

# Desafíos del derecho a la defensa en los procesos penales del siglo XXI en Cuba

Ms. C. Dianelis V. Rosada Castellanos;  
Rutmary Moreno Carrazana,  
Meliza Ocaris Vorges<sup>1</sup>

**SUMARIO:** I.- Introducción; II.- La defensa penal efectiva como garantía del debido proceso; III.- El derecho a la defensa en el proceso penal cubano contemporáneo; IV.-Conclusiones; V.- Referencias bibliográficas.

**RESUMEN:** Con este trabajo se pudo investigar y profundizar sobre los desafíos del derecho a la defensa en los procesos penales contemporáneos, a la luz de la nueva Ley del Proceso Penal en Cuba; teniendo como principal objetivo: Analizar el derecho a la defensa en los procesos penales contemporáneos en Cuba, desde el punto de vista teórico, doctrinal y legislativo, para asegurar la realización de un Derecho Penal más garantista. Para ello fueron utilizados varios métodos: análisis-síntesis, histórico-lógico, inducción-deducción, jurídico-comparado y exegético-jurídico. Para tal estudio se desarrolló el trabajo en dos epígrafes, arribando más adelante a notables conclusiones. Con la investigación se espera aportar una

---

<sup>1</sup> Ms. C. Dianelis V. Rosada Castellanos: Licenciada en Derecho. Máster en Ciencias Penales y Criminológicas. Profesora del Departamento de Derecho de la Universidad de Granma, Cuba. <https://orcid.org/0000-0002-7076-1425> Email: [dianelisrosada@gmail.com](mailto:dianelisrosada@gmail.com)

Rutmary Moreno Carrazana: Graduada de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Granma.

Meliza Ocaris Vorges: Graduada de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Granma

sistematización de las principales concepciones sobre el derecho a la defensa como garantía del debido proceso penal, una confrontación sobre su regulación en algunas legislaciones latinoamericanas, así como un diagnóstico sobre las principales limitaciones que comporta su configuración y aplicación por los profesionales del Derecho en materia procesal.

**PALABRAS CLAVE:** Proceso penal - debido proceso - derecho a la defensa - derechos fundamentales - garantías.

## I.- Introducción

Desde la perspectiva del acusado y formando parte esencial del principio de contradicción, se deriva lo que se conoce como derecho a la defensa, visto como un derecho clave del proceso, que irradia y se incardina con los restantes principios del proceso penal y que se corporifica en la Ley mediante el diseño de un conjunto de garantías, muchas de ellas elevadas a la categoría de derechos fundamentales.

Una de las carencias que ha caracterizado nuestro proceso penal en el terreno del derecho a la defensa lo constituye la ausencia de un catálogo que tipifique las ilicitudes probatorias y el establecimiento de mecanismos procesales para excluir determinados medios de prueba que hayan sido obtenidos violando derechos y garantías fundamentales.

Por otra parte, también ha sido una cualidad peculiar la falta de herramientas en manos de los abogados para poder recabar de las autoridades determinados medios probatorios, que sean necesarios para el ejercicio de su función tuitiva. La solicitud de informes o el acceso a determinada documentación que requiera el abogado y que estén en poder de entidades estatales o no, constituye otra falencia que hemos enfrentado, por la falta de colaboración en tal sentido de sus directivos, lo que ha obligado que se tenga que pedir al fiscal, durante la fase preparatoria, o al tribunal, en la fase previa al juicio oral, para que sean estos quienes emitan el mandato al organismo requiriendo que se aporte la información en cuestión.

Otro de los escenarios requeridos de un adecuado amparo al derecho a la defensa lo constituye la fase de ejecución de las sentencias, donde los abogados pierden la presencia e interacción de que gozaron durante la fase de conocimiento en sede judicial, por lo que el condenado queda exclusivamente en manos de las autoridades y normas administrativas carcelarias, bajo un control de un área

especializada de la Fiscalía, que tiene a su cargo velar por la legalidad en los establecimientos penitenciarios.

El ordenamiento jurídico cubano se encuentra actualmente en un proceso de reforma, de lo cual cabe destacar la promulgación en 2019 de la nueva Constitución de la República, donde el derecho a la defensa desde el inicio del proceso constituye uno de los elementos más novedosos, así como el reconocimientos de los principios y garantías para un debido proceso penal; cuestiones estas que, representan un panorama muy alentador para superar una etapa ya rebasada en la mayor parte del mundo civilizado, en función de garantizar una cobertura completa del derecho a la defensa técnica a partir de la aprobación en 2021 de una nueva Ley del Proceso Penal en Cuba, donde su aplicación práctica dirá la última palabra.

Para iniciar el estudio sobre el tema, se debe plantear como **problema científico**: ¿Cómo se comporta el derecho a la defensa en los procesos penales contemporáneos en Cuba?

El cual genera como **objetivo general**: Analizar el derecho a la defensa en los procesos penales contemporáneos en Cuba, desde el punto de vista teórico, doctrinal y legislativo, para asegurar la realización de un Derecho Penal más garantista.

