerca de la correspondencia entre nuestra Constitución y las normas penales vigentes, su interpretación, la argumentación de los fallos judiciales en los procesos penales, ¿acaso reflejan la necesidad de preservar la supremacía constitucional?

¿Cuáles argumentos desde la interpretación de la regulación constitucional cubana se pudieron tener en cuenta en la SENTENCIA NUMERO DOS MIL CUATROCIENTOS SEIS de fecha 10-7-2006?

Esencialmente en el tercer “CONSIDERANDO: que la masculinidad de nuestra nación se ha construido con el discurso andocéntrico, que destaca a los hombres por su heterosexualidad y virilidad, excluyendo y rechazando a aquellos que no cumplan con estos requisitos, es decir, a los homosexuales y travestís. La homofobia es una actitud vigente aún en la sociedad cubana al igual que el machismo está arraigada a patrones culturales y aún cuando se ha luchado y se continua luchando contra las expresiones de aquel relacionado con las mujeres, esta misma sociedad se ha mantenido intransigente con respecto a los propios hombres: no se han cambiado los valores de la masculinidad hegemónica.”

Considero que en la Constitución cubana vigente existe un Capítulo VI, que permite sustentar estos argumentos, a partir de lo que se dispone, está dedicado a la “Igualdad”, de los artículos 41 – 44[24], cada uno con diversas aristas que se pueden vincular con el discurso contra la homofobia, porque es el derecho a la igualdad, conjuntamente con la libertad, uno de los principios inherentes a la naturaleza del hombre, y por tanto, reconocerlo como un derecho humano no es más que confirmar su valor, merecedor de protección y de un lugar destacado dentro del ordenamiento jurídico, conforme el elenco de postulados superiores del Estado.

Es la igualdad un presupuesto cardinal y básico para la consideración y reconocimiento de un Estado de derecho. El principio de igualdad implica un trato igual para quienes se encuentren en situación de igualdad-igualdad como equiparación-, y un trato desigual para quienes se encuentran en situación de desigualdad-igual como diferenciación. El establecimiento de las diferencias debe ser llevado a cabo en atención a criterios objetivos, razonables y congruentes, ya que no es posible regular un tratamiento desigual a supuestos fácticos que tengan un contenido semejante y un marco jurídico equiparable. Es válido aclarar que, igualdad no es sinónimo de identidad, por lo que también sería violatorio del principio darle un tratamiento igualitario a supuestos que sean distintos[25]. Todo lo que puede resumirse en dos ideas conclusivas; “No asimilar a los distintos y no establecer diferencias entre los iguales”

En esa línea de pensamiento, volviendo al Considerando de la Sentencia, sería razonable pensar, qué tipo de valoraciones se harían si supuestamente la persona menor de edad del caso fuera del sexo femenino, pensaríamos entonces en la ocurrencia de este hecho delictivo, a ese modo de proceder, la sociedad cubana, como fenómeno social ha buscado múltiples maneras de identificarlo: Titi manía, Mitomanía u otros, no insisto en el posible tipo penal, sino en la visión de estimar una relación amorosa de cierta estabilidad entre personas del mismo sexo, máxime cuando se trate del sexo masculino, que ciertamente para muchos aún no es similar a la consideración que reciben las parejas heterosexuales.

La igualdad designa un concepto racional, no una cualidad de una persona, de un objeto o de una situación, cuya existencia puede ser afirmada o negada como descripción de esa realidad aisladamente considerada, es siempre una relación que se da al menos entre dos personas, objetos o situaciones, como resultado de un juicio que recae sobre una pluralidad de elementos, entre los cuales al mismo tiempo existe alguna diversidad, aunque sea espacial y temporal, pues de otro modo, no cabría hablar de pluralidad[26].

Existen dos modalidades básicas de la igualdad, el principio de igualdad ante la ley *strictu sensu*, también denominado principio de igualdad en la ley o igualdad normativa, el cual constituye una interdicción a todas aquellas discriminaciones que tengan su origen directo en las normas jurídicas, de lo cual se colige que está dirigido al órgano legislativo; y en segundo término, el principio de igualdad en la aplicación de la ley o igualdad judicial, el cual constituye la piedra angular de toda discriminación que se pretenda materializar en la aplicación de las normas jurídicas por parte de los tribunales, es en esta segunda modalidad donde debemos centrar la atención en este caso.

Es la igualdad un derecho típicamente relacional, que antes de concebirla de forma autónoma, debe observarse en relación con otro derecho, con otra relación material. En otras palabras, no se viola la igualdad en abstracto, sino en relación con la regulación, ejecución o ejercicio de otros derechos, por ejemplo: la libertad, el derecho al trabajo, la tutela judicial efectiva, entre otros.

Después de haber comentado lo relacionado con la igualdad, veamos una arista diferente, y detenernos en el fallo absolutorio de la Sentencia, vinculándolo con algunas valoraciones relacionadas con el debido proceso y las garantías del acusado en el proceso, y cito:

...en consecuencia le asiste la razón al recurrente en el motivo de fondo del recurso, establecido al amparo del ordinal 1ero del artículo 69 de la LPP, al alegar que el tribunal calificó y sancionó como delito los hechos que declaró probados en la sentencia combatida no siéndolos, lo que obliga a estimar el recurso de casación por infracción de ley, y casar y anular la sentencia indicada.

Es la obra de Luigi Ferrajoli<sup>[27]</sup>, quien con sus propuestas de un derecho penal nuclear y garantista estructura estos principios de manera tal que sirvan de límites a nuevas ampliaciones y definiciones de ese poder, “que se avizoran no solo en el presente sino también en un futuro <sup>[28]</sup>, ya desde esa década de la pasada centuria previeron lo que es ya hoy una realidad el llamado derecho penal del enemigo, que borra de un plumazo todos los principios y garantías basados en la construcción del “otro”, que para sus seguidores es una “no persona” y que es inconcebible en pleno siglo XXI.

