

Programa para un nuevo ordenamiento político, jurídico y económico en una transición democrática en Cuba

Primera versión¹

El presente documento es un trabajo del proyecto Estado de Sats con profesionales y estudiosos del tema Cuba, que realizan su labor desde el anonimato. Agradecemos igualmente a otros analistas que aportaron sugerencias y comentarios a este programa.

Introducción

Una vez desterrada la dictadura, el proceso de transición hacia la democracia en Cuba implicará transformaciones de gran complejidad. Para dar paso, de manera efectiva, a un Estado de Derecho, es imprescindible conocer las dinámicas y estructuras que existen hoy en nuestra nación.

Comprender cómo rige el totalitarismo en la Isla implica también conocer los mecanismos que han creado los cubanos para sobrevivir al sistema, que abarcan comportamientos en lo político y social hasta estructuras de la economía informal. Así mismo, el crecimiento y fortalecimiento de la mayor parte de nuestra diáspora, a solo 90 millas hace de nuestra nación un caso sui generis.

En este texto identificamos en el espurio aparato legal y jurídico del castrismo las bases formales de las violaciones de los derechos y libertades fundamentales y exponemos nuestra visión y propuestas para la construcción de la democracia en nuestra nación.

Asumimos las relaciones interestatales e internas de cada nación, en términos de Estado de Derecho, democracia, legitimidad, derechos y libertades fundamentales como el conjunto de principios y valores que deben expresar la dignidad plena del hombre y el imprescindible equilibrio ciudadano-poderes públicos.

Tomamos como referencia la letra de los Pactos de Derechos Humanos de la ONU y otros instrumentos jurídicos internacionales, comentarios generales e informes de órganos de Tratados y fundamentos de nuestra historia para enmarcar nuestras propuestas.

Partimos del hecho, de que, en un momento inicial, un gobierno de transición debe reconfigurar con celeridad y carácter transitorio algunas de las llamadas instituciones y sistema jurídico y legal que operan en la actualidad, en aras de evitar la ingobernabilidad y disfuncionalidad.

Visualizar ese escenario futuro, requiere dar respuesta a un grupo de cuestionamientos fundamentales:

¹ Prohibida la reproducción total o parcial de este documento, por cualquier medio, sin previo consentimiento de Estado de Sats

- ¿Qué pasos urgentes dar ante el fin de la dictadura?
- ¿Qué derogar, transformar o mantener del “sistema jurídico y legal” operante y de las estructuras estatales?
- ¿Cuáles serían los elementos básicos a implementar en cuanto a derechos y libertades fundamentales?
- ¿Qué pasos dar en el sector económico para impedir un colapso y remontar el estado paupérrimo de la economía?

Mostramos un mapeo y nuestras propuestas en sectores y tópicos claves como:

- 1) Soberanía, democracia y organización del poder estatal
- 2) Derecho a participar en la gestión gubernamental, directamente o por medios de representantes, mediante procesos electorales democráticos
- 3) Instituciones nacionales de protección y promoción de Derechos Humanos
- 4) Relación entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno. Sistema de incorporación
- 5) Derecho a la libertad y a la seguridad personal. Debido proceso
- 6) Libre ejercicio de la abogacía
- 7) Libertad de opinión, expresión y prensa
- 8) Libertad de reunión, manifestación y asociación
- 9) Libertades Económicas: derechos de propiedad y liberalización
- 10) Derecho a la sindicalización y a la negociación y acciones colectivas
- 11) Derecho a la educación y a la diversidad ideológica
- 12) Salud, pensiones y seguridad social

El presente estudio plasma una visión y estrategia que evolucionará de acuerdo a los posibles escenarios que se desarrollen en nuestro país. Es decir, estamos frente a un texto vivo.

La presente versión es una primera entrega de este programa. Para una segunda o subsecuente, añadiremos algunos temas que se encuentran en elaboración y constituyen columnas de la transición:

- a) Partidos políticos
- b) Sistema Electoral
- c) Justicia transicional
- d) Fuerzas Armadas
- e) Ministerio del Interior y Seguridad del Estado

Es preciso aclarar que, a pesar del carácter ilegítimo del actual sistema imperante, haremos alusión a los órganos de poder, organismos y cuerpos jurídicos por sus denominaciones oficiales con el propósito de una lectura comprensible y fluida.

Encuadre preliminar

Cuba fue uno de los Estados que enarbó, desde su promulgación el 10 de diciembre de 1948, la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH). Lamentablemente este documento es solo orientativo, sin carácter obligatorio o vinculante.

A fin de lograr un mayor compromiso de las naciones en torno al cumplimiento de los principios básicos de la DUDH, la Asamblea General de Naciones Unidas promulgó, en diciembre de 1966, dos Tratados Internacionales de los que se derivan obligaciones concretas a las partes que se sometan a su cumplimiento. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). Esos instrumentos jurídicos entraron en vigor en 1976 y vinculan su observancia a partir de su ratificación o adhesión. Ambos documentos y la Declaración Universal conforman la Carta Internacional de los Derechos Humanos.

No obstante, el tema relativo a los Derechos Humanos no se agota en la Carta Internacional de Naciones Unidas, pues existe un complejo entramado legal e institucional que abarca diversos instrumentos jurídicos internacionales, órganos de tratados con su respectiva competencia, procedimientos especiales, informes, dictámenes, comentarios generales, etc. A ello se añaden las organizaciones regionales con las particularidades de su idiosincrasia étnica y cultural.

En un sistema tan heterogéneo y no siempre armónico, la búsqueda de estándares internacionales no resulta un proceso sencillo, sin embargo, existen patrones generales a los que la diversidad de criterios e interpretaciones no pueden estar ajenos e incluso normas de interpretación unilateral e imperativa, como los denominados “ius cogens”. Por ello, la cuestión de Derechos fundamentales ha sido un cuestionamiento recurrente en disímiles escenarios al poder que rige en Cuba desde el año 1959.

El 28 de febrero de 2008 Felipe Pérez Roque, enviado de Raúl Castro, firmó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, mostrándose aparentemente receptivo a su posterior ratificación o adhesión. Como en dichos pactos se establece el compromiso de los Estados partes a adoptar las disposiciones legislativas para hacer efectivos los Derechos que en ellos se reconocen -no garantizados en el derecho interno-, tal acto no pasó inadvertido y hubo quienes lo interpretaron como una muestra de voluntad política para realizar cambios.

En el primer Examen Periódico Universal llevado a cabo en el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas (CDH), del 2 al 13 de febrero de 2009, el “gobierno de Cuba” apoyó la recomendación de “proseguir sus actividades para adaptar, reforzar y hacer compatible la legislación nacional con sus obligaciones internacionales” y se comprometió a dar respuesta a las recomendaciones relativas a “ratificar y poner en práctica lo antes posible tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como el de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y acelerar su ratificación, así como a cursar y poner en marcha invitaciones permanentes a todos los procedimientos especiales del CDH,

particularmente los encargados de los defensores de Derechos Humanos, la libertad de opinión y expresión y la libertad de religión o de creencias y a la independencia de magistrados y abogados”, entre otras, aún postpuestas por el poder insular.

Otro acontecimiento de particular interés ocurrido en el año 2009 fue la Resolución AG No. 2438 del 9 de junio de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA) que dispuso: “dejar sin efecto la Resolución VI de 31 de enero de 1962, a través de la cual se excluyó al Gobierno de Cuba de su participación en el sistema interamericano y enunciar que la participación de la República de Cuba en la OEA sería resultado de un proceso de diálogo iniciado a solicitud del Gobierno de la República de Cuba”.

El poder imperante en Cuba y la OEA mantienen la confrontación como resultado de una serie de acontecimientos posteriores a la exclusión de la isla. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) mantuvo su competencia en relación al tema Cuba, a través de la elaboración de informes especiales sobre la situación de los DH en el país, ocho en total: 1962, 1963, 1967, 1970, 1977, 1979, 1983 y 2020. Ello generó una polémica acerca de la competencia de la CIDH. Tomando como argumento que el régimen cubano ya no era titular de Derechos y Obligaciones como miembro de ese organismo ¿por qué monitorear y preocuparse por los sucesos del país excluido?

A la referida cuestión de competencia, la CIDH fundamentó su facultad en que la Resolución VI de 31 de enero de 1962: “excluyó al gobierno de Cuba, no al Estado que es la persona en términos de Derecho internacional; además, Cuba no ha denunciado la Carta de la OEA y, por tanto, aún es parte integrante de ese Tratado”. Tal argumentación posibilitó que, además de los informes especiales, se llevaran a cabo diversas Audiencias de Situación General, Medidas Cautelares, etc. Es por ello que la Resolución AG No.2438 de 9 de junio de la Asamblea General de OEA del 2009, representó un giro radical del enfoque de este organismo internacional hacia Cuba, basado en la expectativa de integración al Sistema interamericano mediante la incorporación de posibles cambios democráticos en el orden nacional.

La posible reintegración del régimen cubano a la OEA implicaba su incorporación a la Convención Americana de Derechos Humanos, “Pacto de San José de Costa Rica”, que al igual que los pactos de la ONU dispone en su artículo 2 el Compromiso de los Estados partes de armonizar el Derecho nacional a las disposiciones del instrumento internacional.

Las condiciones para armonizar el “ordenamiento interno” y su posterior integración estaban creadas, sin embargo, cuatro años después de la firma de los Pactos en el Informe Nacional presentado en el segundo Examen Periódico Universal del CDH de Naciones Unidas, llevado a cabo del 22 de abril al 3 de mayo de 2013, se ofreció la siguiente justificación:

“Diversos instrumentos de derechos humanos y otros relacionados con ese tema están transitando análisis y procesos ordinarios de consultas y conciliaciones con los organismos e instituciones nacionales implicadas, con vistas a la futura adhesión y/o ratificación... en

Cuba el proceso de ratificación es muy riguroso...”.

Tal explicación fue una excusa sin sustento en el extremadamente sencillo proceso de aprobación y ratificación de Tratados Internacionales dispuesto en el Decreto Ley No. 191, complementario de los artículos 90 m) y 98 ch) de la “Constitución de la República” de 1976. Mientras en la de 2019 aparece en los Artículos 122 ñ) y el 137 d).

En el último Examen Periódico Universal efectuado ante el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas (CDH), en mayo de 2018 el “gobierno de Cuba”, asumió la misma postura defensiva y dilatoria en torno a la ratificación de los aludidos Instrumentos Jurídico Internacionales.

El 10 de abril de 2019, entró en vigor un nuevo texto constitucional, sobre el que se había anunciado con euforia que incluiría cambios sustanciales de representarían una supuesta actualización del modelo político, económico y social. Sin embargo, el documento mantiene los mismos lastres totalitarios sin dar margen a la diversidad ideológica y al pluralismo político que existe en toda sociedad, incluida la nuestra. En su parte dogmática siguen suprimiendo derechos y libertades fundamentales reconocidos por los instrumentos internacionales antes mencionados. En el marco económico no libera las fuerzas productivas y mantiene el ineficiente monopolio estatal de la actividad económica.

El nuevo texto sostiene al Partido Comunista “martiano, fidelista y marxista-leninista”, como única variante de asociación política, dirigida de forma vertical y piramidal por una élite, con un estatus supra estatal y social.

No se debe omitir que más allá de lo formal o lo plasmado en letra, en Cuba impera un sistema controlado, en primera instancia, por una vieja élite militar, acompañada de familiares y cercanos aliados, que dispone de los órganos de la Seguridad del Estado como su brazo principal para ejercer un férreo control sobre toda la sociedad. Esta élite militar controla las llamadas instituciones e individuos, incluyendo al Partido Comunista y sus militantes. Es decir, la estructura real del poder está jerarquizada en tres niveles:

- 1) Élite militar
- 2) Partido Comunista
- 3) Poder Popular ESPECULATIVO

Pasados más de doce años de la firma de los Pactos, su no ratificación, la ausencia de invitaciones permanentes a los procedimientos especiales del CDH y la negativa a iniciar la solicitud para el proceso de diálogo e integración al sistema interamericano y las continuas violaciones de los derechos y libertades como política de Estado, demuestran la ausencia de voluntad política e inercia del sistema. Razones que evidencian que los cambios necesarios no estarán determinados por la gestión de la vieja maquinaria de poder en Cuba, sino por otros actores políticos interesados y capacitados que puedan conducir un proceso real de transición a la democracia.

EL ENCUADRE PRELIMINAR HAY QUE ACTUALIZARLO.

1) Soberanía, democracia y organización del poder estatal

Hoy en día se aluden hasta la saciedad, términos tales como, libertades plenas, democracia, Estado de Derecho e incluso Estado Socialista de Derecho y sobre todo “pueblo” o “poder popular”, la mayoría de las veces en sentido abstracto. Todos los Estados hablan y “actúan” en nombre del pueblo, a veces sin pedirle permiso o a pesar de él. Sin embargo, el concepto más empleado y que ha llegado a convertirse en un arma de doble filo, es el de soberanía.

La soberanía, vista como potestad del Estado de auto-determinar sus destinos e intereses, sin injerencia de terceros países, lo cual es una afirmación válida e incuestionable, también se ha empleado por regímenes totalitarios para impedir o tratar de impedir que se cuestionen sus propias arbitrariedades. Este criterio parcial, relativo a la autodeterminación de los Estados, es lo que se conoce como soberanía Nacional.

No se puede entender qué es soberanía sin responder previamente dos interrogantes. La primera: ¿Quién es el soberano? En el presente nadie osa negar que el soberano es el pueblo, del cual dimanar todos los poderes del Estado, incluso los regímenes totalitarios se atribuyen tal virtud o condición. Ello es lo que se denomina Soberanía popular.

La segunda interrogante sería: Qué tipo de Estado ostenta el poder (democrático de derecho, totalitario u algún término intermedio) ¿Cómo o qué parte de ese soberano (pueblo) ejerce el poder de forma efectiva?

La respuesta a esta segunda pregunta, conlleva una elaboración más compleja. De acuerdo al creador del término “soberanía Popular”, (Jean-Jacques Rousseau, en su obra “El Contrato Social”) el soberano y la soberanía radicaban en el pueblo y su ejercicio se hacía efectivo a través de la “voluntad general”. Este término aludía a la voluntad de la mayoría y al sometimiento de la minoría de tan importante gestión. Este criterio ha evolucionado, ya que demostró ser excluyente y arbitrario, pues, qué hay de los intereses y derechos a intervenir en la vida pública de la o las minorías. Máxime cuando los términos cuantitativos, son constantemente variables.

A pesar de que cada nación posee su propia cultura, identidad e historia y sus pobladores, generalmente, cuentan con rasgos distintivos autóctonos; los seres humanos en su individualidad somos únicos e irrepetibles. Diversos. Somos diferentes tanto en rasgos físicos como en intereses de todo tipo, incluidos los políticos. Por tanto, no puede existir una nación uniforme ni una voluntad única.

Por tanto, la soberanía o su ejercicio efectivo abarca tanto a la mayoría circunstancial como a aquellos sectores que no representen la generalidad. Todos deben tener derecho a participar, en condiciones de igualdad, en la dirección de los asuntos públicos, directamente o a través de representantes. Debido a ello, dos de sus rasgos son la inclusión y la tolerancia en la diversidad. Por tanto, un Estado soberano y democrático es aquel en el que participen

directamente o estén representados todos los sectores cuantificables en sus debidas proporciones o porcentos.

No existe soberanía popular o democracia en una nación, donde solo hay cabida para un grupo, un individuo o una ideología que excluye, denigra e incluso criminaliza a los sectores sociales que se le opongan. Este, lamentablemente, es el caso de Cuba por casi seis décadas.

El espurio texto constitucional promulgado recientemente, lejos de diversificar y democratizar la nación, busca pasar de un sistema que funcionaba a nivel unipersonal, a otro donde imperará con carácter único y excluyente a cualquier alternativa política, la hegemonía de la única asociación política permitida: El Partido Comunista.

El texto, a pesar de que enuncia el “disfrute de la libertad política”, la afirmación de que “la soberanía reside en el pueblo, del cual dimana todo el poder del Estado”, así como que todos tienen derecho a participar en la dirección del Estado, tanto directamente como a través de representantes (artículos 1,3 y 204, respectivamente); niega todos estos presupuestos en su artículo 5:

“El Partido Comunista de Cuba, único, martiano, fidelista y marxista-leninista, vanguardia organizada de la nación cubana, sustentado en su carácter democrático y la permanente vinculación con el pueblo, es la fuerza dirigente superior de la sociedad y el Estado...”

Para comprender el rol supra estatal del partido, podríamos remitirnos a sus estatutos.

- En el capítulo I, preámbulo de los estatutos aparecen expresiones como: el PCC es “la máxima expresión de la voluntad unitaria del Pueblo cubano” ...” Partido único, fruto de la unidad de la nación cubana...” “...desarrolla su vida interna sobre la base de la observación más rigurosa del principio leninista del centralismo democrático...”
- En su artículo 18 declara que “es incompatible con los principios organizativos del partido la existencia de fracciones...”
- El artículo 57 decreta: “El trabajo del partido en las Fuerzas Armadas Revolucionarias y el Ministerio del Interior es dirigido por el primer secretario del Comité Central del Partido Comunista de Cuba.”
- El artículo 58 dispone: “Las organizaciones de base y los organismos políticos en las Fuerzas Armadas y el Ministerio del Interior mantienen estrechos vínculos con los organismos territoriales del partido”.
- El artículo 60 establece que: “El partido orienta y dirige el trabajo de las organizaciones de masas y sociales...”

En relación al rol impuesto al partido, resulta evidente que con independencia de la estructura que se les otorgue a los órganos presuntamente encargados de las principales funciones del Estado; la existencia de este ente impide que se desconcentre y limite el poder del Estado. Su élite es el núcleo y la esencia de la centralización y el totalitarismo estatal. En sus propios estatutos se expresa su papel rector de las fuerzas armadas y el Ministerio del Interior, así como de las llamadas “organizaciones de masas y sociales”. Estas últimas, ficción jurídica, para aparentar una falsa sociedad civil.

De todo ello podemos concluir que se impone al Partido en una posición supra estatal y social, en una especie de Olimpo, por encima del pueblo, es decir, el soberano y de cualquier institución del estado. Se erige única organización político-ideología que excluye cualquier forma de asociación y participación en la vida política de la nación.

Al adjetivar de martiano al partido comunista distorsionan el pensamiento de Martí que no comulgaba con ningún tipo de autoritarismo, ni con la ideología marxista o socialista expuesto lucidamente en su artículo La futura esclavitud sobre el tratado del filósofo inglés Herbert Spencer alusivo al socialismo.

Invocan una supuesta “voluntad unitaria del pueblo cubano”, cuando tal afirmación es un imposible. Millones de cubanos no podemos tener la misma voluntad e intereses políticos. Sin embargo, no permiten el pluralismo y la diversidad, para un verdadero ejercicio de soberanía popular, ni un Estado democrático, “con todos y para el bien de todos”, como anhelara nuestro apóstol.

Valdría la pena invocar a otro prócer de la nación, Ignacio Agramonte y Loynaz, redactor de nuestra primera Ley Fundamental, la Constitución de Guáimaro de 10 de abril de 1869, cuya figura y pensamiento también han sido manipulados. En su discurso de investidura del grado de Licenciado en Derecho Civil y Canónico, titulado “Sabatina”, ante el claustro de la “Real Universidad de La Habana”, dijo:

“La centralización llevada hasta cierto grado, es por decirlo así, la anulación completa del individuo, es la senda del absolutismo... hace desaparecer ese individualismo, cuya conservación hemos sostenido como necesaria a la sociedad. De allí al comunismo no hay más que un paso; se comienza por declarar impotente al individuo y se concluye por justificar la intervención de la sociedad en su acción destruyendo su libertad, sujetando a reglamento sus deseos, sus pensamientos, sus más íntimas afecciones, sus necesidades, sus acciones todas.”

Un Estado de derecho, a pesar de funcionar como un todo interrelacionado, debe tener su presupuesto esencial en la separación de funciones o facultades principales (Ejecutiva, legislativa y Judicial), asignada a instituciones diferentes que se autorregulen y limiten indistintamente. Ello es la única forma de estructurar el poder de modo tal que no recaiga en un solo sujeto u organismo, evitar la arbitrariedad y garantizar la correlación de fuerzas.

Examinemos a continuación si ello se cumple en la nueva “Constitución”:

1.-En el artículo 102, se instituye a la Asamblea Nacional del Poder Popular (órgano legislativo como “órgano supremo del Poder del Estado” que representa a todo el pueblo y expresa su voluntad soberana. Ello nos indica que el proyecto de constitución se pronuncia, en apariencia, hacia un sistema de gobierno parlamentarista.

En los modelos parlamentaristas clásicos, el foco de poder reside en el Parlamento, encargado de controlar al Presidente del gobierno y demás miembros del Ejecutivo, limitando su poder, aunque el Jefe de Estado no se supedita al Legislativo. Es el modelo típico, aunque no exclusivo, de las monarquías constitucionales.

A diferencia del modelo parlamentarista, en la presunta estructura de mando en Cuba el foco de poder radica en la élite del Partido Comunista. La duda que pueda existir, se despeja de forma simple: La Asamblea Nacional del Poder Popular es “el órgano supremo del poder del Estado”, mientras el Partido Comunista es la “fuerza dirigente superior del Estado”. Lo cual quiere decir que el partido, como ya hemos afirmado, se encuentra más allá de estado, en un nivel superior (supra estatal)

El Consejo de Estado, constituye una élite selecta de la Asamblea Nacional, es su órgano permanente y la representa entre uno y otro período de sesiones, la Asamblea sólo se reúne de forma ordinaria dos veces al año.

En la nueva constitución que impondrán el Presidente, vicepresidente y secretario de la Asamblea, también los son del Consejo de Estado, según el artículo 121. Precepto en el que se pretende una separación de funciones entre este órgano, el ejecutivo y el judicial al expresarse que “No podrán integrar el Consejo de Estado los miembros del Consejo de Ministros, ni las máximas autoridades de los órganos judiciales, electorales y de control estatal.”

2.- La supuesta separación de funciones es solo en el marco de las apariencias, ya que los cargos de Presidente de la República, Vicepresidente, y miembros del Consejo de Ministros no podrán conformar el Consejo de Estado, pero sí forman parte de la Asamblea Nacional u órgano presuntamente legislativo. Analicemos:

- El Consejo de Ministros es, según el artículo 133, el máximo órgano ejecutivo y administrativo y constituye el Gobierno de la República. El Jefe del Gobierno y por tanto del ejecutivo, es designado por la Asamblea a propuesta del Presidente de la República. El Primer Ministro requiere además ser parte de la Asamblea (artículos 141 y 143) Forma parte también del legislativo, aunque ello puede ser típico en un sistema parlamentarista.
- En cuanto al resto de los miembros del Consejo de Ministros, no se dice ni se niega que tengan que ser diputados de la Asamblea, pero sí que es esta quien los designa a propuesta del Presidente de la República. Lo cual da la posibilidad de que también sean diputados y parte del legislativo.

- El Presidente de la República, Jefe de Estado, es elegido por la Asamblea entre sus diputados (artículo 126). También forma parte del legislativo. Ello si es totalmente atípico con un sistema parlamentarista.
- El Vicepresidente de la República, se elige de la misma forma que el presidente (artículo 129). También es diputado y forma parte del legislativo.

De acuerdo a estas particularidades, podemos afirmar, que si el Jefe de Gobierno y tal vez los miembros o algunos miembros del Consejo de Ministros, el Presidente y el Vicepresidente de la República, también son diputados de la Asamblea Nacional, además de otros cargos que potencialmente puedan tener, excepto en el Consejo de Estado, entonces no existe ni siquiera en teoría una división real entre las funciones o poderes legislativo, ejecutivo y judicial.

Se debe tomar en cuenta que las máximas figuras de instituciones como: Consejo de Estado, Presidencia de la República y consejo de Ministros, son a su vez parte del Buró Político del Partido Comunista, regido por sus propios estatutos y lineamientos al que tributan, primariamente, total obediencia. De esta manera se garantiza la subordinación de estas instituciones al Partido Comunista.

Otro aspecto que en lo formal demuestra la concentración y centralización del poder, es la fusión y alineamiento de las Fuerzas Armadas y el Ministerio del Interior a las directrices del partido comunista. Los militares en ejercicio también pueden formar parte del legislativo, ejecutivo y de cargos públicos de la organización territorial del Estado. Ello es posible debido a lo dispuesto en el artículo 208 del proyecto, que les atribuye a los miembros de las instituciones armadas el derecho de elegir y ser elegidos, igual que los demás ciudadanos.

En una democracia las funciones de las instituciones militares han de ser, fundamentalmente, relativas a la defensa nacional y el orden interior. No deben intervenir ni parcializarse en procesos políticos y sus miembros no pueden formar parte de los poderes públicos. Con excepción de los tribunales de competencia militar y los ministerios de las Fuerzas Armadas y Ministerio del Interior como miembros del Consejo de Ministros en sus respectivas competencias. Un cuerpo militar profesional cumple sus funciones como institución del Estado y no puede supeditarse ni plegarse a una ideología o grupo político.

3.- El otro presupuesto de la división de funciones o poderes, ha de estar en la existencia de un sistema de tribunales fuerte e independiente con el poder y la autoridad para administrar justicia, libre de presiones externas o políticas.

En Cuba no existe la independencia e imparcialidad del poder judicial, la violación está tanto en la práctica como en la propia ley. En este último aspecto, el formal, la “nueva Constitución” parece en un primer momento dar ciertos pasos, sin embargo, en el desarrollo de su articulado existen ambigüedades y contradicciones que terminan anulando tales

garantías.

El artículo 150 dispone que “los magistrados y jueces, en su función de impartir justicia, son independientes y no deben obediencia más que a la ley”. El 147 le atribuye la función de impartir justicia al pueblo, ejercida en su nombre por el Tribunal Supremo Popular y los demás Tribunales que la Ley instituye. Por su parte, el 148 enuncia que los tribunales constituyen un sistema de órganos estatales, estructurados con independencia funcional de cualquier otro, le atribuye la máxima autoridad judicial al Tribunal Supremo Popular, titular de iniciativa legislativa y potestad reglamentaria, a través de su Consejo de Gobierno, órgano que, en aras de establecer una práctica uniforme en la interpretación y aplicación de la Ley, imparte Instrucciones de obligatorio cumplimiento a todos los tribunales.

La independencia de la judicatura comienza a desmontarse en letra cuando al Consejo de Estado, órgano permanente y por tanto integrante activo de la Asamblea Nacional del Poder Popular, poder legislativo e institución suprema del poder del Estado; se le asigna entre otras funciones la de: “impartir instrucciones de carácter general a los tribunales a través del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular” (artículo 122, inciso m).

Lo expuesto ilustra la dependencia del Sistema judicial al órgano legislativo, pues si el Consejo de Estado, organismo permanente de la Asamblea Nacional, con jerarquía e intereses políticos por naturaleza, imparte instrucciones de carácter general a través del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo y este, a su vez, dicta normas de obligado cumplimiento que se extienden al universo de tribunales que se le subordinan, entonces los jueces ni son independientes ni se subordinan solo a la ley.

En el nuevo texto existen otros tres preceptos que formalmente someten al sistema judicial, funciones que corresponderían a la judicatura se le asignan al órgano legislativo, Asamblea Nacional y Consejo de Estado. Se expone:

- En el artículo 108 inciso e) relativo a las funciones de la Asamblea Nacional, el control de constitucionalidad sobre las leyes, decretos-leyes, decretos presidenciales, decretos y demás disposiciones generales, lo ejerce esta misma institución. El propio órgano legislativo es quien presuntamente se controla a sí mismo. Este rol puede ser útil en razón de control interno; pero una real contrapartida ha de hallarse en un órgano imparcial, sin otra autoridad que la Constitución de la República.

Esta función disminuye formalmente al poder judicial y lo debilita, pues el verdadero control de constitucionalidad y de los derechos y garantías fundamentales del ser humano, ha de corresponder a un Tribunal Constitucional. En un momento posterior del texto fundamentaremos esta afirmación.

- En el propio artículo 108, inciso b), se le asigna a la Asamblea Nacional, la función de “dar a la Constitución y a las leyes, en caso necesario, una interpretación general y obligatoria”. Este mismo rol se le adjudica al Consejo de Estado, en el artículo

122, inciso b), pero solo en relación a las leyes vigentes. Estas son funciones judiciales, no legislativas.

En el caso de la interpretación de la Constitución, en caso de dudas, los razonamientos explicativos deben venir de un Tribunal Constitucional. En relación a las leyes vigentes, en caso de conflicto de intereses entre ciudadanos o entre éstos con las instituciones o entre éstas últimas, la interpretación y aplicación uniforme o casuística ha de emanar de un órgano judicial.

A modo de conclusión en torno al tema judicial, podemos afirmar que aún con las sutiles modificaciones del nuevo texto que funge como Constitución, el sistema de tribunales no es independiente y continúa subordinado tanto a la Asamblea Nacional y su Consejo de Estado como al Partido Comunista, el cual es según el citado artículo 5 “la fuerza dirigente superior del Estado”.

Por último, a fin de demostrar la verticalidad y centralización absoluta, haremos un simple examen del articulado del texto constitucional, relativo a la Organización territorial del Estado y los llamados órganos Locales del Poder Popular.

En el artículo 167, se enuncia que la provincia tiene personalidad jurídica propia a los efectos legales. Luego en el 170, se establece que el Gobierno Provincial está conformado por un Gobernador y un consejo Provincial.

En cuanto al Gobernador Provincial, se enuncia en el artículo 171, que representa al Estado en su Territorio y es el máximo responsable ejecutivo-administrativo en su provincia. Sin embargo, la supuesta descentralización y autonomía, **se troncha en el artículo 170, relacionado con los 128 g) y 175, que expone que, al cargo de Gobernador, se accede por designación de la Asamblea Nacional del Poder Popular (legislativo), a propuesta del Presidente de la República, previamente “electo” por la misma asamblea. A su vez, en el artículo 104 inciso k), se dice la misma asamblea revoca o sustituye a las personas elegidas o designadas por ellas.**

En síntesis, a los Gobernadores Provinciales, los designa, los revoca o los sustituye la Asamblea nacional en base a criterios discrecionales, lealtad o fidelidad política. No cabe dudas que, a semejante cargo público, ha de accederse por sufragio o elección popular de los pobladores de su demarcación territorial y no impuesto por el “órgano supremo del Estado” que a la vez se subordina a su “fuerza dirigente superior”: El Partido Comunista. AHORA ES MUY DIFERENTE, HAY QUE DAR OTRA EXPLICACIÓN.

El cargo de Gobernador estuvo instituido en la Constitución de 1940, texto con el que el nuevo proyecto ha querido establecer paralelismos en torno a la organización territorial del Estado. Por tanto, vale la pena hacer algunas comparaciones.

En el artículo 235 de la Constitución de 1940, el gobernador era elegido por sufragio directo y secreto, entre diversos candidatos provenientes de diferentes fuerzas políticas.

En el texto de 2019, en su artículo 182, en relación al Consejo Provincial refiere que es presidido por el Gobernador e integrado por el vicegobernador (delegido de la misma forma que el gobernador, según artículo 180), los presidentes de asambleas locales, los intendentes y demás miembros designados por ley. El inciso c) del artículo 184, le otorga la facultad de adoptar acuerdos en el marco de la constitución y sus leyes. Sin embargo, estos acuerdos pueden ser revocados por la Asamblea Nacional, suspendidos por el Consejo de Estado, El Presidente de la República y el Consejo de Ministros, artículos 108 g), 122 h), 128 n), y 137 s), respectivamente.

En la Constitución del 40, se regulaba en el artículo 146 que los acuerdos y decisiones, de los gobiernos provinciales, no podían ser anulados ni suspendidos por autoridad gubernativa, pero si impugnados ante los tribunales, tanto por autoridades gubernativas como por cualquier ciudadano que resultase afectado. Sin embargo, en el artículo 246, se le otorgaba derecho al Gobernador, previo acuerdo del Consejo Provincial, de interponer ante el pleno del Tribunal Supremo, recurso de abuso de poder contra las resoluciones del Gobierno Nacional que atentaran contra el régimen de autonomía provincial.

En el texto de 2019, en torno a los municipios, el artículo 168 dispone que el municipio goza de autonomía y personalidad jurídica, cuenta con ingresos propios y las asignaciones que recibe del Gobierno de la República. En el 169, se define su albedrío a la elección de sus autoridades, facultad para decidir sobre la situación de sus recursos y el ejercicio de las competencias con arreglo a la Constitución y las leyes.

La enunciada autonomía municipal, termina reduciéndose al marco estrecho y vertical de la centralización, al otorgarle a la Asamblea Nacional, el Consejo de Estado, el Presidente de la República, el primer ministro y el Gobernador Provincial, la facultad de revocar o modificar los acuerdos o disposiciones de los órganos locales por cuestiones que van desde violaciones de la legalidad hasta razones que “afecten los intereses generales del país”. (arts. 108 h), 122 i), 128 n) y 179 i)

En la constitución del 40, esta formal autonomía, era superada con creces al disponer en su artículo 217, como garantía de la autonomía municipal, que los acuerdos de los órganos o autoridades municipales no podían ser suspendidos por el Presidente, el Gobernador ni otra autoridad gubernativa. Estos acuerdos o resoluciones, sólo podían ser impugnados ante Tribunales de Justicia que resolvían si el organismo u autoridades locales los habían tomado o no, dentro de su esfera de competencia y la Constitución.

Hasta aquí el bosquejo de la situación interna en torno a los temas soberanía y organización del poder estatal vigente en el contexto nacional actual.

Propuesta: Pasos a seguir en una transición, para alcanzar la estructuración del poder de un verdadero Estado soberano y democrático:

- 1) Disolver y prohibir el Partido Comunista Cubano, por haber impuesto una ideología de discriminación, odio y violencia.

El primer paso para democratizar y diversificar la nación, ha de ser, precisamente, eliminar el núcleo centralizador y eje del totalitarismo, el PCC. No habrá un verdadero tránsito hacia una sociedad libre representada en un Estado de Derecho, mientras se mantenga la causa fundamental de su no existencia. Su desmontaje es imprescindible.

- 2) Establecer legalmente las bases para el pluralismo político. Abrir paso a la diversidad ideológica y su efectiva participación en la vida pública, mediante el uso pleno de los derechos de asociación, reunión, expresión y prensa.

La materialización efectiva del ejercicio de la diversidad ideológica y el pluralismo político no pueden lograrse sin el derecho individual y colectivo de los ciudadanos de asociarse según intereses y afinidades políticas, la posibilidad de reunirse y, mediante el uso de los medios de comunicación, transmitir sus ideales y programas. Ello posibilitaría que, en un periodo inicial, los sectores sociales no involucrados directamente en política partidista, conozcan sus alternativas para un futuro proceso electoral competitivo y democrático.

Este paso, en un inicio, deberá hacerse efectivo mediante una reforma provisional a la Ley de Asociaciones y al resto de normas que regulan tales derechos, hasta tanto exista un órgano legislativo que sea capaz de crear los correspondientes cuerpos legales.

- 3) Establecer una separación de poderes provisional dentro de las estructuras estatales existentes en el momento del cambio. Premisa invariable de la descentralización del poder y del futuro gobierno de transición.

No es posible, en un momento inicial de transición, crear instituciones democráticas inexistentes. En un comienzo habrá que contar con algunas de las actuales estructuras, claro está, con los correspondientes y necesarios cambios en sus directivos.

A fin de evitar la concentración de poder en el gobierno provisional, habrá que instituir dentro de las estructuras la separación de poderes y funciones (Ejecutiva, legislativa y judicial). Ningún actor político debe pertenecer o ser miembro de más de un poder o función. En cuanto al sistema judicial, han de eliminarse las normas contrarias a su independencia e imparcialidad.

Esta premisa debe, en principio, alcanzarse mediante reformas provisionales que garanticen la funcionalidad temporal.