Derivándose de este los siguientes **objetivos específicos**:

1. Sistematizar los fundamentos teórico-doctrinales sobre el derecho a la defensa como garantía del debido proceso penal.
2. Confrontar cómo se comporta el derecho a la defensa como garantía del debido proceso penal en las legislaciones foráneas.
3. Caracterizar el estado actual de la legislación penal cubana en lo referente al derecho a la defensa, con especial análisis en las múltiples problemáticas que generan en su aplicación práctica, a partir de los inconvenientes que actualmente existen y las tendencias más actuales en esta materia.

Los **métodos** utilizados en la investigación para dar respuesta al problema planteado fueron:

De los métodos generales de la ciencia en la investigación teórica:

- Análisis –síntesis: para descomponer el examen del derecho a la defensa como parte del debido proceso penal, y luego integrar todo el contenido obteniendo una comprensión general del fenómeno.
- Inducción –deducción: para construir teoremas en relación al derecho a la defensa a partir de situaciones particulares en los procesos penales.
- Histórico-lógico: para enfocar el derecho a la defensa en un decurso evolutivo, que permita entender su comportamiento histórico en relación a los procesos penales y explicar su fisonomía actual.
- Métodos específicos de las ciencias jurídicas:
- Jurídico-comparado: para confrontar los diversos criterios que exhibe el derecho a la defensa en las legislaciones foráneas, lo que permitirá adoptar una postura propia.
- Exegético-jurídico: para interpretar y valorar la regulación del derecho a la defensa en la Ley de Procedimiento Penal y la nueva Ley del Proceso Penal, a partir de su reconocimiento en la Constitución de la República de Cuba.
- Como método empírico se emplearon un conjunto de técnicas propias de la sociología, aplicables en las investigaciones jurídicas, entre ellas:
- Revisión de documentos: para una mayor comprensión del tratamiento que recibe el derecho a la defensa en el proceso penal desde el ámbito teórico-doctrinal y la jurisprudencia.
- Entrevista: para recopilar información, a partir de una conversación planificada, teniendo en cuenta la experiencia del entrevistado y la importancia de sus aportes a la investigación, con especial énfasis en las múltiples problemáticas que generan en su aplicación práctica.

El trabajo se estructuró en dos epígrafes que desarrollan los objetivos propuestos. En el primero se abordan los fundamentos teórico-doctrinales sobre el derecho a la defensa como garantía del debido proceso penal; además se realiza un estudio comparado sobre su regulación en las legislaciones foráneas. Por otra parte, en el segundo epígrafe se hace una caracterización sobre el estado actual de la legislación penal cubana en lo referente al derecho a la defensa, partiendo del reconocimiento en la Constitución de la República de Cuba, la Ley de Procedimiento Penal y la nueva Ley del Proceso Penal aprobada en 2021. Finalmente se exponen las conclusiones alcanzadas con el auxilio de los métodos utilizados.

## **II.- La defensa penal efectiva como garantía del debido proceso**

### **a. Debido proceso. Rasgos y principios**

Los Procesos en el Derecho se encuentran matizados por caracteres y principios, de cuyo análisis podemos concluir la existencia de una formulación que se corresponde desde el punto de vista jurídico procesal con las exigencias doctrinales de lo que se conoce como “debido proceso” a pesar de que no son los conceptos de proceso en general y este último posibles de identificar.

Sólo a modo de recordatorio diremos que todo proceso en general tiene sus objetivos, su finalidad: por ejemplo el Derecho Penal la lucha contra la delincuencia, contra la criminalidad, y en particular, la investigación de la verdad material en un caso concreto que haya dado origen a un proceso determinado por la presunta violación de la ley penal, averiguar el hecho, sindicar al culpable, obtener su calificación legal, condenarlo si es el caso, absolverlo si corresponde, todo eso forma parte de los objetivos del proceso penal, el que necesariamente ha de realizarse bajo las exigencias establecidas por lo que es considerado como un debido proceso legal.

Se establece el proceso para garantizarles a las partes participantes en el mismo, a las víctimas y a la sociedad misma una cumplida y recta justicia, pues el proceso no es sólo garantía para el imputado, sino para todos los interesados en sus resultados. El proceso ha de corresponder a un deber ser, que viene señalado desde la Constitución Política, pues ha de cumplirse con acatamiento a unas formas que cumplan con los derechos fundamentales y demás garantías.

El argentino Levegne (1981)<sup>2</sup> compara el debido proceso de su nación con el norteamericano y advierte de la siguiente manera:

El concepto de debido proceso es más amplio que el que empleamos nosotros en derecho procesal, porque el debido proceso no es solamente aquel que nos da las grandes líneas o principios a que se somete un proceso penal como corresponde, sino también aquel que contiene todas las prevenciones necesarias para evitar que la autoridad afecte o lesione la libertad, la propiedad, los derechos individuales del ciudadano...

El profesor Sodi (1946)<sup>3</sup> define que:

---

<sup>2</sup> Levegne, R. (1981). “El Debido Proceso Legal y otros Temas” Pág. 19 y siguiente

...el proceso formalmente considerado es la actividad legalmente establecida que deben observar quien en él interviene, para que el juez en cada caso, aplique la ley penal. Por tanto gobierna al proceso el siguiente primer principio “Nadie puede ser sometido a una pena sino es condenado en juicio”, pero además existe un segundo principio “El juicio y la sentencia ha de seguirse y pronunciarse antes y por un juez competente quien ha de estar legalmente habilitado.