Las barreras de protección al *iuslibertatis* del acusado se garantizan mediante importantes principios y garantías <sup>[29]</sup>, que encuentran su matriz en la Presunción de Inocencia, las demás pierden su real sentido, sobre todo en el aspecto procesal, sino se incardinan a partir de ésta. La Presunción de Inocencia que no es otra cosa que “toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se hayan asegurado todas las garantías necesaria para su defensa”<sup>[30]</sup>

Se incluye también en la Presunción de Inocencia con relación directa en el derecho probatorio, de que la carga de la prueba es atribución de quien sostiene la acción penal, no le corresponde al acusado demostrar su inocencia es un Principio preestablecido, las acciones del mismo se dirigen a refutar la acusación, “por lo que todo acusado, más que presumirse inocente, hasta que no demuestre definitivamente lo contrario por el tribunal competente y en proceso pleno de garantías”<sup>[31]</sup>

La Presunción de Inocencia, muestra el enfrentamiento más claro que en el proceso penal se establece entre hecho y derecho, es por ello que juristas que no pueden catalogarse de apocalípticos, lejos de presunción de inocencia, la invierten y la convierten en presunción de culpabilidad: “soy culpable hasta que se demuestre lo contrario”, pues aunque la ley la consagra, ella misma contiene disposiciones que la pueden castrar de su real sentido al establecer la prisión preventiva, la incomunicación, las reserva de las actuaciones, la no proposición de pruebas por parte del acusado en determinadas etapas del proceso, la confiscación de bienes sin concluir el proceso, la inversión de la carga de la prueba en determinados tipos delictivos, la detención en sede policial por un periodo de tiempo más allá del estrictamente necesario.

En el itinerario de los límites y garantías con que cuenta el acusado en el proceso penal una estación importante es la declaración del acusado, lo que sucede es que la misma se encuentra en un maniqueísmo jurídico entre el derecho a la defensa y el derecho probatorio, determinar su verdadera naturaleza se convierte en un acertijo de ribetes shakesperiano ser o no ser, pero sin encontrar cual es realmente la cuestión; es nuestro objetivo dar respuesta a tan bifurcada cuestión, razón por la que son necesaria dos paradas obligatoria, que llevan a una valoración de la declaración del acusado desde el Derecho a la Defensa y desde el Derecho Probatorio.

Como expresara un proceso penal garantista solo se logra si se estructura debidamente la Presunción de Inocencia, a partir del cual se deben incardinar los demás principios y garantías, una valoración de la normativa cubana permite comprobar que el Principio de Presunción de Inocencia, no se encuentra consagrado en la Constitución, tan lamentable omisión, es salvada cuando si se refrenda en la vigente Ley de Procedimiento Penal “se presume inocente a todo acusado mientras no se dicte fallo condenatorio contra él. Todo delito debe se probado independientemente del testimonio del acusado, de su cónyuge y de sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad. En consecuencia, la sola declaración de las personas expresadas no dispensará de la obligación de practicar las pruebas necesarias para la comprobación de los hechos”<sup>[32]</sup>

Partiendo de la concepción del sistema acusatorio reformado de que el titular de la acción penal debe tener en cuenta de que no existan supuestos o causas que excluyan o exceptúen la misma, “por eso, no nos parece injusto que éste deba demostrar además de la relación fáctica objeto de la acusación, aquellas posibles alegaciones que formule el acusado en su defensa”<sup>[33]</sup>, ese fundamento aparece regulado en la propia ley adjetiva cuando dispone que “los funcionarios que intervienen en el proceso penal vienen obligado dentro de sus respectivas atribuciones, a consignar en las actuaciones y apreciar en sus

resoluciones las circunstancias, tanto adversas como favorables al acusado, y a instruirlo de los derechos que le asisten”<sup>[34]</sup>

Teniendo consagrados tan importantes aspectos en nuestra Ley de procedimiento penal, donde el Principio de Presunción de Inocencia, se proyecta como un verdadero mega-principio sobre el cual se estructura todo el proceso, constituye para nosotros un reto comprobar si realmente se presenta de ésta manera en el *iter* de su construcción en relación con la declaración del acusado, no solo por un interés académico, sino y sobre todo para tratar de dar respuestas a lagunas de la norma, a regulaciones que disminuyan su *standards* de realización, interpretaciones y consecuentemente aplicación de un precepto de manera inadecuada, todo ello sobre la base de la dicotomía derecho a la defensa o medio de prueba.

A diferencia de la Presunción de Inocencia, que no encuentra respaldo en texto constitucional, el Derecho a la Defensa, está consagrado en el mismo, cuando recoge que “todo acusado tiene derecho a la defensa”<sup>[35]</sup>, siendo su redacción muy escueta, no precisa el momento en que el acusado tendrá ese derecho y al señalarlo de manera general admite la existencia de éste en su doble sentido formal-material. Por su parte la ley de procedimiento penal, no destina un precepto específico para fijar lo referente a éste importante derecho, pero si la valoración integral de la misma permite constatar que están presentes las dimensiones del mismo: derecho a un intérprete, derecho a ser informado sobre quien lo acusa y de que se le acusa, derecho a conocer todos los elementos de la investigación, derecho a proponer pruebas, derecho a la defensa técnica, y derecho a la última palabra, derecho a una resolución fundada-argumentada y posibilidad de impugnar dicha resolución<sup>[36]</sup>.