- 4) Profunda reestructuración del aparato militar. Prohibir a militares en activo ocupar

cargos públicos civiles. Desmontaje y reemplazo de las fuerzas de la Seguridad del Estado, así como la remoción inmediata de todo aquel implicado en la violación de los derechos humanos y la represión.

Tal como hemos expresado, las instituciones militares deben garantizar, en esencia, la defensa e integridad de la nación y el orden interior. Su alineamiento político e intervención protagónica en cargos o poderes públicos civiles, constituye una violación a sus funciones. Por tanto, al igual que en lo relativo a la separación de poderes, ha de prescribirse la dualidad de funciones militares y civiles.

Otra cuestión medular sería, al igual que con el partido comunista, el desmontaje y reemplazo de los órganos de la Seguridad del Estado responsables de la represión política y sostenimiento del totalitarismo. Del éxito de esta tarea dependerá la efectividad del tránsito hacia la democracia.

- 5) Instituir un gobierno de transición que tenga como propósito crear las condiciones necesarias para, mediante elecciones auténticas, ceder paso a un verdadero Estado democrático de derecho.

La institución del gobierno provisional no es, en sí mismo, un verdadero acto democrático y su creación no estará exenta de arbitrariedades, pero su espíritu debe ser el desmontaje del totalitarismo ¿Quiénes serán los actores o grupos que asumirán provisionalmente este gobierno y cómo lo harán? Dependerá de disímiles variables y estará sujeto al momento impredecible de ruptura con el sistema actual.

Las fuerzas y origen del cambio jugarán un rol fundamental en la forma y la estructura que adopte el gobierno de transición. Puede suceder una implosión, presión masiva de sectores sociales que desemboque en una crisis que derribe el poder, negociaciones bilaterales entre sectores de la sociedad civil y sectores que se desmarquen de la élite, profundas reformas del sistema, golpe de Estado, toma del poder por una facción interna o grupo dispuesto a negociar y reformar o la combinación de varios factores. La historia muestra que los imponderables paradójicamente son la regla.

En Europa del Este se vivieron distintas experiencias desde lo ocurrido en la antigua Checoslovaquia de Havel, donde cae el poder comunista y los opositores toman las riendas; en la Rumania de Ceausescu, el dictador fue fusilado y se creó un nuevo gobierno dirigido por Iliescu, comunista del viejo sistema; en la Polonia de Solidaridad, Jaruzelski aceptó la creación de la mesa redonda para acordar el cambio, opositores y comunistas permanecieron en el nuevo escenario; en Bielorrusia, Lukashenko se ancló en el poder, mutando de comunista a nacionalista o en la Rusia de Yeltsin, viejo comunista que se recicló acorde al nuevo escenario.

Existen también experiencias de otros sistemas autoritarios con escenarios algo distintos al nuestro. En algunos casos el poder decidió pactar con los actores

democráticos y los desenlaces fueron menos traumáticos, el caso de España, Chile, son ejemplos muy socorridos. En otros los golpes de Estado han sido el método de dar fin al viejo sistema como ha ocurrido en múltiples países de África o América Latina.

En nuestro caso, se desconoce cuál será la variante. Es fundamental que el futuro Gobierno de transición, tenga conciencia que su existencia es temporal y su propósito es abrir paso a una sociedad democrática.

- 6) Suspender en el “ordenamiento jurídico” todas las leyes o normas que violan, limitan o reprimen el ejercicio de derechos y libertades fundamentales.

Al igual que las instituciones, en cuanto al ordenamiento jurídico, no podrá crearse de inmediato una legislación supletoria dada la inexistencia de un verdadero órgano legislativo legítimo. En ese lapso de tiempo habrá que operar con muchos de los cuerpos legales anteriores y continuar resolviendo conflictos. Por otro lado, la ciudadanía tendrá la urgente necesidad de gozar de sus libertades fundamentales al tiempo que se requerirá de gobernabilidad.

En momentos posteriores del presente texto señalamos cuáles derechos y libertades están coartados y se identifican algunas normas y cuerpos legales que deben dejar de operar.

- 7) Crear una nueva Ley Electoral provisional, que cumpla con estándares internacionales, donde se instituya un órgano imparcial y plural, apoyado en un sistema de observación efectivo, que organice y valide un proceso electoral primario con el único propósito de instituir mediante elecciones democráticas una asamblea constituyente.

Este rol le corresponde al gobierno de transición, que sólo podrá legislar con carácter provisional. La Ley electoral, que se cree a los efectos de conformar una asamblea constituyente encargada de crear una nueva Constitución, deberá ser inclusiva en cuanto a la posibilidad de participar en este primer momento electoral en igualdad de condiciones.

Más adelante nos referiremos a este aspecto y a la celebración de elecciones de forma más específica.

- 8) Convocar a elecciones para crear una asamblea constituyente plural y con representación porcentual.

Este paso es la puesta en práctica del anterior. Quedará por resolver qué tipo de parlamento se configurará, mono o bicameral. Sin embargo, en cualquiera de sus variantes deberá representar tanto la población como los sectores territoriales. Su conformación deberá ser plural e incluir a todos los partidos o ideologías que ganen

representación porcentual en las urnas. Predominará el grupo político con mayor porcentaje de electores y coexistirá con el resto.

9) Crear un proyecto de constitución y ley electoral.

La Asamblea Constituyente que surja del período de elecciones, es una institución con carácter temporal que tendrá como objetivos la elaboración de un nuevo proyecto de Constitución y una nueva Ley Electoral. Esta Constitución deberá contener como premisas la soberanía nacional y popular, una forma republicana de gobierno (presidencialista, parlamentarista o mixta), división de poderes y equilibrio entre estos, descentralización del poder del Estado, pluripartidismo político y, sobre todo, derechos y libertades fundamentales acordes a tratados y estándares internacionales de derechos humanos.

Dada la existencia de un verdadero órgano legislativo (Asamblea Constituyente) y la nueva nomenclatura de cargos e instituciones públicas, sería el momento para redactar una nueva Ley Electoral que garantice un proceso de elecciones libres y competitivas.

Este particular lo abordaremos con especificidad en un momento posterior del texto.

10) Someter a referéndum el proyecto de Constitución y Ley electoral creados por la Asamblea Constituyente

Dada la trascendencia de una nueva Constitución que establecerá el pacto entre la sociedad y el Estado, así como una Ley electoral donde se determinarán las reglas del juego del sistema representativo, es preciso, antes de su entrada en vigor, someter ambos cuerpos legales a referéndum popular como mecanismo de democracia directa y transparencia.

En el referéndum, la ciudadanía debe pronunciarse, mediante mayoría absoluta, sobre la aceptación de ambos textos. Si ello no se logra no habrá legitimidad y será necesario reformular ambas propuestas hasta alcanzar lo que el pueblo de Cuba considere como bien común.

11) El gobierno de transición convoca a elecciones libres, plurales y competitivas, con la intervención de un mecanismo eficaz de observación ciudadana e internacional. Todo ello de acuerdo a la nueva Ley electoral.

12) El gobierno de transición da paso al nuevo gobierno elegido democráticamente culminando el período transitorio. No obstante, la construcción de la democracia y los derechos fundamentales tendrá carácter permanente.

2) Derecho a participar en la gestión gubernamental, directamente o por medios de

representantes, mediante procesos electorales democráticos

AQUÍ HAY QUE INTRODUCIR LA OBSERVACIÓN GENERAL 25 DEL COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS

El tema electoral en Cuba es, posiblemente, el o uno de los temas más cuestionables en los debates sobre la legitimidad del reducido grupo de individuos que ostentan el poder en el país por más de seis décadas.

Una elemental comparación entre lo dispuesto en la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y la Constitución y Ley Electoral cubanas, ambas de 2019, así como el manejo de criterios democráticos esenciales, sirve de base en la toma de postura sobre la falta de autenticidad de los procesos electorales y de la ilegitimidad del poder político.

La DUDH, establece en su artículo 21, el derecho de toda persona a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos, el acceso, en condiciones de igualdad a las funciones públicas y la voluntad popular como base del poder público, expresadas mediante elecciones auténticas, periódicas, sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento que garantice su libertad.

El PIDCP, pendiente de ratificación por Cuba desde 2008, tiene en su artículo 25 una redacción similar, pero más precisa, que vale la pena transcribir a los efectos de lo que queremos ilustrar en este trabajo:

“Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

- a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos.
- b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;
- c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.”

El precepto nos remite al artículo 2 que prohíbe la distinción de los derechos otorgados en el pacto por diversas razones enunciadas, entre ellas la distinción por criterio u opinión política o de otra índole.

La diversidad ideológica, conflictos de intereses y pluralismo político existen en todas las sociedades, sin excepción. Sin embargo, unos estados aceptan, en mayor o menor medida, estos presupuestos como parte de su esencia, mientras otros, como Cuba, son intolerantes ante las posiciones políticas contrarias o extraoficiales. He ahí la principal diferencia entre democracias y autoritarismos o totalitarismos.

Por tanto, no podrá existir un proceso electoral democrático o auténtico que excluya de la gestión gubernamental, directa o a través de representantes, a los sectores de la ciudadanía que no compartan la ideología del gobierno de turno.

El carácter exclusivo al pluralismo político e ideológico es notorio en el articulado inicial de la Constitución cubana que es, a todas luces, un texto discriminatorio ideológicamente, pues proclama en su artículo 1 el disfrute de la libertad, para negarlo luego en el ya

aludido artículo 5 que establece un régimen de partido único, elevado a una categoría supra social y estatal como ya hemos explicado.

Este particular evidencia que en Cuba, al establecerse con carácter constitucional una única ideología y partido oficial, es ilegal cualquier otra forma de asociación y participación en la gestión pública; lo cual constituye una evidente exclusión por razón de opinión política. Entonces, los procesos electivos en Cuba no son libres ni auténticos.

Tras precisar el carácter excluyente del sufragio activo y pasivo de los sectores antagónicos, es necesario analizar cómo se produce el “proceso electoral” para garantizar el ascenso y continuidad en la estructura del poder de los sectores ubicados dentro de la ideología oficial.

La Ley Electoral Cubana es la No. 127 de 13 de julio de 2019. A continuación, enunciamos brevemente cómo se produce en su articulado el llamado proceso electoral.

1). En la Ley Electoral, están creadas dos tipos de instituciones fundamentales que rigen los procesos electorales: El Consejo Electoral Nacional, y las Comisiones de Candidaturas. Su creación, composición y funcionamiento forman el engranaje destinado a mantener las estructuras de poder.

A) El Consejo Electoral, de acuerdo al artículo 211 de la Constitución, “tiene como misión fundamental organizar, dirigir y supervisar las elecciones...” y garantiza la confiabilidad, transparencia, celeridad, publicidad, autenticidad e imparcialidad de los procesos de participación democrática. Sus niveles son nacional, provincial y municipal.

En resumen, es la institución que ha de cumplir un rol de juez o arbitral en los diferentes niveles electorales. Su elemento esencial debería ser la imparcialidad, tal como se enuncia, pero ello se encuentra viciado por el quién designa sus miembros y en base a qué criterios. Se relaciona a continuación:

- De acuerdo al artículo 36 de la Ley Electoral, el Consejo Electoral Nacional, se compone por 21 miembros: un presidente, un vicepresidente, un secretario y 18 vocales.
- El presidente, vicepresidente y secretario se dice que son electos por la Asamblea Nacional del Poder Popular (parlamento unicameral) a propuesta del Presidente de la República en una supuesta elección “libre, igual, directa y secreta”. Tal redacción evidencia que, en realidad se trata de una ratificación del órgano legislativo, pues es el Jefe de Estado quien da los nombres de los que, según él, encabezaran el órgano que cumplirá un rol de árbitro en los procesos electorales. Ello unido a la homogeneidad ideológica en la composición de los parlamentarios, excluye la imprescindible imparcialidad de debe regir un proceso democrático.
- El resto de los miembros del Consejo Electoral, los 18 vocales, son electos, en realidad ratificados, por la Asamblea Nacional del Poder Popular o su Consejo de Estado (órgano permanente del legislativo), a propuesta del presidente del consejo electoral, quien ya había sido propuesto por el Presidente de la República.
- Los Consejos Electorales Provinciales, nivel inferior del CEN, según el artículo 44.2, se conforman por un presidente “electo” por el Consejo de Estado, a propuesta del presidente del CEN y el resto de sus miembros designados por acuerdo del CEN.
- En el artículo 50. 2 dispone que los miembros de los Consejos de Electorales Municipales, nivel inferior del CEP son designados por el CEP correspondientes,

con excepción de su presidente que es electo por la Asamblea Nacional Municipal (gobierno local de un municipio).

Resumiendo, los miembros de los órganos encargados de impartir equidad en los procesos legislativos, son ratificados a propuesta del Presidente de la República al más alto nivel y unos a otros en orden vertical descendente. Ello se agrava con el silencio de la Ley Electoral en relación a qué requisitos son tenidos en cuenta para tales propuestas y designaciones, lo cual evidencia que se trata de un acto discrecional, según lealtades políticas ¿Imparcialidad?

Sin embargo, si bien es cuestionable la constitución y rol del Consejo Electoral Nacional y sus niveles inferiores; mucho mayor lo es el de las comisiones de candidatura.

B). Las Comisiones de Candidatura, son los órganos encargados de presentar los proyectos de candidatos a los principales cargos públicos electivos. Las comisiones funcionan, en la práctica, como una especie de filtro ideológico que funcionan como poleas de transmisión del Partido Comunista. A continuación, fundamentaré esta afirmación:

- Un factor importante y en extremo cuestionable de las Comisiones de Candidaturas, está dado precisamente en su composición. Según el artículo 153 de la Ley Electoral, estas se conforman por representantes de las denominadas organizaciones de masas y sociales: Central de Trabajadores de Cuba, Comités de Defensa de la Revolución, Federación de Mujeres Cubanas, Asociación Nacional de Agricultores Pequeños, Federación Estudiantil Universitaria y federación de Estudiantes de la Enseñanza Media.
- A fin de comprender el verdadero rol de las Comisiones de Candidaturas, es preciso definir qué son realmente las organizaciones de masas y sociales. Estas son instituciones aparentemente no gubernamentales, creadas por el estado (CITA), a excepción de la Federación de Estudiantes Universitarios y la Central de Trabajadores Cubanos que solo conservan su nombre en la actualidad. En consecuencia, todas cuentan con funcionamiento vertical, centralizado y programado, no forman parte de la diversidad sino de la centralización estatal, cuyo fin es crear una imagen virtual de "sociedad civil".
- La prueba de lo expuesto se halla en el artículo 62 de los Estatutos del Partido Comunista de Cuba, "Fuerza dirigente superior de la sociedad y del Estado": "El partido orienta y dirige el trabajo de las organizaciones de masas y sociales..."
- Basado en este presupuesto, puede concluirse que las llamadas organizaciones de masas y, consecuentemente, comisiones de candidaturas, no cumplen un rol de imparcialidad, sino que constituyen herramientas de la más alta nomenclatura estatal.

En las democracias las distintas fuerzas o partidos políticos proponen a sus candidatos, incluso pueden proponerse candidatos independientes que no pertenecen a ningún partido. En Cuba, las Comisiones de Candidaturas, dirigidas por el partido único, suplantán esas funciones.

2) Diferentes tipos de elecciones, de acuerdo a la Ley electoral y la Constitución.

2.1) **Elecciones Municipales.** Este tipo de elecciones tiene por propósito constituir las denominadas Asambleas Municipales del Poder Popular, gobierno local en un municipio.

La etapa inicial de conformación de la asamblea, a diferencia del proceso electivo del resto de las estructuras de poder, cuenta con una apariencia democrática.

Según la Ley Electoral, los candidatos a delegados a las Asambleas Municipales, no son nominados por las Comisiones de candidaturas, sino en asambleas generales de electores de su área de circunscripción electoral, en presencia masiva de los electores que cuentan, en su generalidad, con el derecho a proponer públicamente a cualquier ciudadano que resultará nominado a candidato si obtiene mayor número de votos. Cada circunscripción ha de contar como mínimo con 2 nominados a candidatos. (arts 88 a 95 LE).

La apariencia de legitimidad democrática se refleja, además, en el artículo 190 de la Constitución que enuncia que los acuerdos de las Asambleas Municipales del Poder Popular se adoptan por mayoría simple.

Sin embargo, tal apariencia queda al descubierto tanto en la forma de nominar y elegir al presidente y vicepresidente de la asamblea municipal, como en los diversos preceptos constitucionales que demuestran que estos órganos locales no gozan de una verdadera autonomía y se encuentran subordinados a una estructura de mando vertical, piramidal y centralizada.

2.1.1) Nominación y elección del Presidente y Vicepresidente de la asamblea Municipal del Poder Popular.

En la nominación y elección de la directiva de la asamblea municipal, la comisión de candidatura municipal juega un papel determinante, pues la comisión, previa consulta individual con los miembros de la asamblea, elabora un proyecto de candidatura con solo dos candidatos para ocupar las plazas de Presidente y Vicepresidente (arts. 136, 137 y 138)

Al existir solo dos candidatos para ocupar dos plazas, los delegados de la asamblea solo tienen la opción de determinar cuál de ambas será presidente y cual vicepresidente. (art. 139)

El proyecto de candidato a presidente y vicepresidente se somete a aprobación o rechazo de los delegados de la asamblea, en una votación a mano alzada, lo cual viola el principio de voto secreto que requieren los estándares internacionales (art. 140 y 141)

En caso de rechazo del proyecto de más del cincuenta por ciento de los votos, la comisión de candidaturas formula una nueva propuesta (art. 140) y si es aprobado, por igual número de votos, se somete una votación secreta con la única opción de establecer un orden de prelación entre las dos opciones, presidente o vicepresidente (art.141)

2.1.2) Falta de autonomía de la Asambleas Municipales del Poder Popular.

De acuerdo a la Constitución, la Asamblea Nacional del Poder Popular, el Consejo de Estado, el Presidente de la Republica y el Gobernador Provincial, pueden revocar o modificar los acuerdos o disposiciones de los órganos locales del poder popular por cuestiones que van desde violaciones de la legalidad hasta razones que “afecten los intereses generales del país”. (arts. 108 h), 122 i), 128 n) y 179 i)

El término “intereses generales del país”, queda englobado en toda decisión local que se considere fuera del marco de la centralización institucional e ideológica.

En materia de recursos para su gestión administrativa, las asambleas municipales tienen que ajustar su plan presupuestario a las “políticas trazadas por la administración central del Estado”. No habrá gestión o iniciativa alternativa al poder central que tenga respaldo económico.

2.2) Elecciones Parlamentarias y altos cargos derivados.

A partir de este momento, las comisiones de candidaturas jugaran un rol determinante en la selección y elección de todos los candidatos a ocupar los cargos parlamentarios y sus derivaciones hasta llegar al Presidente de la República. A continuación, podrá constatar que en realidad se tratará votaciones más que de elecciones, pues el número de candidatos siempre coincidirá con el número de plazas a ocupar.

2.2.1 Nominación y elección de diputados a la Asamblea nacional del Poder Popular. Órgano legislativo.

El proyecto de candidatura a diputado se conforma, según el artículo 180 de la Ley Electoral, de las siguientes fuentes:

- Las comisiones de candidaturas municipales, seleccionan de los delegados de las Asambleas Municipales, un número de candidatos que ocupan hasta el 50% de las plazas que le corresponde elegir por municipio. (en relación con el artículo 176)
- El restante 50%, es seleccionado por las comisiones de candidaturas municipales, provinciales y nacional por "ciudadanos en pleno goce de sus derechos civiles y políticos"² y por actuales diputados. En este último caso ello le corresponde a la comisión de candidaturas nacional.

Luego de efectuada la aludida preselección de candidatos, la comisión de candidaturas nacional, luego de aprobar o no las propuestas de las comisiones inferiores, envía las solicitudes, de conjunto con las suyas, al Consejo Electoral Nacional para un segundo examen de aprobación. Nada puede quedar sujeto al azar. (arts. 181 a 185)

En caso de no existir objeciones "legales", la comisión de candidaturas nacional envía el proyecto de candidaturas a las comisiones de candidaturas municipales, para que estas a su vez lo sometan a la aprobación de los delegados de las correspondientes asambleas municipales del poder popular. (arts. 186 a 188)

Luego de entregado el proyecto de candidaturas a los delegados de las asambleas municipales, la ley enuncia que estos tienen la facultad de aprobar o rechazar uno, algunos o todos los candidatos propuestos, en ambos casos por votos de más del 50 % de los presentes; sin embargo, ello debe realizarse por votación a mano alzada. (art. 191 y siguientes)

Estas formalidades para determinar los candidatos a diputados están encaminadas a garantizar una votación y no una elección popular, pues el número de precandidatos que integran el proyecto que aprueba la Comisión de Candidaturas Nacional, es igual a la cantidad de diputaos a elegir y los delegados municipales nominan igual cifra de diputados que aquellos que le corresponde elegir al municipio. (arts. 175 y 192)

Finalmente, se somete a voto popular el proyecto de candidatura, con indicación al electorado de que puede votar por uno, varios o todos los candidatos. Esta última variante es lo que, por regla, acontece, dada la coincidencia entre candidatos y plazas a ocupar. (art. 202)

2.2.2) Nominación y elección del presidente, vicepresidente y secretario de la Asamblea Nacional del Poder Popular y demás miembros del Consejo de Estado

² De acuerdo a los hasta el momento planteado, el término "ciudadanos en pleno goce de sus derechos civiles y políticos" representa un eufemismo.

Los cargos de presidente, vicepresidente y secretario de la Asamblea Nacional, son seleccionados entre sus diputados. El proyecto de candidatura lo conforma la Comisión de Candidaturas Nacional, previa solicitud de escritos anónimos de los diputados con sus respectivas propuestas. (art. 215)

Luego se presenta el proyecto a la Asamblea Nacional, con solo una propuesta por cargo, para que los delegados excluyan o aprueben todos o algunos de los propuestos por más de 50% de votos, en votación pública. Violación del voto secreto. (art. 216)

El presidente, vicepresidente y secretario de la asamblea Nacional también lo son del Consejo de Estado. La nominación de los demás candidatos para el Consejo de Estado, 18 plazas pues este órgano está compuesto por 21 miembros, se realiza forma similar a la de su directiva, con las diferencias de que se nominación es equivalente a su membrecía, más amplia y no se requieren escritos anónimos de diputados. (art.217)

Aprobados los proyectos de candidaturas, la ley requiere que luego se realice una "elección" por "voto libre, igual, directo y secreto", a fin de que los diputados "elijan", aquello que ya habían votado de forma pública y con equivalencia entre opciones y cargos. En esos términos, ello es solo un trámite formal. (art. 219)

2.2.3) Nominación y Elección del presidente y vicepresidente de la República.

La nominación para ocupar los cargos de la máxima representación del país, es idéntica a la ya referida de los cargos de presidente, vicepresidente y secretario de la Asamblea Nacional. La realiza la Comisión de Candidaturas Nacional, previa solicitud de entrega de escritos anónimos de los diputados. Luego se elaborará un proyecto con solo dos candidatos, uno para presidente de la República y otro para vicepresidente, ambos diputados. (arts 221)

El referido proyecto se somete a exclusión o aprobación, en ambos casos caso por más del 50% de los diputados presentes, en votación a mano alzada. Una vez más, así de simple. (arts. 221,222 y 141)

La formalidad se completa con el trámite de entregar luego a los diputados una boleta para que efectúen el ya aludido "voto libre, igual, directo y secreto". Saldrá electo el que obtenga el voto favorable de la mayoría simple de diputados, aunque por regla el parlamento cubano es unánime. (art.222)

En el hipotético caso de que alguno de los candidatos no alcance los votos requeridos, la Comisión de Candidaturas Nacional formula otra propuesta. (art. 224)

2.3) Elección del gobernador y vicegobernador provincial.

El cargo de gobernador y vicegobernador se enuncia en la ley que le corresponde elegirlos, mediante voto libre, igual directo y secreto a los delegados de todas las asambleas municipales del Poder Popular de un Provincia, reunidos en colegios electorales. Sin Embargo, tal elección está limitada a las propuestas que previamente realice el Presidente de la República para cubrir ambas plazas. En este caso no se precisa si es igual o superior el número de candidatos a plazas. (arts. 240 y 242)

Resultará electos gobernador y vicegobernador quien alcance más de la mitad de los votos válidos. En caso de no alcanzarse la cifra requerida, el presidente de la República realiza otra propuesta. No existe margen para la sorpresa en el "sistema electoral cubano".(art. 249 y 251)

2.4 Designación del Primer Ministro.

El Primer Ministro, de acuerdo a la Constitución, es el Jefe de Gobierno de la república. Debido a su importancia y rango, debería ser sin dudas un electivo; sin embargo, la Carta Magna dispone que un cargo por designación. Se requiere ser diputado y lo designa la Asamblea Nacional del Poder Popular a propuesta del Presidente de la República. (arts. 140,141 y 143 de la Constitución de la Republica.

De todo cuanto se ha expuesto, queda demostrado que el "proceso electoral cubano" es una farsa con apariencia de legalidad, pues no obstante lo ya ereferido, a diferencia de un proceso real adolece de signos distintivos típicos de transparencia, publicidad y debate, tales como:

- Ausencia de candidatos o representantes de diversos grupos o partidos políticos. Centralización vs pluralismo.
- Inexistencia de programas, cronogramas para su cumplimiento o propuestas que los candidatos ofrezcan a sus electores. Los electores no conocen realmente cuáles son las pretensiones futuras o agendas de sus futuros representantes, pues en realidad no existen.
- No hay debates o confrontaciones radiales, televisados o en espacios públicos entre los candidatos. Ello le impide a la masa electoral convencerse, empatizar e inclinarse por el candidato de su preferencia. No hay conectividad.
- Los candidatos adolecen de eventos o espacios públicos. No habrá otra publicidad que unanimidad oficial.
- Se mantiene vigente la posibilidad, dispuesta tanto el proyecto, como en la Ley electoral, que le otorga a los miembros de la Fuerzas Armadas y otros institutos armados, el derecho a elegir y ser elegidos. Lo cual posibilita que, por ejemplo, el primer secretario del partido, poder real, ostente al mismo tiempo la máxima jerarquía militar en la nación.

(LOS DOS PARRAFOS A CONTINUACIÓN, RELACIONADOS CON EL ÚLTIMO PUNTO, ESTÁN EN EL TEMA "SOBERANÍA, DEMOCRACIA Y ORGANIZACIÓN DEL PODER ESTATAL, HAY QUE DEJARLOS EN UNO SOLO DE ESTOS TEMAS Y EN EL OTRO RESUMIRLO O ALUDIR AL LUGAR DONDE QUEDE)

Otro aspecto que demuestra la concentración y centralización del poder, es la fusión y alineamiento de las fuerzas armadas y el Ministerio del Interior, al permitirsele a los militares en ejercicio también formar parte del legislativo, ejecutivo y de cargos públicos de la organización territorial del Estado. Ello es posible debido a lo dispuesto en el artículo 208 de la Constitución y 6 y 9 de la Ley Electoral, que les atribuye a los miembros de las instituciones armadas el derecho de elegir y ser elegidos, igual que los demás ciudadanos. Ello se agrava al hallarse estas instituciones bajo la dirección y control del único partido.

En una democracia las funciones de las instituciones militares han de ser, fundamentalmente, relativas a la defensa nacional y el orden interior. No deben intervenir ni parcializarse en procesos políticos y sus miembros no pueden formar parte de los poderes públicos. Con excepción de los tribunales de competencia militar y los ministerios de las Fuerzas Armadas y Ministerio del Interior, como miembros del Consejo de Ministros en sus respectivas competencias. Un cuerpo militar profesional cumple sus funciones como institución del Estado y no plegado a una ideología o grupo político.

Propuesta: Sistema electoral que garantice elecciones auténticas en un proceso de transición:

La conformación de un sistema electoral plural e inclusivo que cumpla con estándares de democracia, tanto directa como representativa, es probablemente la tarea más difícil al intentar restablecer el orden democrático. Ello se agrava al no existir un patrón único, sino una multiplicidad de variables y combinaciones. Un sistema electoral puede funcionar en una nación y en otras no, e incluso su funcionalidad puede ser circunstancial.

Encontrar un modelo que se ajuste a un país en el que en más de 70 años, desde 1948, no se ha celebrado un proceso electoral competitivo y autentico, se complica aún más al no formar parte de nuestra tradición. Solo queda en el recuerdo de unos pocos o en las lecturas de algunos estudiosos. Para nuestro pueblo la democracia es referencia no costumbre.

Debido a lo aludido, la conformación de un sistema electoral en Cuba, no podrá ser un mero acto legislativo, que implique la rehabilitación de un modelo que provenga de la primera mitad del siglo XX, sin tener en cuenta cómo podría funcionar en la nueva realidad política. Será preciso evitar la dependencia de sistemas del pasado, sin dejar de apreciar su utilidad.

La simple importación de un modelo foráneo, exitoso en otro contexto regional y social, no podrá ser la solución. Ello deberá ser el resultado de un estudio de nuestra historia, antecedentes legislativos, cultura e incluso estándares internacionales. Jugará un rol predominante lo circunstancial en torno al cómo se produzca la trasmisión.

Basado en ello, a fin de no incurrir en superficialidades, en este texto no nos aventuraremos a seleccionar un modelo electoral ideal, lo cual sería arbitrario y prematuro; sino a sentar las directrices sobre que principios o elementos han de cumplirse para lograr valores mínimos de legitimidad y autenticidad, aun cuando es inevitable en ocasiones la toma de postura.

Examinemos a continuación algunas bases y criterios para conformar nuestro modelo electoral de transición.

Principios generales e imprescindibles para un sistema electoral democrático:

Representación: El objetivo principal de todo sistema electoral consiste en convertir la voluntad de los electores, manifestada a través del voto popular, en escaños o cargos públicos dentro de la nomenclatura estatal. Se trata de que todo elector o grupo con afinidades o fines comunes, encuentre en la persona en quien delegó su mandato social, un gestor de sus intereses que rinda cuenta de su gestión.

La representatividad debe abarcar varios aspectos:

- 1) El geográfico, lo que implica que cada región (distrito electoral, provincia, ciudad, etc) cuente con miembros en la legislatura que tal región elija por sí misma.
- 2) Ideológica: toda sociedad es diversa en lo ideológico, por tanto, todas las divisiones ideológicas han de estar representadas a través de representantes de partidos políticos, representantes independientes o combinaciones de ambos.
- 3) Descriptiva: ello implica que la representatividad tiene que abarcar el carácter heterogéneo de la nación en su conjunto. Por ello, en la legislatura deben estar incluidos personas de diversas edades, géneros, filiaciones religiosas y cualquier grupo social cuantificable.

Transparencia: Los mecanismos que integran el sistema electoral deben ser tan transparentes como sea posible y deben ser conocidos con tiempo suficiente por los partidos, candidatos y electores. Es necesario evitar confusiones y transmitir confianza en los resultados de las elecciones.

Ello se logra en parte brindando espacios que permitan expresar de forma abierta las opiniones y posiciones de las diversas fuerzas y grupos interesados en las elecciones, así como la interacción directa con el electorado que sea capaz de manifestar todas sus dudas en inquietudes.

La transparencia también se propicia en la existencia de un órgano imparcial, judicial o equivalente, que sea capaz de organizar y validar los procesos selectivos y resolver, en su caso, los conflictos de intereses e interpretaciones que se deriven.

Un aspecto medular en la transparencia es la observación electoral, vista en lo interno como el mecanismo en que las diversas fuerzas políticas y la ciudadanía pueden controlar el ingreso de los votos y su escrutinio. En un proceso de transición democrática, sería necesario además la observación internacional, a fin de que organismos cualificados monitoree el proceso y validen su resultado.

Inclusividad: Ello implica que el sistema sea fácil de entender y todos los electores tengan garantías de acceso a los sitios de votación; que la legislación electoral permita el mayor número de ciudadanos posible y que no se propicie ningún tipo de discriminación contra grupo o minoría social. Mientras más inclusión mayor será la legitimidad del sistema.

En la selección de nuestro sistema electoral se debe, en caso de dudas, errar del lado de inclusión. Incluir todos los intereses representativos será la regla. La exclusión de franjas importantes de opinión en la gestión estatal es incompatible con la democracia y la soberanía nacional.

Fomentar la creación de partidos políticos y candidaturas independientes.

Luego de seis décadas de hegemonía de un único partido político, exclusión de toda ideología ajena a la oficial, prohibición y criminalización de toda forma de asociación o gestión ciudadana con fines político. No cabe duda que en la conformación de nuestro futuro modelo electoral ha de propiciarse la conformación de partidos políticos donde puedan agruparse los ciudadanos con intereses afines y se garantice la representación e inclusividad necesaria en todo proceso democrático.

En otro orden, el sistema debe posibilitar la existencia de candidaturas independientes que al igual que los partidos políticos deben tener acceso a los medios de comunicación y espacios abiertos que le permitan hacer público sus ideales, programas e interactuar con el electorado.

Las candidaturas independientes, tienen la desventaja de no contar con frecuencia con los medios materiales y propagandísticos de un partido y, por tanto, por regla no cuentan con la base de votantes requerida para los umbrales de representación mínima, sobre todo en los sistemas de representación proporcional, donde se cuenta el candidato independiente como un partido unipersonal. Sin embargo, ello no les impide en ocasiones formar gobierno, crear alianzas o actuar como elector libre, siempre que cumplan con el porcentaje electoral requerido.

Umbrales de representación.

Aun cuando la regla sea la pluralidad y la inserción política, se requerirá de un umbral electoral o barrera legal que represente un nivel mínimo de apoyo en el electorado para que un partido o candidato pueda lograr escaños o representante en el parlamento u órgano colegiado electivo. Ello es propio de los sistemas de representación proporcional que buscan la inclusión porcentual de la mayoría de los sectores, pero necesitan evitar una fragmentación disfuncional.

La mayoría de los sistemas que cuentan con un sistema de representación proporcional parlamentaria, oscilan como valor en un umbral electoral de representatividad entre un 3 y un 5%. Por tanto, aquellos partidos o candidatos independientes que no logren estos mínimos de representación porcentual no podrán formar parte de la legislatura.

En nuestro caso, deberá determinarse en ley la cuantía del umbral electoral, de establecerse un sistema de representación proporcional parlamentario.

Promover la oposición y supervisión legislativa

El equilibrio y gobernabilidad de un sistema democrático, en el cual no se le otorga todo el poder a un individuo, grupo o institución, descansa tanto en las personas en el poder como en la oposición. El sistema electoral debe propiciar la presencia de grupos de oposición que puedan cuestionar la labor legislativa, ejecutiva, velar porque se cumplan los derechos

fundamentales de las minorías y representar a sus electores.

Debido a ello deben evitarse combinaciones electorales donde el ganador o el grupo que alcance el poder "se lo lleve todo", lo cual crea un desequilibrio de poder. El sistema electoral seleccionado debe contener barreras de contención, para aun el grupo que alcance la mayoría coexista con por ciento representativo en contrapartida. En las democracias debe cumplirse la máxima de "todo el poder a nadie"

Toma de postura en torno a la forma de gobierno.

La elaboración de un sistema electoral está condicionada a la forma de gobierno que previamente se determine (presidencialista, parlamentarista o mixta). En dependencia del modelo gubernamental establecido varia el modo de elección varía el modo de realizar las elecciones, sobre todo del ejecutivo. Es por ello que aun cuando el diseño de estructura del estado corresponderá a la Asamblea Constituyente al elaborar el nuevo proyecto de Constitución y consecuente Ley electoral, las que luego deberán ser sometidas a referendo popular para lograr legitimidad; consideramos necesario en este programa de transición pronunciarnos al respecto.

En el sistema parlamentarista el foco de poder radica en el legislativo, por tanto, para atribuirle un valor preponderante a este órgano, luego de conformarse el parlamento por sufragio universal o equivalente, la elección del ejecutivo o gobierno no se realiza por voto popular, sino que es escogido y en su caso revocado por el legislativo, dentro de sus miembros, lo cual sin dudas ocurre por la voluntad del grupo o alianza que ostente la mayoría parlamentaria.