Según la Enciclopedia Jurídica Española<sup>4</sup>: Procedimiento criminal constituyen las reglas que deben observarse en la tramitación de las causas o procesos instruidos para el esclarecimiento de las transgresiones del orden penal e imposición del castigo apropiado a los delincuentes.

De este modo es posible comprender al debido proceso como el conjunto de garantías que protegen al ciudadano sometido algún proceso y que le aseguran a lo largo del mismo, una recta, pronta y cumplida administración de justicia; que le aseguran la libertad y la seguridad jurídica, la racionalidad y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme al derecho. La importancia que tiene este procedimiento para el ciudadano se denota con solo hacer constatar que en los procesos criminales se decide algunas veces sobre la vida de un hombre muchas sobre su libertad, sobre su vida y siempre sobre su honor. Resumiendo se puede decir que habrá debido proceso si se respetan valores superiores como la libertad, la justicia, la dignidad humana, la igualdad, la seguridad jurídica y los derechos fundamentales.

## **b. El Derecho a la Defensa**

El Derecho a la Defensa nace con la evolución de las leyes y los derechos humanos, y con el Derecho mismo. En la antigüedad regía el principio de reciprocidad, consistente en una venganza contra el infractor, teniendo alguna norma derecho para justificar su inocencia o para que se dé un juicio justo. Establecido desde el periodo de la antigüedad, en el derecho romano, el derecho de defensa se presenta como una garantía pero también como un equilibrio entre los intereses personales y los de la sociedad. El Derecho de defensa esgrime, ante de todos, un atributo fundamental de la persona, encontrado en estrecha relación con la propia condición humana.

---

<sup>3</sup> Franco, Sodi, C. (1946). “El procedimiento Penal Mexicano”. Tercera edición. Editorial Porrúa S.A México(p. 22)

<sup>4</sup> Enciclopedia Jurídica Española tomo XXV. Barcelona, Francisco Seix Editor. Pág. 912

La palabra defensa vienen del latín *defensa* y ésta del verbo *defenderé*, que significa defender y en el Derecho Procesal Penal es proteger o sostener algo contra una imputación efectivizada por la Fiscalía y/ o el acusador particular. El derecho de defensa, es entonces, la facultad que tiene el procesado o acusado para defenderse ante los juzgados y tribunales de garantías penales, en contra del ofendido o víctima de un delito.

Es precisamente la defensa material, propia del sujeto pasivo del delito, pudiendo ser activa o pasiva; la primera es cuando se apresta a ser escuchado por la otra parte procesal y en especial por los juzgadores; y la segunda es cuando se acoge al derecho al silencio. Las versiones del imputado, más que un medio de prueba, es un medio de defensa. Es didáctico precisar que existen dos clases de defensa: la material y la técnica.

El derecho a la defensa está estrechamente interrelacionado con el resto de los principios que conforman el diseño de un proceso penal garantista, se coloca en la misma esencia del modelo contradictorio de enjuiciamiento, de tal suerte que de antaño sobresale la premisa de que “nadie puede ser sancionado sin ser oído y vencido”, por lo que vemos este vencimiento o derrota como el proceso de enfrentamiento al poder punitivo del Estado, para lo cual se necesita del arsenal de armas en manos del imputado para hacer valer sus derechos; armas que en el ordenamiento procesal adquieren la categoría de garantías del acusado.

Cuando hablamos de derecho a la defensa nos estamos refiriendo al conjunto de facultades en manos del acusado para repeler la imputación, las que en su gran mayoría no son otra cosa que la exigencia de garantías y derechos interrelacionados con casi todos los principios que informan el proceso penal, pero que ubicamos, a efectos metodológicos, formando parte del principio de contradicción.

El derecho a la defensa goza de una plural conceptualización teórica, con la matización de cada autor, pero las claves esenciales de su contenido pueden reducirse en tres elementos básicos, a saber, el derecho a la defensa material, el derecho a la defensa técnica y el diseño de un adecuado catálogo de medios de impugnación.

El derecho a la defensa material comprende todos los medios encaminados a la autoprotección de los derechos, caracterizados por ser las herramientas de las que hace uso el propio imputado de forma directa y que tienen su punto iniciático en el comienzo mismo de la investigación criminal, y su cierre, aunque formal, con el derecho a la última palabra. Por su parte, el derecho a la defensa técnica, que se

materializa a través de la asistencia jurídica profesional, ya sea mediante la libre elección de un profesional liberal con dedicación a la postulación, o mediante los mecanismos diseñados en cada país para garantizar la defensoría pública a cargo del Estado.

En algunos países, como el nuestro, la defensa de oficio no la asume directamente una entidad gestionada por el Estado, sino la organización profesional que agrupa a la abogacía, pero el Estado debe sostener los gastos que esta actividad origina, por formar parte de su responsabilidad, como elemento de legitimación del proceso y la pena, en aquellos casos en que por motivos diversos el imputado no designa abogado para su defensa.