El propio texto adjetivo castra al Derecho a la Defensa de un aspecto importante, pues en virtud de la norma se le otorga la condición de parte al acusado<sup>[37]</sup> en el momento en que se dicte la resolución, decretando cualesquiera de las medidas cautelares, siendo ésta la ocasión en que puede designar Abogado y proponer pruebas, su interpretación no deja dudas, existen 7 días en que el acusado podrá ser oído y se le tomarán a veces más de una declaración, pero no puede proponer prueba, así como tampoco contar con la asistencia legal requerida, matemáticamente éste término parece reducido, pero jurídicamente no lo es y más cuando se trata de un aspecto tan cardinal como el derecho a la defensa. Inclusive, cuando al acusado no se le imponga medida cautelar o no designe abogado, tendrá que prorrogar éste derecho por un término mucho mayor, específicamente su postergación subsiste hasta el momento procesal en que se le notifican las conclusiones provisionales del fiscal, ello permite acotar que lo que nace en condiciones de desigualdad es muy difícil que logre la pretendida igualdad, visto así la contienda entre las partes se nos presenta como un enfrenamiento entre Aquiles y Héctor, una batalla entre un semi-dios y un simple mortal, una lucha desigual, como también lo será el proceso.

Lo anterior es la principal limitación que se le establece al derecho a la defensa, desde el punto de vista normativo, pero del derecho al hecho puede existir una real diferencia, como se produce en éste aspecto, al cual también se le establecen a veces muy sutiles restricciones a su aplicación.

#### LA OTRA DECISIÓN JUDICIAL DEL CASO

Cambiando los razonamientos, y valorando entonces los argumentos expuestos en la decisión judicial, que si estimó la ocurrencia del hecho delictivo, y por tanto, decidió declarar responsable al acusado del delito de Corrupción de menores, recordemos:

“... del resultado de las pruebas practicadas durante el proceso penal quedó demostrado que las relaciones homosexuales iniciadas y que repetidamente se produjeron entre el acusado y el menor, tuvieron como elemento insoslayable la influencia que el enjuiciado ejerció sobre la voluntad de aquel para moverlo hacia la práctica de ese tipo de vínculo, fundamentado ello en la preponderancia de su madurez como adulto sobre las incompletas capacidades del menor que le permitieron subordinar y sojuzgar su voluntad, determinando su inclinación hacia el homosexualismo”, ....

¿Cuáles entonces, serían los criterios que sirven de sustento a la decisión de la Revisión, desde la regulación constitucional?

Innumerables han sido las claves a la hora de delimitar con cierta precisión los contornos del Derecho Penal actual, para algunos, fortalecido por su esencia constitucional y por el bastión del Estado social y democrático de Derecho, para otros en permanente crisis de contenidos y objetivos. En la búsqueda de qué protege realmente el Derecho Penal, se respondería mayoritariamente por la doctrina que esta última *ratio*

resguarda a bienes jurídicos, considerados como supuestos valiosos y necesarios para la vida humana, son presupuestos vitales e imprescindibles para el funcionamiento del sistema social y para la subsistencia del mismo, son por tanto, los valores más importantes para una sociedad.

En la actualidad existen autores que niegan que el Derecho Penal proteja realmente bienes jurídico, alegando que es un concepto muy vago e impreciso, ante esta posición conocida como de huida, se argumenta que tal indefinición no es real, pues dichos supuestos son consagrados constitucionalmente y son un fuerte bastión para eliminar la posibilidad de criminalizar conductas que realmente no lo ameritan, como es el supuesto de la homosexualidad, la cual no atenta contra ningún bien jurídicamente tutelado <sup>[38]</sup>

La función protectora que con primacía debe de cumplir el Derecho Penal se refiere al amparo de bienes jurídicos. Se ha dicho que en la sociedad actual el derecho en general tiene como misión prevalente la defensa de intereses que, una vez asumidos por el ordenamiento jurídico, se denominan bienes jurídicos. En este sentido, el concepto de bien jurídico no siempre queda claro, a pesar de ser fundamental para el derecho represivo, que supone un planteamiento racional sobre el castigo, no obstante esta función no lo define.

¿Qué es bien jurídico? Si aceptamos que los seres humanos somos el centro del quehacer social, podría decirse que los bienes jurídicos representan intereses relevantes de las personas en tanto sujetos sociales. La vida en sociedad requiere la protección de ciertas zonas e intereses individuales y de ciertos límites de relación entre sujetos y de relación entre el poder estatal y los sujetos (en tanto la colectividad y no un grupo específico sean los beneficiarios). Desde este punto de vista, el bien jurídico no es patrimonio sólo del derecho represivo, sino del derecho, como regulador de relaciones interpersonales y sociales.

En este sentido, el problema central de la doctrina del bien jurídico era y es que ha permanecido anclada en esta tarea <sup>[39]</sup>. Ya inicialmente era previsible que el concepto de bien jurídico no fuese capaz de enfrentarse a dos grandes obstáculos vinculados: los intereses políticos criminales de conseguir una criminalización global y los intereses de la ciencia penal de ser capaz de oponer un concepto crítico sistemático de bien jurídico: “se trataba de extender el concepto de bien jurídico para poder abarcar a todo el Derecho penal o de restringirlo para criticar al Derecho penal por su abandono del campo, delimitado por bienes jurídicos” <sup>[40]</sup>

Para entender mejor el término, es importante no perder de vista que el concepto de bien jurídico, de acuerdo con Hassemer “es obra del pensamiento de la ilustración. Lo fundamentó y formuló Paul Johann Anselm Feuerbach como arma contra una concepción moralizante del Derecho Penal. Para declarar una conducta como delito no debería bastar que suponga una infracción de una norma ética o divina, es necesario ante todo la prueba de que lesiona intereses materiales de otras personas, es decir, de que lesiona bienes jurídicos” <sup>[41]</sup>. Así Feuerbach había admitido delitos en sentido amplio en los casos en que no se daba la protección de un bien jurídico y Birnbaum acabó su búsqueda de bienes jurídicos aprehensibles como personas y cosas en los valores morales de la sociedad. Zaffaroni lo define así: “...bien jurídico penalmente tutelado es la relación de disponibilidad de un individuo con un objeto, protegida por el Estado, que revela su interés mediante la tipificación penal de conductas que le afectan” <sup>[42]</sup>.