Respetando criterios contrapuestos, consideramos que en el sistema parlamentario no existe una verdadera separación de poderes, pues al seleccionarse al ejecutivo por la fuerza que ostente la mayoría parlamentaria, a quien corresponde su destitución en caso de incumplimiento de mandato o pérdida de tal mayoría; no habría una verdadera división, sino un alineamiento de ambas funciones. Los miembros del gobierno no serían gestores directos o mandatarios del pueblo, sino del legislativo.

El otro gran inconveniente radica en que el ejecutivo no se conforma por sufragio universal u otra forma equivalente de voto popular; su elección es indirecta. Esta precisamente, salvando las distancias, la fórmula que se ha empleado durante años para alinear el poder en Cuba. A nuestro pueblo le urge, tiene la necesidad de poder elegir a sus gobernantes.

Es por ello que consideramos que no debe ser el parlamentarismo la fórmula empleada en el tránsito a la democracia. Nuestra propuesta se encamina hacia el presidencialismo o una forma mixta presidencialista, donde el presidente del estado y gobierno sea elegido por sufragio universal y el ejecutivo sea un verdadero poder independiente, sometido a la ley.

Los detractores del presidencialismo argumentan, no sin razón en sobrados ejemplos

prácticos, que es una forma de otorgarle el foco de poder a una única persona, lo cual puede y ha devenido en ocasiones en autoritarismo. Sin embargo, consideramos que esta nefasta posibilidad, debe impedirse en la Constitución, conformándose un modelo propio de un estado de derecho, que someta al ejecutivo al estrecho margen de facultades que le otorgue la ley. La Constitución debe, además, conformar un sistema de balanzas y contrapesos que permita el equilibrio e impida la acumulación de poder.

Separación de cargos civiles y militares.

Este aspecto ya lo hemos abordado en este texto y no requiere mayores explicaciones. El rol de las instituciones ha de estar, en esencia, en garantizar la defensa e integridad de la nación y el orden interior. Su alineamiento político e intervención protagónica en cargos o poderes públicos civiles es un rasgo inequívoco del totalitarismo, incompatible con la democracia, por tanto, toda nación que pretenda alcanzar tal fin ha de prescribir la dualidad de funciones militares y civiles.

Toma de postura general en torno al tipo de sistema de representación electoral.

En un proceso de tránsito a la democracia con más de siete décadas sin efectuarse elecciones competitivas y auténticas en la nación y la consecuente pérdida de la tradición electoral en nuestra, no sería factible escoger un sistema de elecciones sofisticado y complejo de entender. La fórmula inicial estaría en elegir un diseño efectivo y sustentable de modelo electoral que resulte más fácil de entender para el elector y el político. Una excesiva complejidad puede provocar malos entendidos, consecuencias no deseadas y desconfianza de los electores en los resultados.

En nuestro caso, cuyo primer paso sería conformar una asamblea constituyente mediante una fórmula lo más inclusiva posible, donde entren todos los partidos o ideologías con representación porcentual y de este modo conformar tanto una constitución como una ley electoral que se acerque en lo posible al bien común de la nación. En otro orden, en cuanto a la elección de cargos de gestión personal (Intendentes, alcaldes, gobernadores, presidente, etc), se requiere de un modo más directa y simple para el electorado.

Por tales razones, proponemos un modelo de representación mixto. Representación proporcional en cuanto a la conformación del parlamento y órganos colegiados y un sistema de pluralidad o mayoría para cargo personales.

a) Sistema de representación proporcional.

Tal como hemos enunciado, se requiere lograr un modelo inclusivo en la conformación de un parlamento que debe abarcar en su nomenclatura a toda la diversidad que cuente con umbrales de representación, sobre todo en la elaboración del pacto social o Carta Magna. Ello es difícil que ocurra en un sistema de representación mayoritaria, donde generalmente

el grueso de la elección recae en uno o dos partidos fuertes. Este objetivo ha de buscarse en representación proporcional.

La lógica que guía a los sistemas de Representación Proporcional es la de reducir deliberadamente las disparidades entre el porcentaje de la votación nacional obtenida por un partido y los escaños parlamentarios que le corresponden: si un partido grande obtiene 40% de los votos, debe obtener alrededor de 40% de los escaños, y si un partido pequeño obtiene 10% de la votación, debe obtener 10% de los escaños legislativos. La interrelación y congruencia entre el porcentaje de votos obtenidos por un partido y los escaños que obtiene le brinda un incentivo a todos los partidos para apoyar y participar en el sistema.

La representación proporcional por listas, es el modo más sencillo que a nuestro modo de ver ha de emplearse en un principio. Consiste en que cada partido presente una lista de candidatos al electorado, en cada uno de los distritos electorales plurinominales o pluripersonales. Los electores votan por los partidos y estos reciben un número de escaños proporcional a su porcentaje en la votación. Los candidatos ganadores son tomados de las listas de acuerdo al tipo de mecanismo establecido en estas.

Proponemos que el tipo de listas sea abiertas, donde el partido presente el total de los nombres de candidatos en caso de obtener un 100%, pero dándole la opción al electorado de establecer un orden de prelación a ocupar las plazas en base al porciento obtenido.

b) Sistemas de representación mayoritaria.

En el caso de las votaciones para distritos unipersonales o uninominales, donde ha de ser seleccionado una única persona, consideramos que debe emplearse el sistema que resulta más directo y simple, el de representación mayoritaria. Consiste en el conteo de los votos emitidos en su totalidad, donde el candidato que obtenga la mayoría, absoluta o relativa, resulta ganador.

Proponemos que en los casos de elección de cargos locales o regionales opere un sistema de mayoría simple, sin embargo en la elección de cargos de rango nacional sea el modelo de doble ronda donde se alcance **mayoría absoluta (50 más 1) ESO NO ES MAYORIA ABSOLUTA**

Mayoría simple o relativa: es el más sencillo de los sistemas, en él al elector se le presentan los nombres de los candidatos postulados y vota seleccionando solamente uno de ellos. El candidato ganador es simplemente el que obtuvo la mayor cantidad de votos.

Doble ronda: La característica fundamental del sistema de doble ronda es la que su nombre mismo sugiere: se trata de una sola elección pero que se efectúa en dos rondas de votación, la segunda de las cuales se celebra una o varias semanas después. La primera ronda se conduce de la misma manera que en una elección de mayoría simple. El candidato o partido que recibe mayoría absoluta, es electo directamente, sin necesidad de una segunda

votación, si ningún candidato obtiene la mayoría absoluta, entonces se lleva a cabo una segunda ronda en donde el ganador es declarado electo.

El método más común es el de una contienda directa entre los dos candidatos que hayan obtenido la mayor cantidad de votos en la primera ronda; de esta forma se asegura que, al haber sólo dos contendientes, el ganador obtenga una mayoría absoluta de los votos válidos emitidos en la segunda vuelta.

Opciones de democracia directa.

Todo sistema electoral auténtico debe incorporar además de formas de democracia representativa, las formas clásicas de Democracia directa. Se le utiliza para referirse a tres tipos distintos de votación:

- 1) El referendo, que consiste en el pronunciamiento del electorado mediante su voto sobre un asunto de interés público como lo puede ser una reforma constitucional o una iniciativa de ley, ya sea porque así lo dispone una norma legal o por solicitud expresa de poder ejecutivo o del legislativo.
- 2) La iniciativa ciudadana, que le permite a un determinado número de ciudadanos convocar a una votación del electorado sobre una propuesta delineada por ese mismo grupo de ciudadanos para, por ejemplo, reformar la constitución o bien modificar o derogar una ley existente.
- 3) La revocatoria de mandato, que le permite a un determinado número de ciudadanos pedir que el electorado decida mediante su voto si el ocupante de un cargo de elección popular debe ser separado o no del mismo antes de que concluya el periodo para el que fue elegido.

Estas alternativas confieren a los ciudadanos el derecho de intervenir directamente en el proceso de toma de decisiones políticas. Es la forma en que los electores corrigen o limiten los excesos de los representantes o de los gobiernos que han elegido.

4) Instituciones nacionales de protección y promoción de Derechos Humanos

(ESTE CAPITULO ESTÁ MAL ENFOCADO, DEBE LLAMARSE GARANTIAS DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, EL TITULO ACTUAL SERÍA UNA DE ESTAS GARANTÍAS. EL SISTEMA ES MAS AMPLIO)

El primer presupuesto que debe existir en una nación, donde se instituyan, respeten y garanticen los derechos humanos, es la instauración de un verdadero Estado de Derecho, democrático, establecido a través de un proceso electoral auténtico. Una vez que ello suceda en el contexto nacional, debe incorporarse a la Constitución y al ordenamiento jurídico, el universo los derechos inherentes a la condición humana.

El mero enunciado de derechos, no es suficiente para que se garantice su ejercicio, se restituya o se compense, entre otras variantes. Será necesario la creación de instituciones estatales y el monitoreo de organizaciones no gubernamentales u otros miembros de la sociedad civil encargados de tales funciones y deberes cívicos.

En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) se exige a los estados que ratifiquen o se adhieran al documento, la existencia en el sistema legal de cada Estado, de una autoridad competente de índole judicial, administrativa o legislativa encargada de resolver el recurso efectivo interpuesto por toda persona que estime que sus derechos y libertades hayan sido violados. Institución que, a su vez, desarrollará los recursos judiciales que deberán cumplir las autoridades competentes.

En el primer Taller Internacional de Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, celebrado en París en octubre de 1991, diversos organismos especializados, Estados y ONG, formularon un conjunto de recomendaciones generales sobre el papel, composición y funciones de las entidades nacionales encargadas del tema. Como resultado de ello, la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, adoptó en marzo de 1992 los “Principios de París”.

Los Principios de París recogen, de forma general, los estatutos y las funciones de las instituciones nacionales de Derechos Humanos. Los elementos centrales para su composición son la independencia y el pluralismo, donde debe asegurarse la representación pluralista de las fuerzas sociales de la sociedad civil y la autonomía en relación al Estado. Según el documento, la institución nacional tendrá, en particular, las siguientes atribuciones:

a) presentar, a título consultivo, al gobierno, al Parlamento y a cualquier otro órgano pertinente, a instancia de las autoridades interesadas o en ejercicio de su facultad de auto sumisión, dictámenes, recomendaciones, propuestas e informes sobre todas las cuestiones relativas a la protección y promoción de los derechos humanos; la institución nacional podrá decidir hacerlos públicos; los dictámenes, las recomendaciones, las proposiciones y los informes, así como cualquier prerrogativa de la institución nacional, abarcarán las siguientes esferas:

- i) todas las disposiciones de carácter legislativo y administrativo, así como las relativas a la organización judicial, destinadas a preservar y ampliar la protección de los derechos humanos; a este respecto, la institución nacional examinará la legislación y los textos administrativos en vigor, así como los proyectos y proposiciones de ley y hará las recomendaciones que considere apropiadas para garantizar que esos textos respeten los principios fundamentales en materia de derechos humanos; en caso necesario, la institución nacional recomendará la aprobación de una nueva legislación, la modificación de la legislación en vigor y la adopción de medidas administrativas o su modificación;

- ii) toda situación de violación de los derechos humanos de la cual decida ocuparse;
 - iii) la elaboración de informes sobre la situación nacional en materia de Derechos Humanos en general o sobre cuestiones más específicas;
 - iv) Señalar a la atención del Gobierno las situaciones de violación de los Derechos Humanos en cualquier parte del país, proponer medidas encaminadas a poner término a esas situaciones y, en su caso, emitir un dictamen sobre la posición y reacción del Gobierno;
- b) promover y asegurar que la legislación, los reglamentos y las prácticas nacionales se armonicen con los instrumentos internacionales de derechos humanos en los que el Estado sea parte, y que su aplicación sea efectiva;
- c) alentar la ratificación de esos instrumentos o la adhesión a esos textos y asegurar su aplicación;
- d) contribuir a la elaboración de los informes que los Estados deban presentar a los Órganos y comités de las Naciones Unidas, así como a las instituciones regionales, en cumplimiento de sus obligaciones contraídas en virtud de tratados y, en su caso, emitir un dictamen a ese respecto, en el marco del respeto de su independencia;
- e) cooperar con las Naciones Unidas y los demás organismos del sistema de las Naciones Unidas, las instituciones regionales y las instituciones de otros países que sean competentes en las esferas de la promoción y protección de los derechos humanos;
- f) colaborar a la elaboración de programas relativos a la enseñanza y la investigación en la esfera de los derechos humanos y participar en su aplicación en el ámbito escolar, universitario y profesional;
- g) dar a conocer los derechos humanos y la lucha contra todas las formas de discriminación, en particular la discriminación racial, sensibilizando a la opinión pública, en particular mediante la información y la enseñanza, recurriendo para ello a todos los medios de comunicación.

En relación a la independencia y pluralismo de las Instituciones nacionales de Derechos Humanos, los Principios de París proponen que éstas entidades estén conformadas por: organizaciones no gubernamentales competentes en la esfera, sindicatos, organizaciones socio profesionales (juristas, médicos, periodistas y personalidades científicas), corrientes de pensamiento filosófico y religioso, universitarios y especialistas cualificados y el parlamento. En caso de incluirse las administraciones, solo participarán en debates a título consultivo. Deben tener autonomía respecto al Estado.

Visto lo principios generales que rigen la composición, independencia del poder político y

funciones de los órganos nacionales de protección y promoción de Derechos Humanos, nos toca enunciar cómo está regulado el tema en el contexto nacional actual, para finalmente proponer cómo debería ser en un futuro Estado democrático de derecho.

Contexto nacional actual sobre entidades de protección y promoción de Derechos Humanos:

Ante todo, es preciso afirmar que no hay en el territorio nacional ninguna institución autorizada en ley, encargada de la protección y promoción de Derechos Humanos con autonomía respecto al Estado ni conformada de forma plural, que abarque a las diversas fuerzas de la sociedad civil como orientan los Principios de París.

En relación al Pacto de Derechos Civiles y Políticos, puede afirmarse que no existe una autoridad de índole judicial encargada de velar por la constitucionalidad y respeto de derechos fundamentales en las leyes de que se promulgan, ni con competencia específica en Derechos Humanos. No hay un Tribunal Constitucional que se encargue de velar por la supremacía de la constitución y el amparo por violaciones de tales derechos.

En el “Proyecto de Constitución” se ha dispuesto en el artículo 94 que “la persona a la que se le vulneren sus derechos y sufre daño o perjuicio por los órganos del Estado, sus directivos, funcionarios y empleados, con motivo de la acción u omisión indebida de sus funciones, tiene derecho a reclamar, ante los tribunales, la restitución de los derechos y obtener, de conformidad con la ley, la correspondiente reparación o indemnización”. Sin embargo, ello queda sujeto a la promulgación de una nueva Ley de Tribunales y a la creación de una nueva judicatura que aún no existe en nuestro contexto.

Según el proyecto de constitución, en su artículo 103 e), es la Asamblea Nacional del Poder Popular, quien ejerce el control de constitucionalidad sobre las leyes, decretos-leyes, decretos presidenciales, decretos y demás disposiciones generales, de conformidad con el procedimiento previsto en ley. Es el propio órgano legislativo, lo cual es válido para el control interno de tal institución, pero carente de contrapartida institucional, pues el mismo órgano legislativo es quien controla que sus disposiciones legales estén a tono con su propia ley fundamental y garantías ¿Quién supervisa entonces a la Asamblea?

En la espuria legislación imperante se encuentra de forma dispersa e incompleta la posibilidad de acceder a este recurso, para resolver cuestiones relativas a Derechos humanos. En el proyecto de Constitución se dispone en el artículo 64 el derecho de todo ciudadano a dirigir quejas y peticiones a las autoridades y a recibir la atención o respuestas pertinentes en el plazo adecuado, conforme a la ley. De forma más específica, en la Ley No. 83, Ley de la Fiscalía General, este organismo tiene entre sus funciones proteger a los ciudadanos en el ejercicio legítimo de sus derechos e intereses.

Ninguna de las aludidas normas resultan satisfactorias, pues la supuesta garantía constitucional abarca a una pluralidad de instituciones que no siempre tienen facultad para restablecer derechos fundamentales o velar por su cumplimiento; en otro orden, la Fiscalía

tiene otras funciones que abarcan tanto el ejercicio de la acción penal, como la preservación de intereses legítimos de órganos, instituciones y dependencias estatales ¿Qué hacer cuando estos roles se vuelven antagónicos entre sí?

En el Código Penal y, por tanto, en la Jurisdicción Penal, se encuentran en el Título IX los “Delitos contra los derechos individuales”. Un grupo de figuras delictivas que reprimen a quien quebrante bienes jurídicos tales como, la libertad personal y su autodeterminación (delitos de privación de libertad, amenazas y coacción) la propiedad y la privacidad (delito contra el derecho de propiedad, violación de domicilio y registro ilegal), el secreto de la correspondencia y otros delitos contra “la libertad de pensamiento”, los derechos de reunión, manifestación, asociación, queja y petición, libertad de cultos e igualdad. En otros títulos del Código se tipifican tipos penales que protegen otros derechos fundamentales, relativos a la vida, integridad física, etc.

La jurisdicción penal es imprescindible para todo orden social, sin embargo, cuenta con limitantes, pues su rol es imponer sanciones a quien vulnera e incluso destruye bienes jurídicos, no restituye derechos ni garantiza su ejercicio. Actúa cuando ya el daño existe y solo contra quien lo produjo. Previene con el temor a la pena y sus funciones son más represivas que garantes.

En lo relativo a la legislación penal, resulta paradójico que proteja y reprima a quien vulnera derechos fundamentales que no están garantizados en el orden jurídico. Ejemplo de ello la libertad personal, de opinión, expresión y prensa, reunión, manifestación y asociación. Sin embargo, existen otras figuras delictivas que reprimen su libre ejercicio, fuera de los límites razonables del respeto al derecho ajeno y orden público. Es el caso de las “asociaciones, reuniones y manifestaciones ilícitas”, “clandestinidad de impresos”, “propaganda enemiga”, “desacato”, “difamación de las instituciones”, diversos artículos de la Ley 88, entre otros. En un momento posterior del presente trabajo, fundamentaremos lo relativo a nuestra afirmación.

Sistema nacional de protección y promoción de Derechos Humanos

Propuesta:

1.- Tribunal Constitucional. Estimamos que, por la importancia del tema, en un futuro Estado de Derecho debe instituirse una rama jurisdiccional que se encargue de velar por la supremacía de la constitución y la protección de los derechos fundamentales establecidos en ella, acorde a la Carta Internacional de derechos Humanos.

El Tribunal Constitucional ha de funcionar como un órgano autónomo e independiente del Estado y solo debe someterse a la Constitución de la República y a sus regulaciones de funcionamiento interno. Sus roles son en lo fundamental dos:

- 1) Hacer efectiva la supremacía de la Carta Magna mediante la revisión de la adecuación de las leyes, proyectos de leyes y el resto de los instrumentos que

conformen o pretendan ingresar al ordenamiento jurídico. Ello llevado a cabo mediante un examen de constitucionalidad.

En lo relativo a esta función, un Tribunal Constitucional controla que el ordenamiento jurídico armonice con la Constitución y sus garantías fundamentales. Puede declarar la inconstitucionalidad y la correspondiente nulidad de cuerpos legales que se encuentre en contraposición con la Ley Fundamental. También debe efectuar un examen previo sobre la constitucionalidad de los Tratados Internacionales que el Estado pretenda incorporar a su derecho interno.

- 2) Proteger los derechos fundamentales establecidos en la constitución, mediante la solución de conflictos de intereses que se sometan a su jurisdicción por presuntas violaciones de tales derechos.

En nuestro pasado constitucional tenemos un antecedente de Tribunal Constitucional en la constitución de 1940, donde se instituyó el “Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales”. Órgano judicial que, de acuerdo al artículo 182 de este texto, era competente para conocer de asuntos tales como:

- a) Recursos de inconstitucionalidad contra las leyes, decretos-leyes, decretos, resoluciones o actos que nieguen, disminuyan, restrinjan o adulteren los derechos y garantías consignados en esta Constitución o que impidan el libre funcionamiento de los órganos del Estado.
- b) Consultas de jueces y tribunales sobre la constitucionalidad de las leyes, decretos-leyes y demás disposiciones que hayan de aplicar en juicio.
- c) Recursos de habeas corpus, por vía de apelación, o cuando haya sido ineficaz la reclamación ante otras autoridades o tribunales.
- d) Validez del procedimiento y de la reforma constitucionales.
- e) Cuestiones jurídico-políticas y las de legislación social que esta Constitución y la Ley sometan a su consideración.
- f) Recursos contra los abusos de poder.

La Constitución de 1940 se caracterizó por su aplicación disfuncional, lo cual obedeció a diversos factores que fueron desde lo político hasta la incapacidad del texto de ajustarse al contexto histórico real. El Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales, lamentablemente, no fue la excepción. Sin embargo, la próxima Ley Fundamental y Tribunal Constitucional en una Cuba democrática deberán beber de su fuente.

2.- Instituciones Nacionales de Derechos Humanos. La existencia de un Tribunal Constitucional, encargado de la defensa de los derechos fundamentales, es imprescindible. Sin embargo, un órgano jurisdiccional está dentro del rango de lo preceptuado en el Pacto

Internacional de Derechos Civiles y Políticos, pero no abarca la pluralidad de funciones enunciadas en lo Principios de París.

Un Tribunal cuenta con un radio de acción limitado, pues, con independencia del examen de constitucionalidad de los cuerpos jurídicos, en relación con la solución de conflictos sobre derechos fundamentales, solo resuelve aquellos casos que son sometidos a su consideración o pueda conocer de oficio de acuerdo al alcance de sus funciones. Su rol es fundamentalmente estático, es un órgano estatal, independiente, pero no autónomo en relación al Estado y no abarca el resto de las funciones comprendidas en los principios.

Las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos son órganos administrativos, destinados para proteger y promover el tema, cuentan con un rango de acción heterogéneo y complementario. Estas se agrupan, generalmente, en dos tipos de categorías: Defensoría del Pueblo u Ombudsman y Comisiones de Derechos Humanos.

La Defensoría del Pueblo u Ombudsman, esta última denominación de Origen Sueco, instituida en la Constitución de Suecia en 1809, es entendida como una autoridad del Estado encargada de garantizar los derechos de los ciudadanos ante abusos que puedan hacer los poderes políticos, en su caso, legislativo de ese mismo Estado. El Ombudsman es elegido por el parlamento, pero es independiente a este órgano. No tiene capacidad impositiva o coactiva con respecto al cumplimiento y restitución de derechos humanos, su rol es esencialmente persuasivo y, en la mayoría de los casos está capacitado para presentar acciones o recursos ante el Tribunal Constitucional o equivalente.

Las Comisiones de Derechos Humanos, a diferencia del Ombudsman, son órganos colegiados formados por diversos grupos sociales y tendencias políticas e independientes del estado, enfocadas en promocionar y ejercer funciones de protección de derechos fundamentales. Pueden promover investigaciones y solución de conflictos mediante vías como la conciliación, el arbitraje e incluso instar al Tribunal Constitucional o equivalente. A pesar de que desarrollan su actividad dentro del territorio nacional, su esfera de acción incluye la interacción con organismos y convenciones internacionales.

Propuesta: Dado su rango colegiado, plural y autónomo del Estado, un gobierno de transición debe crear una Comisiones de Derechos Humanos.

4) Relación entre Derecho Internacional y Derecho Interno. Sistema de incorporación

En un escenario complejo como el contemporáneo, marcado por la integración e interrelación entre naciones, la convivencia pacífica depende de la realización efectiva de principios de rango trasnacional que se enuncian en la propia Carta de Naciones Unidas, tales como: la libre determinación de los pueblos, igualdad soberana, independencia y no injerencia en asuntos internos de los estados, igualdad de derechos; el respeto universal de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales de todos, así como la efectividad de tales derechos y libertades, entre otros.

Como puede observarse, los Principios generales del Derecho Internacional Público están enfocados, en esencia, en cuatro sentidos direccionales, utópicos en ocasiones y en apariencia contrapuestos:

1) Cooperación internacional, 2) Igualdad de derechos y obligaciones en el marco trasnacional, 3) Soberanía vista como el respeto a la autodeterminación y no injerencia en cuestiones internas nacionales, y 4) Cumplimiento efectivo de Derechos Humanos.

Existe una aparente contradicción entre el tema soberanía nacional que invoca la no injerencia en cuestiones de índole nacional y el potencial cuestionamiento, con responsabilidad internacional derivada, del incumplimiento flagrante de Derechos Humanos en el orden interno; sin embargo, tal disyuntiva se despeja con la respuesta a una interrogante básica:

¿Podrá considerarse estado libre y soberano aquel que no respete, proteja o garantice los derechos y libertades fundamentales? Evidentemente, no.

Queda sentado que el Derecho a principios del siglo XXI no solo es la herramienta que establece las normas en las relaciones individuo-Estado o interpersonales de los miembros de un determinado territorio, sino que también incluye los vínculos interestatales y los compromisos internacionales. Todo ordenamiento jurídico contemporáneo está compuesto tanto de Normas nacionales como trasnacionales, sin embargo, ello ha generado un sinnúmero de debates sobre cuestiones relativas a determinar si se trata de dos sistemas de derecho independientes o de un todo interrelacionado, cuál debe predominar y cómo debe operar el mecanismo de asimilación.

Antes de particularizar en el espurio ordenamiento jurídico actual que rige en Cuba y nuestra propuesta de transformaciones en el tema, es relevante presentar brevemente el contenido de las tendencias teóricas dominantes que inspiran las constituciones vigentes:

- El Dualismo es la expresión más clásica y antigua, defiende la idea que el Derecho internacional y el Derecho interno son dos regímenes válidos por sí mismos, pero que no tiene contacto temático en tanto regulan hechos y sujetos distintos, son aplicables por autoridades diferentes y resuelven problemas jurídicos diferentes.

Tal dualidad implicaba que no existía la necesidad de jerarquizarlos para determinar cuál primaba sobre el otro, entendía que el Derecho internacional no era aplicable al ámbito interno y para que lo fuera, necesitaba incorporarse a través de una ley nacional que lo reflejara.

Esta teoría resulta de imposible aplicación en el mundo actual, pues las regulaciones trasnacionales imponen cánones a todo tipo de fenómenos locales e integradores. Sin embargo, a pesar de su desestimación en el plano teórico, es la idea generalizada en operadores internos que no se sienten responsabilizados con normas foráneas.

- El Monismo considera, por el contrario, que el Sistema jurídico es un conjunto único del que forma parte el Derecho internacional y se centra en determinar la jerarquía de uno u otro.

En torno al problema de la jerarquía, las teorías monistas ofrecen dos opciones: 1) El monismo constitucional o del Derecho interno que les otorga la supremacía a las normas de producción interna de los Estados sobre las Normas internacionales, y 2) El monismo internacional que ubica las Normas internacionales en la más alta jerarquía frente a las normas del orden interno.

En el ámbito universal, casi todos los ordenamientos jurídicos de Estados democráticos admiten, como regla general, la supremacía del Derecho internacional sobre el Interno, aunque en la práctica casi todos cuentan con un mecanismo mixto que les permita invocar, en casos concretos, cuestiones de soberanía nacional. Ello depende del grado de obligatoriedad que emana de las diversas fuentes del Derecho internacional.

No todas las fuentes del derecho internacional tienen un carácter imperativo o perentorio, *ius cogens*; pero en el ámbito de los tratados, para los Estados que se someten a sus reglas mediante el mecanismo de consentimiento establecido, rige el principio de armonizar el derecho interno a las reglas del tratado.

El estándar internacional en materia de supremacía del Derecho internacional, se encuentra en la Convención de Viena sobre el Derecho de los tratados, suscrita el 23 de mayo de 1969 y en vigor desde el 27 de enero de 1980. De cuya letra se deducen tres principios fundamentales:

- El libre consentimiento de los Estados partes en la concertación de tratados.
- El principio "Pacta sunt Servanda" (lo pactado obliga), previsto en su artículo 26: "todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe".
- Y el de "Derecho Interno y la observancia de los tratados", regulado en su artículo 27: "una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado".

La Convención de Viena establece el principio monista internacional, de ineludible cumplimiento, pero siempre que el Estado manifieste previamente su adhesión mediante los mecanismos preestablecidos para su entrada en vigor -ratificación, aceptación, aprobación o adhesión-, según el caso concreto. Luego de ello, el Derecho interno no ha de constituir una limitante.

En el caso del sistema imperante en Cuba, ¿cómo operan los temas relativos al tipo de sistema establecido sobre relación Derecho internacional e interno y el mecanismo de incorporación? Tales cuestiones se encuentran reguladas directamente en la Constitución y

de forma específica en el Decreto Ley No.191 de 8 de marzo de 1999 sobre los Tratados Internacionales.

El Decreto Ley No.191 establece que los Tratados internacionales entran en vigor a partir del asentimiento del Estado en obligarse mediante los mecanismos de ratificación, aceptación, aprobación y adhesión. Libre consentimiento.

En el orden constitucional, el único precepto alusivo a la relación entre derechos, nacional e internacional, es el artículo 12: *“La República de Cuba repudia y considera ilegales y nulos los tratados, pactos o concesiones concertados en condiciones de desigualdad o que desconocen o disminuyen su soberanía y su integridad territorial.”*

El artículo 12 al considerar nulos e ilegales los tratados o pactos concertados en “condiciones de desigualdad”, alude indirectamente a las causas de nulidad preceptuadas en los artículos 49, 51 y 52 de la Convención de Viena, relativas al dolo mediante fraude de otro Estado, coacción sobre un representante de un Estado o a la coacción sobre un Estado por amenaza o el uso de la fuerza pública. Todas son vicios del consentimiento o la voluntad.

En otro orden, existen en el proyecto de Constitución dos artículos relativos al tema en cuestión. El 7 que establece la supremacía de la Constitución como “norma suprema del Estado y el 17 que dispone que lo prescrito en los tratados internacionales ratificados por la República de Cuba, se integran al ordenamiento jurídico nacional, conforme a lo establecido en la ley. AHORA LA CONSTITUCION ES DIFERENTE, HAY QUE CAMBIAR LA EXPLICACION.

Al no existir otros preceptos constitucionales relativos al tema, no queda otra alternativa que considerar que la estructura impuesta adopta un sistema monista constitucional con predominio constitucional sobre los compromisos internacionales adquiridos mediante libre consentimiento. Deja abierta la opción de invocar disposiciones del Derecho interno como justificación de incumplimiento de tratados.

El otro aspecto de interés del tema abordado, es el análisis del mecanismo de incorporación del Derecho internacional al ordenamiento jurídico y si el método vigente, constituye un verdadero acto de soberanía.

Contrario a lo manifestado en el Informe presentado por el régimen al segundo Examen Periódico Universal del Consejo de Derechos Humanos, el proceso de aprobación, ratificación e incorporación de los instrumentos jurídicos internacionales al Derecho interno, es extremadamente sencillo. Pues solo compete al Consejo de Estado y al Consejo de Ministros. Su regulación está enmarcada en dos preceptos constitucionales y en cinco artículos del Decreto Ley No. 191 “De los Tratados Internacionales”.

En la “Constitución” se regula en artículo 122 ñ): la atribución del Consejo de Estado de ratificar y denunciar tratados internacionales, mientras el artículo 137, inciso d): la facultad

del Consejo de Ministros de aprobarlos y someterlos a la ratificación del Consejo de Estado. Así de simple.

En el Decreto Ley No. 191 “De los Tratados Internacionales”, Capítulo III, Sección II, se regula el aludido trámite constitucional de la siguiente manera:

- El Ministerio de Relaciones Exteriores someterá al Consejo de Ministros los tratados referidos en los artículos 14 y 15 -los que requieren aprobación y ratificación de los órganos referidos-, anexando su valoración favorable al tratado, incluyendo implicaciones legales, económicas o de otra índole de su ejecución en el orden nacional. Se anexarán, además, el criterio del Ministerio de finanzas -artículo 17-.
- La secretaria del Consejo de Ministros circula los documentos para que se reenvíen al Ministerio de Relaciones Exteriores, en caso de opiniones contrarias en forma de dictámenes (artículo 18).
- Si solo se requiere la aprobación del Consejo de Ministros, una vez que este adopte el acuerdo se comunica al Ministerio de Relaciones Exteriores para que realice el trámite internacional que corresponda (artículo 19)
- Si el trámite requiere ratificación por el Consejo de Estado, el Consejo de Ministros lo remitirá a este organismo luego de adoptar la aprobación (artículo 20)
- Finalmente, la Secretaría del Consejo de Estado notifica al Ministerio de Relaciones Exteriores los acuerdos de aprobación y ratificación para que se ejecuten los trámites internacionales correspondientes.

Como se observa, se trata de un ir y venir entre diferentes organismos que formalmente serían parte del poder ejecutivo (en las democracias). Se alude al Consejo de Ministros que, según la Constitución, es el máximo órgano ejecutivo y administrativo y constituye el Gobierno de la República. Los otros organismos, el Ministerio de Relaciones Exteriores y el Ministerio de Finanzas y Precios, forman parte del Consejo de Ministros. El Presidente de los Consejos de Ministros y del Consejo de Estado, máxima representación del Estado, convergen en una sola persona en la actual estructura. En el “nuevo proyecto”, estas dos últimas funciones quedarán separadas y aparecerá una nueva que es la de “presidente de la república”.

Propuesta: Tomando en consideración que la inclusión en el ordenamiento jurídico de instrumentos internacionales, muchas veces requiere para lograr su armonización, de modificaciones sustanciales, el mecanismo de incorporación es, en lo fundamental, un acto legislativo.

La firma, ratificación, aceptación, aprobación, adhesión, según el caso, como acto internacional por el cual el Estado haga constar su consentimiento en obligarse por un

tratado, debe corresponder a aquellos que ostenten poderes plenipotenciarios en razón de sus funciones o por designación. Lo cual, generalmente, recae en Jefes de Estados, de Gobiernos y Ministros de Relaciones Exteriores.

No obstante, tal consentimiento final, debe ocurrir luego de un período de discusión y votación por mayoría favorable a su incorporación por el órgano legislativo (Parlamento). Lapso en el que se analizarían cuestiones de Derechos fundamentales, soberanía u otras que puedan representar en el futuro un debate de supremacía, pertinencia de aprobación integra o mediante reservas, etc.

En estos términos, se reducirían los posibles conflictos de supremacía y no habría ningún inconveniente para incluir en la Constitución el principio “Pacta sunt Servanda”, y el de Derecho interno y la Observancia de los tratados, en sintonía con la Convención de Viena.

5) Derecho a la libertad y a la seguridad personal. Debido proceso

Todo Estado, en el ejercicio de sus funciones, cuenta con la facultad de dirigirse contra el individuo que quebranta el ordenamiento jurídico con todo un andamiaje institucional capaz de hacer uso, en caso necesario, de la fuerza pública; sin embargo, un Estado de Derecho ha de dotar al presunto infractor de un conjunto de garantías, principios y derechos para ejercer de forma eficaz su defensa. Esto es el “Debido proceso”.

El debido proceso representa el equilibrio entre el Poder estatal y el Individuo como parte de la sociedad. Es el límite ante el posible poder desmedido del Estado.

El PIDCP dedica los artículos del 9 al 15 a los derechos a la libertad y seguridad personal y al empleo de las debidas garantías que debe seguir el procedimiento criminal.

El “proyecto de Constitución” en lo relativo al debido proceso, incluye principios que al parecer constituirán un paso de avance en torno a ello, sin embargo, todo estará sujeto a las normas especiales encargadas de desarrollar los derechos y garantías esenciales en el ámbito de enjuiciamiento criminal. El Código Penal y la Ley de Procedimiento vigentes, no cumplen con los estándares internacionales. A continuación, citamos algunos ejemplos de incumplimiento de las garantías esenciales:

A) Presunción de inocencia versus Índice de peligrosidad predelictiva.