Entonces el derecho de defensa comprende varios aspectos jurídicos, no solo a ser oídos por los jueces o tribunales, sino que el juzgador tiene la obligación de garantizar su pleno ejercicio por parte de los sujetos procesales, dentro de los plazos que establece la ley y no en cualquier tiempo, porque eso viola de manera flagrante es derecho que es la esencia del proceso penal y lo que es más, los jueces a más de garantistas, deben tener una actitud preponderante frente a los litigantes, actuando siempre con independencia e imparcialidad, ya que solo ello garantiza una correcta administración de justicia en materia penal.

El derecho de defensa se puede considerar como un medio de defensa, antes que como un medio de prueba, por el simple hecho que el imputado no podrá declararse culpable de un delito porque es un derecho otorgado por la ley adjetiva penal al expresar que, se reconoce el derecho de toda persona a no autoincriminarse, es decir que nadie puede a pretexto de investigar, realizar preguntas que se relacionen con su responsabilidad penal en el caso que se juzga.

### **c. Instrumentos internacionales**

En el plano internacional existen un conjunto de instrumentos que conforman los principios básicos de la actuación de los abogados en el proceso penal, que han sido impulsados por el sistema de Naciones Unidas, con el objetivo de guiar la labor de los Estados en la regulación normativa interna de esta materia.

El cuerpo normativo originario en este campo es la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, que de forma general consagra los principios esenciales de la igualdad ante la ley, de presunción de inocencia y del derecho de toda persona a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e



imparcial, con todas las garantías necesarias para la defensa de la persona acusada de un delito.

En el plano convencional, el más importante es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que constituye el instrumento primigenio del sistema de normas internacionales convencionales en este campo, que fuera ratificado por Cuba, y que en su artículo 14 establece el derecho de los acusados a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección. En el año 1990 se celebró en La Habana el Octavo Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención de Delito y Tratamiento del Delincuente, donde se aprobaron los Principios Básicos de Naciones Unidas sobre la función de los abogados.

Este instrumento internacional, que por su naturaleza no tiene carácter vinculante para los Estados, constituye el más importante cuerpo normativo referencial sobre el papel del abogado en el proceso penal y sirve de guía en la actualidad a los procesos de reformas legislativas que realizan los diferentes países en este campo. Los Principios Básicos recogen tres postulados esenciales en esta materia, a saber:

- Toda persona está facultada para recurrir a la asistencia de un abogado de su elección para que proteja y demuestre sus derechos y lo defienda en todas las fases del procedimiento penal (Principio No. 1).
- Todas las personas arrestadas, detenidas o acusadas de haber cometido un delito deben ser informadas inmediatamente de su derecho a estar asistidas por un abogado de su elección (Principio No. 5).
- Todas las personas arrestadas o detenidas deben tener acceso a un abogado inmediatamente, y en cualquier otro caso dentro de las 48 horas siguientes al arresto o a la detención (Principio No. 7).

Complementan el sistema normativo internacional en esta materia el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión de 1988 y las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, de 1955.

Sirven de referencia internacional también en este campo el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, Roma 1950 (artículo 6) y la Convención Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (artículo 7).

**d. Análisis comparado de las legislaciones foráneas**

En Perú, el derecho a la defensa pública es un derecho humano fundamental reconocido en el art 139, numeral 16, de la Constitución Política de Perú, que funciona como garantía básica del acceso efectivo a la justicia de todas las personas, en particular las de mayor vulnerabilidad, sin discriminación alguna para el pleno goce de los derechos humanos y de los servicios del sistema judicial.

Por otro lado con la reforma de la Constitución Política de Colombia de 1991 a través del Acto Legislativo No. 03 del 19 de diciembre de 2002, se instituye en Colombia el sistema penal acusatorio como un modelo garantista de los derechos sustanciales y procesales de las personas.

En ese sentido, las audiencias preliminares llevadas a cabo por los jueces de control de garantías tienen como propósito proteger y garantizar los derechos de los indiciados en un proceso penal, sobre todo disminuir la carga punitiva respecto al derecho de la libertad. Si bien las audiencias preliminares se conciben en parte como una etapa que protege y promueve los derechos de la persona procesada, la negación institucional y legal de conocer los EMP por parte de la defensa vulnera el aspecto central del derecho al debido proceso.

La Corte Constitucional ha sido enfática en sostener que a luz de la Constitución y de los tratados internacionales de derechos humanos, no pueden consagrarse excepciones al ejercicio del derecho de defensa, esto es, no puede edificarse sobre él restricción alguna, de manera que debe entenderse que la defensa se extiende, sin distingo ninguno, a toda la actuación penal, incluida por supuesto la etapa preprocesal, conocida como investigación previa, indagación preliminar o simplemente indagación.

Dicha contextualización judicial no fue ajena al sistema inquisitivo que regía con anterioridad aspecto que evidencia la fortaleza jurídica del derecho de defensa dentro del sistema del Estado Social de Derecho. Por tanto, el derecho a la defensa tiene un carácter intemporal dentro del procedimiento penal, siendo procesalmente exigible una vez sea obtenida la calidad de procesado o indiciado.

Los finales del pasado Siglo XX y los albores del presente marcan un hito en el proceso penal en América Latina, con el desarrollo de una reforma en cascada que abarca casi la generalidad de los países del hemisferio.