Es válida por ello, la pregunta de ¿qué es lo que se protege: el ente como una abstracción, por ejemplo la vida, la propiedad, el honor, en general; o el ente, entendido como la relación de disponibilidad de un sujeto con un objeto, por ejemplo la relación de disponibilidad de un sujeto social con su vida, con su libertad?

Valorando estas posibilidades, la aceptación de la segunda, mejor entendida, indica y supone que el bien jurídico tiene como función particular y preponderante la protección de las relaciones interindividuales y sociales, protección que incluye los intereses particulares de los sujetos con trascendencia social. En este sentido el bien jurídico tiene como contenido la relación de disponibilidad de un sujeto con un objeto protegido. Resulta distinta si se asume la primera posibilidad: que el contenido del bien jurídico es la protección de un concepto, como abstracción; en este caso obtendríamos un derecho protector de abstracciones, no de realidades. En consecuencia, los intereses sociales o individuales son muchos, los bienes jurídicos sólo aquellos tomados por el derecho para su defensa, siendo lo más difícil el hecho de desentrañar qué es una verdadera protección del bien jurídico.

En este contexto, el Derecho Penal cumple una función de protección de los bienes jurídicos más vitales para el mantenimiento de la convivencia social, bienes jurídicos que se manifiestan, pues, como valores esenciales del individuo y de la sociedad (vida, salud, integridad física, libertad, honor, salud pública), entre

otros. Por tanto, la opinión autorizada de Roxin ayudan a concluir que “un concepto de bien jurídico vinculante político criminalmente sólo se puede derivar de los cometidos, plasmados en la Ley Fundamental, de nuestro Estado de Derecho basado en la libertad del individuo, a través de los cuales se le marcan sus límites a la potestad punitiva del Estado” [43]. En consecuencia los define como: los *bienes jurídicos son circunstancias dadas o finalidades que son útiles para el individuo y su libre desarrollo en el marco de un sistema social global estructurado sobre la base de esa concepción de los fines o para el funcionamiento del propio sistema.*

Esta definición, al atender a “circunstancias dadas y finalidades” en vez de a “intereses” de modo general, quiere expresar que este concepto de bien jurídico abarca tanto los estados previamente hallados por el Derecho como los deberes de cumplimiento de normas creados sólo por el mismo, o sea que no se limita a la primera alternativa. De tal concepto de bien jurídico, que le viene previamente dado al legislador penal, pero no es previo a la Constitución, se pueden derivar una serie de tesis concretas.

Es meritorio reafirmar el criterio inicial de que la función básica del Derecho Penal es la protección de la comunidad social mediante la específica protección de los bienes jurídicos seleccionados por el legislador penal, labor que se lleva a cabo junto a la segunda función mediante la definición, en normas jurídicas, de ciertas conductas altamente peligrosas para el mencionado sistema de relaciones sociales y la aplicación de medidas jurídicas, es decir, que a partir de la necesidad que experimenta toda sociedad de la protección de sus bienes deriva la necesidad del mensaje de los ciudadanos para el respeto a la ley, afirmándose que la función motivadora es el *modus operandi* que el Derecho tiene para cumplir la misión de protección.

Siendo así, los hechos que se consideraron probados en la Revisión en cuestión, se corresponden con el delito de Corrupción de Menores, previsto en el Código Penal cubano, en el artículo 310.1 al 310.5, Capítulo III, del Título XI, dedicado a los “Delitos contra el normal desarrollo de la infancia y la juventud”, sin hacer referencia alguna a la tipificación del mismo, en correspondencia con los elementos del tipo penal, evaluando el bien jurídico que se protege, es significativo destacar que es el artículo 40 de la Constitución de la República de Cuba [44], el que permite argumentar la especial protección que recibe la niñez y la juventud en el Estado cubano; sin embargo no se hace ninguna referencia al mismo como el sustento que permite tutela penal.

#### *A modo de Conclusiones*

En Cuba, un reto indiscutible entre los constitucionalistas y los penalistas está centrado en el avance en cuanto a la inclusión de nuevos derechos en la dogmática cubana, garantistas del proceso penal, haciendo más legítimos los principios aplicables en el derecho penal, cuando todos alcancen el rango constitucional. Digno sería atender las irregularidades que presenta hoy, la directa aplicabilidad de la Constitución cubana vigente, a pesar de la necesidad de su reforma, buena parte de su contenido tiene plena correspondencia con nuestra realidad social, de ahí que deban ser respetados los derechos que tanto en la Constitución como en la Ley se encuentran dispuestos, consagrados para ser garantizados material y jurídicamente.

[1] Desde el análisis de los Procesos Constituyentes que están originando nuevas Constituciones Democráticas en América Latina, hasta el debate particular de otras instituciones del Derecho Constitucional, tales como: participación popular, temas migratorios, derechos humanos, garantías constitucionales u otros, no menos importantes. Véase, la Revista IUS No. 25/, Nueva época, año 4, Verano 2010, dedicada a la referida temática, Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, México.

[2] Carbonell, Miguel: *Constitución, reforma constitucional y fuentes*, Editorial Porrúa, México, 2001, pp. 162 y ss.

[3] Prieto, Martha: “La Constitución. Sus peculiaridades” en *Temas de Derecho para luchadores sociales*, Editorial Félix Varela, La Habana, 2004, pp. 56.

[4] Sobre proceso constituyente se puede consultar:

- Loewenstein, Karl: *Teoría de la Constitución*, Editorial Ariel Demos, Barcelona, 1982.
- De Vega, Pedro: *La Reforma Constitucional y la problemática del Poder Constituyente*, Editorial Tecnos, Madrid, 1985.
- Schmitt, Karl: *Teoría de la Constitución*, Madrid, 1982.