El principio de presunción de inocencia, recogido en el artículo 14, apartado 2 del PIDCP, se encuentra regulado en el artículo 1 de la Ley de Procedimiento Penal: “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad en un juicio público, en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”

Pero este principio entra en contradicción en el artículo 72 del Código penal, el cual señala:

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

Si bien es cierto que en cualquier nación existen indicadores de peligrosidad por razones de alcoholismo, drogadicción o actitudes violentas de enajenados mentales, no se justifica una antinomia jurídica como el artículo 72, que va más allá de la presunción de culpabilidad por la futura e hipotética comisión de un delito indeterminado. Da la posibilidad al órgano judicial de castigar en el presente a un individuo por un hecho aún no cometido.

Son interesantes también, por kafkianas, la cualidad de las medidas de seguridad predelictiva por “conducta antisocial” de acuerdo a los artículos 78, 80 y 81:

- 1) Internamiento en un centro especializado de trabajo y estudio por un término de uno a cuatro años. En la práctica, el “centro” es un eufemismo de cárcel o entidad penitenciaria y, por tanto, la sanción es privativa de libertad.
- 2) Entrega a un colectivo de trabajo para el control y la orientación de la conducta del sujeto en estado peligroso. Esta medida se equipará en sus efectos legales a la pena subsidiaria de la privativa de libertad regulada en el artículo 33 del Código Penal, Trabajo Correccional sin Internamiento.
- 3) Vigilancia por los órganos de la Policía Nacional Revolucionaria. Medida de seguridad similar a la sanción accesoria regulada en el artículo 45 del Código Penal, Sujeción a la vigilancia de los órganos y organismos que integran las Comisiones de prevención y atención social.

Como puede observarse, las “medidas de seguridad” no son más que sanciones efectivas. Ello, a nuestro modo de ver, también entra en contradicción con lo preceptuado en el artículo 15 del PIDCP: “nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional e internacional”.

B) Intervención tardía del defensor en el proceso penal. Acceso a la defensa de oficio.

En el artículo 14, apartado 3, incisos b y d del PIDCP se establecen los derechos del acusado de disponer del tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa, comunicarse con un defensor de su elección, defenderse con el auxilio de este, ser informado del derecho a tenerlo y a que se le nombre uno de oficio, en caso de carecer de recursos para pagarlo.

De forma específica, en los “**Principios Básicos sobre la Función de los abogados**”, aprobados en el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del delito y Tratamiento de Delincuentes, celebrado en La Habana del 27 de agosto a 7 de septiembre de 1990, se dispone en su artículo que:

“Los gobiernos garantizarán además que todas las personas arrestadas, o detenidas, con una acusación penal o no, tengan acceso a un abogado inmediatamente, y en cualquier caso dentro de las 48 horas siguientes al arresto o detención”.

En el ordenamiento procesal imperante, el Derecho a la defensa técnica o la representación letrada, resulta en extremo tardío, trascendiendo negativamente al ámbito de la defensa material, pues en el procedimiento ordinario el acusado es considerado parte y puede designar defensor solo a partir del momento en que es asegurado con medida cautelar (art. 249 LPP).

Esta disposición es errónea, pues el aseguramiento del procesado constituye una cuestión totalmente independiente a su condición de acusado, ya que este necesita defenderse desde el momento mismo en que es detenido o en su defecto desde que es instruido de cargos, o sea, cuando se le haga saber de qué se le acusa, por quién y cuáles son los elementos en su contra (art. 161 LPP). Siguiendo esta línea, en muchas ocasiones, no es hasta el séptimo día de su detención, límite máximo para disponer una medida coercitiva, en que tiene la posibilidad de acceder a un abogado. Para esta fecha, ya se ha vertido su Declaración en ausencia total de un asesoramiento que le permita conocer el alcance de sus manifestaciones.

En ocasiones sucede que el acusado no es sujeto a medida cautelar y, por ende, no tiene derecho a designar defensor hasta el momento en que es notificado de las Conclusiones provisionales del Fiscal. En este momento, ya ha concluido el Expediente de instrucción y con él la fase investigativa donde este no ha tenido la posibilidad de intervenir y el defensor contará con el reducido plazo de cinco, o veinte días hábiles cuando se trate de un término común de más de cuatro acusados para estudiar el sumario, evacuar conclusiones y proponer pruebas de descargo. Esta variante limita considerablemente el derecho a su defensa, pues estuvo ausente en la etapa donde se produjeron las diligencias de instrucción que pueden extenderse excepcionalmente hasta 180 días o más.

El acceso al Defensor de oficio, según el artículo 281 de la LPP, es solo a partir de transcurridos cinco días hábiles de haber recibido el acusado las Conclusiones provisionales del fiscal y corre igual suerte que lo enunciado en el anterior párrafo. A tal posibilidad debe tenerse acceso desde el momento de la detención o la instrucción de cargos.

El caso más cuestionable se da en el proceso sumario donde de acuerdo al artículo 374.2 de la LPP, el abogado no se persona y participa en el proceso hasta el mismo día del juicio oral. Debido a ello no tendrá el tiempo suficiente para ejercer adecuadamente el derecho a la defensa. En otro orden, puede darse el caso que se trate de un extenso expediente o que este resulte complejo en su contenido y materialmente sea en extremo difícil realizar la faena descrita en tan estrecho lapso.

C) Falta de regulación expresa en la intervención del defensor en las diligencias sumariales.

Aun cuando se estima que la parte más importante del proceso penal es el juicio oral, no puede obviarse que es en la fase preparatoria o investigativa donde se obtienen los elementos de pruebas e indicios que contendrán la base de la acusación y que conocerá el juzgador en aquel acto, resultando por ello necesaria la presencia de ambas partes en las diligencias de instrucción para lograr su efectivo control. Principio de contradicción.

Paradójicamente a lo expuesto, en el ordenamiento procesal penal interno solo se regula expresamente en la fase investigativa, la participación del abogado en la Inspección del lugar de los hechos y cuando es necesario tomarle declaración a un testigo que presuntamente se encontrará fuera del territorio nacional al momento de celebrarse el juicio oral, según disponen los artículos 132 y 194. Es omisa la Ley adjetiva en cuanto a las demás diligencias de Instrucción.

Sobre la Inspección del lugar de los hechos, esta facultad otorgada al defensor no posee aplicación práctica, dado que tal diligencia se realiza generalmente al inicio de la investigación, cuando aún no hay detenido e incluso se desconoce el autor, y si lo hay no se encuentra asegurado.

Evidentemente, esta norma constituye una seria limitación al Derecho a la defensa por lo limitado de las facultades que otorga, que deberían extenderse al resto de las diligencias de instrucción. Esto constituye una disminución notoria al principio de contradicción, ya que el resultado de las diligencias investigativas queda plasmado en un documento que será valorado por los jueces como prueba documental, de la que difícilmente podrá defenderse el acusado si no ha participado en su práctica, ni ha tenido la posibilidad de objetarlas durante su realización. Impidiéndose el control que sobre las pruebas deben ejercer las partes interesadas.

D) Control del fiscal de la situación procesal del acusado durante la fase sumarial.

La prisión preventiva es considerada, por su naturaleza, una pena anticipada, pues vulnera uno de los derechos inherentes a la personalidad tan trascendental como es la libertad, enviando a prisión a alguien que es técnicamente inocente. Es considerado a su vez un mal necesario que tiene por propósito proteger a la sociedad de los ataques más lesivos o peligrosos a sus bienes jurídicos más importantes; así como evitar que el presunto infractor obstaculice o evada la acción de la justicia. Debe tener, por su complejidad, un carácter excepcional y determinarse por un órgano imparcial.

El régimen por su parte ha hecho variaciones en lo referente a esta institución, en detrimento del planteamiento anterior y de las garantías procesales. En la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la prisión preventiva era determinada por un Juez de Instrucción fundadamente por auto que era recurrible ante la Audiencia con celebración de vista. En la Ley de 1973 se determinaba la situación procesal en una audiencia verbal, con intervención del Tribunal, fiscal, defensor y acusado y se tomaba una decisión irrecurrible. Luego, con la Ley de 1977, se facultaba al Fiscal para adoptar la medida que era revisada por el Tribunal.

Finalmente, en 1994 con el Decreto Ley No.151 se le otorgaba a la Fiscalía, el señorío exclusivo del aseguramiento del acusado en cuanto a este medio coercitivo en la fase preparatoria.

En la actualidad, el Fiscal asegura, resuelve disconformidades en cuanto al aseguramiento y, además, acusa. El Fiscal, que es una de las partes del proceso, es quien posee la potestad para resolverlo. Obviamente, no puede existir imparcialidad en la opinión y actuar del acusador, el Fiscal. Esta situación es insostenible.

E) El derecho a recurrir los fallos condenatorios. La prohibición de la Reformatio In peius.

El artículo 14, apartado 5 del PIDCP, regula el derecho de toda persona declarada culpable por fallo condenatorio, que su pena sea sometida a un Tribunal superior, conforme a lo prescrito en la ley.

Esta normativa forma parte del derecho a la defensa, que debe ser complementado por el principio de Prohibición de la Reformatio In Peius, que consiste en la prohibición de agravar la situación procesal del recurrente por el tribunal superior. Obedece a la máxima de que no puede derivarse un perjuicio a quien, como expresión de la autodeterminación de su voluntad, decide hacer uso del medio de impugnación dispuesto para intentar mejorar su estatus en el proceso.

Lo contrario desnaturalizaría la esencia misma del recurso, que es gozar de una segunda oportunidad que obedezca a los intereses de quien lo hace.

Este principio tan importante no está regulado en ningún precepto en la Ley de Procedimiento Penal, su contenido se encuentra orientado al sistema judicial, a través de la Instrucción No. 63 de 11 de mayo de 1977 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular. Donde se expone que aun cuando no se encuentra regulado en la LPP, debe entenderse que rige también a los procesos que este cuerpo legal regula, ya que es consustancial a la naturaleza misma de todo recurso, cualquiera que sea su clase, que se utilice en interés y nunca en perjuicio de quien hace uso de él.

A la disposición aludida se opone en parte la también Instrucción del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular No. 107 de 15 de marzo 1983 que instruye a los Tribunales Provinciales Populares que cuando conozcan en apelación, de un delito que entiendan de su competencia y que fue indebidamente juzgado por un Tribunal Municipal Popular, trasladará las actuaciones al Fiscal para que emita su criterio y, en su caso, anulará las actuaciones y remitirá nuevamente estas al fiscal para que formule la imputación correspondiente.

Esta última Instrucción constituye una violación al principio Prohibición de la Reformatio In peius cuando el único recurrente haya sido el acusado, pues se deriva un perjuicio en su

contra como consecuencia de un derecho concedido en Ley de la cual este hace uso de acuerdo a la determinación de su voluntad, contradiciendo la esencia misma de todo recurso. Si bien es cierto que esta disposición tiene por propósito enmendar un error de procedimiento, este no se hubiera conocido si el sancionado no hubiera hecho uso de su derecho a recurrir.

En otro orden, en la práctica ha sucedido que cuando un recurso de Casación establecida por el acusado, el Tribunal Supremo por Quebrantamiento de Forma ha anulado y retrotraído las actuaciones al trámite de investigaciones, Calificaciones, Juicio oral o votación y sentencia; la nueva resolución ha resultado perjudicial al recurrente en relación a la primera. Todo por no estar regulado expresamente en la Ley de Trámites este imprescindible principio procesal en el marco del debido proceso.

Propuesta:

Elementos fundamentales del ordenamiento interno como: La presunción de inocencia, la intervención del defensor en el proceso penal, el acceso a la defensa de oficio, la falta de regulación expresa en la intervención del defensor en las diligencias sumariales, la intervención del fiscal de la situación procesal del acusado durante la fase sumarial, el derecho a recurrir los fallos condenatorios, la prohibición de la Reformatio In peius, entran en contradicción con los estándares internacionales y deben ser armonizados.

Todo elemento presente en el ordenamiento interno que sea discordante con los estándares internacionales, debe ser de inmediato derogados o armonizados según sea el caso.

Debe ser prioridad del gobierno de transición asegurar las garantías procesales para todo ser humano.

6) Libre ejercicio de la abogacía

Un factor decisivo para el funcionamiento de una sociedad organizada en la estructura interactiva de un Estado de derecho democrático, ha de ser el efectivo ejercicio de la abogacía, practicado de forma libre e independiente, fuera del andamiaje estatal. Ello encuentra fundamento en que mientras la mayoría de los operadores del derecho pertenecen a las instituciones estatales, con fines generales y roles administrativos, judiciales, coercitivos, etc.; es en la figura del abogado donde la ciudadanía encuentra un verdadero gestor de sus intereses particulares, capaz de reclamar ante el poder público tanto el otorgamiento como la restitución de derechos y garantías fundamentales.

En resumen, la abogacía ha de ser una herramienta en manos del ciudadano para el ejercicio efectivo de sus derechos. Factor decisivo en el equilibrio Poder público-Derechos Humanos. Por eso su ejercicio ha de desarrollarse en coordinación, pero de forma autónoma o independiente a la gestión estatal.

Diversos son los instrumentos jurídicos internacionales sobre el tema de la abogacía, pero para establecer un patrón comparativo con la vigente normativa nacional, por su afinidad y sede de discusión, consideramos más idóneos los “Principios Básicos sobre la Función de Abogados”, aprobados por el Octavo Congreso de la Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamientos del Delincuente, celebrado en La Habana, Cuba, del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990.

El examen comparativo que a continuación relacionamos será solo sobre la base de aspectos temáticos de aquellos puntos que identificaremos como los más contradictorios.

Principios Básicos sobre la Función de Abogados:

- En el noveno Considerando del Preámbulo se establece que “la protección apropiada de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales que toda persona puede invocar, ya sean económicos, sociales y culturales o civiles y políticos, requiere que todas las personas tengan acceso efectivo a servicios jurídicos prestados por una abogacía independiente”.
- En el párrafo final del Preámbulo se enuncia que “los Principios Básicos sobre la Función de los Abogados que figuran a continuación... deben ser tenidos en cuenta y respetados por los gobiernos en el marco de su legislación y practica nacionales...” Alusivo a Cuba por ser parte y sede en la elaboración de este instrumento jurídico internacional.
- En el artículo 7 se dispone que “los gobiernos garantizarán además que todas las personas arrestadas, o detenidas, por una acusación penal o no, tengan acceso a un abogado inmediatamente, y en cualquier caso dentro de las 48 horas siguientes al arresto o detención”. En el punto No. 5 de este documento, relativo al Derecho a la libertad y seguridad personal, inciso b, expusimos por qué este particular no se cumple en Cuba.
- El artículo 23, expone que “los abogados, como los demás ciudadanos, tienen derecho a la libertad de expresión, creencias, asociación y reunión...” Los temas relativos a estas libertades son abordados de forma específica en los puntos 7 y 8 del presente documento.
- Y el artículo 24 establece facultad de los abogados para “constituir asociaciones profesionales autónomas e incorporarse a estas asociaciones con el propósito de representar sus intereses...” He aquí la cuestión.

En Cuba el ejercicio de la abogacía está regulado y centralizado en una única institución de rango nacional, de estructura piramidal y vertical y dependiente tanto de la Organización Central del Estado como de los gobiernos provinciales: La Organización Nacional de Bufetes Colectivos (ONBC).

Las normas relativas a la cuestión aparecen en el Decreto Ley No. 81 -Sobre el Ejercicio de Abogacía y la Organización de Bufetes Colectivos- y en la Resolución No. 142 de 18 de diciembre de 1984 del Ministro de Justicia que dispuso su Reglamento.

La ONBC no nace como resultado de la voluntad conjunta o mayoritaria del gremio de abogados de agruparse en una única institución y renunciar al derecho plural de asociación, sino a un acto dispositivo del Consejo de Estado mediante Decreto Ley. En tanto, el Reglamento que regula sus normas de funcionamiento no emana de sus órganos directivos superiores, la Asamblea General o la Junta Directiva, sino de un organismo de la Administración Central del Estado: el Ministerio de Justicia.

A continuación, relacionamos el articulado de la legislación vigente, incompatibles con los Principio Básicos de la Función de Abogados, que deberán derogarse:

A) Centralización y monopolio del ejercicio de la abogacía, excluyente de cualquier variante de pluralidad:

Este aspecto queda definido en artículo 1 del D/L 81 donde luego de definir el rol de la abogacía, precisa que “son abogados los juristas que ejercen habitualmente la abogacía dentro de la Organización Nacional de Bufetes Colectivos, sin perjuicio de lo establecido en el inciso a) del artículo 4”. Por su parte, el artículo 3 establece como requisito sine qua nom para ejercer esta función, además del correspondiente título en Derecho, el ser admitido por la ONBC.

En los dos preceptos aludidos, se muestra el carácter monopólico y excluyente de la ONBC, pues no basta con ser jurista acreditado para ejercer rol habitual de abogado, sino que es preciso pertenecer a una única institución que, además, cuenta con derecho de admisión.

Tal regla tiene un número limitado de excepciones en su artículo 4 donde se dispone, poder desempeñar excepcionalmente el rol de abogacía fuera de la ONBC, a los juristas que:

El inciso a) alude a los que “estén Vinculados laboralmente a las sociedades civiles de servicios, reconocidas por la legislación vigente”.

A esta “excepción” la caracteriza la extrema ambigüedad, pues es incierto el término “sociedades civiles de servicios”, así como cuáles son las reconocidas en la legislación. ¿Se trata de asociaciones alternativas o independientes de abogados? A estas interrogantes responderemos al abordar el tema específico.

Los incisos b), c), ch) y d) autorizan de modo excepcional a los juristas a ejercer en asuntos relacionados con sus propios derechos, su cónyuge, parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad; representar a una entidad estatal, cooperativa, organización social o de masas, tras haber sido previamente autorizado por el Ministro de Justicia para actuar en un procedimiento determinado y para ejercer la docencia en facultades de derecho.

Como puede apreciarse, se trata de autorizaciones muy limitadas para casos puntuales.

B) Control y subordinación a órganos de gobierno central y local. Falta de independencia en el ejercicio de la abogacía.

En este aspecto medular, se utiliza la ambigüedad jurídica a fin de crear una ilusión de independencia, que luego de un análisis racional queda en entredicho.

En un primer momento, en el artículo 2 del D/L 81 se enuncia que el ejercicio de la abogacía es libre e independiente, solo subordinado a la ley, con el disfrute de todos los derechos y garantías legales para exponer los alegatos en relación con el derecho que se defiende. Por su parte, el artículo 5 especifica que la ONBC es una entidad autónoma nacional de interés social y carácter profesional, con personalidad jurídica y patrimonio propio, integrada voluntariamente por juristas.

Estos enunciados entran en contradicción con las Disposiciones Especiales Primera y Segunda del D/L 81 que le otorgan al Ministerio de Justicia la facultad de ejercer la alta inspección, supervisión y control de la actividad de la ONBC y sus miembros. A su vez, los órganos provinciales del Poder Popular, a través de las direcciones provinciales de justicia, también inspeccionan a los bufetes colectivos. El doble control estatal ata y limita la supuesta autonomía de la abogacía, atornillada en los bufetes.

Sin embargo, no es en el D/L 81 donde se evidencia una contradicción manifiesta con los términos libertad, independencia y autonomía en el ejercicio de la abogacía, pues no resultan atípicas las funciones de inspección, supervisión o cierto control por parte del Estado. Lo irregular está dado en el contenido y extenso número de atribuciones que se otorga a los organismos del Estado en el Reglamento del D/L.

En el Reglamento sobre el Ejercicio de la Abogacía y la ONBC (Resolución No. 142 del Ministro de Justicia), se establece en el artículo 42 Las atribuciones del Ministerio de Justicia, y en el 43 las atribuciones y deberes de los órganos provinciales del Poder Popular sobre la ONBC. Una simple lectura de sus postulados puede ilustrar el problema.

El reglamento le otorga al Ministerio de Justicia diversas atribuciones sobre la ONBC, algunas de ellas abarcan cuestiones como:

- Aprobar su Reglamento.
- Supervisar y evaluar la actuación de los abogados con las instituciones y los usuarios.
- Aprobar la creación, división, refundición y extensión de unidades y subunidades, así como el número de abogados adscritos.
- Controlar la política a seguir en cuestiones concernientes a la selección, promoción y selección de los cuadros de Bufetes Colectivos.
- Anular o suspender los acuerdos de la Junta Directiva Nacional que infrinjan las

leyes o su reglamento.

- Analizar las quejas que se reciban de los usuarios y la población y dar cuenta a la Junta Directiva Nacional para que adopte las medidas pertinentes;
- Proponer al Comité Estatal de precios las tarifas para el cobro de los servicios jurídicos que presta la organización;
- Practicar auditoria o comprobaciones a las actividades económicas- financieras;

No obstante, lo enunciado no es suficiente, pues a los órganos provinciales del “poder popular” se les asignan otras funciones que de conjunto con las del MINJUS, anulan la capacidad dispositiva de la ONBC. Entre ellas las siguientes:

- Vigilar la disciplina de los directores de bufetes.
- Ser oídos en relación a la ubicación de las unidades de bufetes y la cantidad de abogados que deben integrarlas.
- Coadyuvar con el Ministerio de Justicia para que el personal ajuste su actuación a la legalidad socialista.
- Trasladar a la Dirección Provincial de Bufetes criterios sobre la designación o sustitución de los directores de las unidades y sobre la actuación de los mismos.
- Controlar la organización financiera de los bufetes radicados en la respectiva provincia.
- Controlar el cumplimiento de normas relativas al régimen laboral, salarial, práctica profesional, capacitación, etc.

Luego de examinar tales atribuciones, no cabe duda de que la ONBC no es libre, autónoma ni independiente.

C) Imposibilidad de constituir asociaciones de abogados autónomas o alternativas.

La lectura de los artículos 1 y 3 del D/L 81 otorgándole el carácter exclusivo en el ejercicio de la abogacía a la ONBC, parece ser excluyente en torno al Derecho de los abogados a crear asociaciones independientes o alternativas a esta organización, sin embargo, el inciso a) del artículo 4, alusivo a miembros vinculados a las indefinidas “sociedades civiles de servicios”, genera incertidumbre sobre si ello crea una hipotética posibilidad.

La ambigüedad se incrementa en la Disposición Especial Única del D/L 81 que expone que la “Unión Nacional de Juristas de Cuba asocia a los juristas y los representa en Cuba y en el Extranjero”.

La Unión Nacional de Juristas, según el D/L, es también una organización centralizada que monopoliza la representación nacional e internacional de juristas. Sin embargo, en el plano conceptual no es una Asociación creada a partir de lo regulado en la Ley No. 54, Ley de Asociaciones, sino una Organización Social o de Masas que basa su origen en el artículo 14 del proyecto de Constitución.

La Unión de Juristas no es una Asociación en el plano jurídico-constitucional. En

consecuencia, no es el resultado de la facultad otorgada en el artículo 24 de los Principios Básicos sobre la Función de Abogados. En otro orden, su carácter de organización de masa o social, entra en la definición de institución paraestatal dada al abordar el tema electoral. Ver punto 2.

Por último, surge la interrogante de si el término “sociedades civiles de servicios” pudiera estar incluido en la Ley de Asociaciones al enunciar en su artículo 2 sobre el tipo de asociaciones autorizadas a constituirse donde se emplea otra expresión ambigua: “cualquiera otra (asociación) que conforme a la Constitución y esta Ley se propongan fines de interés social”.

A esta duda puede responderse en negativo de acuerdo a un hecho precedente, pues ya hubo un intento fallido de legalizar mediante la gestión de un grupo de abogados, de acuerdo a la Ley de Asociaciones y su Reglamento, una Asociación jurídica autónoma.

Tal fue el caso de la Asociación Jurídica Cubana que pretendió su legalización agotando los recursos del Derecho interno, lo cual devino en un largo proceso que abarcó la vía administrativa y judicial iniciado en la Sala Segunda de lo Civil y Administrativo del Tribunal Provincial de La Habana (No. 304/2012) y que culminó en la máxima judicatura, Tribunal Supremo.

¿Por qué de la negativa? La existencia de la ONBC y de la Unión Nacional de Juristas.

Propuesta: En futuros cambios legislativos, el ejercicio de la abogacía en Cuba debe armonizarse con los “Principios Básicos sobre la Función de Abogados” de Naciones Unidas. La ONBC debe ser disuelta, dando paso a la creación de nuevas asociaciones de este gremio, guiadas por los estándares internacionales mencionados.

El gobierno de transición debe brindar plenas libertades para desempeñar el ejercicio de la abogacía. Debe incluirse a un nuevo sector privado, reinstaurándose como herramienta práctica del ciudadano para la efectiva defensa de sus derechos. La independencia y eficacia de los letrados representa el equilibrio Poder público-Derechos Humanos.

7) Libertad de opinión y libertad de expresión. Análisis comparativo.

Tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), enuncian en sus respectivos artículos 19, el derecho relativo a no ser molestados a causa de nuestras opiniones y al Derecho a la libertad de expresión que comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, por cualquier medio de expresión, que el pacto relaciona como orales, escrita o en forma impresa o artística o cualquier otro procedimiento de elección.

El apartado 3 del artículo 19 del PIDCP, le atribuye a este derecho deberes y

responsabilidades especiales y establece como restricciones: a) asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás y b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. A estas, el artículo 20 añade la prohibición de toda propaganda en favor de la guerra y de toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia.

En el plano regional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), denomina este derecho en su artículo 13 como "Libertad de Pensamiento y de Expresión". Este precepto tiene una redacción similar a los instrumentos enunciados, pero incluye elementos, en sus apartados 2,3 y 4, que lo hacen menos restrictivo que el PIDCP, tales como la prohibición de censura previa, salvo en el caso de los espectáculos públicos, para proteger la moral de la infancia y la adolescencia y la negativa de restringir el derecho por vías o medios indirectos.

La Observación general No. 34 (en lo adelante OG 34) del Comité de Derechos Humanos (CDH), órgano encargado del cumplimiento del PIDCP, establece directrices generales para la interpretación de este derecho y dispone de tres parámetros fundamentales para implementar las restricciones previstas en el Pacto: legalidad, necesidad y proporcionalidad. Todo ello en cumplimiento de las disposiciones relativas a la no discriminación en ninguna de sus modalidades.

La OG 34 dispone, en relación a los tres requisitos enunciados, que las restricciones deben estar previamente fijadas por la ley, solo a los efectos indicados en el párrafo 3 del artículo 19 del PIDCP, formulada con precisión suficiente, a fin de no otorgarle una amplia discrecionalidad a los encargados de su aplicación; necesarias para la consecución de un propósito legítimo y guardar proporción en cuanto al empleo de los medios menos perturbadores para conseguir el interés a proteger.

En materia de restricciones la OG 34 dispone que estas no pueden poner en peligro el derecho propiamente dicho ni invertirse la relación entre derecho y restricción, o entre la norma y la excepción.

A continuación examinaremos cómo se encuentra positivado este derecho en el ordenamiento jurídico cubano, para ello estableceremos comparaciones entre la normativa nacional y varios estándares, incluidos los ya enunciados y otros instrumentos internacionales, tales como la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión y el Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre los Derechos Humanos", ambos documentos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

I. Derecho Fundamental limitado en origen.

En la nueva Constitución de 10 de abril de 2019, a diferencia de la anterior, que data de 1976 Y condicionaba el ejercicio de este derecho a "los fines de la sociedad socialista"; emplea una redacción sin aparentes restricciones en su artículo 54 "El Estado reconoce,

respeta y garantiza la libertad de pensamiento, conciencia y expresión.”

En el artículo 54 no se enuncian restricciones a este derecho, sin embargo, este precepto coexiste con otros en el propio texto y otras normas dentro del ordenamiento jurídico, anteriores y posteriores a la constitución, que vacían de contenido su ejercicio.

No es posible abstraernos en el análisis del tema, sin tomar en cuenta que el texto constitucional instituye en sus artículos 4 y 5 una ideología oficial y un sistema de un partido único, excluyente de cualquier otra variante ideológica y participativa. A ello se añade que en el inciso g) del artículo 13, se establece entre los fines esenciales del estado “afianzar la ideología y la ética inherentes a la sociedad socialista”

II. Libertad de prensa y medios de comunicación.

Relacionado con lo enunciado, la libertad de prensa como medio trascendental en la difusión de informaciones e ideas, cuenta con un enfoque particular en el artículo 55:

“Se reconoce a las personas la libertad de prensa. Este derecho se ejerce de conformidad con la Ley y los fines de la sociedad.”

“Los medios fundamentales de comunicación social, en cualquiera de sus manifestaciones y soportes, son de propiedad socialista de todo el pueblo o de las organizaciones políticas, sociales o de masas; y no pueden ser objeto de otro tipo de propiedad.”

“El Estado establece los principios de organización y funcionamiento para todos los medios de comunicación social.”

De acuerdo a este precepto los “medios fundamentales de comunicación” son de titularidad social de todo el pueblo o de organizaciones políticas, sociales o de masas. Examinemos estas categorías.

En el artículo 22, inciso a) de la Constitución se precisa que en la “propiedad socialista de todo el pueblo”, el “Estado actúa en representación y beneficio de aquel como propietario”. Es en realidad propiedad estatal.

En el artículo 14, se expone que el Estado reconoce y estimula a las organizaciones de masas y sociales, que tienen por propósito consolidar y defender la sociedad socialista; sin embargo, en el artículo 62 de los estatutos del PCC se enuncia que “El partido orienta y dirige el trabajo de las organizaciones de masas y sociales...”. Ello evidencia que estas organizaciones funcionan como engranajes del partido.

En síntesis, los medios fundamentales de comunicación o difusión, en cualquiera de las modalidades descritas, se encuentran centralizados y monopolizados por el estado, que tiene entre sus fines esenciales, afianzar una ideología oficial. La televisión, la radio, los periódicos en sus diferentes plataformas y las editoriales, son en su totalidad de gestión estatal.

Queda la duda sobre cuáles serían los medios no fundamentales de comunicación, pero estos quedan incluidos en el último párrafo del artículo 55 del texto al referirse que el Estado establece los principios de organización y funcionamiento de todos los medios de comunicación social. Aquí podrían estar incluidos el internet y el uso de las telecomunicaciones a los que nos referiremos posteriormente.

La estatalización e ideologización de los medios de comunicación tiene consecuencias adversas para el ejercicio de la libertad de expresión. Les cuarta a los individuos el derecho a recibir información diversa, excluye de estos medios a quienes pretendan difundir informaciones, ideas u opiniones contrarias al interés oficial y, de hecho, la prensa en general, pasa a ser una función pública, estatal. Ello ilegitima cualquier alternativa de periodismo independiente, según podremos ver posteriormente.

Esta realidad contrasta abiertamente con recomendaciones de la OG 34, para respetar el contenido esencial del derecho, donde se expone que "el Estado no debe ejercer un control monopolístico sobre los medios de comunicación, sino que ha de promover la pluralidad de estos", advierte que en situaciones monopolísticas se puede menoscabar la diversidad de fuentes y opiniones e insta a los Estados partes a promover la existencia de medios de comunicación independientes y diversificados, que sean capaces de comentar cuestiones públicas sin censura ni limitaciones, informar a la opinión pública y asegurar el acceso a estos de los particulares. Incompatible con la normativa actual.

La Declaración de Principios sobre la libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) Enuncia en su principio 13, un presupuesto esencial para el desarrollo de la libertad de prensa y el ejercicio del periodismo: " Los medios de comunicación social tienen derecho a realizar su labor en forma independiente. Presiones directas o indirectas dirigidas a silenciar la labor informativa de los comunicadores sociales son incompatibles con la libertad de expresión".

Es lamentable, que sea la antítesis de este enunciado la regla en el ordenamiento legal nacional.

III. Informatización y uso de nuevas tecnologías. Análisis del Decreto Ley No. 370.

Un análisis particular merece el empleo de nuevas tecnologías, como internet o el uso de las telecomunicaciones que, en general, rompen el esquema de los tradicionales medios de difusión, por su atomización y alcance masivo. Hacen de cada usuario, un comunicador en potencia, con posibilidad de llegar a un amplio número de receptores sin límite de fronteras.

El uso masivo de internet y su amplia gama de posibilidades o la tecnología móvil como soporte individual de acceso estas herramientas de comunicación, es aun al novedoso y limitado en Cuba por su reciente y limitada implementación.

Sobre el uso de nuevas tecnologías de la información y comunicación, como Internet y los

sistemas de difusión electrónica de la información en tecnología móvil, la OG 34 se pronuncia en términos similares a lo referido sobre los medios de comunicación en general. Son aplicables los mismos parámetros.

Existen en la isla un grupo de normativas que regulan el uso de nuevas tecnologías, pero en el presente texto nos referiremos solo al reciente Decreto Ley No. 370 de 17 de diciembre de 2018, debido a su impacto y las polémicas que, en torno a su implicación, se han generado.

El Decreto Ley No. 370, denominado "Sobre la informatización de la sociedad en Cuba", regula el uso de estas tecnologías en el país.

El enfoque de esta normativa se aparta de cualquier valoración acorde a estándares mínimos esenciales. Desde su articulado inicial, en el capítulo II, sobre la "Organización institucional", expone en los artículos 6 y 7 que "La informatización de la sociedad cubana se garantiza por los órganos, organismos de la Administración Central del Estado, el Banco Central de Cuba, las entidades nacionales y los órganos del Poder Popular..." , así como que "el Ministerio de las Comunicaciones, en coordinación con las Fuerza Armadas Revolucionarias y del Interior, es el responsable de orientar las tareas y acciones que garanticen la informatización de la sociedad".

A la evidente centralización de la informatización, llevada a cabo por órganos gubernamentales e instituciones armadas, se añade la existencia de una única empresa encargada del servicio de las telecomunicaciones en Cuba, la Empresa de Telecomunicaciones de Cuba S.A. (ETECSA). Todo ello genera una situación monopolística que se enmarca en las razones ya enunciadas.

Las irregularidades en el ejercicio del derecho objeto de análisis, no solo se encuentran enmarcadas en lo referido a las o la fuente que gestiona de forma centralizada la informatización del país, también pueden apreciarse normas que restringen y reprimen tanto el contenido como el empleo de plataformas extraoficiales.

En el capítulo "De las contravenciones y sanciones asociadas a las tecnologías de la información", se enumeran en el artículo 68, contravenciones asociadas a las TIC (Tecnologías de la Información y la Comunicación), "siempre que no constituyen delitos", los siguientes presupuestos:

- f) hospedar un sitio en servidores ubicados en un país extranjero, que no sea como espejo o réplica del sitio principal en servidores ubicados en territorio nacional;
- i) difundir, a través de las redes públicas de transmisión de datos, información contraria al interés social, la moral, las buenas costumbres y la integridad de las personas.

En inciso f) constituye una clara censura a quien establezca sitios en servidores que se encuentren fuera del sistema nacional, centralizado y monopolístico descrito. Además, es

una forma de restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tal como prescribe el artículo 13.3 del Pacto de San José; para reprimir la prensa independiente, debido a que los medios de comunicación de Cuba no estatales, por lo ya aludido, se encuentran alojados en plataformas foráneas.

El inciso i) cuenta con una redacción amplia e imprecisa, más allá de los propósitos establecidos en el párrafo 3 del artículo 19 y el artículo 20 del PIDCP y otorga excesiva discrecionalidad a los encargados de su aplicación. Este precepto ha permitido, en la práctica, la censura de cuestionamientos políticos contrarios al interés oficial. (ej. Críticas al gobierno o al sistema sociopolítico, difundir en redes sociales filmaciones de arbitrariedades policiales, etc.)

En el capítulo II, del título VII, sobre las sanciones accesorias, dispone en los artículos 69, multa de \$ 1000 pesos para la infracción de tres incisos que incluyen el f) y en artículo 70, \$3000 pesos para el resto, incluido el i). Montos que se encuentran por encima de los ingresos mensuales medios en Cuba.

En el artículo 71, se dispone con carácter facultativo a los responsables de las contravenciones, sanciones accesorias como: a) el decomiso de los equipos y medios utilizados para cometer las contravenciones previstas en el artículo 68, b) suspensión de la licencia de forma temporal o la cancelación definitiva; y c) clausura de las instalaciones.