Se puede tomar como punto inicial de la reforma el Código Procesal Penal de la Nación Argentina, de 1991, que al no acoger el proyecto presentado por Julio

MAIER, puede considerarse aún como una norma de transición, seguido por el de Guatemala, de 1992, donde se concretaron muchas de las ideas que el profesor argentino no pudo lograr en su país y que colocó a la norma centroamericana a la cabeza de los códigos modernos del continente en su tiempo.

Con excepción de México, donde el proceso legislativo se ha movido con más lentitud, por la propia complejidad que el país reviste ante la presencia de regímenes procesales estatales, muchos de los cuales están ahora mismo en pleno proceso de reforma, la generalidad de los países del continente exhiben hoy normas procesales de absoluta modernidad.

Aunque haya que lamentar que en algunos casos la norma no esté en una adecuada sinergia con la realidad social destinada a regular, lo que ya hemos señalado en otras ocasiones, pero que siguiendo la enseñanza martiana de que las manchas no deben impedirnos ver el sol, no empaña el extraordinario esfuerzo realizado en el continente por erradicar el modelo de corte inquisitivo que prevalecía.

La reforma se caracteriza por la introducción, a la mayor escala posible, de los principios que informan el sistema acusatorio y en la solución del nudo gordiano de Ferrajoli, que describió la historia del proceso penal como la del conflicto entre dos finalidades contrapuestas, pero interrelacionadas: el castigo de los culpables y al mismo tiempo la tutela de los inocentes.

Muchas de las leyes americanas apostaron por fortalecer más la protección de los inocentes que la persecución de los culpables, como una respuesta lógica y natural a varios siglos de predominio inquisitivo. En la generalidad de los códigos americanos el derecho a la defensa técnica comienza a partir de que se formula la imputación formal o de que se produce la detención.

Un espectro más amplio brinda el Código Procesal Penal de Costa Rica, artículo 13, coloca el derecho a la representación desde el primer momento de la persecución penal. El propio artículo ilustra que se entenderá por primer acto del procedimiento cualquier actuación, judicial o policial, que señale a una persona como posible autor de un hecho punible o partícipe de él.

La clarificación normativa del momento de inicio del derecho a la defensa técnica reviste extraordinaria trascendencia en el tratamiento que las autoridades puedan darle a este tema, pues en ocasiones se vincula con el momento en que se formula la imputación formal, lo que provoca casos de investigaciones que están en

curso y no se realiza la imputación, para evitar con ello la intervención del abogado en el sumario, reservando este trámite para un momento posterior, con el consecuente detrimento de los derechos del acusado.

### **III.- El derecho a la defensa en el proceso penal cubano contemporáneo**

#### **a. Derecho a la Defensa y Constitución**

En la actualidad, existe una tendencia creciente dirigida hacia reformas procesales, buscando cada vez más un juicio justo, imparcial y eficiente; es decir, un proceso debido, por el cual el gobierno debe respetar todos los derechos legales que posee una persona según la ley, es un principio según el cual todo individuo tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendentes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso; a permitirle tener oportunidad de ser oído y a hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez.

De esta forma los sujetos acusados tienen un derecho garantizado, por los requisitos prescritos en la Constitución y en las normas penales, a fin de que los derechos subjetivos de la parte denunciada, acusada, imputada, procesada y sentenciada no corran el riesgo de ser desconocidos y obtener de los órganos judiciales un proceso justo, pronto y transparente.

En los Estados de Derecho Moderno, el Derecho Procesal Penal no puede verse, simplemente, como el medio o vehículo para la realización del Derecho Penal sustantivo, pues sin perder esa función básica que siempre le ha caracterizado y por la cual tradicionalmente se le reconoce, cumple también el papel de instrumentador dentro del proceso penal de las garantías y derechos fundamentales que se establecen en las constituciones nacionales a favor de los ciudadanos, frente al poder del Estado en el ejercicio de su facultad de castigar *o ius puniendi*.

El sistema constitucional y procesal penal cubano no es ajeno a ello, por lo que en él, se ponen de manifiesto una serie de garantías que lo hacen efectivo, como lo es el derecho del acusado a la defensa. Aun así, se observa en su evolución, ciertas limitaciones que, en ocasiones han colocado en un estado de indefensión al imputado o acusado de un delito. En Cuba, como regla básica, nadie puede ser encausado ni condenado sino por tribunal competente en virtud de leyes anteriores al delito y con las formalidades y garantías que estas establecen. Según

Prieto<sup>5</sup> La Constitución, como expresión de su esencia jurídica, desempeña una función fundamental por ser el centro de todo el sistema jurídico, en tanto establece los principios más importantes y puntos de partida para todas las ramas del derecho y las ordena en un sistema único.

La Constitución de la República de 2019 establece en su Título V, Capítulo II “Los Derechos, Deberes y Garantías Fundamentales”, el derecho a la defensa en su artículo 59 segundo párrafo, recociéndolo como garantía fundamental de todo ciudadano en el debido proceso. De igual manera la Constitución de la República de 1976<sup>6</sup>, reconocía en su artículo 58.2, este derecho fundamental que es la representación letrada. No obstante, en la enunciación de este principio, tanto la ley actual como la de 1976, no precisan su alcance y extensión, máxime cuando trasciende al individuo, la sociedad y el ordenamiento jurídico en general.