[5] Hay autores que plantean que la rigidez constitucional no atiende el principio de supremacía formal, sino a la exigencia de estabilidad de sus normas. Véase:

- Asensi Sabater, José: *Constitucionalismo y Derecho Constitucional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996.

- De Otto, Ignacio: *Derecho Constitucional. Sistema de fuentes*, Editorial Ariel, Barcelona, 1987.
  - Bastida Freijedo, Francisco: *Cuestionario comentado de Derecho Constitucional*, Editorial Ariel, Barcelona, 1991.
- [6] De Otto, Ignacio: op. cit., pp. 76.
- [7] Ibid, pp. 83.
- [8] Fernández Bulté, Julio: op. cit., pp. 54.
- [9] Peces Barga, Gregorio: “La creación judicial del derecho” en *Consejo General del Poder Judicial* No. 6, Madrid, 1983.
- [10] En las sentencias estimativas del recurso de inconstitucionalidad el tribunal actúa como legislador negativo o destructor de leyes. En las sentencias interpretativas de rechazo el tribunal declara que la ley no es contraria a la Constitución porque cabe una interpretación conforme a ésta, el tribunal actúa como legislador positivo.
- [11] Fernández Bulté, Julio: op. cit., pp. 209.
- [12] Para más detalles sobre las diversas clasificaciones consúltese: De Lucas, Javier: “Interpretación y aplicación del derecho” en *Introducción a la teoría del derecho*, op. cit.
- [13] Jescheck, Hans: *Tratado de derecho penal*, Vol. I, Madrid, editorial Bosch, Barcelona, 1982, pp. 215.
- [14] Véase Baquero Vernier, Ulises: *Derecho Penal General I*. Facultad de Derecho, Universidad de Oriente, Santiago de Cuba, 1983, páginas 15-16.
- [15] Véase la Ley No. 93 de 2001, reguladora de la lucha contra el Terrorismo, de la que puede inferirse que un Tratado Internacional sirvió de fuente para el Derecho penal cubano.
- [16] Luego de la Reforma constitucional de 1992 se incluyeron en el artículo 1 del texto fundamental dichos valores supremos: disfrute de libertad política, la justicia social, el bienestar individual y colectivo, más la solidaridad humana. Constitución de la República de Cuba. Editora Política, La Habana, 2010, página 17.
- [17] Ver la Constitución de la República de Cuba, Ob. Cit, páginas 55-58, 67-68.
- [18] Consúltese Baquero Vernier, Ulises: *Derecho Penal General I*. Ob. Cit, páginas 16-17.
- [19] Ver la Constitución de la República de Cuba, Ob. Cit, páginas 73-75.
- [20] Consúltese: Vidal Prado, Carlos: “Derechos Educativos. Derecho a la Tutela Judicial Efectiva”, en *Derecho Constitucional III*, Editorial Colex, Madrid, 2003. Sánchez Romero, Cecilia: “La Prisión Preventiva en un Estado de Derecho” en *Revista Poder Judicial* de Costa Rica, Publicación Electrónica. Anitua Gabriel Ignacio: *Historias de los pensamientos criminológicos*, Argentina, Editores del Puerto, 2005. Ferrajoli, L.: *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Editorial Trotta, Madrid, 1995.
- [21] Ver Cutié Muestelier, Danelia: *El sistema de garantías en Cuba. Una propuesta de perfeccionamiento*. Tesis en opción al grado científico de Doctora en Ciencias Jurídicas. Universidad de Oriente, Cuba, 1999.
- [22] Véase para un análisis de los diferentes criterios de clasificación de las garantías de los derechos humanos. Duguit, L.: *Soberanía y Libertad*, trad. de José Acuña, Buenos Aires, 1943, pps. 122-123, que los clasifica en preventivas y represivas. Reyes, R.: *La Defensa Constitucional*, Madrid, 1934, pps. 125-133, que los clasifica en preventivos, represivas y reparadoras. Carrillo, M.: *La tutela de los Derechos Fundamentales por los Tribunales Ordinarios*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1995, pps. 24-29, los clasifica en generales y jurisdiccionales.
- [23] Nos referimos al tema del llamado “Garantismo Penal” que ha preocupado a juristas foráneos y del patio, con investigaciones relacionadas con: *El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas o también conocido como el derecho a un proceso que dure un plazo razonable, el Debido proceso penal, etc.*
- [24] Véase la Constitución de la República de Cuba. Editora Política. La Habana, Cuba, 2010, páginas 55-58. Leer detenidamente estos artículos, porque aún y cuando en la norma jurídica suprema no existe disposición expresa respecto a la no discriminación por motivo de la orientación sexual, se regula que “todos los ciudadanos gozan de iguales derechos..., y cualquier tipo de discriminación lesiva a la dignidad humana está proscrita”.
- [25] Revisar Gui Morí, Tomás: *Jurisprudencia Constitucional íntegra 1981-2001*. Tomo I. Editorial Bosch, Barcelona, 2002, página 332.
- [26] Revisar Rubio Llorente, Francisco: *La forma del poder. Estudios sobre la Constitución*. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, España, 1993, páginas 136-137.
- [27] Ferrajoli, L. *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Ob. Cip. Pág 456.
- [28] Anitua Gabriel Ignacio: *Historias de los pensamientos criminológicos*. Editores del Puerto, Buenos Aires, Argentina, 2005.
- [29] Diferentes son las clasificaciones al respecto, generalmente la más utilizada en Cuba es la siguiente:
1. Principios del Derecho Judicial Orgánico:
    - Participación Popular
    - Juez Ordinario
  2. Principios del Proceso
    - Relativos a la estructura del proceso (Igualdad-Contradicción)

- Relativos al objeto del proceso(Legalidad-Oportunidad, Inquisitivo-Acusatorio)
  - Relativos a la introducción de los hechos (aportación-investigación)
  - Relativos a la valoración de la prueba (Prueba tasada-Libre valoración de la prueba)
  - Relativos al régimen de Recursos
3. Principios del Procedimiento:
- Relativos a la forma de los actos procesales(escrito-oral)
  - Relativos a la relación del órgano jurisdiccional con el objeto procesal ( mediación-inmediación)
  - Relativos a la comunicación de las actuaciones (secreto-público).