Por último, en el artículo 73 se añade que las sanciones previstas son aplicables “sin perjuicio de la responsabilidad civil, penal, material u otra que puedan ser exigibles”.

Lo referido en los últimos tres párrafos, multas cuantiosas, sanciones accesorias y otras responsabilidades, incluida la penal; demuestra incompatibilidad con el criterio de proporcionalidad.

4. Libertad de expresión artística. Análisis del Decreto No. 349.

En el párrafo segundo del artículo 79 de la Constitución, se expone que “El Estado promueve la cultura y las distintas manifestaciones artísticas, de conformidad con la política cultural y la ley”. Ello evidencia que la expresión en el arte dependerá de las directrices que el Estado establezca en el orden legal como política cultural.

Existen en el ordenamiento jurídico cubano un conjunto de legislaciones que determinan la aludida política cultural a seguir en el país, trazada por el Ministerio de Cultura. Estas normativas establecen desde condiciones de otorgamiento de autorizos o licencias para desarrollar actividades artísticas con fines lucrativos y sus formas de contribuir al fisco, lo cual ocurre en cualquier escenario; hasta intervenir en cuestiones tales como, la exigencia de estar registrado, pertenecer o subordinarse a instituciones estatales en algunos casos, tipos de contratos, retribuciones, evaluaciones oficiales del desempeño artístico, programación de espectáculos, contenidos, etc.

Todo ese conglomerado legal, centralizado e intrusivo, culmina invirtiendo la relación entre derecho y restricción y, en consecuencia, convierte en norma la censura en la expresión artística.

No obstante, por razones de espacio, en este texto no se podrá analizar el universo de normativas que regulan la política cultural en Cuba; sino que nos centraremos en el examen Decreto No. 349 de 20 de abril de 2018, sobre "Contravenciones de las regulaciones en materia de política cultural y sobre la prestación de servicios artísticos". Su selección se debe al cúmulo de debates y cuestionamientos que se han generado desde su implementación, lo que nos lleva a tomar partido.

En el capítulo II del decreto, relativo a las contravenciones se relacionan en los artículos 2,3 y 4 determinadas conductas consideradas contrarias a la política cultural.

El artículo 2.1 ilegítima, entre otras conductas:

b) el que realice o permita el pago a un artista o colectivo artístico sin que dichos servicios hayan sido contratados a la institución cultural a que corresponda la prestación de estos;

c) el que como artista individual o actuando en representación del colectivo a que pertenece, brinde servicios artísticos sin la autorización de la entidad que corresponda;

e) el que preste servicios artísticos sin estar autorizado para ejercer labores artísticas en un cargo u ocupación artística.

En estos preceptos puede observarse que, más allá de obtener una autorización o licencia para desarrollar la actividad, se requiere de un contrato o vínculo con una institución estatal para recibir retribuciones y de autorizaciones estatales para cada presentación artística, lo cual requiere obviamente de un examen previo de su forma y contenido. Censura previa.

El artículo 3.1 contraviene el empleo de contenidos inapropiados en medios audiovisuales. Incluye restricciones razonables, tales como pornografía, violencia, lenguaje sexista, vulgar y obsceno, discriminación, que atenten contra el desarrollo de la niñez y adolescencia; sin embargo, el inciso g) incluye "cualquier otro que infrinja las disposiciones legales que regulan el normal desarrollo de nuestra sociedad en materia cultural".

Las contravenciones culminan en el artículo 4 que prevén penalidades como las del inciso c) a quien "establezca espacios de comercialización de las artes plásticas sin tener la autorización que corresponde, ni estar inscrito en el Registro del Creador de las artes plásticas ni Aplicadas" y el inciso f) al que "comercialice libros con contenidos lesivos a los valores éticos y culturales".

Lo descrito en el inciso c) del artículo 4, indica que solo los artistas plásticos inscritos en el Registro del Creador de las artes plásticas y Aplicadas pueden ser profesionales y ello requiere una calificación previa del Estado.

En los incisos g) del artículo 3 y f) del artículo 4, puede apreciarse redacciones imprecisas y en extremo extensivas que prevén restricciones diferentes a las enunciadas al inicio del texto e incluye formas de censura previa más allá del propósito de la protección moral de la infancia y la adolescencia.

La principal consecuencia de este excesivo control, falta de precisión y extensión de las normas en este decreto, es precisamente, la amplia discrecionalidad que otorga a los funcionarios estatales, supervisores- inspectores o inspectores, según el caso, de decidir qué obra y qué artista se encuentra dentro o fuera de la política cultural.

Debido a todo lo enunciado, no ha sido coincidencia que desde la promulgación del decreto, los principales censurados han sido artistas cuyas obras e ideas se encuentran al margen del discurso oficial.

V. Figuras delictivas en el Código Penal que reprimen la libertad de opinión y expresión.

A continuación, abordaremos figuras delictivas del Código Penal Cubano que reprimen el pleno ejercicio del derecho objeto de análisis. No se abordarán todas las relacionadas con el tema, sino solo las que, a nuestro juicio, contienen las restricciones ilegítimas más flagrantes.

Propaganda enemiga.

El artículo 103, prevé en su apartado 1 un marco de uno a ocho años de prisión a quien:

- “a) incite contra el orden social, la solidaridad internacional o el Estado socialista, mediante la propaganda oral o escrita o en cualquier otra forma;
- b) confeccione, distribuya o posea propaganda del carácter mencionado en el inciso anterior”.

En el inciso a) se evidencia una redacción extremadamente amplia e imprecisa que sobrepasa las restricciones legítimas enunciadas y criminaliza un tipo de propaganda que no necesariamente ha de ser en favor de la guerra, apología al odio e incitación a la violencia. Alarma, que se catalogue de enemiga, la divulgación o difusión de informaciones e ideas contrarias a un tipo de modelo sociopolítico o proyección internacional determinada.

En el inciso b) y también en el a) se criminaliza la confección, distribución o posesión de propaganda oral, escrita u otra forma, términos que en otras palabras podrían significar “difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”. El contenido esencial del derecho.

El apartado 3 de este artículo, establece un marco de siete a quince años de prisión, si para ellos se emplean medios de difusión masiva. Y el apartado 4 una pena de uno a cuatro años de privación de libertad a quien permita la utilización de estos medios.

Sobre estos dos apartados, 3 y 4, ya hemos abordado el tema de los medios de difusión y lo tipificado aquí, es una consecuencia nefasta de lo expuesto. Por último, los marcos penales imponen penas desproporcionadas e inhumanas.

Desacato.

El artículo 144, reprime en su apartado 1, al que "amenace, calumnie, difame, insulte, injurie o de cualquier modo ultraje u ofenda, de palabra o por escrito, en su dignidad o decoro a una autoridad, funcionario público, o a sus agentes o auxiliares, en el ejercicio de sus funciones o en ocasión o con motivo de ellas"

El apartado 2 tipifica e incrementa el marco penal, cuando se trate de "Presidente del Consejo de Estado, al Presidente de la Asamblea Nacional del Poder Popular, a los miembros del Consejo de Estado o del Consejo de Ministros o a los Diputados a la Asamblea Nacional del Poder Popular". En este último caso, se incrementa el marco penal debido a la jerarquía de los funcionarios.

Sobre las "leyes de desacato", existen diversidad de consideraciones e interpretaciones, expresadas en diversos instrumentos internacionales.

La OG 34, no niega la existencia de las leyes de desacato, pero muestra su preocupación sobre estas y precisa que el pacto atribuye gran importancia a la expresión, sin inhibiciones, en el debate público sobre figuras del ámbito público y político, incluso los que ejercen cargos de mayor importancia. Afirma que el simple hecho de insultar a una figura pública no basta para imponer sanciones, así como se deben establecer leyes más severas según cual sea la persona criticada. Este último caso es el del apartado 2.

En cuanto a la interpretación sobre el artículo 13. 2 del "Pacto de San José". En el principio 11 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión de la CIDH, se declara que los funcionarios públicos están sujetos a un mayor escrutinio por parte de la sociedad y que las leyes de desacato atentan contra la libertad de expresión y el derecho de la información.

Sin embargo, la explicación más fundamentada se encuentra en el "Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos" de la CIDH. En este documento se expone que estas leyes les otorgan a los funcionarios públicos un derecho de protección del que no disponen los demás miembros de la sociedad.

El informe refiere, además, que "estas personas están en el centro del debate público y se exponen a sabiendas al escrutinio de la ciudadanía y deben mostrar mayor tolerancia a la

crítica". Advierte que el temor a sanciones penales desalienta a los ciudadanos a expresar opiniones sobre problemas de interés público y muestra posibles vías de defensa del honor y la reputación; tales como el acceso a los medios para responder a ataques injustificados, el derecho a la rectificación y el empleo de acciones civiles individuales por difamación y calumnia.

Los criterios en torno a la interpretación del PIDC y la Convención son diversos, pero aun así evidencian la discordancia del artículo 144 con el contenido mínimo esencial del derecho.

Usurpación de la capacidad legal.

El artículo 149, tipifica como conducta delictiva a quien "con ánimo de lucro u otro fin malicioso, o causando daño o perjuicio a otro, realice actos propios de una profesión para cuyo ejercicio no está debidamente habilitado".

Esta figura delictiva, es uno de los medios para reprimir a periodistas independientes. Según hemos referido sobre el control de los medios de comunicación, el uso de Internet y nuevas tecnologías, la prensa y el ejercicio del periodismo tienen carácter oficial. A ello se añade la existente de un único sindicato en el sector, la Unión de Periodistas de Cuba (UPEC), condicionado a la permanencia laboral en medios estatales de comunicación.

Sobre la independencia de los medios y el periodismo, solo añadiremos que la OG 34, considera que en la función periodística participan una amplia variedad de persona, desde los analistas y reportes profesionales, hasta otros que publican por su cuenta en medios de prensa, Internet o por otros medios y establecer regímenes estatales generales para restringir el registro de periodistas y la concesión de licencias, es incompatible con el párrafo 3 del artículo 19 del PIDCP.

Difamación de las instituciones y organizaciones y de los héroes y mártires.

El artículo 204, tipifica la conducta que quien "públicamente difame, denigre o menosprecie a las instituciones de la República, a las organizaciones políticas, de masas o sociales del país, o a los héroes y mártires de la Patria..."

Esta figura delictiva, con un enfoque diferente, califica dentro de lo comprendido como "Leyes de desacato" y, por tanto, le es aplicable las consideraciones e interpretaciones expuestas al analizar el artículo 144. Solo puede añadirse que la OG 34 se refiere tanto a figuras públicas como a instituciones públicas y considera incompatible con el derecho, las leyes que penalizan la expresión de opiniones sobre hechos históricos, salvo las comprendidas en los enunciados de los preceptos 19.3 y 20 del Pacto.

Clandestinidad de impresos.

Penaliza el artículo 210, a quien "confeccione, difunda o haga circular publicaciones sin

indicar la imprenta o el lugar de impresión o sin cumplir las reglas establecidas para la identificación de su autor o de su procedencia, o las reproduzca, almacene o transporte...”

Este tipo penal, es consecuencia de la monopolización de los medios de difusión, la ilegalización de su independencia y una clara violación del derecho a difundir informaciones e ideas en la forma escrita o impresa.

Sobre este aspecto, la OG 34 expone que “la denegación del permiso de publicación de periódicos y otros medios impresos es incompatible con el artículo 19, excepto en las circunstancias específicas del párrafo 3...”

VI. Comentarios sobre la Ley No. 88. Ley Mordaza. TIENE ERRORES, HAY QUE MODIFICAR

La llamada, “Ley de Protección de la Independencia Nacional y la Economía de Cuba”, de número 88 de febrero de 1999, clasifica en el término de Ley Mordaza, pues no solo cuarta derechos y libertades como los de expresión, reunión, asociación y prensa; sino que tipifica y reprime con extensas penas de prisión, conductas propias de su ejercicio efectivo.

La Ley 88 enuncia que tiene por propósito o finalidad “tipificar y sancionar aquellos hechos dirigidos a apoyar, facilitar, o colaborar con los objetivos de la Ley “Helms- Burton”, el bloqueo y la guerra económica contra nuestro pueblo, encaminados a quebrantar el orden interno, desestabilizar el país y liquidar el Estado Socialista y la independencia de Cuba”

Como puede observarse, la retórica empleada cuenta con una redacción en extremo expansiva. Comienza exteriorizando el problema a razones internacionales, para luego recurrir a cuestiones internas ambiguas, aludiendo tanto al tema soberanía, como a todo aquello que pueda representar un cuestionamiento abierto del rígido sistema político. En especial del derecho a disentir, a difundir ideas fuera de los medios oficiales de prensa y el empleo de medios no estatales para ello.

A continuación, analizaremos algunas de las conductas que tipifican como delitos:

1) En el artículo 4, suministrar información al Gobierno de Estados Unidos de América, agencias, dependencias, representantes o funcionarios o terceros estados (cualquiera), según el artículo 12, con los fines ya descritos. Ello puede alcanzar pena de hasta 20 años de prisión.

En este caso no se trata de información clasificada, pues a ello se refiere el artículo 5, y es obvio que sería reprochable e incluso sancionable el divulgar falsas noticias. Sin embargo, esta figura incluye la difusión de noticias, la denuncia de arbitrariedades o violaciones de Derechos Humanos por parte del Estado u opiniones opuestas al sistema imperante. Salvo el caso de evidente falacia, este precepto reprime abiertamente la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras.

2). El artículo 6 reprime al que acumule, reproduzca o difunda material de carácter subversivo. Ello evidentemente constituye un concepto en extremo amplio e indefinido que sobrepasa los límites razonables establecidos en los citados instrumentos jurídicos internacionales. Puede abarcar hasta 15 años de prisión.

3) El artículo 7, tipifica y sanciona hasta con 8 años de prisión, colaborar con emisoras de radio o televisión, periódicos, revistas u otros medios de difusión extranjeros. O sea, cualquier gestión de periodismo, fuera de los medios oficiales nacionales.

Sin embargo, lo más absurdo de este artículo se encuentra en su apartado 2 que expone que “la responsabilidad penal será solo para los que utilicen los medios y no para los reporteros extranjeros legalmente acreditados en el país, si fuera la vía empleada”. En este caso, una misma actividad llevada a cabo en concierto de voluntades y en colaboración por dos personas, un nacional y un extranjero, solo será delito para el cubano. Ello representa una discriminación por lugar de origen, pues a los efectos de esta ley no somos iguales, lo cual entra en contradicción con los citados instrumentos jurídicos internacionales e incluso la “constitución”, en su artículo 42.

Por último, enunciaremos lo que, a todas luces, evidencia violaciones de principios generales del Derecho Penal:

1). Se excluye cualquier consideración al tema Autoría y Participación en el delito, según el cual existen varias formas de intervención delictiva, autores y cómplices, pues los delitos, por lo general, pueden cometerse por una o varias personas (artículos 18 y 19 de Código Penal). Ello se evidencia en la incorporación en varias figuras delictivas, modalidades agravadas que abarcan hasta 20 años de prisión “si el hecho se comete en concurso de dos o más personas”

Ello vulnera, además, cualquier intento de asociación o reunión para fines de periodismo independiente.

2). Existen varias etapas en el desarrollo del acto delictivo: Ideación, actos preparatorios, tentativa y consumación. La primera de ellas no resulta punible, pues queda solo en el plano subjetivo, generación de ideas, meros acuerdos sin llegar a actos preparatorios, etc. Sin embargo, en el artículo 10 se sanciona con un marco de 2 a 5 años de prisión o multa de 1000 a 3000 cuotas o ambas, a quien solo concierte con otras personas para ejecutar algún delito previsto en la ley.

3). Se viola flagrantemente el principio de Prohibición de doble valoración penal o Nom bis in Idem que tiene como premisa: “ninguna circunstancia de hecho puede apreciarse dos veces en disfavor del reo” ello significa, por ejemplo, que un elemento que sirvió de base para configurar un tipo penal determinado no puede ser tomado en cuenta nuevamente para tipificar otra figura delictiva, circunstancia agravante de la responsabilidad penal o para individualizar la pena en sentido negativo.

El bis in Idem se muestra en la presencia de la misma figura delictiva derivada en varios artículos que agravan los marcos penales con sanciones de hasta 20 años de prisión “si el hecho se realiza con ánimo de lucro o mediante dádiva, remuneración, recompensa o promesa de cualquier ventaja o beneficio”. Sin embargo, el artículo 11 prevé pena de hasta 8 años de prisión a quien en los mismos delitos que prevén este tipo de modalidad agravada, “reciba, distribuya o participe en la distribución de medios financieros, materiales o de otra índole...”.

Como puede apreciarse, el recibo de dádiva, remuneración, recompensa o promesa de cualquier ventaja o beneficio; se valora para conformar tipos penales agravados y luego se revalora, para conformar una figura delictiva independiente a quien, al cometer esos mismos delitos, reciba medios financieros, materiales o de otra índole. Es la misma conducta.

4). Finalmente, se pasa por encima de conceptos generales de Unidad y Pluralidad Delictiva, al dejar sin efecto la tradicional pena única para la institución del Delito Complejo o Delito de Medio a fin, regulado en el Código Penal en el artículo 10, inciso a) y apartado 2. Precepto que considera un solo delito “los distintos actos delictivos cuando uno de ellos sea medio necesario e imprescindible para cometer otro” y se le impone la sanción relativa al delito más grave.

En el apartado 3, del artículo 3 de Ley 88 se dispone que: “Los delitos previstos en esta ley se sancionan con independencia de los que se cometan para su ejecución o en ocasión de ella”. Sanciones independientes por cada delito.

Este tipo de engendro legal viola derechos inherentes a la condición humana y no tiene otra justa solución que su derogación.

Propuesta: Que se cumpla con el articulado de la Declaración Universal de Derechos Humanos, los Pactos Internacionales de Derechos Humanos (el de derechos civiles y políticos y el de derechos económicos, sociales y culturales), así como el “Pacto de San José de Costa Rica”.

En el período de transición, deberán derogarse de inmediato la Ley No. 88 y todos los preceptos legales que coartan y repriman la libertad de expresión y prensa.

La creación de medios de comunicación privados en distintos formatos y plataformas, permitirá la difusión de voces desde diversos sectores de la sociedad cubana. Los nuevos medios de comunicación jugarán un papel fundamental en la reconstrucción de la estructura social.

8) Libertad de reunión, manifestación y asociación ESTO ESTÁ MUY FLOJO

Los derechos a la reunión pacífica y a asociarse libremente se encuentran regulados en los artículos 21 y 22, respectivamente, del PIDCP. Su homólogo constitucional se encuentra en el artículo 61 del proyecto de constitución, al establecer que los derechos de reunión, manifestación y asociación con fines lícitos y pacíficos, se reconocen por el Estado siempre que se ejerzan con respeto al orden público y el acatamiento a las preceptivas establecidas en las leyes.

En relación a los derechos de reunión y manifestación, su otorgamiento queda enunciado de forma general e imprecisa, pues no existe una ley especial que regule de qué forma o las circunstancias en qué estas deben realizarse. Lo cual resulta imprescindible debido a que el Código Penal, en su artículo 209, tipifica el delito de Reuniones o Manifestaciones Ilícitas al que participe en estas cuando sean celebradas “con infracción de las disposiciones que regulan el ejercicio de estos derechos”.

Lo anterior convierte en nulo el desempeño de estas libertades, al no haber disposiciones que regulan el ejercicio de estos derechos, todas las reuniones o manifestaciones por iniciativa ciudadana serían ilícitas y, por tanto, delictivas ¿Se trata de un olvido legislativo o de una prohibición con apariencia de constitucionalidad?

En cuanto al Derecho de asociaciones, sí existen disposiciones que regulan su ejercicio. Es el caso de la Ley No. 54, Ley de Asociaciones y su respectivo Reglamento.

El artículo 2 de dicha ley alude al tipo de asociaciones que podrán constituirse: científicas o técnicas, culturales y artísticas, deportivas, de amistad y solidaridad, y “cualesquiera otra que conforme a la Constitución y esta Ley se propongan fines de interés social”.

Un simple análisis nos llevaría a confirmar que dentro de esta última categoría no se encuentran incluidas asociaciones con fines políticos, conformadas por ciudadanos con intereses afines e intención de participar activamente en la esfera pública. La creación de partidos políticos, como forma clásica de asociación. La respuesta está en el artículo 5 de la Constitución que le otorga la exclusividad al Partido Comunista de Cuba. Este constituye otro punto neurálgico a derogarse de forma inmediata.

Otros aspectos relativos a la Ley de Asociaciones son la prohibición de dos o más asociaciones de idénticos o similares objetivos, lo que desprecia la diversidad y favorece el monitoreo y control de las asociaciones por un órgano, organismo o dependencia estatal.

La legalidad de la asociación, de acuerdo a la ley, se encuentra subordinada a su inscripción en el Registro de Asociaciones. La falta de este requisito es constitutiva de delito, según el artículo 208 del Código Penal. En resumen, el desempeño de este derecho fundamental se encuentra anulado.

Propuesta: Que se cumplan los Convenios Internacionales de Derechos Humanos relativos al tema y enunciados. La Ley de Asociaciones debe modificarse de forma provisional, a fin de permitir el pluripartidismo y contemplar la diversidad y pluralidad de la sociedad

cubana.

Todas las asociaciones que durante años han ejercido la discriminación, promoción del odio y la violencia contra los cubanos que no profesen la ideología impuesta por el sistema totalitario, deben ser disueltas. En correspondencia con los estándares internacionales.

Deben reglamentarse de inmediato el derecho a manifestación y el uso del espacio público, ofreciéndose todas las garantías. El espacio público es un escenario natural para ejercer derechos civiles y políticos.

9) Libertades Económicas: derechos de propiedad y liberalización

Ha sido factor común en regímenes de corte totalitario focalizar la propiedad privada y la libre empresa como el origen de todos los males, usar como banderas, términos ambiguos como: redistribución igualitaria de riquezas, “propiedad social de los medios de producción”, justicia social colectiva, entre otros. Sin embargo, en la práctica, tales enunciados han operado como justificantes, para concentrar la propiedad en manos del aparato estatal manejado por la élite en el poder, centralizar o monopolizar la economía y anular la iniciativa privada.

El tipo de sistemas enunciados devienen en regímenes inertes, solo capaces de hacer tímidas reformas con el único objetivo de mantener el poder. En lugar del progreso anunciado, la ineficacia ha sido una constante en el plano de la gestión económica. Los métodos empleados para lograr el monopolio económico estatal, han sido el resultado de múltiples arbitrariedades en detrimento de uno de los derechos fundamentales del hombre: El derecho de propiedad.

Nuestro caso no ha sido la excepción; pues desde un inicio adoptaron medidas encaminadas a la concentración de la propiedad, centralización de la economía y eliminación de variantes independientes en todas las esferas de la vida política, social y económica.

A continuación, relacionaremos algunas de las medidas que, en forma progresiva, llevaron a la concentración de la propiedad:

- 1) En la Constitución de 1940 se enunciaba que cualquier expropiación debía ser precedida por el pago inmediato del precio de lo expropiado. Tal como se conoce, este texto constitucional nunca fue restituido, a pesar de la promesa de restitución inmediata contenida en el “programa político” de los asaltantes del Moncada.

En su lugar se promulgó en 1959, la denominada “Ley Fundamental” que contenía en cuanto al derecho de propiedad un nuevo precepto. En su artículo 24 prohibía la confiscación de bienes, pero autorizaba la de los bienes del tirano depuesto el 31 de diciembre de 1958 y de sus colaboradores, personas naturales o jurídicas responsables de delitos cometidos contra la economía nacional o la hacienda pública y de las que se

enriquezcan o se hayan enriquecido ilícitamente al amparo del poder público.

Ninguna otra persona podría ser privada de su propiedad a no ser por autoridad judicial competente, por causa justificada de utilidad o interés social, y siempre previo el pago de la correspondiente indemnización en efectivo, fijado judicialmente. La falta de formalidades podía motivar el derecho del expropiado a ser amparado por los Tribunales de Justicia y, en su caso, reintegrado en su propiedad.

Se trataba de la recuperación de los bienes malversados y de la determinación limitada, vía judicial de posibles expropiaciones, previa justa indemnización. Aspectos que podían ser respaldados en algunos casos por la justicia pero que fueron degenerando progresivamente en otros cuerpos legales y aplicados en la mayoría de los casos bajo arbitrariedad.

2) A la “Ley Fundamental” se añadieron también con el carácter de fundamentales las dos leyes de Reforma Agraria. La reforma agraria, según se expuso tenía por propósito establecer un máximo de extensión de tierra agrícola a poseer y la adquisición estatal del exceso por la vía de la expropiación. Ya en este tipo de expropiaciones forzosas, no sería imprescindible que el pago de las indemnizaciones fuera en efectivo:

- La primera Ley de Reforma agraria de 17 de mayo de 1959, estableció un máximo de tierra a poseer por persona natural o jurídica: 30 caballerías. Lo que excediere sería expropiado. La indemnización se establecería a través de los llamados bonos de la Reforma agraria, serían considerados valores públicos y sus emisiones se harían por un término de 20 años.
- La segunda Ley de Reforma Agraria de 3 de octubre de 1963, redujo el límite a 5 caballerías mediante nacionalización y adjudicación al Estado de todas las fincas rústicas superior a esta cuantía. La indemnización sería solo a los que mantenían las tierras en explotación, mediante una arbitraria renta mensual de 15 pesos por caballería expropiada, con un máximo de 250 mensuales. Ello incluía el pago total de los bienes expropiados (con inclusión de ganado, equipos e instalaciones. El dinero en efectivo en bancos que tuvieran esas personas, sería también expropiado en lo necesario para el pago de las deudas)

En torno de las expropiaciones, resultaron afectadas no solo las grandes empresas norteamericanas, sino entidades nacionales privadas que en su gran mayoría marcharon al exilio sin recibir una indemnización justa del precio real de sus tierras, pues como es obvio no aceptaron la solución arbitraria y unilateral impuesta por el Estado.

En cuanto al resultado, cabría analizar si la reforma logró su propósito o al menos alcanzó a mejorar la situación preexistente. Entre sus propósitos se hallaban “eliminar el latifundio y evitar que extensas áreas de tierra continuaran manteniéndose ociosas y cubiertas de marabú”.

El concepto Latifundio, es visto como una gran propiedad agraria, compuesta de grandes extensiones de tierra en poder de uno o unos pocos dueños, administrada de forma ineficiente, con bajos rendimientos, utilización de la tierra por debajo del nivel de máxima explotación, mano de obra en condiciones precarias y grandes masas de campesinos sin tierras. Podemos afirmar que en la actualidad es ello precisamente lo que resultó de la Reforma Agraria. Esta vez con un único terrateniente titular de las tierras: el Estado. Con una extensión de tierras ociosas y marabú, considerablemente superior a la preexistente.

3) Leyes de Expropiación.

- La Ley 851 de 6 de julio de 1960, expropió los bienes y las empresas de personas naturales o jurídicas norteamericanas. Nacionalización de grandes empresas monopolistas norteamericanas de servicios públicos, petroleras y azucareras. Luego mediante Resolución Conjunta No. 1 del Presidente y Primer Ministro, de fecha 6 de agosto de 1960 se nacionalizaron las empresas bancarias norteamericanas que operaban en el país.

El modo de indemnización propuesto, mediante bonos que se formarían de un fondo que “se nutriría de las divisas extranjeras que corresponderían al exceso de las compras de azúcares que en cada año calendario realizara EEUU. Si no pudiera pagarse así por carecer de tal fondo, los bonos se amortizarían en un plazo de 30 años, en la forma y la proporción que determinase el presidente del Banco Nacional de Cuba.

Este modo de indemnización, impuesto unilateralmente, constituyó toda una ironía, pues tres días antes el presidente de EEUU redujo la cuota azucarera cubana a ingresar en ese mercado. Entonces, cómo formar un fondo con el exceso de las compras de azúcares si ya se conocía que tal compra tenía un límite preestablecido. En su defecto un pago en 30 años resultó más que irrisorio y obviamente no fue aceptado.

- La Ley 890 de 13 de octubre de 1960 nacionalizó del resto de las principales industrias del país, de los sectores más importantes de la economía nacional. Luego por Resolución Conjunta No. 3 de 14 de octubre de 1960, las medidas nacionalizadoras se extendieron al resto de las empresas privadas cubanas y a las norteamericanas que no habían sido nacionalizadas. Tal nacionalización resultó ser, más bien confiscación, debido a que en su gran mayoría no se efectuó la correspondiente indemnización.
- La Ley 891 de igual fecha, declaró pública la función bancaria y estableció que solo el Estado podría ejercerla. Nacionalización de todas las empresas bancarias cubanas.

- 4) La Ley de Reforma Urbana de 14 de octubre de 1960, determinó que los inmuebles destinados a vivienda que no ocuparan los propietarios (el 78% del total) pasaron a ser propiedad de los ocupantes. Se eliminó el arrendamiento de inmuebles urbanos y

se determinó el traspaso obligatorio de las viviendas a favor de sus ocupantes; así como que ninguna persona podría tener, en lo adelante, más de una vivienda, salvo otra para descanso o vacaciones en zona de descanso.

Aun cuando tal ley, en su momento resultó popular para los beneficiados, sin dudas constituyó una gran arbitrariedad e injusticia, pues privó de la propiedad a sus legítimos titulares, así como de su derecho a arrendar de acuerdo a la ley oferta-demanda, tal como opera en la gran mayoría del mundo contemporáneo. A ello se añade la falta de indemnización justa.

- 5) La Ley No. 989 de fecha 5 de diciembre de 1961, dispuso la nacionalización mediante confiscación a favor del Estado Cubano, de todos sus bienes muebles, inmuebles o de cualquier otra clase, derechos, acciones y valores de cualquier tipo de los que se ausenten con carácter definido del país.

Esta nefasta ley, aún vigente, era complementada con otras regulaciones que impedían, a la persona que pretendía salir del país por tiempo indefinido, disponer libremente de sus bienes. Ello ocurrió hasta la promulgación del Decreto Ley No. 288 de 28 de octubre de 2011, modificativo de la Ley general de la Vivienda, que permitió al titular disponer del inmueble antes de salir del país. No obstante, toda persona que es considerado emigrante continúa perdiendo sus bienes y derechos, incluso los hereditarios (artículo 470 del Código Civil)

El concepto “salida definitiva del país” o el de “residente”, es utilizado indistintamente por el ordenamiento jurídico espurio, que tiene dentro de sus efectos confiscar los bienes del propietario y su derecho a heredar. Tal arbitrariedad es incompatible con el artículo 13.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que expresa: “Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y regresar a su país”.

¿Cómo puede el Estado determinar arbitrariamente que una salida del territorio nacional es definitiva si, presuntamente, la persona que viaja puede regresar al lugar de origen cuando estime conveniente?

Sin lugar a dudas, esta forma de confiscación constituyó por años la principal fuente del fondo habitacional del país. Una práctica de despojo e injusticia, propia de un sistema totalitario.

- 6) Finalmente, la eliminación total de la propiedad privada y de las formas de gestión independiente, culminó en marzo de 1968 mediante la llamada “*Ofensiva Revolucionaria*”, *quedó exterminada* la pequeña y mediana propiedad con la intervención de más 50 mil establecimientos de producción y de servicios. Todo ellos mediante el despojo, sin compensación.

La metamorfosis descrita dio al traste con la sustitución del termino propiedad privada por la llamada “propiedad personal” que según el artículo 21 de la denominada Constitución de

la República de 1976, aún vigente, dejaba al individuo el derecho sobre ingresos y ahorros procedentes del trabajo propio y sobre los bienes destinados a las “necesidades materiales y culturales de su persona”, en el artículo 20 el derecho de propiedad de pequeños agricultores sobre un límite establecido de tierras y bienes agrarios, más el derecho a asociarse entre sí para formar cooperativas agropecuarias (entidades autónomas solo en apariencia, bajo la supervisión y control del Estado)

Ahora con el “proyecto de Constitución”, ha reaparecido el término propiedad privada en sus artículos 21, inciso e) y 29. El primero, relativo a “determinados medios de producción, de conformidad con lo establecido y sujeto a posteriores regulaciones legales”, cuya regulación ya se enuncia restringida en el artículo 22 que prohíbe la acumulación de riquezas para persona, naturales y jurídicas, no estatales. Solo el Estado y los inversores extranjeros tienen tal privilegio. La propiedad privada como ha sido declarada, queda muy por debajo de las prerrogativas de las que goza bajo un sistema donde se ejerzan las libertades y derechos económicos.

La segunda forma de propiedad, la del artículo 29 del proyecto, es llamada propiedad privada sobre la tierra, regulada por un régimen especial. Ya en el propio artículo se demuestra que no es un verdadero derecho de propiedad. Derecho que para ser real ha de contar con todas sus facultades: Posesión, uso, disfrute y disposición. Este último relativo a la facultad del propietario de darle a sus bienes el destino que determine e incluso enajenarlos. Ello no es posible debido a lo siguiente:

- se expone en el párrafo segundo del artículo 29, que la venta o transmisión de la tierra podrá realizarse con las limitaciones que establece la ley, con derecho preferente del Estado para adquirirla, mediante justo precio. (no se puede determinar, la cantidad de tierra a vender o adquirir, el comprador ni el precio)
- Además, se prohíbe, párrafo tercero, el arrendamiento, la aparcería, los préstamos hipotecarios y cualquier otro que implique gravamen o cesión a particulares de derechos emanados de la propiedad privada de la tierra.

¿Puede hablarse realmente de propiedad privada de la tierra o ello es solo una ficción?

En el artículo 21, inciso b) se incorpora la llamada “propiedad cooperativa”, sustentada en el trabajo colectivo de sus socios, sujeta según el último párrafo del precepto a posteriores regulaciones legales. Aunque las vigentes están muy limitadas en relación al tema. Y en el inciso f) se mantiene la “propiedad personal”, sobre bienes destinados a “necesidades materiales y espirituales”, sin llegar a ser medios de producción.

Este nuevo giro queda muy restringido con la suma de las leyes complementarias que siguen asfixiando cualquier intento de creación y florecimiento de la micro, pequeña o mediana empresa no estatal.

En el plano económico, el proyecto de Constitución continúa con la retórica, según el

artículo 20, de un sistema de economía “basado en la propiedad socialista de todo el pueblo sobre medios fundamentales de producción, como forma de propiedad principal” (lo que en esencia no es más que propiedad estatal) y la dirección planificada de la economía (centralización estatal) que “considera y regula el mercado en función de los intereses de la sociedad”. En este último aspecto, se afirma que el Estado también regulará el mercado.

El proyecto mantiene, en esencia, la política de centralización y monopolio estatal de la gestión económica de la “constitución” de 1976 relativo a la organización, dirección y control de la actividad económica nacional y el comercio exterior. Ello se ilustra en los artículos 26 y 27. En el 26, se continúa empadronando a la “empresa estatal socialista” como sujeto principal de la economía nacional y se le atribuye el papel principal en la producción de bienes y servicios. El artículo 27, afirma que el Estado dirige, regula y controla la actividad económica nacional y la planificación socialista es el elemento central del sistema de dirección del desarrollo económico social.

Llegado a este punto, se puede afirmar que tal grado de centralización de la propiedad y control de la economía nacional; ha culminado en un proceso de estatización y monopolio estatal o de élite, sin margen a alternativas reales de competencia en ningún sector de la producción o los servicios. Todo ello ha sido posible por medio de grandes paradojas:

- a) Con la supuesta intención de eliminar el latifundio se creó uno único, el del Estado, manejado por una élite.
- b) Bajo el presunto interés de eliminar los grandes monopolios, crearon un único monopolio, en manos del Estado y el poder.
- c) Bajo la imposición de propiedad social sobre los medios fundamentales de producción, arruinaron al país mediante el control y la estatización.

Algunos espacios de gestión no estatal y tímidas transformaciones efectuadas desde inicios de los años 90.

A comienzos de la década de los 90, luego de que el poder perdiera el subsidio proveniente del bloque de Europa del Este, se vio obligado a realizar transformaciones que solo resultaron en tímidas maniobras con el objetivo de impulsar su maltrecha economía y subsistir en el poder.