#### **b. El Derecho a la Defensa en la Ley No.5 del 13 de agosto de 1977**

Una de las normas fundamentales para analizar el comportamiento del derecho a la defensa en el proceso penal cubano, lo constituye la Ley de Procedimiento Penal, Ley No. 5 de 13 de agosto de 1977. Según esta norma, desde la fase previa, intervienen como persecutores públicos la autoridad policial, el instructor y el fiscal y el imputado o inculgado como el “sujeto” sobre el que recae la investigación, quien podrá ejercer o no la defensa material y técnica.

La posibilidad de acceder al proceso es el primer derecho que se ha de reconocer al sujeto sobre el que recae una instrucción penal y su ejercicio debe estar garantizado en todas las instancias; el Derecho de Defensa exige que la entrada del titular en el proceso, se efectúe mediante el otorgamiento de todo el status de una parte procesal, porque en el proceso moderno, la evidencia no puede obtenerse sino mediante la oposición de la acusación y de la defensa.

Según la legislación, a no ser que el presunto autor sea detenido por la policía al conocerse de la realización de un hecho delictivo, es posible que discurra toda la etapa preliminar a sus espaldas; lo que equivale a decir que una persona puede ser objeto de investigación, realizarse acciones para incriminarla y estar excluida de participar en el proceso y por ende de ejercitar su defensa.

---

<sup>5</sup> Prieto Valdés, M. (2005). El sistema de defensa constitucional cubano. *Revista Cubana de Derecho*, p 32.

<sup>6</sup> Art 58.2 de la Constitución de la República de Cuba: Todo encausado tiene derecho a la defensa.

En tal sentido el ejercicio del Derecho a la Defensa no debe estar supeditado a la formulación formal de la imputación del Ministerio Público, menos aún a un acto u orden emanada de autoridad judicial, sino que debe nacer a partir de cualquier actuación o diligencia preliminar en que se proceda a señalar una persona como posible autor o partícipe de un hecho delictivo.

No es hasta que se practica la detención o cuando se determina instruírsele de cargos que puede hablarse del derecho a la información de la acusación a que se refieren los artículos 161 y 244 de la Ley de Procedimiento Penal; pero ni siquiera tal información es consecuencia del nacimiento del derecho a la defensa material y técnica.

De la formulación del artículo 163 del citado cuerpo legal, no ha de inferirse una garantía real al derecho de defensa material por cuanto es la autoridad encargada de la investigación quien determinará a su discrecionalidad la práctica de diligencias encaminadas a comprobar las manifestaciones del acusado, sin que éste tenga acceso a las actuaciones y nada puede objetar. Es así, que si una persona tiene conocimiento de que se le está vinculando como posible autor o partícipe en un hecho delictivo, se activa su derecho de defensa, y por lo tanto tiene la posibilidad de intervenir para anteponer todas las defensas que estime convenientes a su favor (no existencia del hecho, tipicidad, procedibilidad de la acción, causal de antijuridicidad o inculpabilidad, etc.), de modo que se le considere como un sujeto activo y no como un objeto del proceso.

La Ley No. 5 reconoce al imputado el *status* de parte a partir del momento de la imposición de una medida cautelar al acusado y en su defecto a partir de la notificación de las conclusiones acusatorias (Artículo 249 y 281), lo que es ajeno a las concepciones doctrinales modernas del proceso penal y al Estado de Derecho.

La designación de defensor antes del juicio oral, es permitida al acusado sólo cuando se le impone una de las medidas cautelares que autoriza la Ley, siendo un derecho condicionado del que puede estar totalmente privado el imputado, habida cuenta que puede no ser objeto de medida cautelar y por ende estará desprovisto de la asistencia técnica hasta que se le notifiquen las conclusiones acusatorias por el Tribunal.

Conforme a este propio artículo 249, el acusado será parte del proceso penal en su fase preparatoria, sólo si es asegurado, y a ese reconocimiento de sujeto procesal es que supedita la posibilidad de la defensa material y técnica, lo que

implica que fuera de tales circunstancias, en el sistema mixto cubano, el imputado sigue siendo un objeto y no un sujeto procesal.

La situación de indefensión anterior se agrava con la regulación que establece: En la resolución decretando la prisión provisional del acusado, podrá excepcionalmente disponerse, por razones de seguridad estatal, que aquel reserve la proposición de pruebas para el trámite a que se refiere el artículo 281.

En estos casos el acusado y su abogado no tendrán acceso a las actuaciones correspondientes a la fase preparatoria del juicio oral mientras éstas se estén practicando (Artículos 247 y 281). Esta prohibición, aunque excepcional, convierte el reconocimiento del *status* de parte del imputado y su consecuente derecho a la defensa material y técnica, en una mención formal en tanto tal derecho es absolutamente cercenado por facultad indiscutible del fiscal, quien tiene a cargo el control de la instrucción y el ejercicio de la acción penal.

Toda persona tiene derecho a ser informada oportuna y circunstanciadamente acerca de la imputación y sobre los elementos de prueba en que se funda. De otra forma no podría efectuar alegaciones ni ejercer correctamente su derecho a la defensa. Esto se traduce en que no se pueda ocultar la información al imputado acerca de la existencia de una acusación penal en su contra este derecho que se encuentra regulado en los artículos 162 y 163.