Para mayor información véase: Mendoza Juan: “Principios del Proceso Penal” en Temas para el estudio del Derecho Procesal Penal, La Habana, Editorial Félix Varela, 2003, pp 51.

[30] Declaración Universal de los Derechos Humanos artículo 11, en Instrumentos Internacionales sobre Derecho Humanos ratificado por Cuba, La Habana, Mars Editores S.A pp 8

[31] Bodes Torres Jorge “El juez, la norma y el Debido Proceso”, Ponencia, Unión Nacional de Juristas de Cuba.

[32] Artículo 1 de la Ley de Procedimiento Penal (actualizada), la Habana, Editorial del Ministerio de Justicia, 2003, pp5

[33] Arranz Castellero Vicente Julio. Op.Cit (8) pp 62

[34] Op.Cit (27) artículo 2, pp 6

[35] Constitución de la República de Cuba, artículo 59.

[36] Ver Artículos del 160-166, 380-Ley de Procedimiento Penal.

[37] La Ley adjetiva cubana no realiza distinción entre imputado, procesado, acusado, como si lo realizan otras legislaciones como por ejemplo la española....., pues si bien la norma procesal menciona detenido artículo.... y acusado....., desde el primer momento que se le toma declaración se le nombra declaración del acusado, sin tener en cuenta la fase del proceso, aspecto que debería precisarse, no solo por una cuestión etimológica sino por la trascendencia jurídico procesal.

[38] Para mayor información verse a R. Hefendehl: “Debe el derecho Penal ocuparse de riesgos futuros”, Anales de Derecho, Universidad de Murcia, No.19.

[39] Mir Puig, Santiago: *Derecho penal, parte general*, 5ª. Edición, Barcelona, Ed. Reppertor, 1998, pp. 89.

[40] Roxin, Claus: *Derecho penal, parte general-fundamentos, la estructura de la teoría del delito*, 2ª. Ed, Tomo I, Madrid, Ed. Civitas, 1997, traducción al castellano de Luzón Peña, Diego- Manuel, Díaz y García Conlledo, Miguel y De Vicente Remesal, Javier, pp. 320.

[41] Hassemer Winfried: *Fundamentos del Derecho Penal*, Barcelona, España, Bosch, 1984, pp. 37.

[42] Zaffaroni, Eugenio Raúl: *Manual de Derecho Penal*, Buenos Aires, Ediar, 1989, pp. 289.

[43] Roxin Claus: *Derecho Penal Parte General*, Civitas, Madrid, 1997.

[44] Constitución de la República de Cuba. Op. Cit. artículo 40, página 54.

## CONVOCATORIAS

### I COLOQUIO CUBA-BRASIL

#### SOBRE METODOS ALTERNOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

12 Y 13 DE OCTUBRE DE 2015, HOTEL NACIONAL DE CUBA

#### Convocan

- Sociedades Cubanas de Derecho Económico y Financiero, de Derecho Mercantil, de Derecho Internacional, de Ciencias Penales, de Derecho Procesal, de Derecho Civil y de Familia, todas pertenecientes a la Unión Nacional de Juristas de Cuba
- La Facultad de Derecho de la Universidad de La Habana y la Orden de Abogados de Brasil

#### EJES TEMÁTICOS

- Arbitraje Comercial Internacional. El pacto arbitral y la inclusión de terceros. Sede del arbitraje e intervención judicial. Alcance y límites de la facultad cautelar en el arbitraje. Derecho aplicable y “soft law”: los Principios UNIDROIT. La práctica de la prueba y las Reglas de la IBA. El laudo arbitral
- Arbitraje Inversionista-Estado. Los tratados de inversión. Arbitrabilidad y Orden Público
- Arbitraje *ad hoc* e institucional
- Conciliación y Mediación. Eficacia jurídica de los acuerdos
- La solución de conflictos en materia medio ambiental por la vía de los métodos alternos
- La mediación en el ámbito familiar
- La mediación en el ámbito penal, la justicia restaurativa

El Coloquio está abierto a profesionales y estudiantes de Derecho, y de otras ciencias afines a las temáticas convocadas y a todo aquel que estudie, investigue y trabaje desde sus respectivas disciplinas, los ejes temáticos abiertos en la presente convocatoria, con la posibilidad de incluir otros relacionados con los métodos alternos de solución de conflictos

Dra. Johana Odriozola Guitart, Coordinadora  
 Presidenta de la Sociedad Cubana de Derecho Económico y Financiero de la UNJC  
 Calle 21 No. 552, esq. a D, Vedado, Plaza, La Habana, Código Postal 10400  
 Tel: (537) 932-9680 // 832-7562  
 E.mails: [unjc@unjc.co.cu](mailto:unjc@unjc.co.cu) // [johana@mep.cu](mailto:johana@mep.cu) // [biblioteca1@unjc.co.cu](mailto:biblioteca1@unjc.co.cu)

Ms C. Ana María Pozo Armenteros, Comité Organizador  
 Calle 21 No. 552, esq. a D, Vedado, Plaza, La Habana, Código Postal 10400  
 Tel: (537) 832-9680 // 832-7562  
 E.mails: [unjc@unjc.co.cu](mailto:unjc@unjc.co.cu) // [biblioteca1@unjc.co.cu](mailto:biblioteca1@unjc.co.cu) // [johana@mep.cu](mailto:johana@mep.cu) /