Como consecuencia de las transformaciones, apareció en el horizonte el llamado “trabajo por cuenta propia”, la apertura a la inversión extranjera, la entrega en usufructo de tierras estatales ociosas, las llamadas Cooperativas no Agropecuarias que unidas a las ya denominadas cooperativas agropecuarias, constituyeron formas en extremo limitadas de aparente gestión económica no estatal.

El paso del tiempo ha demostrado, que tales transformaciones no han resultado verdaderas

opciones de crecimiento económico ni espacios de libertad. A continuación, analizaremos algunas de estas medidas.

Tal como expusimos, en el proyecto de constitución reaparece el término propiedad privada, artículo 21, inciso e), pero relativa a medios no fundamentales de producción y el 22 prohíbe la concentración de propiedad, solo para los nacionales.

A pesar de que la igualdad ante la ley se encuentra formalmente regulada en el artículo 40 del “proyecto de Constitución”, donde se prescribe la discriminación por razones de sexo, género, orientación sexual, identidad de género, origen étnico, color de la piel, creencia religiosa, discapacidad, origen nacional o cualquier otra lesiva a la dignidad humana y en el artículo 76 se expone que “todas las personas reciben el mismo salario por trabajo de igual valor”; la política de inversión extranjera entra en sustancial contradicción con estos enunciados.

La Ley No.118 del año 2014, Ley de Inversión Extranjera, cuenta en su contenido con preceptos que, a todas luces, evidencian una discriminación por razón de lugar de origen nacional, al otorgarle al inversor foráneo la posibilidad de adquirir bienes de los denominados “medios fundamentales de producción”, gestión y explotación de servicios y bienes públicos, facilidades para la libre transferencia al exterior y obtención de dividendos o beneficios procedentes de la inversión; derecho a adquirir en propiedad edificaciones destinadas a viviendas, oficinas, desarrollos inmobiliarios con fines de explotación turística y un “Régimen especial de tributación”, diferente al establecido en la Ley No.113 del Sistema Tributario.

Un importante aspecto generador de desigualdad, en la Ley de Inversión extranjera, es el respectivo a la Relación laboral, porque el inversionista para poder adquirir mano de obra de personal cubano o extranjeros con residencia permanente en Cuba, tiene que acudir mayoritariamente a la conformación de un “Contrato de Suministro de Fuerza de Trabajo” con una entidad empleadora: Empresa estatal que le maneja al inversor extranjero los trabajadores necesarios para el desarrollo de su actividad.

En la concertación del Contrato de suministro de fuerza de trabajo, según el Reglamento sobre el Régimen Laboral en la Inversión Extranjera (Resolución No.16 de 2014 de Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), la entidad empleadora acuerda con el inversor extranjero el pago que este debe desembolsar por el valor de la fuerza de trabajo del personal nacional, determinándose la cuantía, fundamentalmente, de acuerdo al salario de cargos similares en la misma rama o sector de área geográfica. Suma que recibe la entidad estatal que, a su vez, se encarga de pagarle, en la devaluada moneda nacional, al trabajador nativo un sueldo equivalente en un mínimo relativo al salario promedio al cierre del año anterior en el país en el momento de la negociación.

En síntesis, el trabajador nacional recibe de parte de la entidad empleadora un salario decenas de veces inferior al que paga por su fuerza de trabajo el inversionista extranjero; sin embargo, la ley de Inversión Extranjera dispone que el inversor puede contratar

directamente a extranjeros sin residencia permanente en el país para ocupar cargos de dirección superior o puestos de trabajo de carácter técnico, quienes deben ser retribuidos en base al valor real de su fuerza de trabajo. Cargos que, en caso de ser ocupados indistintamente por personal cubano o foráneo, genera un abismo entre el sueldo de unos y otros ¿Salario igual por trabajo igual?

Por otro lado, las formas no estatales de gestión económica, Cooperativas de Producción Agropecuarias, no agropecuarias y el Trabajo por cuenta propia, se encuentran en extremo limitadas. Ambas Cooperativas, la agropecuaria y la no agropecuaria, cuentan con personalidad jurídica, pero con una capacidad de obrar restringida. La primera con fines agrarios, conformada por la fusión de los bienes y tierras de varios agricultores pequeños o varias cooperativas de este tipo, con la obligación de explotar la tierra directamente y una forma de transmisión solo al Estado y a un grupo, en extremo limitado, de herederos que hayan trabajado la tierra como mínimo cinco años antes de fallecer el titular. La segunda, aun con un espectro más amplio, cuenta con una esfera de encargo tan solo local o regional y un férreo control de los órganos de gobierno local. Ningunas de estas formas cuentan con la posibilidad de importar o exportar, toda operación va a través de los ministerios estatales asociados a su actividad.

La entrega en usufructo de tierras estatales ociosas, aún en su versión más flexible hallada en el vigente Decreto Ley 358/2018 y su reglamento Decreto No.350/2018 cuenta con demasiadas limitaciones. La asignación está determinada a condiciones discrecionales, limitada en modo de empleo, espacio y tiempo de explotación. El uso se encuentra condicionado al vínculo con granjas estatales o cooperativas de producción agropecuaria. Su principal impedimento es el no constituir verdadera propiedad. Una de las causantes del despojo de las tierras puede ser: “Manifestar una conducta moral y social contraria a los principios éticos de nuestra sociedad”. Estos veredictos son perfectos para que se puedan aplicar sanciones desde juicios basados en una total ambigüedad.

El alcance de la gestión agropecuaria, en todas sus modalidades, es ineficiente. Paradójicamente el tema agropecuario, se resuelve mayormente con importaciones, a pesar de contar el país con un territorio en su mayoría rural. Persiste la negativa a reconocer que la respuesta está en proporcionar mayores incentivos y libertades comerciales a los productores nacionales.

El Trabajo por Cuenta propia, de acuerdo a su reglamento (Resolución No. 32 de 2010 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social) se amplió a 178 actividades, en su mayoría son oficios simples y antiguos tales como: leñador, aguador, zapatero remendón, barbero, amolador, entre otros. El más lucrativo, al parecer, es el de servicios gastronómicos o “paladares”, que constituyen pequeños restaurantes, pero con limitadas capacidades y sin la posibilidad de establecerse como institución o adquirir personalidad jurídica.

Recientemente se han publicado un grupo de modificaciones generales al trabajo por cuentapropia. Se reestructuraron las actividades permitidas agrupándolas en 123, donde continúan ausentes las de carácter profesional. También se prohibió la posibilidad de tener

varias licencias como aparece establecido en la Resolución No.11/2018 relacionada al D/L No.356/2018 cumplimentando la disposición que aparece en los lineamientos del PCC: “En las formas de gestión no estatales no se permitirá la concentración de la propiedad en personas jurídicas o naturales”. Hasta aquí la esfera de posibilidades de gestión económica del nacional.

Fijaron mediante el D/L No.355/2018 la obligatoriedad de la apertura de cuentas corrientes a trabajadores que generen ingresos anuales superiores a 50,000 CUP equivalentes a 2000 USD. También exigirán declaración del origen de los fondos para aperturas de nuevos negocios.

En este nuevo ajuste el sector del transporte está siendo especialmente golpeado. Las nuevas normativas fijan establecer 3 categorías que estarán perfectamente monitoreadas, controlando desde tarifas, combustible consumido e impuestos estimados sobre la renta. Todo esto aparece reflejado en la Resolución No.175/2018 del Ministerio de Transporte.

Algunas causas que evidencian la ineficacia del sistema de concentración estatal de la propiedad y centralización de la Economía

Los hechos han demostrado que aquellos regímenes que han adoptado la estatización y monopolio de la economía, la llamada planificación centralizada y la anulación de la libre empresa o economía de mercado; han fracasado. Ha constituido un factor común, que los actores políticos responsables del desastre resultante, empleen como justificación la existencia de causas externas para eludir sus evidentes males de origen.

En el caso de Cuba, se ha culpado del desastre, en su totalidad, a la política de embargo de los Estados Unidos de América, en respuesta a las confiscaciones anteriormente explicadas. Es válido aclarar que aun en tiempos del subsidio cuasi total de la extinta URSS y sus países satélites de Europa del Este, primó la ineficacia y la dilapidación de recursos. El derrumbe del bloque comunista, solo dejó al desnudo lo que hasta entonces resultaba encubierto.

A continuación, relacionaremos algunas de las razones de la ineficacia del sistema estatizado de gestión económica centralizada y su inferioridad en relación a la libre empresa:

- 1) **Falta de competitividad.** En el plano económico, la existencia de una pluralidad de actores en el mercado, encargados de la producción de un mismo tipo de mercancía o servicios, conlleva inexorablemente a la competencia y también a la cooperación cuando se aceptan las reglas del juego establecidas. En este marco cada operador, en su afán de agenciarse un espacio en el mercado, deberá adoptar varias alternativas: optimizar, modernizar o hacer más atractivo su renglón, abaratar los precios, etc. Poner en función la creatividad. En este tipo de dinámica, aunque no todos resulten exitosos, la constante interacción genera evolución.

Contrario a lo expuesto, un sistema que monopoliza y centraliza en el Estado el grueso de la gestión económica, no tiene la dinámica necesaria. Su falta de opciones contribuye a su ineficacia.

- 2) **Sustitución del empresario por el funcionario público.** Un factor preponderante en el éxito de toda gestión económica, está determinado en la cualidad del o los operadores encargados de llevar adelante cualquier empresa. En una economía de mercado, los sujetos que, en un marco competitivo, han sido capaces de llevar adelante o mantener con cierto éxito cualquier tipo de empresa, generalmente cuentan con condiciones innatas o adquiridas de aptitud y eficacia. El empresario o el emprendedor es un sujeto imprescindible para el desarrollo. Paradójicamente, en el sistema de hegemonía estatal económica, se parte de la idea de desestimular e incluso criminalizar a este tipo de sujetos. Es por ello que el empresario, es sustituido por el funcionario público que es designado, generalmente, por su lealtad política-ideológica y no por sus dotes empresariales.
- 3) **Verticalidad y rigidez.** Toda gestión económica requiere de toma de decisiones constantes de acuerdo a los cambios bajo todo tipo de circunstancias, internas y externas. En una economía de mercado, impera la celeridad, la creatividad e incluso la osadía. Por el contrario, en una economía dirigida y centralizada, la toma de decisiones se encuentra subordinada a un nivel vertical-piramidal e impera un rígido control totalitario. Las determinaciones resultan más políticas que económicas. Ello genera burocracia, lentitud e inoperancia.
- 4) **Ausencia de sentido de pertenencia.** Al resultar inaplicable la llamada propiedad social de todo el pueblo y resultar el Estado un ente abstracto, a pesar de la omnipresencia del estatismo, se produce un estado generalizado donde pocos o nadie, sienten como propia la gestión económica a realizar. Ello crea un ambiente de desidia que disminuye considerablemente los niveles de eficiencia en el resultado. Impera la máxima: “lo que es negocio de todos, no es negocio de nadie”.
- 5) **Arbitrariedad e intervencionismo.** En la economía centralizada-planificada, le corresponde al Estado determinar qué se va a producir, qué cantidad, en qué condiciones, en qué período de tiempo, que debe importarse y de dónde. El intervencionismo llega al punto de legislar para establecer precios fijos en la mayoría de los productos. Se subordina la demanda poblacional a una oferta predeterminada. Queda poco o ningún margen a la libertad. Ello no ocurre en la economía de mercado donde todas estas variantes se retroalimentan y fluyen las alternativas, logrando coexistir un mayor número de oportunidades.
- 6) **Gastos de inversión innecesarios.** En el centralismo económico, el Estado tiene que emplear gran parte del presupuesto público en el proceso inversor. Ello significa que en todo proyecto deberá destinar fondos a la adquisición de todos los recursos: empleo de personal técnico, pago mísero de mano de obra, materiales para edificar

o modificar las instalaciones del “negocio”, mantener (si lo logra) el suministro de todos los insumos para desarrollar la actividad, etcétera. Los mecanismos burocráticos frenan los tiempos de reacción al comportamiento del mercado, lo cual infringe un sello de ineficiencia a la producción y comercialización. En múltiples casos las inversiones realizadas representan pérdidas.

Por el contrario, en un sistema de libre empresa la eficiencia aumenta como resultado de la competencia, de otorgar libertades y espacios a la creatividad, sumado al libre flujo de información. Las inversiones corren a cargo del empresario privado y el Estado solo recibe ingresos, pues mientras mayores serán las ganancias del sector no estatal, mayores serán los fondos que reciba.

Mitos y supuestas bondades de la centralización económica. Las llamadas gratuidades

Los defensores a ultranza de la estatización monopólica de la economía, alegan que este tipo de sistema resulta más humano e invocan para ello el mito de las llamadas gratuidades: seguridad social, salud, educación gratis, etc. La falta de transparencia e información permite ocultar de dónde realmente provienen los fondos que financian tales “conquistas”.

En la mayoría de los sistemas económicos, democráticos o no, a cada individuo luego de generar y recibir el ingreso proveniente de su trabajo, el Estado le impone un gravamen, que puede ser fijo o progresivo de acuerdo al sistema de tributos. De este modo, el grueso del fondo estatal en su mayoría está conformado con el universo de los ingresos de los contribuyentes. De este fondo provienen los gastos públicos: salario de los funcionarios y empleados estatales (todos), construcción y financiamiento de infraestructuras de uso general y, sobre todo, servicios públicos (seguridad social, salud, educación, etc.).

En un sistema democrático, el contribuyente o las empresas pueden conocer la cuantía y en qué se emplea el fondo común. Hoy en día, casi todos los Estados tienen formas de socialización, precisamente en áreas de seguridad social, salud y educación públicas, pero se conoce que los fondos provienen de los contribuyentes. Se trata de un pago colectivo e indirecto.

En los regímenes comunistas, típicos sistemas de centralización total de la economía, no es diferente el modo de adquirir el presupuesto estatal. Proviene de contribuyentes que en su gran mayoría desconocen que lo son. En este caso, en lugar de descontarle al individuo, una porción del ingreso percibido, al trabajador se le entrega directamente un salario ínfimo, en algunos casos solo del orden del 10%, en relación al salario que debería percibir. El otro 90% es usado para sufragar los gastos de las llamadas “gratuidades”. Es un impuesto invisible. Impuesto que se incrementa con los altos precios de productos importados muy superiores al precio de compra.

La transferencia de recursos entre distintas localidades es también una forma usada para manipular y generar la impresión de un carácter magnánimo del Estado. Los receptores de

los beneficios creen que el Estado “todo poderoso” crea riquezas y los premia desde su infinita bondad.

Mientras el contribuyente de los países democráticos, se siente con derecho a exigir o cuestionar la gestión pública y el destino de los fondos; las masas en los regímenes de economía centralizada, ignorando su procedencia, asumen la dependencia al poder como única vía de subsistencia y acepta con resignación y agradecimiento el paternalismo estatal.

Toma de postura en cuanto al sistema económico a operar en un futuro proceso de transición a la democracia:

Luego de haber enunciado todo el proceso arbitrario de concentración de la propiedad en manos del Estado totalitario que condujo a un sistema económico centralizado e ineficaz, resulta obvio que nuestra apuesta, para un proceso de transición hacia un Estado de Derecho, plural e inclusivo, será por una economía de mercado. La libre empresa como única vía de gestión múltiple y tolerancia en la diversidad.

De cuanto se ha expuesto, resulta obvia la urgencia de desmontar el fallido modelo centralizado y monopólico del castrismo. La libertad de empresa que garantice una verdadera igualdad de oportunidades en el plano económico y que permita liberar las fuerzas productivas y explotar la potencialidad e iniciativa ciudadana. Ello coadyuvaría, sin dudas, al desarrollo de la nación.

El Estado, debe reconocer que la principal fuente de riqueza está en la actitud y capacidad generadora de sus ciudadanos. Su intervención en la economía ha de limitarse a potenciar las iniciativas, a fijar la política macroeconómica, a cumplir un rol de árbitro y a promover los intereses generales. La colectividad no ha de devenir en pretexto para sacrificar derechos individuales ni estos convertirse en antítesis del bien común.

El tránsito de una economía centralizada y estatizada a una economía de mercado implica cambios drásticos. El Estado debe ceder al sector privado las empresas financieras, el sector industrial y agrícola, los servicios, permitir la inversión en el sector tecnológico, de la construcción, entre otros.

El éxito de la reconstrucción del país dependerá en gran parte de la posibilidad de crear un nuevo sector de pequeñas y medianas empresas que se sienta parte de todo el proceso. La generación de empleo vendrá, como en la mayoría de las economías de mercado, de ese sector.

En nuestra propuesta para el tránsito a una economía de libre mercado, vemos como elementos fundamentales algunas de las dinámicas y estructuras paralelas al sistema totalitario, que se han generado en el mercado informal.

Toma de postura en torno a las expropiaciones sin indemnizar y confiscaciones arbitrarias:

Antes de proseguir, resulta conveniente recordar los conceptos generales de expropiación y nacionalización, en el marco del derecho internacional. Ambos constituyen actos de transferencia coactiva de propiedad privada, desde su titular al Estado, mediante indemnización. Han de constituir excepciones preestablecidas, solo para casos interés público o general.

En el caso de la nacionalización, se trata de una expropiación especial que opera cuando la propiedad expropiada es explotada por un ente extranjero. El derecho a la nacionalización es reconocido como un atributo de soberanía de los Estados y es definido en la Resolución de 21 de diciembre de la ONU como “el derecho de los pueblos a usar y explotar sus recursos naturales”.

Sin embargo, si bien ambos conceptos tienen un rango coactivo determinado de forma unilateral por el poder público, tal facultad cuenta con dos límites fundamentales. El primero, la probanza y justificación de la causa. El segundo es el derecho del expropiado, mediante justo proceso, a recibir a cambio una indemnización equivalente al valor económico del objeto expropiado.

El tema de la indemnización, a falta de acuerdo puede devenir en conflicto de intereses que no puede ser resuelto de forma impositiva y unilateral por una de las partes en conflicto. Su solución corresponde a un órgano imparcial que actúe sin presiones del poder público o el expropiado.

Las expropiaciones sin indemnización o sin vía de solución imparcial, constituyen confiscaciones arbitrarias o actos de despojo. Ello es lo que ha acontecido durante años en el caso del Estado totalitario que impera en Cuba y hasta la fecha ha resultado un conflicto irresuelto.

Lamentablemente, este conflicto no se extinguirá con la salida del poder del totalitarismo que lo generó y la institución legítima de un Estado de Derecho; pues de acuerdo al Derecho Internacional, el gobierno sucesor asume las responsabilidades propias de su predecesor, tanto en sus relaciones internacionales como en sus obligaciones y responsabilidades.

Debido a ello, la posible solución del conflicto, vías de indemnización, compensación u otras alternativas, deberá estar en la agenda del futuro gobierno de transición, a fin de lograr una armonización de sus relaciones y desembarazarse de las arbitrariedades del régimen anterior.

A modo de conclusión, es preciso dejar sentado que la solución del conflicto confiscatorio es una prioridad. Sin embargo, ninguna de las vías que se empleen podrá menoscabar el principio de la soberanía del pueblo cubano sobre sus riquezas y recursos naturales, ni su cumplimiento podrá poner en peligro los equilibrios fundamentales del Estado democrático e independiente que se conforme.

Experiencias foráneas sobre el proceso de liberación de la propiedad y su posible aplicación en Cuba

Un proceso de liberalización de la propiedad debe analizar cuidadosamente factores y circunstancias del pasado y del presente para lograr un mayor consenso.

En múltiples países, durante las últimas décadas, han ocurrido procesos de liberalización de la propiedad, algunos con resultados muy alentadores, mientras en otros predominó la corrupción, el nepotismo y el clientelismo. En la antigua Unión Soviética, el proceso de liberalización de la propiedad creó un gran descontento y desilusión dentro de la población, al advertir que muchos miembros de la vieja élite gubernamental e individuos deshonestos se convertían en los nuevos millonarios.

Es muy importante comprender las problemáticas que han aparecido en experiencias previas y valorar las mejores opciones para nuestro caso. En países de Europa del Este se aplicaron diversos mecanismos, entre los más populares se encuentran:

- 1) Restitución o compensación.
- 2) Venta pública directa.
- 3) Venta a empleados.
- 4) Ventas en masa.

Como primer paso es imprescindible crear las instituciones y reglas que conduzcan este complejo proceso. Para impulsar una economía en ruinas, como la que tenemos hoy en la Isla, es esencial garantizar un régimen de propiedad legítimo. Esto no será posible si no se implementa antes un sistema de restituciones o compensaciones a muchos propietarios que perdieron sus bienes debido a injustas confiscaciones.

¿Cómo se comportó el proceso de reclamaciones en países de Europa del Este?

En la Alemania del Este, dos millones de reclamaciones fueron presentadas, abarrotando las cortes por años, deteniendo miles de proyectos constructivos y empresas debido a la incertidumbre de las reclamaciones legales. Algunas restituciones ocurrieron en la mayoría de los países de Europa Central, particularmente de tierras y bienes raíces, mientras fueron evitadas las restituciones de medianas y grandes empresas.

En Hungría la ley no ofreció restituciones, usando principalmente las compensaciones a través de bonos del gobierno que podían ser usados para adquirir acciones en las empresas estatales vendidas.

Polonia por ejemplo prefirió las compensaciones sobre las restituciones. Los polacos residentes en el exterior eran elegibles para restitución o compensación en la forma de bonos estatales solo si ellos adoptaban la ciudadanía polaca, y retornaban a Polonia permanentemente para administrar las empresas y/o tierras recuperadas.

Cada país posee sus propias características, en nuestro caso es muy importante valorar el gran déficit en el fondo habitacional y la carencia de capital de la mayoría de la población cubana, para participar en un proceso de liberalización económica. La cuestión no es solo liberalizar la propiedad, principalmente las propiedades ruinosas y subutilizadas, sino que este proceso reporte un claro beneficio a los cubanos, primariamente a los que viven en la Isla, así como un crecimiento económico.

La experiencia de otros países nos dice que estas ventas culminan en un período corto, pues la población se percata que esta sería la única vía de obtener propiedades a precios relativamente baratos.

Analicemos con más detalles cada uno de los métodos de privatización y veamos cómo podrían operar en nuestro caso.

1) Restituciones o compensaciones. Valoración y Propuesta:

El tema de las restituciones en nuestro país es polémico e ineludible. Durante años ha existido una gran controversia alrededor de las reclamaciones y devoluciones de las propiedades a los dueños anteriores al año 1959. Poco a poco aparecen algunos consensos que arrojan luces en un punto tan sensible y delicado.

Pudiéramos separar estas reclamaciones en dos grupos. La primera referida a las propiedades que actualmente están habitadas por familias y la segunda el de las propiedades que permanecen en manos del Estado.

En relación a los inmuebles que sirven de morada o residencia habitual de múltiples familias, viviendas expropiadas o confiscadas por el Estado a sus legítimos titulares; compartimos el criterio de que, debido a la general falta de culpa de los beneficiados, el prolongado tiempo transcurrido, el escaso poder adquisitivo del cubano promedio, su consecuente precariedad y déficit habitacional; no sería justo la restitución física a su antiguos dueños o herederos en disfavor de sus ocupantes.

La posesión, propiedad u otras formas de derechos adquiridos sobre los inmuebles deben mantenerse. Sin embargo, sus antiguos titulares o herederos deberán ser compensados.

En el caso de los bienes residenciales o espacios en ruinas que están en posesión del Estado, se deberá determinar su valor real y condiciones, para proceder, previa reclamación, tanto a su restitución en los casos de titulares que tengan la voluntad; como a una compensación adecuada cuando por razones específicas ello no sea posible.

La compensación es un método útil, mediante el cual el gobierno puede resarcir el daño a muchos de los propietarios originales. Es evidente que en nuestro país este método no podrá ser ejecutado con brevedad dada la seria limitación económica en que vivimos. Sin embargo, a medida que la economía cubana comience un período de apertura existirán

mayores oportunidades para realizar dichas compensaciones. No obstante, existen métodos como la exención de impuestos, pago con bonos u otros que puede ser efectiva en algunos casos, en especial en aquellos donde el inversionista sea un antiguo propietario despojado de sus bienes.

2) Ventas públicas directas. Valoración y Propuesta:

La venta directa busca dos objetivos fundamentales. Primero, incrementar los ingresos estatales que en la actualidad están fuertemente deprimidos. Segundo, obtener de manera inmediata inversionistas que posean el interés de echar a andar estos bienes subutilizados.

Es importante valorar que los cubanos que viven en la Isla no poseen el capital suficiente para comprar propiedades al precio real. Por lo tanto, se deben estudiar mecanismos para que estos puedan convertirse en propietarios de nuevos espacios o empresas.

En esta modalidad es fundamental contemplar el tema de la corrupción. En el antiguo bloque comunista los extranjeros y otros compradores de capital dudoso, como oficiales corruptos, organizaciones criminales y nuevos “hombres de negocios”, poseían las mayores sumas de dinero para participar en dichas ventas.

Otro tema importante es el de la eficiencia del proceso. El procedimiento de venta nunca debe reportar más pérdidas que ganancias a las instituciones del gobierno. La agencia de tasación que creó el gobierno alemán recolectó 50 billones por concepto de ventas y no gastó menos de 243 billones en el proceso de privatización. En ese caso las ventas fueron fuertemente concentradas en los empresarios occidentales.

3) Ventas a empleados. Valoración y Propuesta:

La venta de espacios comerciales y de servicios a empleados, a precios preferenciales, es una opción que resulta a priori atractiva. Sin embargo, puede crear serios problemas de corrupción, en especial cuando los gerentes o directivos estuvieron asociados a grupos de poder.

Desde el punto de vista político esta variante resulta popular entre la población. Sin embargo, existen también algunas desventajas, pues las empresas suelen presentar una dirección deficiente, ya que las nuevas condiciones de una economía de mercado difieren radicalmente de las de una economía centralizada y planificada. Los derechos de propiedad se pueden volver difusos y pueden ser usurpados por los directivos.

En algunos países este fue administrativamente un método rápido de venta, pues de lo contrario los trabajadores y directivos bloqueaban el proceso.

Existen diferentes posibilidades, como la aplicada en Rusia, donde se les dio un 20% de las acciones a los directivos y un 40% a los empleados, el otro 40% se vendió en forma directa.

4) Ventas en masa. Valoración y Propuesta:

Este método se implementa a través de la repartición de bonos o “vouchers”, de forma gratuita o con un precio nominal, que pueden ser canjeados por acciones de las empresas y propiedades vendidas. Permite ventas de forma rápida, no solo de medianas sino también de grandes empresas, y ofrece la posibilidad a los ciudadanos de convertirse en nuevos propietarios, por lo cual tuvo gran aceptación.

Esta forma de liberación logra una mayor distribución que la venta directa. Sin embargo, debido a lo disperso de la propiedad aparecieron obstáculos en la dirección y manejo de las empresas.

En países como la República Checa se crearon fondos de inversión, los cuales permanecían aún muy ligados a los bancos propiedad del Estado haciendo nulo, en buena medida, el resultado final del proceso. La corrupción también es un elemento a seguir muy de cerca en esta modalidad.

Propuesta: Proceso de liberalización de las propiedades.

Nuestra propuesta busca activar cuanto antes la propiedad privada como elemento fundamental para el desarrollo de una democracia.

Las propiedades habitacionales o tierras que están ocupadas deben permanecer en manos de sus habitantes, las propiedades comerciales en manos del Estado deben ser devueltas a sus antiguos propietarios siempre que la titularidad pueda ser comprobada.

Se debe establecer una compensación para todos aquellos propietarios que fueron despojados injustamente de sus bienes y hoy se encuentran ocupados por otros cubanos.

Estudiar qué métodos serán los más efectivos para realizar este proceso, valorando las condiciones políticas y económicas del país durante el proceso de cambio. Estas compensaciones pudieran ir desde la entrega de efectivo hasta la concesión de bonos y acciones.

Los espacios que han sido reducidos durante años a ruinas, solares repletos de escombros, o tierras llenas de marabú deben regresar cuanto antes a sus dueños originales en caso que pueda comprobarse su propiedad.

En el caso que no pueda comprobarse su propiedad, estos espacios deben tener como principales beneficiarios a los cubanos que viven en la Isla. Su explotación permitirá que otros muchos sectores reciban un fuerte impulso debido al nuevo mercado que se generaría. Debe realizarse un proceso de subasta planificado en tres pasos:

1. Cubanos que vivan en la Isla
2. Cubanos de la diáspora
3. Extranjeros

En los últimos años el Estado totalitario ha concentrado todo lo referente a las propiedades en una nueva entidad llama Planificación Física. Esta institución deberá ser reformada para que cumpla, al menos en un inicio, las funciones necesarias para el proceso de liberalización de las propiedades.

Veamos algunos de los procedimientos prácticos que serán necesarios definir para realizar las subastas mencionadas:

- 1) Crear las correspondientes comisiones, encargadas de realizar un inventario de todas las propiedades en el país.
- 2) Censar todas las propiedades, solares y tierras que puedan ser sujetas a restitución, compensación, venta.
- 3) En caso de venta, publicar cuáles serán las propiedades y tierras con sus características y precio mínimo.
- 4) Establecer los períodos para cada una de las tres etapas.
 - a. Venta a nacionales en la Isla
 - b. Venta a nacionales en la diáspora
 - c. Venta a extranjeros
- 5) Establecer un límite, ya sea por el número de propiedades a adquirir, dimensiones, y valor de estas.
- 6) Hacer pública la fecha, así como toda la información relacionada con las subastas. Serán organizadas por localidades y se anunciará con un mínimo de 30 días de antelación.
- 7) Ofertar un precio especial a todos los que ya posean tierras en la categoría de usufructuarios.
- 8) Con posterioridad a la venta, debe conformarse una base de datos con toda la información referente al comprador y precio final de subasta. Toda esta información debe ser pública.
- 9) Crear un fondo que este a la vista, así como el uso que se les dé en sus localidades.

Una vez que los ciudadanos tengan en su poder el título de propiedad, podrán vender el bien adquirido si así lo desean. Esto les permitirá obtener algún capital de forma inmediata, que pudiera ser reinvertido o usado a conveniencia.

Creación de un entorno adecuado para el pleno funcionamiento de una economía liberalizada. Valoración y Propuesta:

La política económica está fuertemente influenciada por el escenario político y social. La liberalización de este sector se dará dentro de un cambio orgánico de toda la nación, la creación del entorno propicio es un factor fundamental para que el proceso logre el efecto deseado. Un nuevo régimen de propiedad constituye una condición necesaria pero no

suficiente para garantizar el éxito de dichas transformaciones.

En el corto plazo uno de los objetivos principales será lograr una estabilidad macroeconómica lo cual implica controlar la inflación y mantener un presupuesto equilibrado. De esto se desprende la importancia de políticas fiscales y monetarias acertadas.

Los cubanos que viven en la Isla, los cuales por razones obvias no poseen un capital económico de respaldo, deben ser sin embargo sujetos activos y tener el principal protagonismo en los cambios. En ellos descansa el mayor capital humano y social para la reconstrucción de la economía. Los cubanos de la diáspora están llamados a ser actores fundamentales y su aporte no solo con el capital sino también con el “know how” o “saber cómo” representa un factor muy distintivo del proceso de reconstrucción.

La ayuda exterior es un punto de gran importancia tanto las que provengan de organismos internacionales como de países específicos. Dada la predecible situación de desastre económico que encontrará un gobierno de transición, otro elemento a prestar atención serán los términos de negociación para obtención de fondos, así como su posterior administración, en el caso de otorgamiento de créditos o préstamos. Un inventario lo más cercano a la realidad será necesario.

Las estructuras y dinámicas que de forma espontánea los cubanos han creado para enfrentarse y eludir los controles del totalitarismo, son elementos para tomar muy en cuenta, a la hora de diseñar las transformaciones económicas. Si bien, en un escenario normal, parte de esas dinámicas y estructuras deben desaparecer, otros constituyen un punto de arranque importante. Atar esas redes del mercado informal a la naciente economía de mercado es una forma rápida de encontrar un enlace entre el escenario actual y la futura economía.

La economía informal opera bajo patrones de corrupción, pero también representa mecanismos para rebelarse frente a la camisa de fuerza del sistema. En un momento de transición debe existir un claro mensaje de que el objetivo es ahora incentivar la prosperidad y el mercado, pero no la corrupción.

Existen cuatro entidades creadas por el Estado totalitario que tendrán que ser con celeridad replanteadas para las nuevas necesidades de la economía: Ministerio de Economía y Planificación, Ministerio de Finanzas y Precios, Ministerio de la Inversión Extranjera y el Banco Central de Cuba.

Se necesitan varios factores para garantizar que los mecanismos del mercado funcionen eficientemente. Mencionemos algunos de ellos:

1) Marco legal. Valoración y Propuesta:

El primer aspecto que debe priorizarse es la creación de un marco legal que garantice

plenamente los derechos de propiedad, cumplimiento de contratos y plenos mecanismos para dirimir conflictos. Se debe viabilizar la rápida entrega de los títulos de propiedad con el objetivo de movilizar todo ese capital congelado. Hay que remarcar la importancia de la separación de poderes para que las instituciones que imparten justicia funcionen en forma efectiva.

Debe tenerse un especial cuidado de que el proceso de privatización no se convierta, de una forma u otra, en una piñata usada por grupos de influencia. La privatización tiene como principal objetivo la implicación de un amplio número de ciudadanos, el bien público y la estimulación de la economía.

La experiencia de transiciones anteriores nos dice que es fundamental el establecimiento de leyes que garanticen un mercado competitivo, es decir evitar la competencia desleal, el uso de influencias políticas para acceder de forma irregular a la información y al mercado o la creación de monopolios. Es importante que los nuevos empresarios puedan desarrollar a cabalidad el potencial de las nuevas propiedades adquiridas o de las empresas creadas.

Contextualizar la normativa que rija los contratos con empresas extranjeras al nuevo escenario.

2) Política financiera y monetaria. Valoración y Propuesta:

La creación de un mercado financiero es un elemento esencial para el desarrollo de una economía moderna. El sistema financiero representa el cerebro del sistema económico y debe proveer seis funciones principales:

- a) Servicios de pagos.
- b) Conexión y complementación entre ahorradores e inversionistas.
- c) Genera y distribuye la información económica.
- d) Ubica con cierta eficiencia los créditos.
- e) Evalúa y encuesta los riesgos, proveyendo protección.
- f) Incrementa la liquidez de los activos

La agencia que se ocupe del proceso de ventas de propiedades, debe mostrar en forma transparente cada transacción realizada, al igual que el destino final de los recursos recibidos por el gobierno.

Es necesario comenzar con el otorgamiento de créditos a los nuevos micros, pequeños y medianos empresarios al igual que establecer agencias para el fomento del desarrollo. Las empresas estatales que permanezcan no deben disponer de créditos blandos, que dificulten el crecimiento del incipiente sector privado. El uso de créditos blandos puede fomentar la ineficiencia y la corrupción a niveles alarmantes.

El control de precios por parte del Estado debe cesar, los precios deben liberarse para que el mercado se reajuste. La estabilización de los precios debe venir por un aumento de la

producción o por la importación de un mayor número de productos.

El impuesto al dólar fijado actualmente en una tasa fija de 1 USD a 0.87 CUC cesará de inmediato. Tal impuesto no es solo un absurdo sino un claro robo sobre todo a la familia cubana.

En la actualidad el Banco Central de Cuba (BCC) es el que controla a todas las instituciones financieras establecidas en el país y está bajo el mando del Consejo de Estado. El BCC controla, por ejemplo: al Popular de Ahorro, al Metropolitano, al de Inversiones, al de Crédito y Comercio, al Financiero Internacional, así como otras instituciones no bancarias. Es importante mencionar que desde el 2016 el Banco Financiero Internacional pertenece al grupo empresarial GAESA, conglomerado de las fuerzas armadas.