Por último, interesa señalar que otra expresión concreta del derecho a ser oído lo constituye el derecho de última palabra que consiste en la posibilidad que tiene el acusado, después de los informes conclusivos de las partes en el juicio oral, de expresar lo que considere atinado en relación con su defensa.

Es un derecho potestativo del acusado y representa la última manifestación del principio de contradicción este derecho se encuentra regulado en el artículo 355 de la Ley de Procedimiento Penal, y aunque no es objeto profundizar en su análisis ahora, vale comentar que a pesar de que es un derecho de obligado respeto por los Tribunales Populares, resulta contradictorio que se conceda al órgano juzgador la facultad de limitar su ejercicio por el acusado, convirtiéndolo así en un derecho formal.

### **c. El Derecho a la Defensa en Ley del Proceso Penal, del 14 de mayo de 2021**

Esta nueva ley responde al mandato establecido en la Disposición Transitoria Décima de la Constitución de la República de Cuba de 10 de abril de 2019, la que

encomienda al Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular elaborar la propuesta de una nueva Ley de Procedimiento Penal, para lo que le concede un plazo de dieciocho meses.

Para su elaboración, se adoptó un enfoque de proceso, a fin de facilitar su manejo por los usuarios. Por otro lado, se tomó el procedimiento ordinario como tipo supletorio del resto de los contemplados en la futura norma, que es con el que se inicia el desarrollo de esta. Además se introducen y sistematizan los principios y garantías del debido proceso refrendados en la Constitución: legalidad; juez natural; intermediación; celeridad; defensa y concentración en proceso contradictorio, oral y público, con estricta observancia de las garantías previstas para las personas y de las facultades y derechos del imputado o acusado, de la víctima o perjudicado, y del tercero civilmente responsable.

La Ley del Proceso Penal, del 14 de mayo de 2021, en comparación con la Ley No.5, reconoce el derecho a la defensa de todo imputado y a disponer de asistencia letrada desde el inicio del proceso, que se fija a partir de la instructiva de cargos del imputado, la que se debe cumplir dentro de las 24 horas en caso de estar detenido, y dentro de los cinco días siguientes a la denuncia, cuando esté en libertad; momento en que adquiere la condición de parte, tiene derecho a proponer pruebas y examinar el expediente, entre otros<sup>7</sup>.

Resulta interesante cómo la nueva norma distingue entre imputado y acusado, a partir del artículo 129, en correspondencia, se considera imputado a toda persona natural o jurídica a la que se le atribuya, mediante instructiva de cargos, por las autoridades con facultades de persecución penal, su presunta intervención en un hecho delictivo, momento a partir del cual, se inicia el proceso en su contra, adquiere la condición de parte y tiene derecho a nombrar defensor. No obstante, el imputado adquiere la condición de acusado a partir del momento en que el tribunal decide la apertura a juicio oral. La instructiva de cargos consiste en la información a la persona natural o jurídica, de modo claro y comprensible, sobre los hechos que se le imputan, por quién, los cargos que se le formulan, los elementos que permiten

---

<sup>7</sup> Artículo 12.1: Todo imputado, acusado, pretense asegurado o asegurado tiene derecho a la defensa y a designar abogado desde el inicio del proceso.

1. Si el imputado o acusado está detenido o asegurado con medida cautelar de prisión preventiva o preso por otra causa, y solicita abogado, si no lo designa, se le nombra de oficio.

2. La presencia de un defensor de oficio en el caso previsto en el apartado anterior es obligatoria en aquellas acciones y diligencias en las que la ley así lo dispone, por afectar derechos y garantías del imputado.



sostener su presunta intervención y los derechos que le asisten en correspondencia con el Artículo 130<sup>8</sup> de esta Ley.

Otra novedad es que el abogado designado o nombrado de oficio como defensor, debidamente acreditado, puede solicitar a los órganos, organismos, organizaciones y otras entidades, incluso las de carácter económico de cualquier clase, la emisión de informes o el acceso a documentos relacionados con el interés que representa, solicitud que se responde en el plazo de diez días.

Por otra parte, también se hace un reconocimiento expreso a la víctima o perjudicado como parte en el proceso, y según el artículo 142, cuando en cualquier momento, decida constituirse como parte, designa defensor, quien se persona ante la autoridad a cargo del trámite en que se encuentre el proceso, la que admite la personería mediante resolución y le da a conocer sus derechos en relación con esta condición. Por último está el tercero civilmente responsable, que desde el momento en que se le notifique la resolución considerándolo así, es parte en el proceso y tiene derecho a nombrar defensor, con los derechos que le asisten por ello.

Para la constatación de las inferencias teóricas expuestas en la investigación se aplicaron entrevistas a profesionales del Derecho, lo que constituye un importante aporte desde la experiencia práctica. Con las entrevistas realizadas se pudo cotejar que, la Ley 143/2021 en comparación con su predecesora, es más clara y explícita con respecto al momento en que el acusado puede disponer de su derecho a la defensa.