## X ENCUENTRO INTERNACIONAL:

### COMERCIO EXTERIOR E INVERSIÓN EXTRANJERA

Del 14 al 16 de octubre de 2015, Hotel Nacional de La Habana, Cuba

### Convocan

Sociedades Cubanas de Derecho Económico y Financiero, de Derecho Mercantil y de Derecho Internacional de la Unión Nacional de Juristas de Cuba y la

Facultad de Derecho de la Universidad de La Habana

### Auspician

- Centro de Investigaciones de la Economía Mundial
- Centro de Estudios de la Economía Cubana
- Instituto Nacional de Investigaciones Económicas
- Corte Cubana de Arbitraje Comercial Internacional
- Ministerio de Comercio Exterior y la Inversión Extranjera

### EJES TEMÁTICOS

**Comercio exterior:**

1. El control del comercio exterior y los nuevos actores económicos.
2. La contratación en el marco del comercio exterior:
  - La compraventa internacional
  - El seguro internacional de las cargas
  - La transportación
  - Los contratos de intermediación
  - La elección de foro y del derecho aplicable
  - Arbitraje institucional y arbitraje *ad hoc*

**Inversión extranjera:**

1. Las zonas especiales de desarrollo
2. La IED, los recursos naturales y el medio ambiente
3. La IED y el desarrollo local.
4. Los acuerdos internacionales de inversión
5. Los “contratos de estado”.
6. La “cláusula sombrilla” (*umbrella clause*)
7. La elección de derecho y derecho imperativo.
8. El orden público en Cuba.
9. La elección de foro y los límites de la imperatividad.
10. El arbitraje inversionista-estado: lo público y lo privado.

El Encuentro está abierto a profesionales y estudiantes de Derecho, y de las ciencias económicas, y a todo aquel que estudie, investigue y trabaje desde sus respectivos enfoques los temas abiertos en la presente convocatoria.

Para mayor información contactar a:

Dra. Johana Odriozola Guitart

Coordinadora

Presidenta de la Sociedad Cubana de Derecho Económico y Financiero de la UNJC

Calle 21 No. 552, esq. a D, Vedado, Plaza, La Habana, Código Postal 10400, Tel: (537) 832-9680 // 832-7562

E.mails: [unjc@unjc.co.cu](mailto:unjc@unjc.co.cu) // [johana@mep.cu](mailto:johana@mep.cu) // [biblioteca1@unjc.co.cu](mailto:biblioteca1@unjc.co.cu),

MsC Ana María Pozo Armenteros

Comité Organizador

E.mails: [unjc@unjc.co.cu](mailto:unjc@unjc.co.cu), // [biblioteca1@unjc.co.cu](mailto:biblioteca1@unjc.co.cu) // [johana@mep.cu](mailto:johana@mep.cu)

---

**A la venta en la librería de la sede nacional de la UNION DE JURISTAS DE CUBA Calle 21 no. 552, esquina a D, Vedado, Plaza, La Habana**

❖ **COMPILACION DE DISPOSICIONES DE LA ACTIVIDAD NOTARIAL Y DEL REGISTRO CIVIL. Compiladora: Ms C. Olga Lidia Pérez Díaz. Dirección de Notarías y Registro Civiles. Ministerio de Justicia de la República de Cuba, 2012**

❖ **CIEN PROBLEMAS DE LA PRUEBA JUDICIAL EN LO CIVIL, Ariel Mantecón Ramos , Ediciones ONBC, La Habana 2014**

❖ **DERECHO AGRARIO Y DESARROLLO RURAL SOSTENIBLE. Miriam P. Velazco Mugarra. Ediciones ONBC, La Habana, 2013**

❖ **LEY DEL MEDIO AMBIENTE. LEY No. 81. LA LEGISLACION AMBIENTAL CUBANA EN MÁS DE 350 PREGUNTAS Y RESPUESTAS. Angel Fernández-Rubio Legrá. Ministerio de Justicia de la República de Cuba, 2012**

❖ **LEY No. 109. CÓDIGO DE SEGURIDAD VIAL. Ministerio de Justicia de la República de Cuba, 2013**

❖ **LEY DE SEGURIDAD SOCIAL Y SU REGLAMENTO. Ministerio de Justicia de la República de Cuba, 2012**

❖ **DECRETO-LEY No. 304 "DE LA CONTRATACIÓN ECONÓMICA" . Ministerio de Justicia de la República de Cuba, 2013**

❖ **DECRETO-LEY NO. 302 MODIFICATIVO DE LA LEY No. 1312 "LEY DE MIGRACIÓN" DE 20 DE SEPTIEMBRE DE 1976 . Ministerio de Justicia de la República de Cuba, 2013**

❖ **REVISTA CUBANA DE DERECHO No. 42, julio-diciembre 2013 y No. 43, enero-junio 2014 Editada por UNION NACIONAL DE JURISTAS DE CUBA**

❖ **ESCRITOS SOBRE DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL. Homenaje cubano al Profesor Héctor Fix-Zamundío en sus 50 años como investigador del Derecho. Andry Matilla Correa y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coordinadores). Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, Universidad Autónoma de México, Facultad de Derecho de la Universidad de La Habana y Unión Nacional de Juristas de Cuba, 2012**

❖ **COMPILACIÓN DE DISPOSICIONES DEL CGTSP, Carlos Manuel Díaz Tenreiro y Yanet Alfaro Guillén. Ediciones ONBC, La Habana 2013**

❖ **ESTUDIOS SOBRE EL PROCESO PENAL, Danilo Rivero García, Ediciones ONBC, La Habana 2014**