Como referentes históricos es bueno mencionar que según el International Bank for Reconstruction and Development (IBRD) en 1950 existían en Cuba 56 bancos con 155 sucursales registradas en el Banco Nacional de Cuba, seis eran bancos extranjeros con 34 sucursales y 50 eran bancos cubanos con 121 sucursales. El conjunto de bancos cubanos estaba clasificado en 9 grandes bancos y 41 bancos menores.

Número y localizaciones de bancos comerciales y sucursales en Cuba 1950

Provincia	Oficinas centrales	Sucursales	Total
Pinar del Rio	2	8	10
Provincia Habana	3	12	15
Ciudad Habana	32	32	64
Matanzas	5	12	17
Las villas	5	21	26
Camagüey	4	31	35
Oriente	5	39	44
Total	56	155	211

El establecimiento de un sistema de banca comercial privada y de un verdadero Banco Central es imprescindible para crear mercados financieros. El Banco Central debe cumplir sus funciones básicas: proveer servicios bancarios al gobierno, manejar la moneda y reservas extranjeras, proveer servicios bancarios a las bancas comerciales locales, regular las instituciones financieras locales y operar las políticas monetarias y de crédito, generar un clima dinámico y de credibilidad mediante una gestión de riesgos que aseguren la liquidez y solvencia.

El Banco Central debe ser independiente y enfocarse desde un inicio en controlar la inflación. Como sectores a priorizar debe prestar atención al estímulo de la agricultura y al desarrollo Industrial.

Durante algunos procesos de transición los bancos se convirtieron en objetivos de la corrupción. El mal uso de los créditos fue una vía de apoderarse de grandes sumas de efectivo.

Respecto a la política cambiaria existen distintas visiones. Es bueno recordar que durante los primeros 32 años del siglo XX en Cuba se operó bajo los estándares del Dólar. Durante la gran depresión se lazaron las monedas de plata y certificados contra esa moneda (IBRD pág. 530). La paridad del peso cubano fue mantenida junto al Dólar. En 1942 el gobierno dejó de respaldar el peso con la plata y usó el oro y el Dólar como soporte. En agosto de 1950 según el IBRD, todos los bancos operando en Cuba mantenían reservas de 37.4% contra el total de depósitos.

Hoy en la Isla, el manejo monetario se encuentra bajo total secretismo. Si bien han logrado fijar un tipo de cambio sin que se dispare la inflación, resulta evidente que esa relativa estabilidad depende en gran medida de los subsidios venezolanos. Si la crisis en el vecino país se agrava veremos pronto un claro reflejo en la economía de la Isla y en particular en el comportamiento de la moneda.

Otro elemento a tomar en cuenta es el mencionado por el economista Pavel Vidal en el artículo “Las restricciones de divisas en la economía cubana al terminar el 2010: crisis, ajuste y salida paulatina”, quien enumera como una de las causas de la crisis financiera cubana: “La eliminación desde 2003 de la caja de conversión (currency-board) que controlaba la emisión de pesos convertibles sin fijar una nueva regla monetaria sustitutiva. Anteriormente por cada peso convertible en circulación hacia un dólar de reserva en el Banco Central, pero al romperse este sistema y no sustituirse por otra regla monetaria el Banco Central quedó con libertad ilimitada para imprimir dicha moneda. Aunque no son públicos los datos, los hechos muestran que hasta 2009 se había emitido una cantidad en CUC muy por encima de las reservas en divisas requeridas para respaldar su convertibilidad.”

La política monetaria para un proceso de transición dependerá del escenario real que encuentre el gobierno del cambio. El camino de la dolarización, dado el número de variables inciertas del futuro escenario económico, sumado a la corrupción que ya impera en la Isla, resultará una opción a tomar en cuenta.

La política monetaria debe también estar estrechamente ligada a la política fiscal, comercial y a los planes de desarrollo del gobierno. Una política de libre flotación sería difícil al inicio de la transición. Una liberalización inmediata del tipo de cambio corre el riesgo de que la moneda caiga estrepitosamente, algo que provocaría una crisis interna.

La liberalización debe contemplar cierta estabilidad del sistema financiero. La inflación debe mantenerse controlada y las tasas de interés deben ser realistas. El tipo de cambio debe estimular las exportaciones y a su vez la inversión interna y el consumo.

Respecto a las deudas que heredamos, es importante señalar que el castrismo tiene un viejo historial de impagos, moratorias y renegociaciones fallidas. Frente a la transición sería importante obtener refinanciamientos, concesiones o exenciones de los acreedores.

Otro de los temas de interés es la creación de un mercado de valores que permitiría canalizar parte del ahorro popular a valores bursátiles, potenciando así la participación de empleados en las empresas. También influiría en el uso de los fondos de retiros para dinamizar este sector. La creación de este mercado ayudaría a dinamizar el proceso de privatización pues algunos de los compensados pudieran entrar en el mismo, haciendo uso de los cupones entregados.

Un paso inmediato será reconstituir el Ministerio de Finanzas y Precios.

3) Sistema fiscal. Valoración y Propuesta:

Una buena política fiscal garantiza no solo que el Estado pueda recibir los recursos necesarios para mantener sus obligaciones de toda índole, sino que a su vez no frene el crecimiento del nuevo sector empresarial.

Las nuevas normativas diseñadas por el castrismo pretenden absorber a los desempleados excedentes de la nómina estatal, adicionados a los ya existentes, en un esquelético sector no estatal. El castrismo desea que un amplio grupo de cubanos tengan que agenciárselas para lograr su sostén y al mismo tiempo recibir un rédito abusivo por ese acto. Este objetivo constituye sin dudas una tarea imposible dada la situación económica que impera en nuestro país, donde la falta de inversión, la deuda exterior, la dualidad monetaria, la falta de infraestructura y la corrupción son normas.

La creación de nuevos empleos demanda una política de impuestos justa. El totalitarismo mantiene el control, sin permitir que incluso las medidas tomadas por las administraciones norteamericanas, para favorecer al cuentapropismo, puedan implementarse.

Hay tres obstáculos que deben eliminarse con urgencia:

- Una carga de impuestos abusivos que obliga a la evasión fiscal o a entregar la licencia
- La ausencia de una infraestructura que permita el desarrollo de estos pequeños negocios, como es el caso de la existencia de un mercado mayorista entre otros.
- La falta de leyes claras y transparentes que permitan un crecimiento de estos emprendedores, así como permisos de importación y exportación.

Estos factores golpean a todos los cuentapropistas y hacen imposible el desarrollo natural de la iniciativa privada y estimula la ya existente corrupción y actividades ilegales.

A continuación, se muestra una comparación de la tasa de impuestos progresivos sobre la renta en Cuba, con respecto a otras naciones que presentan ciertas similitudes con nuestro país.

Bulgaria	Usa dólares	
Grado	Ingreso anual	Impuesto
1	Todo	10%

Fuente:WorldWide-Tax.com

Cuba	Usa dólares	
Grado	Ingreso anual	Impuesto
1	416.00	15%
2	416.00 - 833.00	20%
3	833.00- 1250.33	30%
4	1250- 2083.33	40%
5	2083.33	50%

Fuente: Periódico Granma

Chile	Usa dólares	
Grado	Ingreso anual	Impuesto
1	0- 12670	0%
2	12670.00-28156.86	5%
3	28156.86- 46928.10	10%
4	46928.10-65699.34	15%
5	65 699.34- 84 470.59	25%
6	84 470.59- 112 627.45	32%
7	112 627.45- 140 784.3	37%
8	140784.32	40%

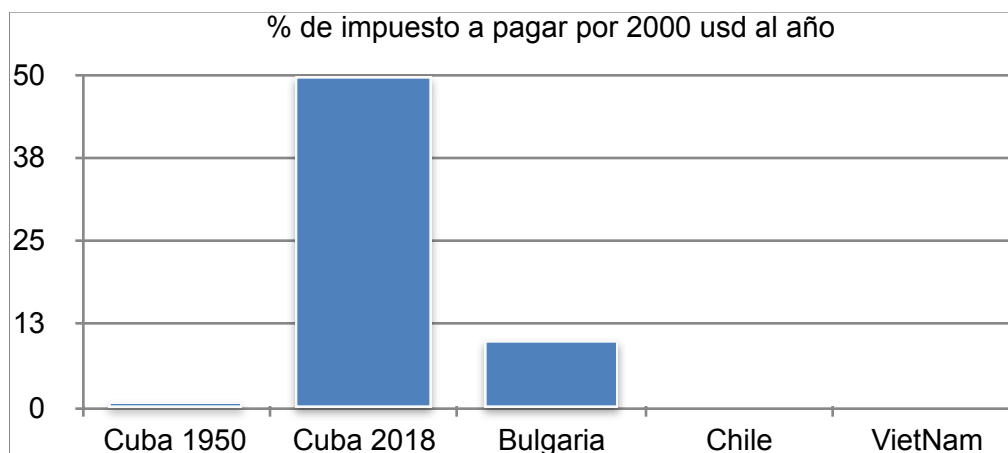
Fuente: UC&CS América, S.C

Vietnam	Usa dólares	
Grado	Ingreso anual	Impuesto
1	0- 3084.00	0%
2	3084.00- 9231.00	10%
3	9231.00- 15384.00	20%
4	15 384.00 - 24616.00	30%
5	24616.00	40%

Fuente: Vietnam Pocket Tax Book 2008

Según el informe del IBRD en la Cuba de 1950, el contribuyente tributaba al impuesto sobre la renta mediante una tasa progresiva que comenzaba en 1% para ganancias netas entre \$1,000-\$2,400 hasta 30.5% a quienes excedían \$100,000 al año. Los impuestos deben ser razonables y fáciles de pagar, de lo contrario la evasión fiscal se puede convertir en norma.

Un ejemplo interesante de impuesto sobre la renta fue el implementado en Estonia después



de su separación de la antigua Unión Soviética. El nuevo gobierno adoptó un impuesto uniforme del 26% que representó el 8% del PIB, una tasa envidiada por otros países. Con posterioridad hemos visto a diversos gobiernos adoptar este tipo de estructura tributaria. Este tipo de sistemas contribuye por todas sus ventajas a ampliar la base tributaria.

Actualmente el Estado ha fijado cinco tipos de impuestos: sobre las Ventas, Especial a Productos y Servicios, sobre los Servicios, por la Utilización de la Fuerza de Trabajo y sobre los Ingresos Personales. Todos estos tributos tienen detrás la lógica de frenar a los emprendedores. Explícitamente las políticas trazadas por el Partido Comunista se refieren a

evitar la acumulación de riquezas y propiedad.

El impuesto sobre la fuerza de trabajo, recientemente modificado mediante el D/L No. 354 de la Ley No. 113 “Del Sistema Tributario” fija el pago de tributo desde el primer trabajador empleado y establece también una tasa de impuesto que crece progresivamente. Este régimen carece de todo sentido cuando nos encontramos ante un escenario generalizado de desempleo y subempleo. La lógica de cualquier gobierno democrático es que se promueva la creación de empleo sobre todo a través de la micro, pequeña y mediana empresa. Entrados en un proceso de transición, este impuesto debe ser variado con urgencia como estímulo al sector privado. En el caso de las empresas extranjeras están exentas de pagar impuestos por la contratación de mano de obra como plantea Ley No. 118/2014 artículo 39, en otra clara muestra de discriminación por motivos de origen.

El sistema actual inflama los precios para los productos vendidos en el denominado CUC hasta en un 300% del precio medio en la región. Es decir, está aplicado un IVA (Impuesto al Valor Agregado) de más del 200%. El solo hecho de aplicar un IVA entre el 15% y el 20% representa una notable disminución de precios para la población y una importante entrada para el Estado, bajo los estándares internacionales.

Respecto a la distribución del impuesto en relación a las localidades y el gobierno central se deberá analizar que porcentaje recaudado pasarán a uno y a otro. La descentralización y autonomía de las localidades depende en gran medida de los fondos de que dispongan. La distribución puede ser de 50%-50%, 60%-40%, o 70%-30% a favor de las localidades.

El actual Ministerio de Finanzas y Precios debe ser reestructurado para cumplir las nuevas funciones al igual que la Oficina Nacional Tributaria ONAT.

4) Producción de Alimentos y agricultura. Valoración y Propuesta:

La producción de alimentos debe ser una de las prioridades durante un proceso de transición. Cualquier vacío en este renglón puede provocar una tensa situación de inestabilidad social. Los absurdos controles existente por parte del Estado totalitario dificultan no solo la producción sino también la distribución y comercialización de los productos.

El país dispone de una gran cantidad de tierras ociosas, estimadas en más del 40% de la superficie agrícola. El Estado comenzó con un programa de entrega de tierras en categoría de usufructo, pero la acción ha fracasado dadas las limitantes principalmente en el ramo jurídico y comercial. Los campesinos nunca llegan a ser propietarios y pueden ser despojados en cualquier momento. El D/L 358/2018 y su reglamento Decreto No.350/2018 fijan que una de las causantes del despojo de las tierras puede ser: “Manifiestar una conducta moral y social contraria a los principios éticos de nuestra sociedad”. Estos veredictos son ideales para que se puedan aplicar sanciones desde juicios basados en una total ambigüedad.

Los indicadores de hace casi 60 años muestran el desplome de este sector. Debemos adicionar que en 1958 la población cubana era de 6,800,000 habitantes mientras en la actualidad es de 11,239,224 según el reporte del 2016 de la ONEI.

Datos comparativos de producción de algunos productos 1958 vs 2015

Producto	1958	2015
Azúcar	5,8 millones de toneladas	1,5 millones de toneladas (último reporte 2013)
Ganado vacuno	6 millones de cabezas	4,01 millones de cabezas
Leche	400 millones de litros	493 millones de litros
Papa	101,3 millones de toneladas	95,7 millones de toneladas
Café	43.9 millones de toneladas	19,5 millones de toneladas
Tabaco	50.6 miles de toneladas	24,5 miles de toneladas
Maíz	215 miles de toneladas	363 miles de toneladas
Frijol	37.1 miles de toneladas	136 miles de toneladas

Los distintos tipos de entidades productoras en la actualidad son: Empresas Estatales, Unidades Básicas de Producción Agropecuarias (UBPC), Cooperativas de Producción Agropecuarias (CPA), Cooperativas de Créditos y Servicios (CCS) y los pequeños agricultores, se deben adicionar también las empresas agrícolas militares. La rápida privatización de estas entidades tendrá directa influencia en un rápido incremento de la producción de alimentos.

La política de Acopio (entidad estatal) de fijar a los productores los compromisos de entrega y precios, dejando solo una cantidad menor para un sistema de oferta y demanda, constituye uno de los principales obstáculos para los productores cubanos. En algunos casos los productos tienen que ser vendidos en su totalidad a dicha entidad. Por otra parte, esta empresa intermediaria cae recurrentemente en impagos y los productores carecen de mecanismos legales eficientes para demandarla.

El Estado reconoce que cada año importa alrededor de 2000 millones de dólares en alimentos. Será vital, en un inicio, mantener este abastecimiento del Estado hasta que los incentivos a los productores internos puedan ir abarcando parte de esa demanda del mercado interno. La participación de las empresas privadas será fundamental para estabilizar este sector.

Los agricultores cubanos tienen sin dudas el carácter emprendedor para aumentar la producción, pero necesitarán de una rápida ayuda en cuanto créditos, medios de trabajo, insumos y facilidades de comercialización para poder dar el despegue necesario. Las instituciones intermediarias estatales como Acopio deben ser disueltas de inmediato y permitir que el mercado y los mecanismos ya existentes tomen las riendas del proceso de distribución y comercialización.

Diversos productores cubanos que viven en la diáspora estarían de inmediato dispuestos a implicarse en acuerdos con sus colegas, e incluso familiares, al interior de la Isla. Es importante facilitar que esos acuerdos se establezcan al igual que con otros productores extranjeros para el beneficio de las partes y el mercado interno. La promoción de una clase de pequeños, medianos y grandes productores nacionales tendrá no solo un efecto en lo económico sino también en el plano político y social.

Otro de los objetivos a lograr es el de la diversificación agrícola. La variedad de sembrados no solo importa por su efecto en el mercado sino también por su impacto en el tema ambiental, de ahí la prioridad. Históricamente los especialistas recomendaron que en nuestra Isla debía de existir tal diversificación, por lo tanto, este tema resulta una tarea pendiente. Puede consultarse el estudio del IBRD.

La mecanización, irrigación, fertilización y uso de semillas son otros de los aspectos a trabajar. La agricultura en nuestra Isla se desarrolla en un ambiente y con medios muy precarios, lo cual provoca una alta ineficiencia. El totalitarismo se ha convertido en un obstáculo para impedir la importación de equipamiento, el intercambio directo con empresas o socios foráneos, la capacitación de los campesinos. Actualmente solo provee escasos medios a precios exorbitantes.

La reanimación de la Industria azucarera es otro paso esencial en la reconstrucción económica del país. El castrismo ha reducido una industria que era el motor de la economía cubana a su mínima expresión, hoy se producen cosechas similares a las de finales del siglo XIX y principios del XX. El primer paso de la reconstrucción debe ser la privatización del sector, recuperarlo tecnológicamente, facilitar la exportación del azúcar, así como de sus derivados.

Los Ministerios de la Industria Alimentaria y Agricultura tendrán que ser adecuados al nuevo escenario y con celeridad estimular un renglón de total importancia.

5) Comercio. Valoración y Propuesta:

Liberalizar las importaciones y exportaciones es un paso básico. La paupérrima producción nacional debe ser compensada con el abastecimiento del mercado mediante la importación de productos y bienes. Mientras se va incentivando la creación una industria local se tendrá que importar un número de productos que abastezcan el consumo interno.

De igual manera la posibilidad de que algunos productores puedan exportar sus bienes influirá en un incremento de los ingresos y estos al estímulo de la producción y generación de empleo.

Una parte importante de la diáspora, a solo 90 millas, facilitará un arranque rápido en el comercio exterior. Debe estimularse que los cubanos que vivan en la Isla jueguen un papel fundamental en los mecanismos de importación, exportación y comercialización. Si bien las empresas de los cubanos de la diáspora y extranjeras jugarán un importante papel, resulta imprescindible buscar que algunos de los mecanismos ya existentes en la economía informal deriven en los estándares del comercio establecido.

El establecimiento de políticas y tratados comerciales deben enfocarse en estimular el crecimiento de la producción interna y la generación de empleo. El necesario despegue de la economía del país solo llegará si se tiene una visión orgánica de su desarrollo.

Las aduanas y puertos del país carecen de la infraestructura necesaria lo cual contempla equipamiento y tecnología. Las operaciones comerciales carecen de las condiciones para garantizar la protección de los trabajadores, así como de fiscalización. Urge una fuerte inversión para modernizar este sector.

La carencia de maquinaria agrícola e industrial, autos y autopartes, autobuses, equipos tecnológicos, sumado a un largo listado de urgencias obligarán a crear rápidos mecanismos de importación.

Los Ministerios de Comercio Interior y Exterior deben ser reformados para funcionar en el nuevo contexto.

6) Infraestructura. Valoración y Propuesta:

El pleno funcionamiento de una economía de mercado obliga a que el país posea una infraestructura que vaya desde carreteras, viales, electrificación, acueductos, tecnología, telecomunicaciones e industrias.

Las restricciones al libre flujo de información es una fuerte limitante al desarrollo del país. Será vital estimular la producción nacional de hardware y software y el establecimiento de redes y de infraestructura de telecomunicaciones e informática.

La informatización de la sociedad cubana es una tarea urgente. El atraso tecnológico y la falta de conectividad que se vive en nuestra Isla, no permite nuestra integración a la realidad actual. Esa desconexión lastra desde el mundo de los negocios, la ciencia, la educación, entre otros.

Las telecomunicaciones e internet son elementos básicos que deben contemplarse como prioridades. Romper el monopolio que existe por parte de la empresa estatal ETECSA debe ser uno de los primeros pasos. La apertura del sector a nuevas empresas garantizará la

entrada de nuevas tecnologías y servicios. La competencia entre los distintos proveedores provocará la oferta de tarifas competitivas para que finalmente los cubanos puedan acceder a la red de redes a precios accesibles a diferencia de lo que ha venido ocurriendo hasta la fecha.

El desarrollo de la radio y tv digitales también merecen importante atención.

El transporte es otro de los sectores a tomar muy en cuenta durante este proceso de transición.

Según el sitio digital ForeSightCuba la Isla ocupaba en el 2010 el lugar 95 de una lista de 120 países que presenta el Banco Mundial, con 38 vehículos por cada mil habitantes. Los países de América Latina tienen 186 como promedio, en la Unión Europea hay 541, los países de altos ingresos de la OECD tienen 629 y los Estados Unidos 825.

Según el informe sobre Cuba del International Bank for Reconstruction and Development (IBRD) del 1950 existían 214 compañías encargadas del transporte público. Cada compañía operaba de 1 a más de 50 autobuses. Poseían un total de 3085 vehículos y la mayor operadora era la Cooperativa de Ómnibus Aliados con un total de 1669 de ellos 1171 para la Habana. Para el transporte interprovincial operaban 203 compañías para un total de 1201 vehículos.

Según las estadísticas oficiales (no comprobables), el Estado proporciona el 66% del transporte en Cuba. Sin embargo, existe un amplio grupo de trabajadores no estatales vinculados a este sector que se computa en 57,289 tanto en transporte de carga como de pasajeros (habría que sumar aquellos que desarrollan la actividad sin licencia). Durante años el Estado ha impedido el crecimiento y desarrollo de los transportistas no estatales. Las últimas medidas lanzadas han sido encaminadas a ejercer un fuerte control sobre el sector. Ver Resoluciones No.174/2018 y No.175/2018 del Mitrans.

Permitirles a los transportistas tomar en sus manos las riendas de las mal llamadas cooperativas y darles la posibilidad de crear sus propias compañías o empresas de transporte, será de una gran ayuda para estabilizar este sector. El Estado debe ser un factor que potencie los servicios y no que los frene.

El Estado deberá facilitar la importación y venta de vehículos, el otorgamiento de créditos a transportistas, importación de auto partes, equipamiento para crear talleres de reparación, así como la posibilidad de adquirir combustible a precio mayorista. Todo este escenario potenciará sin dudas que el transporte pueda despuntar en un corto período, un sector que el castrismo destruyó y nunca ha podido recuperar.

La red de carreteras, autopistas y puentes están en extremo deterioradas por lo que urge un programa para revertir ese escenario. Para la realización de dicho proceso se necesita de empresas que posean la capacidad y experiencia en la construcción de obras de gran magnitud. Nuestro país no posee dichas empresas por lo que será necesario licitar en forma

transparente y competitiva empresas privadas. Es vital la descentralización para un plan de reconstrucción, de lo contrario el tiempo de rescate será mayor. Un programa de recuperación y mantenimiento será una fuente de empleo y estimulación de la economía.

El transporte ferroviario ha sido un medio tradicional en nuestro país que también fue arrasado por el castrismo.

Según el informe del IBRD, Cuba tenía 17 470 km de líneas de ferrocarril, lo que representaba 3,4 km por cada 1000 habitantes. Estados Unidos tenía en este momento 2,4 km de líneas de ferrocarril por cada 1000 habitantes. Las estadísticas de la ONEI muestran en 2015, había 8 367 km de líneas de ferrocarril en total lo que indica 0,74 por cada 1000 habitantes.

El repunte de este sector implicará tanto al transporte de carga como el de pasajeros. Las características del terreno y la geometría de la Isla son muy favorables para este medio. Priorizar inversiones en este sector puede redistribuir el movimiento de cargas y pasajeros en toda la Isla.

El colapso del transporte aéreo tiene como comprobación el reciente y muy lamentable accidente con la pérdida de decenas de vidas humanas. Cubana de Aviación está catalogada como de las aerolíneas más peligrosas a nivel global. La ínfima flota aérea muestra aviones con fallas mecánicas, cada vez más deteriorados. La incertidumbre en el escaso tráfico habla también de la grave situación del sector. Los aeropuertos nacionales muestran condiciones muy precarias. Las aeronaves operantes son aparatos antiguos cuya vida útil supera los 30 años.

En un proceso de transición la revitalización del sector aéreo debe ser urgente, lo cual implica la renovación con nuevas aeronaves que activen las rutas nacionales e internacionales, así como el desarrollo de la infraestructura aérea: nuevas pistas y aeropuertos.

La infraestructura actual del transporte marino está en las mismas condiciones de deterioro que todo el transporte en general. El comercio marítimo se ha reducido al mínimo. Es necesario trazar un plan de reconstrucción de muelles y puertos existentes y la adecuación de éstos a las embarcaciones y a la demanda de usuarios.

Recientemente el régimen ha lanzado la construcción de una Zona Económica Especial en el puerto del Mariel, al que pretende convertir en uno de aguas profundas. Según el portal digital ForeSightCuba: “en 2011, Brasil otorgó un crédito a Cuba de 972 millones de dólares para financiar la modernización del puerto del Mariel. La nueva inversión se inauguró en enero del 2014 sin incluir la profundización del canal de entrada al puerto, que a finales del 2015 ni siquiera permitía la entrada de barcos tipo Panamax...Marcelo Odebrecht ex Director de Odebrecht, fue condenado a 19 años de cárcel por corrupción el 8 de marzo del 2016...”

Otro dato importante es que: “el 66% del comercio a través del canal de Panamá va directamente a Estados Unidos, otro 12% va directamente a Europa y un 11% a la costa este de América Latina. Existen 8 puertos en el área del Caribe que están o han modernizado su infraestructura para recibir buques post-Panamax en un área donde se concentra el comercio del Caribe.”

ForeSightCuba sigue explicando que: “El uso del puerto del Mariel para la distribución de mercancías a los Estados Unidos solo tendría sentido si Cuba tuviese suficiente mercancía para exportar, si los puertos norteamericanos no tendrían la capacidad suficiente y, además, si resultara más barato dejar la mercancía en el Mariel. Los norteamericanos ya han estado invirtiendo 853 millones de dólares en 9 de los 14 puertos de aguas profundas de la Florida, para poder aprovechar las ventajas de la extensión del canal.”

La historia económica de la Isla ha tenido en el comercio y sus puertos elementos centrales. Esa realidad tiene que regresar al escenario del futuro. En algunos puertos pudieran establecerse Zonas Económicas Especiales, pero deben sobre todo estimular la interacción entre empresarios nacionales y foráneos. La cercanía a los Estados Unidos y su inmenso mercado brinda un gran potencial que solo podrá explotarse cuando en Cuba exista una democracia y los empresarios cubanos puedan liberar plenamente sus iniciativas.

En el sector del transporte se deben implementar políticas locales estimulando la descentralización. La política fiscal, los programas de reconstrucción de infraestructura son algunos ejemplos. Para ello será fundamental establecer concesiones bien diseñadas y administradas para que el sector privado pueda intervenir con eficacia bajo un escenario de transparencia.

Los servicios públicos tendrán que en un momento inicial ser sostenidos por el Estado, pero tan pronto sea posible, deben ser sometidos a licitación para que empresas privadas puedan hacerse cargo de ellos.

El abastecimiento de agua a la población será uno de las demandas a cubrir. Durante casi 60 años los cubanos han sufrido un abastecimiento muy precario de agua potable, amplios grupos de la población en las principales ciudades pasan días sin suministro. A pesar de existir un número mayor de presas la escasez del líquido y las constantes fugas obliga a muchos cubanos a almacenar el agua de forma doméstica, lo cual facilita la propagación de enfermedades como el dengue.

Durante un proceso de transición deberá ponerse gran atención en el abastecimiento de agua para lo cual deberá ocurrir una rápida inversión en la infraestructura. Gran parte de la población recibe este servicio por vía de carros cisternas o pipas. Será necesario contar con emprendedores que puedan desempeñar estos servicios para lo cual el nuevo gobierno debe ayudar a proporcionar los medios necesarios.

Será importante también promover la gestión local y descentralización, así como una política de inversiones requeridas en el sector, a fin de ampliar la capacidad de almacenaje,

entrega y tratamiento del agua. Trabajar sobre la protección de las cuencas abastecedoras de agua será otra de las tareas.

El suministro de electricidad también será de los renglones a recibir máxima y urgente atención. Los problemas que enfrenta este sector pasan por el precario sistema de alumbrado público, la muy obsoleta y deteriorada tecnología, la insuficiente capacidad generadora, el gran déficit de inversión, así como las elevadas pérdidas en la transmisión y distribución.

En años recientes se aplicó una política bajo el eufemismo de “Revolución Energética”, con la instalación de plantas emergentes electrógenas para funcionar sincronizadamente al sistema eléctrico nacional, sin atender la urgencia de modernizar y ampliar las termoeléctricas. La potencia instalada en las plantas termoeléctricas del país ha disminuido de 2 901,4 Mega watt en el 2007 a 2 588,0 Mega watt en el 2015, según las cifras oficiales.

La utilización de otras formas de generación de energía eléctrica como la solar, eólica son tareas pendientes.

Los altos costos de la electricidad en relación al salario medio de 300 CUP mensual hablan del gran atraso en que se ha sumido al país y constituye una limitación para el repunte de los emprendedores. La tarifa progresiva establece que:

Rango	Precio x kWh
_____	_____
301-350 kWh	1.50 CUP
351-500 kWh	1.80 CUP
501-1000 kWh	2.00 CUP
1001-5000 kWh	3.00 CUP
Más de 5000 kWh	5.00 CUP

Será necesario establecer un programa de inversión destinado a la recuperación de la infraestructura eléctrica existente y a la expansión del sector. La descentralización del servicio eléctrico con la participación de las localidades y capital privado en áreas específicas, como complemento a la inversión estatal: particularmente en distribución, comercialización y prestación de servicios especializados, proporcionará una mayor eficiencia.

En el sector de la construcción el desastre no es diferente. Solo recientemente el Estado totalitario ha autorizado la creación de cooperativas, pero al igual que ocurre en otras áreas, las posibilidades de establecerse como empresas resulta un imposible. La situación del fondo habitacional es caótica y un amplio por ciento de los cubanos viven hacinados y sin condiciones mínimas.

Según datos oficiales el país cuenta con un fondo habitacional de alrededor de 3.5 millones, reconoce que la mitad no está en óptimas condiciones y calcula un déficit superior a medio millón de viviendas. Estas estadísticas críticas de por sí, están sin dudas maquilladas para ocultar el estado calamitoso de la vivienda en Cuba.

La creación de empresas constructivas privadas será sin dudas una oportunidad de potenciar un mercado que genera empleo con celeridad y un movimiento financiero.

La ruptura de las normas de urbanización está relacionada con el gran déficit de vivienda y la falta de una disciplina estimulada por la permanente crisis del sector. El número de solares y cuarterías ha proliferado exponencialmente en las ciudades del país. Será urgente también crear planes que estimulen la construcción de urbanizaciones con servicios y viviendas destinadas a los sectores de ingresos bajos y medios, para ser ejecutado por inversores privados.

Será también vital eliminar las trabas regulatorias y discriminatorias del libre movimiento de personas y relacionadas con la propiedad, que inhiben la inversión privada para el desarrollo del sector inmobiliario. El mercado hipotecario debe también jugar su papel en un marco de seguridad jurídica, los incentivos y la estrategia económica adecuada, para obtener nuevos y mayores recursos del sector privado.

La recogida de desechos ha sido permanentemente desastrosa, el Estado nunca ha podido lograr un mínimo de eficiencia. La creación de empresas privadas encargadas de ofrecer dicho servicio dinamizará este sector. Las autoridades locales deben correr con dichas licitaciones.

Los Ministerios de la Construcción, Comunicaciones, Energía y Minas, Recursos Hidráulicos, Transporte, deberán ser reestructurados para cumplir sus funciones en el nuevo contexto.

7) Transparencia y anticorrupción. Valoración y Propuesta:

En las sociedades contemporáneas la transparencia y rendición de cuentas se han convertido en elementos esenciales.

El sistema actual ha creado la Contraloría General como presunta institución supervisora de los organismos estatales. Sin embargo, esta no tiene acceso a las empresas militares que son las que manejan las mayores ganancias y principales acuerdos con compañías extranjeras.

Tampoco sus fiscalizaciones son públicas.

La corrupción es uno de los grandes retos para afrontar durante la transición. Un país que habrá que levantar desde las ruinas requiere de grandes inversiones, la entrada y creación de empresas, bancos, instituciones financieras, nuevos contratos públicos y licitaciones, y de una profunda reestructuración en el orden político.

Es vital que los cubanos tengan pleno conocimiento y participación de un proceso de tanta trascendencia como el de un cambio de sistema de propiedad y liberalización económica. Se deben crear los mecanismos para que el ciudadano tenga todos los datos de las propiedades y tierras vendidas.

La lucha contra la corrupción deberá comenzar desde el primer momento del cambio. La Contraloría General deberá ser reconfirmada para cumplir las funciones que le competen a una institución de ese tipo bajo condiciones de democracia.

El uso de las nuevas tecnologías es un recurso que puede jugar un papel muy importante en cuanto a la transparencia. Se deben crear mecanismo de supervisión y rendición de cuentas de forma tal que el cubano pueda seguir el manejo y uso de fondos estatales. La creación de portales digitales oficiales de las instituciones estatales facilitará tal demanda.

10) Libertad sindical: algunos estándares y realidad en el ordenamiento jurídico cubano.

El derecho de sindicación y las diversas facultades que lo componen, es abordado en diversos instrumentos internacionales, universales y regionales. Éstos determinan los estándares mínimos a seguir en los ordenamientos jurídicos nacionales para así desarrollar su pleno ejercicio.

En la Declaración Universal de Derechos Humanos, la libertad sindical se incluye como uno de los elementos que conforman el derecho al trabajo. En su artículo 23, apartado 4 se regula que *“Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses”*.

En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en lo sucesivo, PIDCP), en el artículo 22 se incluye dentro del derecho a asociarse libremente y se alude expresamente en apartados 1 y 3 como: *“el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses”* y a la no autorización, de acuerdo al precepto, a los Estados Partes en el Convenio 87 de la OIT *“a adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar las garantías previstas en él ni a aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías”*.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en lo sucesivo, PIDCP), en su artículo 8 se refiere, de forma específica, a la libertad sindical. Así, se

sintetiza en sus incisos a), b), c) y d) el conjunto de facultades que la integran: derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección; derecho de los sindicatos a formar federaciones o confederaciones nacionales y el de estas a fundar organizaciones internacionales o a afiliarse a estas, a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las prescritas en la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática y el derecho a la huelga.

En el apartado 2 del artículo 8 del PIDESC, se enuncia la posibilidad de restricciones especiales para los miembros de las fuerzas armadas, la policía o la administración del Estado. El apartado 3 cuenta con una redacción similar a la del apartado de igual número del artículo 22 del PIDCP, en relación a los Estados Partes en el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

En un plano aún más específico se hallan los Convenios de la OIT, número 87 sobre "Libertad sindical y la protección del derecho de sindicación" (9 de julio 1948) y el 98 relativo al "Derecho de sindicación y de negociación colectiva" (1 de julio de 1949). Ambos tratados fueron ratificados por Cuba en el año 1952 y, por tanto, tiene carácter vinculante. Veamos a continuación una simple comparación entre el contenido de estos textos internacionales y su reflejo en la regulación nacional cubana.

I -Libertad sindical y derecho a la sindicalización.

El Convenio 87 de la OIT, sobre a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, fue ratificado por Cuba el 26 de junio de 1952. Entre sus preceptos más significativos encontramos:

Artículo 2: Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir organizaciones de su elección, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de conformarse a los estatutos de las mismas.

Artículo 5: Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de constituir federaciones y confederaciones, así como el de afiliarse a las mismas, y toda organización, federación o confederación tiene el derecho de afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores y de empleadores.

Artículo 11: Todo miembro de la Organización Internacional del Trabajo para el cual esté en vigor el presente Convenio, se compromete a tomar todas las medidas necesarias y apropiadas para asegurar a los trabajadores y a los empleadores el libre ejercicio del derecho sindical.