❖ **DVD - EL DERECHO PENAL DE LOS INICIOS DEL SIGLO XXI EN LA ENCRUCIJADA ENTRE LAS GARANTIAS PENALES Y EL EXPANSIONISMO**

**IRRACIONAL. LIBRO HOMENAJE AL DR. RAMÓN DE LA CRUZ OCHOA. MEMORIAS DEL IX ENCUENTRO INTERNACIONAL DE LA HABANA 2014, ESCUELA DE VERANO SOBRE TEMAS PENALES CONTEMPORÁNEOS Y X CONGRESO INTERNACIONAL DE LA SOCIEDAD CUBANA DE CIENCIAS PENALES**

❖ **ESTUDIOS CUBANOS SOBRE DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS. Caridad del Carmen Valdés Díaz, Ediciones ONBC, La Habana 2014**

❖ **EL DERECHO PENAL DE LOS INICIOS DEL SIGLO XXI EN LA ENCRUCIJADA ENTRE LAS GARANTÍAS PENALES Y EL EXPANSIONISMO IRRACIONAL. COLECTIVO DE AUTORES, EDICIONES ONBC, La Habana 2014**

## **PUBLICACIONES**

### **Comentarios**

- *CIEN PROBLEMAS DE LA PRUEBA JUDICIAL EN LO CIVIL. Ariel Mantecón Ramos. Ediciones ONBC, La Habana, 2014. Este libro es una selección de interrogantes relativas al Derecho Probatorio, identificadas por el autor en el mundo práctico y en escenarios docentes o profesionales, que se ordenan y sistematizan a la luz del aparato categorial de esta disciplina. Con un sólido soporte teórico y doctrinal, el texto penetra en el complejo entramado de la prueba para ofrecernos soluciones o propuestas, que serán de utilidad tanto para el jurista practicante, como para el lector no iniciado en los temas procesales, a quien la estructura sencilla, el lenguaje asequible y el ritmo fluido de la obra, le facilitarán el acercamiento al mundo de la prueba judicial en lo civil.*
- *SINDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL Y JUSTICIA RESTAURATIVA, de la autoría del Dr. Miguel Angel Soto Lamadrid, es un estudio interdisciplinario de la familia, del divorcio y del proceso de alejamiento del padre no custodio. Como bien se señala el prólogo del Dr. Jorge Pesqueira Leal, el autor muestra su erudición en cada uno de los tres capítulos de su obra. Comienza por analizar la familia y sus manifestaciones, con un enfoque sistémico, ponderando la capacidad de los subsistemas conyugal, paterno filial y fraterno, profundamente comprometidos en los casos de divorcio, como también la asignación de la custodia, el régimen de visita y la custodia compartido. Seguidamente, en el segundo capítulo aborda con amplitud el proceso y la instalación del síndrome de alienación parental en los hijos, advirtiendo que el padre alienante tiene cómplices, no sólo en la familia de origen, sino en el legislador, los jueces y los peritos quienes pueden legitimarlo o incluso provocarlo. En el tercer y último capítulo nos ilustra sobre la dinámica y bondades de los medios alternos de solución de conflictos y la necesidad de recurrir a éstos desde los primeros síntomas del proceso alienante, a fin de que los mediadores identifiquen e intervengan con la neutralidad e imparcialidad que el método reclama. El Dr. Soto Lamadrid es Licenciado en Derecho por la*

*Universidad Autónoma de Sonora, México; Dr. en Derecho Penal y Criminología por la Universidad de Roma, Italia; Dr. en Derecho Internacional Público, por la Universidad Complutense de Madrid, España y Dr. en Derecho Civil y Especialista en Derecho de Familia, por la Universidad de Buenos Aires, Argentina.*

- *MIGRACION Y DERECHOS HUMANOS. Alex Munguía Salazar. Benemérita Universidad Autónoma de Puebla y El Errante Editor. Primera Edición 2014. Puebla, México. En este libro se realiza un análisis del proceso mundial de la migración internacional, lo que representa para el sistema de producción mundial y lo que representa en términos de costos de vidas de los trabajadores migrantes. Se hace un análisis sobre la situación de los trabajadores migrantes en el mundo de hoy en día sobre el carácter de vulnerabilidad de los mismos, tanto la vulnerabilidad estructural como cultural. Sin dejar de lado el estudio de los factores que multiplican el grado de vulnerabilidad de los trabajadores migrantes en su tránsito y su establecimiento en las sociedades receptoras, como son el estatus migratorio, el origen étnico, el género y la edad. Se analizan los diversos instrumentos internacionales que son aplicables a los trabajadores migrantes en su condición migratoria de documentados o indocumentados. El autor se centra en el análisis del sistema universal de protección de derechos humanos y laborales de los trabajadores migrantes, como lo son los órganos jurisdiccionales de la Organización de Naciones Unidas y los instrumentos de derechos humanos que se han dado en su seno. Igualmente los convenios que se han establecido en la Organización Internacional del Trabajo (OIT), sin dejar de lado el análisis sobre los instrumentos de protección a los trabajadores migrantes en el ámbito regional, como lo han sido los instrumentos de derechos humanos en el ámbito de la Organización de Estados Americanos (OEA). En su última parte se hace un análisis y evaluación de la Convención internacional sobre los derechos de todos los trabajadores migrantes y sus familias, como el instrumento más importante y aglutinador de todos los anteriores instrumentos internacionales de las Naciones Unidas, de carácter universal y regional, como el instrumento que debe regir las políticas migratorias de todos los Estados, independientemente que sean de expulsión, de tránsito o receptores.*
- **Nota: Estos títulos podrán ser consultados en la Biblioteca "Dr. Francisco Varona Duque Estrada" en la sede nacional de la Unión de Juristas de Cuba, sita en Calle 21, esquina a D, Vedado, Plaza, La Habana**