De acuerdo a lo descrito, el Comité de Libertad Sindical de la OIT (en adelante CLS), en relación a la exigencia de una autorización previa, refiere que este principio podría llegar a ser muchas veces, letra muerta si para crear una organización los trabajadores y los empleadores tuviesen que obtener un permiso cualquiera. Incluso, aun cuando los

fundadores de un sindicato deben respetar las formalidades legales, estas no deben, por su naturaleza, poner trabas a la libre creación de las organizaciones³.

En relación al derecho de las organizaciones de trabajadores y de empleadores de constituir federaciones y confederaciones y de afiliarse a organizaciones internacionales de empleadores y de trabajadores, el CLS enuncia que: *“Es incompatible con el artículo 5 del Convenio núm. 87 el hecho de que pueda existir sólo una confederación en un país y que el derecho a constituir federaciones quede necesariamente limitado a las federaciones que puedan ser constituidas por los sindicatos enumerados en la ley y por los nuevos sindicatos que pudieran ser registrados con el consentimiento del ministro”*⁴.

En julio del 2014 se adoptó en Cuba un nuevo Código del Trabajo (Ley No.116). La OIT llevaba varias décadas recomendando y sugiriendo la necesidad de ajustar la normativa nacional cubana conforme a los convenios de la OIT incumplidos por décadas.

Este nuevo código, en apariencia, se ajusta más a las exigencias de los convenios OIT. Establece en su artículo 2, inciso j) como uno de sus principios fundamentales: *“el derecho de los trabajadores a asociarse voluntariamente y constituir organizaciones sindicales, de conformidad con los principios unitarios fundacionales, sus estatutos y reglamentos que aprueban democráticamente; y actúan con apego a la ley”*

Igualmente, en el Capítulo II del Código (relativo a las Organizaciones Sindicales), el articulado cuenta con una redacción que en, en principio, también se ajusta a los presupuestos del convenio de la OIT. Sin embargo, un análisis más complejo de su contenido y algunos preceptos de otros cuerpos jurídicos nos indican y nos descubren importantes restricciones que entran en contradicción con los estándares internacionales.

El artículo 12 del Código Laboral, dispone que el *“Estado reconoce y estimula a las organizaciones sindicales que agrupan en su seno a los trabajadores de los diferentes sectores y ramas de la economía y representan sus derechos e intereses específicos, con independencia de la naturaleza o características de su relación de trabajo.”* Por su parte, el artículo 13 reproduce lo enunciado en el inciso j) del artículo 2 como principio fundamental del derecho al trabajo.

De la lectura de estos tres preceptos cabe pensar que el Estado se abstiene de intervenir y controlar el trabajo de la actividad sindical. Parece, al mismo tiempo, que los trabajadores, además de afiliarse a las estructuras sindicales preestablecidas, podrían crear nuevos sindicatos (en empresas, en ramales, por oficios o federaciones o confederaciones nacionales alternativas) a los ya establecidos.

³ La libertad sindical. Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Sexta edición, 2018. Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra. Páginas 77 y 78. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_635185.pdf

⁴ Idem, p. 196.

Lo enunciado no es posible. La única federación o confederación de sindicatos que agrupa a todas las estructuras sindicales del país es la Central de Trabajadores de Cuba (en lo sucesivo CTC)⁵. Es la única “fuerza sindical” en la nación y hasta la fecha, desde 1961, no ha existido otra estructura similar tolerada por el poder político.

En el artículo 134 de la Constitución se expone que, “*en las sesiones del Consejo de Ministros participa, por derecho propio, el Secretario General de la Central de Trabajadores de Cuba*”. De existir otras centrales, federaciones o confederaciones sindicales, sus líderes no tendrían este derecho, a menos que se reforme texto constitucional. De hecho, el Secretario General de la CTC es miembro de la máxima dirección del Estado y del único partido político, el Partido Comunista de Cuba (PCC). Este último requisito no está instituido en ley, pero ha sido una práctica hasta la fecha.

No obstante, de acuerdo a la redacción del nuevo Código de Trabajo -en su anuncio del derecho de los trabajadores a “constituir organizaciones sindicales”- puede existir la duda de si, en lo adelante, puedan crearse nuevas asociaciones sindicales alternativas o independientes. La respuesta a ello puede encontrarse en otras dos legislaciones: La Ley de Asociaciones y el Código Penal.

En el último párrafo del artículo 2 de la Ley de Asociaciones (Ley No. 54), sobre a las asociaciones que podrán constituirse, excluye a las “organizaciones de masas y sociales” a las que se refiere el artículo de la Constitución.

La CTC es una de las denominadas organizaciones de masas y sociales establecidas en el país. Si en esa categoría se integra la CTC, esta debe ser también la de cualquier asociación sindical, de acuerdo a la clasificación oficial. Quedaría fuera de la ley de asociaciones la creación de nuevas asociaciones sindicales.

Entre las causales para denegar la solicitud de constitución de asociaciones, en el artículo 8 inciso d) se encuentra el existir previamente otra asociación con idénticos fines y similares objetivos. Dada la existencia de la CTC, se descarta la posibilidad de una segunda federación o confederación sindical.

Aún queda la duda relativa al artículo 2 del Convenio 87 de la OIT, en relación al derecho de los trabajadores de constituir organizaciones sindicales de su elección, sin autorización previa.

El artículo 18 de la Ley de Asociaciones subordina la existencia legal y personalidad jurídica de una asociación a su inscripción en el registro de asociaciones que corresponda. En consecuencia, es ilegal cualquier asociación no inscrita.

⁵ La Central de Trabajadores de Cuba, es la organización sindical que ostenta oficialmente la representación legal e institucional de los trabajadores cubanos. Surgió en el año 1939, sus siglas originariamente significaban “Confederación de Trabajadores de Cuba” su denominación actual la adquirió en 1961.

En su artículo 208 del Código Penal, se tipifica como conducta delictiva, permanecer “asociado o afiliado a una asociación no inscrita en el registro correspondiente” e incluso se eleva el marco penal para los promotores o directores de la asociación.

De acuerdo a lo antes expuesto, puede concluirse que no es posible crear una nueva asociación sindical independiente o alterativa, en ninguna de sus categorías e incluso es punible.

I.I-Negociación colectiva.

El Convenio 98 de la OIT, sobre el derecho de sindicación y negociación colectiva, fue ratificado y es vinculante para Cuba desde el 24 de abril de 1952. A los fines de este texto, solo consideramos necesario citar dos de sus artículos:

Artículo 2.

1. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia de unas respecto de las otras, ya se realice directamente o por medio de sus agentes o miembros, en su constitución, funcionamiento o administración.

2. Se consideran actos de injerencia, en el sentido del presente artículo, principalmente, las medidas que tiendan a fomentar la constitución de organizaciones de trabajadores dominadas por un empleador o una organización de empleadores, o a sostener económicamente, o en otra forma, organizaciones de trabajadores, con objeto de colocar estas organizaciones bajo el control de un empleador o de una organización de empleadores.

Artículo 4.

Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo.

Sobre el principio de negociación libre y voluntaria, el CLS se pronuncia en cuanto a que es esencial para el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 4 del Convenio, la autonomía de los interlocutores sociales en el proceso de negociación⁶.

En relación al Gobierno, el CLS refiere que este solo debe cumplir un rol arbitral en caso de que las partes no estuvieran de acuerdo, pues una intervención coercitiva alteraría el carácter voluntario de la negociación colectiva. Las autoridades públicas deberían

⁶ La libertad sindical. Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Pag. 249.

abstenerse de adoptar medidas encaminadas a establecer mecanismos de negociación colectiva⁷.

Sobre el rol arbitral del Gobierno, el CLS también refiere que: *“La intervención repetida y extensa en la negociación colectiva puede desestabilizar el marco general de las relaciones profesionales en el país si las medidas tomadas no están en conformidad con los principios de la libertad sindical y de la negociación colectiva”*⁸.

El Código de Trabajo, dedica el Capítulo XIV (artículos del 181 al 187) a los Convenios Colectivos de Trabajo. De acuerdo a lo dispuesto en el Capítulo, se cumple el principio de negociación libre y voluntaria, donde se establece un procedimiento de arbitraje las discrepancias irreconciliables entre las partes. El rol arbitral, conforme al Reglamento del Código de Trabajo, lo asume la “Oficina Nacional de Inspección del Trabajo”.

De acuerdo a lo expuesto, el ordenamiento laboral cubano aparenta cumplir con los parámetros establecidos en el Convenio 98 de la OIT. Sin embargo, para emitir un juicio de valor objetivo, es necesario analizar algunas normas constitucionales y circunstancias de hecho que conducen a una conclusión inversa.

De acuerdo al artículo 18 de la Constitución, *“ en la República de Cuba rige un sistema de economía socialista basado en la propiedad de todo el pueblo sobre los medios fundamentales de producción como la forma de propiedad principal...”*

En relación a este particular, el artículo 14 regula que la denominada propiedad socialista de todo el pueblo incluye bienes como las *“infraestructuras de interés general, principales industrias e instalaciones económicas y sociales, así como otros de carácter estratégico para el desarrollo económico y social del país”*. Sin embargo, en el artículo 22, inciso a) se precisa que el *“Estado actúa en representación y beneficio de aquel como propietario”*. Es en realidad propiedad estatal, aunque se pretenda camuflar como *propiedad colectiva*.

La conclusión derivada de estos tres preceptos constitucionales, es que el Estado de las casi la totalidad de las fuentes de empleo y, por tanto, el principal empleador en país.

En otro orden, como hemos reiterado, en el artículo 5 de la Constitución se establece un sistema de partido único e ideología oficial como *“la fuerza dirigente superior de la sociedad y el Estado. En relación a ello, el artículo 14 del propio texto expone que “el Estado reconoce y estimula a las organizaciones de masas y sociales...”*, entre las que se encuentra la CTC y el artículo 62 de los estatutos del PCC enuncia que *“El partido orienta y dirige el trabajo de las organizaciones de masas y sociales...”*.

En la negociación colectiva el Estado es una parte y ejerce el control de la otra. A ello se añade, lo referido en cuanto a que el Secretario General de la CTC es miembro de la

⁷ Idem, p. 250.

⁸ Idem, p. 269.

máxima dirección del Estado y del PCC. No existe en Cuba negociación colectiva libre y voluntaria.

II. Derecho a la huelga.

La huelga, en el ámbito laboral, es un componente esencial de la libertad sindical. Muchos de los derechos laborales hoy reconocidos, han sido reivindicados, a través de años de empleo de esta eficaz herramienta.

Las huelgas y manifestaciones de trabajadores contra sus patronos se ramificaron con la industrialización a mediados del siglo XVIII y principios del XIX, cuando eran muy largas las jornadas de trabajo, bajos los salarios y pésimas las condiciones de laborales. En Inglaterra, Alemania, España y los Estados Unidos hubo reivindicaciones que se expandieron. En Cuba, el desarrollo de la industria azucarera, tabacalera y otros sectores impulsó las protestas y la creación de asociaciones, sobre todo a partir de 1892 y a principios del XX, cuando se crean la Central Nacional Obrera de Cuba -CNOC, 1925-, sustituida en 1939 por la Confederación de Trabajadores Cubanos -CTC-, que lideraron las huelgas de obreros azucareros, tabacaleros y portuarios. En 1933, por ejemplo, la recién constituida Federación Sindical de Plantas Eléctricas, Gas y aguas convocó a una huelga que paralizó a la isla, obtuvieron mejoras salariales, derecho a vacaciones, retiro, etc⁹. El auge de las luchas sindicales cesó después del 1959 pese a que sus líderes pregonaron libertades que negaron al expropiar y confiscar casi todas las empresas y adueñarse de la directiva de la CTC, que pasó a denominarse desde 1961, Central de Trabajadores de Cuba. A partir de entonces cada huelga fue reprimida y los locales sindicales intervenidos.

El derecho a la huelga está previsto en el artículo 8, inciso d) del PIDESC, donde se regula que deber ser *“ejercido de conformidad con las leyes de cada país”*.

Sobre la huelga, el CLS ha manifestado que es uno de los derechos fundamentales de los trabajadores y sus organizaciones, al que pueden recurrir en defensa de sus intereses económicos, sociales y profesionales. Es el corolario indisoluble del derecho de sindicación protegido por el Convenio 87¹⁰.

El CLS, refiere que este derecho abarca protestas derivadas de las grandes cuestiones políticas, económicas y sociales que tienen consecuencias inmediatas para sus miembros y para los trabajadores en general, especialmente en materia de empleo, de protección social y de nivel de vida. Sin embargo, aclara que las huelgas de carácter puramente político no entran en el ámbito de la protección deparada por los Convenios 87 y 98¹¹.

⁹ Cuba nuestra: historia. Cuando los sindicatos en Cuba eran sindicatos. Marta Menor. Agosto, 6, 2013. <https://cubabuestra7eu.wordpress.com/2013/08/11/cuando-en-cuba-los-sindicatos-eran-sindicatos/>

¹⁰ La libertad sindical. Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Pag. 145.

¹¹ Idem, P 146 y 147.

El CLS vincula el tema al ejercicio de los derechos de reunión y manifestaciones públicas y refiere que las protestas de este tipo, cuando se ejercen con objetivos puramente sindicales, son acciones legítimas cubiertas por el artículo 3 del Convenio 87¹².

El artículo 3 del Convenio 87 alude al derecho que tienen las organizaciones de trabajadores y empleadores de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción. El apartado 2 de este precepto se refiere al deber de abstenerse de las autoridades públicas de intervenciones que tiendan a limitar el ejercicio legal del derecho.

En este precepto del Convenio y el derecho de reunión pacífica, regulado en los artículos 20 y 21 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el PIDCP, respectivamente, se fundamenta la inclusión de la huelga como parte de los principios esenciales de la libertad sindical.

El Código de Trabajo relaciona en su artículo 14, el conjunto de derechos de las organizaciones sindicales, pero deja fuera el Derecho de huelga. No existe cuerpo legal en el ordenamiento jurídico que lo regule.

La fundamentación que se ha dado obedece al significado político y no real del término "propiedad de todo el pueblo sobre los medios fundamentales de producción". Una ilustrativa fundamentación de este concepto y sus consecuencias se encuentra en la obra del profesor Juan Vega Vega, "Derecho constitucional revolucionario en Cuba" en la que señala:

"...los grandes cambios estructurales que se produjeron en 1959 y 1960 iban a dejar atrás y hacer anacrónica la mayoría de esos preceptos, como sucedió, por ejemplo, con el derecho de los trabajadores a la huelga, pues al ser la clase obrera propietaria de los medios de producción, era absurdo pensar en una huelga contra sí misma¹³".

En relación a esta idea, recordemos la virtualidad eufemística de esta terminología que en la realidad pretende encubrir que se trata, en esencia de propiedad o monopolio estatal de los medios de producción. La argumentación destila, además, cierto cinismo ideológico pues parte del presupuesto que la clase obrera no tendría nunca objeción alguna frente al Estado. Tilda, incluso, de absurdo y anacrónico un derecho legítimo de los trabajadores para expresar y canalizar sus legítimas aspiraciones. Según este autor, el hecho de ser "propietario de los medios de producción" producirían una especie de fusión de sujetos (reclamante-reclamado) que hacen innecesaria la movilización y la protesta. Más reprochable resulta que no ofrezca ni vislumbre qué mecanismo propone para el caso en

¹² Idem, P 41

¹³ Vega Vega, Juan. Derecho constitucional revolucionario en Cuba. Pag. 109. La Habana, Editorial de Ciencias Sociales, 1988.

que lo trabajadores deseen manifestar sus reivindicaciones. En tales circunstancias, el derecho a la huelga resulta más que necesario.

Entonces, nos queda analizar si el ordenamiento jurídico cubano -en ausencia de regulación de la huelga- permite algún tipo de protesta social vinculada a la reivindicación de derechos laborales o intereses vinculados a la actividad sindical.

En el artículo 56 de la Constitución se dispone que *“Los derechos de reunión, manifestación y asociación, con fines lícitos y pacíficos, se reconocen por el Estado siempre que se ejerzan con respecto al orden público y el acatamiento a las preceptivas establecidas en la ley”*

El precepto constitucional constituye solo un reconocimiento formal. Establece que los tres derechos, además de contar con fines lícitos y pacíficos, quedan sujetos a su ejercicio dentro de una ley especial. Sin embargo, ello nunca se ha cumplido: a pesar de que la Constitución es reciente (10 de abril de 2019) su antecesora de 1976 exigía igual condición y jamás fue cumplida. Más de 40 años sin cumplir ni desarrollar este precepto básico.

En concreto, se tratan de derechos vacíos de contenido, enunciados formalmente. El Estado condiciona para su reconocimiento, el acatamiento a una ley especial que él mismo ha omitido promulgar y ello crea un clima de indefinición tal que pudiera incluso tener consecuencias jurídico penales. El Código Penal, en su artículo 209, tipifica el delito de «Reuniones o Manifestaciones Ilícitas» a quien participe en éstas cuando sean celebradas *“con infracción de las disposiciones que regulan el ejercicio de estos derechos”*.

Hasta aquí, hemos podido constatar que, a pesar de haberse ratificado los convenios, números 87 y 98 de la OIT y contar estos, respecto a Cuba, con fuerza vinculante, aun así, no se garantiza su cumplimiento y se incumplen sus disposiciones.

El incumplimiento de los convenios, encuentra explicación en el artículo 8 de la Constitución, donde a pesar de enunciar, que los tratados internacionales en vigor forman parte o se integran, al ordenamiento jurídico nacional; concluye expresando *“La constitución de la República de Cuba prima sobre los tratados internacionales”*. No existe un verdadero compromiso.

Propuesta: Consideramos que, en un futuro Estado democrático, es preciso que se cumplan los derechos de sindicalización, negociación colectiva en correspondencia con los tratados internacionales, en especial los de la OIT. Tanto en la letra del ordenamiento jurídico interno como en la práctica.

Consideramos que la CTC debe ser disuelta por ser una organización que ha ejercido en contra de los principios básicos del sindicalismo, sumado a su actuación promoviendo la discriminación y la violencia contra todo aquel que ha manifestado su oposición al sistema totalitario.

El nuevo sindicalismo en Cuba debe ser autónomo e independiente, sin subordinación e injerencia al Estado, partidos políticos o poder de facto. Su función es velar por los intereses y derechos fundamentales de los trabajadores y su fuente de legitimidad es su participación democrática. MEJORAR DE ACUERDO A LA NUEVA REDACCIÓN.

11) Derecho a la educación. Contenido y violaciones.

El capital humano es el recurso natural más importante de toda nación. De la actitud y capacidad de sus integrantes depende, en mayor medida, el éxito individual, social, económico, político, etc. Es por ello que la gestión en el plano educacional ha de estar enfocada tanto a potenciar la vida en sociedad, colectiva, como al desarrollo de la personalidad humana, la individualidad, que permita la libre elección, el conocimiento y respeto de los derechos y libertades fundamentales. No podrá ser libre quien no conozca sus derechos.

El derecho a la educación, visto desde la óptica de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) y el PIDESC, se contempla en tres aspectos diferentes: el acceso, el contenido y la preferencia.

El derecho a la educación se regula en los artículos 26 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) y en los artículos 13 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). En este texto, examinaremos solo aquellas cuestiones que constituyen una violación flagrante de ambos instrumentos internacionales, con el auxilio de la Observación General No. 13 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (OG 13 del CDESC), órgano de tratado, encargado de la interpretación y cumplimiento del PIDESC.

Fines de la educación (Contenido).

En el apartado 2 del artículo 26 de la DUDH, se establece que la educación tendrá entre sus fines el fortalecimiento del respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales; favorecer la comprensión y la tolerancia.

El artículo 13.1 del PIDESC es más específico, al aludir entre los fines de la educación, además de lo referido en la DUDH, el propósito de capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre.

Sobre los fines de la educación, la OG 13 del CDESC refiere que: “ *Los Estados Partes han de velar por que los planes de estudio, en todos los niveles del sistema educativo, estén orientados a los objetivos definidos en el párrafo 1 del artículo 13. Asimismo, tienen la obligación de establecer y mantener un sistema transparente y eficaz para comprobar si la educación se orienta o no realmente a los objetivos educativos que se exponen en el párrafo 1 del artículo 13*”.

En cuanto a lo promoción de los derechos humanos y libertades fundamentales en los programas de estudios, la capacitación para participar en una sociedad libre para favorecer la comprensión y la tolerancia; el Estado cubano que ostenta el derecho a la educación como una de sus "grandes conquistas, deja mucho que desear. Se trata de un sistema regido por un partido e ideología única, excluyente del pluralismo político, la diversidad ideológica y cualquier variante alternativa a la propuesta oficial.

En el artículo 13 de la Constitución, incisos g) e i), se establecen entre los fines esenciales del Estado, asegurar el desarrollo educacional, científico, técnico y cultural del país y afianzar la ideología y la ética inherentes a la sociedad socialista. Ideología oficial única, basada en el marxismo-leninismo. Sin embargo, el artículo 4 es la antítesis de la comprensión y tolerancia que enuncian los instrumentos internacionales enunciados: "*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*". El término derribar es ambiguo, pues puede incluir el disentimiento o intento de cambio pacífico. El precepto instituye la intolerancia e insta a la violencia.

Educación alternativa (preferencia).

Otra incompatibilidad entre el sistema educacional cubano con los estándares internacionales, está dada en el monopolio y centralización de la enseñanza docente por el Estado y la consecuente exclusión de alternativas.

En la DUDH, párrafo 3 del artículo 26, se establece que, "*los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos*". En el PIDESC, párrafo 3 del artículo 13, la facultad se extiende a tutores legales e insta a respetar la libertad de escoger para hijos y pupilos *escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.*

En el párrafo 4 del artículo 13 del PIDESC, se aclara que nada de lo dispuesto en el precepto se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades a crear y dirigir centros de enseñanza, siempre que se respeten los fines del párrafo 1 y las instituciones se ajusten a normas mínimas prescritas por el Estado.

En la Constitución cubana se dispone en el artículo 73¹⁴ que la educación, en el plano institucional, es una responsabilidad exclusiva del Estado y, como se había expuesto, en el artículo 13, incisos g) e i), el Estado asegura el desarrollo educacional para afianzar la ideología y moral oficial. Es una herramienta de adoctrinamiento político e ideológico.

Dado que en Cuba todos los centros educacionales son estatales, destinados a afianzar una única ideología y el Estado se declara laico (artículo 15 de la Constitución¹⁵); ello anula por completo la libertad de los padres y tutores a escoger escuelas distintas a las creadas por las autoridades públicas, incluidas sedes de enseñanza religiosa u otras donde se impartan normas morales alternativas a la "moral socialista". En consecuencia, la libertad de particulares y entidades a crear y dirigir centros de enseñanza es nula.

El sector educacional en Cuba ejemplifica el rasgo distintivo del sistema estatal cubano, la centralización a todos los niveles. En este caso el monopolio institucional de la educación, sin margen a alternativas, anula en el plano de la enseñanza el pluralismo y la diversidad ideológica en contraste con los estándares internacionales.

No discriminación e igualdad de trato (acceso y permanencia).

La OG 13 del CDESC, párrafo 31, expone que: *"La prohibición de la discriminación, consagrada en el párrafo 2 del artículo 2 del Pacto, no está supeditada ni a una implantación gradual ni a la disponibilidad de recursos; se aplica plena e inmediatamente a todos los aspectos de la educación y abarca todos los motivos de discriminación rechazados internacionalmente..."*

EL párrafo 2 del artículo 2 del PIDESC insta a los Estados partes a no discriminar por *motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social*. El artículo 2 de la DUDH alude a idénticas causas discriminativas, que están incluidas en los principales textos de derechos humanos internacionales y constituciones nacionales.

La no discriminación e igualdad de trato, se ha visto vulnerada durante años en el sistema de educación superior, donde existe un eslogan que así lo demuestra: *"La universidad es*

¹⁴ Artículo 73. La educación es un derecho de todas las personas y responsabilidad del Estado, que garantiza servicios de educación gratuitos, asequibles y de calidad para la formación integral, desde la primera infancia hasta la enseñanza universitaria de posgrado.

El Estado, para hacer efectivo este derecho, establece un amplio sistema de instituciones educacionales en todos los tipos y niveles educativos, que brinda la posibilidad de estudiar en cualquier etapa de la vida de acuerdo a las aptitudes, las exigencias sociales y a las necesidades del desarrollo económico-social del país.

En la educación tienen responsabilidad la sociedad y las familias.

La ley define el alcance de la obligatoriedad de estudiar, la preparación general básica que, como mínimo, debe adquirirse; la educación de las personas adultas y aquellos estudios de posgrado u otros complementarios que excepcionalmente pueden ser remunerados.

¹⁵ Artículo 15. El Estado reconoce, respeta y garantiza la libertad religiosa.

El Estado cubano es laico. En la República de Cuba las instituciones religiosas y asociaciones fraternales están separadas del Estado y todas tienen los mismos derechos y deberes.

Las distintas creencias y religiones gozan de igual consideración

para los revolucionarios”. Se exige un comportamiento exterior acorde a la ideología y moral socialista. Bajo esta máxima han sido expulsados tanto alumnos como profesores¹⁶, por tener opiniones o activismo político, “incompatibles” con la política oficial. Ello ha venido constituyendo una práctica abiertamente discriminatoria.

Aun cuando no hemos encontrado un soporte legal que se refiera explícitamente a esta causa discriminatoria por razones políticas, consideramos que la respuesta puede hallarse en el texto constitucional, pues, aunque en el artículo 41¹⁷ se exprese que el Estado reconoce y se garantiza el ejercicio de los derechos humanos, en correspondencia con los principios de igualdad y no discriminación; en el artículo 42, se relacionan las causas de discriminación prohibidas:

“Todas las personas son iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las autoridades y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin ninguna discriminación por razones de sexo, género, orientación sexual, identidad de género, edad, origen étnico, color de la piel, creencia religiosa, discapacidad, origen nacional o territorial, o cualquier otra condición o circunstancia personal que implique distinción lesiva a la dignidad humana”.

El precepto, aunque tiene una redacción más extensa que la DUDH y el PIDESC e incluye causales no previstas en estos (género, orientación sexual, identidad de género, discapacidad, etc.), no incluye la prohibición a discriminar por “opinión política o de cualquier índole”.

La omisión del artículo 42, vista de conjunto con los aludidos artículos 4, 13 g) e i) y el 5, que instituye al Partido Comunista como única alternativa, *“fuerza política dirigente superior de la sociedad y del Estado”*; nos indica que la discriminación política también abarca la esfera educativa.

Libertad de Catedra.

La OG 13 del CDESC, párrafo 38, expone que, solo se puede disfrutar del derecho de educación si va acompañado de la libertad académica del cuerpo docente y de los alumnos, aunque la cuestión no se menciona expresamente en el artículo 13. En el párrafo se alude a todos los niveles educativo, pero se hace énfasis en la especial vulnerabilidad del cuerpo docente y alumnos de la enseñanza superior en cuanto a presiones políticas y de otro tipo que ponen en peligro tal libertad.

¹⁶ Este ha sido el caso, entre tantos otros, de la alumna Karla Pérez Gonzales y los profesores Omara Ruiz Urquiola y Oscar Antonio Casanella Saint-Blancard, expulsados del sistema de educación superior por sus ideales y activismo político. [ESTO LO PODEMOS MANTENER, MODIFICAR O QUITAR, ME DICES](#)

¹⁷ Artículo 41. *El Estado cubano reconoce y garantiza a la persona el goce y el ejercicio irrenunciable, imprescriptible, indivisible, universal e interdependiente de los derechos humanos, en correspondencia con los principios de progresividad, igualdad y no discriminación. Su respeto y garantía es de obligatorio cumplimiento para todos.*

En el párrafo 39 de la OG 13 del CDESC, se expresa que la libertad académica comprende la libertad de expresar libremente sus opiniones sobre la institución o el sistema en el que trabaja, desempeño de funciones sin discriminación ni miedo a represión del Estado u otra institución, participar en organismos académicos profesionales o representativos, disfrute de todos los derechos humanos y tratar a todos sin discriminación por ninguno de los motivos prohibidos.

El párrafo 40 de la OG 13 del CDESC precisa que, para el disfrute de la libertad académica es imprescindible la autonomía de las instituciones de enseñanza superior y define la autonomía como el grado de autogobierno necesario para que sean eficaces las decisiones adoptadas por las instituciones de enseñanza superior con respecto a su labor académica, normas, gestión y actividades conexas.

Luego de lo expuesto y fundamentado relativo al monopolio estatal de la educación, su enfoque doctrinal y exclusión por razones de opiniones o posición políticas; es evidente que no hay cabida para la libertad de cátedra o académica.

Resumen de violaciones al derecho de educación, según la OG 13 del CDESC

El párrafo 59 de la OG 13 del CDESC, describe como ejemplos de violaciones al derecho de educación: *La adopción de leyes, o la omisión de revocar leyes que discriminan a individuos o grupos, por cualquiera de los motivos prohibidos, en la esfera de la educación; el no adoptar medidas que hagan frente a una discriminación de hecho en la educación; la aplicación de planes de estudio incompatibles con los objetivos de la educación expuestos en el párrafo 1 del artículo 13; la prohibición de instituciones de enseñanza privadas y la negación de la libertad académica del cuerpo docente y de los alumnos.*

En este párrafo se resume lo hasta aquí planteado

Propuesta: Si bien el Estado ha de cumplir un rol de garante de la Educación extensiva y accesible a todos los sectores de la sociedad, ello no debe constituir una barrera para las alternativas. La educación no debe tener un carácter de adoctrinamiento ideológico, debe tener entre sus fines esenciales la enseñanza en el respeto de los derechos y libertades fundamentales, en la tolerancia e inclusión en la diversidad, imprescindibles para la creación y participación en una sociedad libre, democrática.

Es urgente que existan instituciones educativas privadas que complementen la diversidad y aspiraciones de formación de la familia y la sociedad cubana. La historia y tradición democrática en nuestro sistema educativo debe ser retomada.

Deben adoptarse medidas para garantizar que tanto el acceso y la permanencia en los centros educacionales se erradique cualquier tipo de discriminación y rija el principio de igualdad de oportunidades con base en los méritos alcanzados y en la capacidad personal

independiente de la condición, posición o situación personales.

La libertad de académica tanto de los docentes como de los alumnos debe ser una garantía medular de que la educación debe estar determinada por la libertad de expresión que constituya un dialogo multilateral destinado al libre desarrollo de la propia personalidad y no a la formación de un modelo social pre construido. Ello ha de encontrar sustento en la autonomía universitaria y de las principales instituciones, para que cumplan sus fines libres de presiones políticas contrarias a los fines fundamentales.

La inserción de los centros de formación cubanos en el sistema de colaboraciones, becas e intercambios con instituciones foráneas es un paso básico para el desarrollo académico de nuestra Isla. La participación, principalmente de académicos cubanos, que hoy radican alrededor del planeta, en la reconstrucción de las instituciones educativas es un hecho que puede provocar un rápido despunte.

Las normativas reguladoras del sistema educacional cubano deben estar en la óptica de la DUDH, el PIDESC y la Observación General No. 13 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

12) Salud, pensiones y seguridad social

La salud pública ha sido uno de las banderas del castrismo. Una vez desaparecidos los subsidios de la extinta Unión Soviética este sector se vio fuertemente disminuido. La deplorable higiene y pésimas condiciones de los centros de salud, el atraso tecnológico, la carencia de medios de trabajo y medicamentos, los bajos salarios para los galenos y otros profesionales, la falta de personal incluido los médicos, conforman el escenario de este sector.

Uno de los principales indicadores que se preconiza es la tasa de mortalidad infantil. Si bien las instituciones de salud prestan cuidado a este indicador, no es secreto que se manipulan los datos para continuamente disminuir los índices reportados. El alto número de abortos que se realizan en la Isla tienen como trasfondo descartar fetos con cuestionable salud, cualquier malformación conlleva a este procedimiento.

Múltiples son los casos de negligencia médica que cobran la vida de pacientes sin consecuencias legales. La tasa de mortalidad materna, también es otro de los valores que resulta difícil de conocer pues forma parte de los índices que el sistema cuida celosamente.

El número de médicos por habitantes ha disminuido apreciablemente, alrededor de 40,000 galenos se encuentran ejerciendo su profesión fuera del país en las llamadas misiones.

La insalubridad y la presencia de aguas albañales en las calles, la acumulación de basura durante días e incluso semanas, la falta de agua potable, entre otros, son parte del panorama

cotidiano dentro de la Isla. Esto ha provocado que algunas enfermedades como el Dengue o el Zika ya sean endémicas.

La seguridad social es otro tema vendido como un gran logro del sistema. Sin embargo, no es ningún secreto que la situación que enfrentan en nuestro país miles de jubilados, ancianos y personas desprotegidas es crítica. La población cubana con un 19.9% mayor de 60 años es una de las más envejecidas de toda la región, según la ONEI. Según sus predicciones, el envejecimiento continuará.

La ONEI reportó en 2015 un gasto en pensiones de 5177,7 millones de pesos para 1,675,225 beneficiados, reportando como pensión media 269.85 pesos mensuales, equivalentes a 10 usd. Asumiendo que estos valores están manipulados la realidad resulta más alarmante.

Propuesta: El gobierno de transición debe prestar especial atención a los sectores de la salud, la seguridad y la asistencia social. La recuperación de instalaciones hospitalarias, centros de salud comunitarios, de asistencia y de asilos, el incremento de los salarios y la optimización de las condiciones laborales de ese sector, requerirá de un incremento de la inversión. La intervención del sector privado será fundamental para diversificar y mejorar los servicios, generándose nuevos atractivos para los galenos, técnicos y profesionales.

Durante la transición deberán elevarse las actuales pensiones y asignaciones a la seguridad social. Sin embargo, estos reajustes implicarán un incremento del gasto público, obligando al aumento de las recaudaciones y a crear un fondo de inversión destinado a la obtención de mayores recursos.

Dada la naturaleza de un período de transición, es importante prever que algunas personas, en especial los adultos mayores, tengan ciertas dificultades para acceder con normalidad a alimentos. Es necesario evitar que estos grupos vulnerables continúen enfrentando situaciones de penuria.

El gobierno de transición debe facilitar las iniciativas privadas y caritativas para proveer de asistencia a personas de escasos recursos. Las iglesias y ONG's tendrán toda la libertad de cumplir con sus obras sociales. El Estado siempre será facilitador y jamás obstáculo

13) Conclusiones

El criterio de la ilegitimidad del poder que impera en Cuba desde 1959 obedece al amplio historial de violaciones de derechos humanos y a la negación de los patrones de un verdadero Estado de Derecho, libre y democrático. Basta examinar la estructura de su entramado estatal y su cuerpo legislativo para comprobar la no idoneidad del texto que funge como Constitución y el carácter totalitario de su institucionalidad.

Las nuevas imposiciones lanzadas por el régimen, el proyecto de constitución y nuevas

normativas, mantienen el mismo patrón de control totalitario, que tanto desastre ha causado a nuestra nación.

Todo el potencial de nuestra nación seguirá aplastado mientras los cubanos no podamos disfrutar de la libertad. Somos conscientes de que este trabajo necesitará múltiples reajustes en la medida en que las tensiones entre la sociedad cubana y el régimen totalitario se incrementen.

Nuestro programa tiene como brújula los estándares establecidos actualmente en el mundo occidental, contruidos por los ideales de grandes hombres incluidos nuestros próceres. Un gobierno de transición tendrá como tarea urgente restaurar las libertades individuales, principal fuerza de toda nación.

Bibliografía:

1. Anuarios Estadísticos. ONEI.
2. Building Capitalism. Anders Åslund.
3. Cuba: Realidad y destino. Jorge A. Sanguinety.
4. Cuba: Políticas económicas para la transición. Colectivo de autores, editorial Verbum.
5. ForeSightCuba, La Isla en números. Sitio digital.
6. Las restricciones de divisas en la economía cubana al terminar el 2010: crisis, ajuste y salida paulatina. Pavel Vidal.
7. Miradas a la economía cubana. Colectivo de autores, La Habana 2009.
8. Report on Cuba. International Bank for Reconstruction and Development.
9. Transiciones. La experiencia de Europa del Este. Fredo Arias King.