También se conoció cómo se refuerza el principio de presunción de inocencia, con la acotación de que, en caso de duda sobre las cuestiones de hecho,

---

<sup>8</sup> Artículo 130: c) ser representado por uno o más defensores de su elección; por uno de oficio si está detenido, sujeto a medida cautelar de prisión provisional o preso por otra causa, cuando lo reclame y no designe ninguno; si el proceso se encuentra en fase judicial o desee defenderse por sí mismo, siempre que esté inscrito en el Registro General de Juristas, sin inhabilitaciones; d) comunicarse privadamente con su defensor en cualquier etapa del proceso cuantas veces lo solicite; h) acceder a las actuaciones asistido de su defensor o por sí mismo, a partir de que la autoridad facultada lo instruya de cargos; salvo que se haya dispuesto resolución en contrario, por razones de seguridad nacional; j) recurrir las resoluciones que considere lesivas de sus derechos, en las diferentes etapas del proceso.

se está a lo más favorable al acusado; con la obligación de la carga de la prueba para la parte acusadora, y con independencia de la declaración del acusado y sus familiares, dentro de los que se incluye la pareja de hecho.

Por otra parte, expresamente se declara el respeto a la dignidad, la integridad física y psíquica y moral del procesado, y el derecho a que no sea víctima de coacción o violencia para obligarlo a declarar. Es criterio común en la muestra, reconocer positivamente la inclusión dentro del texto el principio de prohibición de que una persona sea juzgada dos veces por el mismo hecho, así como la inviolabilidad del domicilio, de la correspondencia y demás formas de comunicación, que no se realicen de conformidad con lo previsto en la ley y se declaran ilegales aquellas informaciones obtenidas con la infracción de esta. El 100% de los entrevistados confirmó que las garantías en la nueva legislación son más abarcadoras que en la ley actual dándole un mejor tratamiento normativo al imputado en el debido proceso.

#### **IV.- Conclusiones**

Primera: El Debido Proceso es el conjunto de garantías que protegen al ciudadano sometido algún proceso y que le aseguran a lo largo del mismo, una recta, pronta y cumplida administración de justicia; que le aseguran la libertad y la seguridad jurídica, la racionalidad y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme al Derecho.

Segunda: El derecho a la defensa está estrechamente interrelacionado con el resto de los principios que conforman el diseño de un proceso penal garantista, es la facultad que tiene el procesado o acusado para defenderse ante los juzgados y tribunales de garantías penales, en contra del ofendido o víctima de un delito.

Tercera: La Ley No.5 del 13 de agosto de 1977 mostraba rasgos que limitaban el ejercicio efectivo del Derecho a la Defensa: no siempre puede el imputado ejercer la defensa material, derecho a ser oído, acceso a las actuaciones, proponer y controvertir pruebas, etc., así como la defensa técnica desde el inicio del procedimiento y en todas sus fases.

Cuarta: La Ley del Proceso Penal del 14 de mayo de 2021 es más clara y explícita que su predecesora, dándole un mejor tratamiento normativo al imputado en el debido proceso, al reconocer el derecho a la defensa de todo imputado y a disponer de asistencia letrada desde el inicio del proceso, que se fija a partir de la instructiva de cargos del imputado, la que se debe cumplir dentro de las 24 horas

en caso de estar detenido, y dentro de los cinco días siguientes a la denuncia, cuando esté en libertad; momento en que adquiere la condición de parte.

## **V.- Referencias bibliográficas**

- Arranz, V. J. (1991). Las Garantías Jurídicas Fundamentales de la Justicia Penal en Cuba. *Revista Cubana de Derecho*, 4. UNIJURIS
- Levegne, R. (1981). “El Debido Proceso Legal y otros Temas”. Instituto Latinoamericano para Prevención del Delito y Tratamiento al Delincuente. O.N.U.
- Enciclopedia Jurídica Española tomo XXV. Barcelona, Francisco Seix Editor.
- Sodi, C. (1946). “El procedimiento Penal Mexicano”. Tercera edición. Editorial Porrúa S.A México.
- Ferreyra, J. (1999). Problemas Actuales del Proceso Penal en Cuba. *Revista Cubana de Derecho*, 13. Unión Nacional de Juristas de Cuba.
- Fiscalía General de la República de Cuba (2021). Debido proceso en Cuba. Recuperado de <https://www.fgr.gob.cu/es/debido-proceso-en-cuba>
- Mendoza, J. & Goite, M. (2020). El debido proceso penal en el modelo constitucional cubano. Universidad de La Habana, (289), 163-186. Epub 25 de abril de 2020. Recuperado de [http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0253-92762020000100163&lng=es&tlng=es](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0253-92762020000100163&lng=es&tlng=es)
- Prieto, M. (2005). El sistema de defensa constitucional cubano. *Revista Cubana de Derecho*, (26).
- Rodríguez, M. (2018). La defensa penal eficaz como garantía del debido proceso en Ecuador. *Revista Universidad y Sociedad*, 10(1), 33-40. Epub 02 de marzo de 2018. Recuperado de [http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2218-36202018000100033&lng=es&tlng=es](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2218-36202018000100033&lng=es&tlng=es)
- Tribunal Supremo Popular de Cuba (2021). La reforma procesal y judicial protege aún más los derechos de los cubanos. Recuperado de <https://www.tsp.gob.cu/noticias/la-reforma-procesal-y-judicial-protege-aun-mas-los-derechos-de-los-cubanos>

### **Legislaciones Nacionales**

- Constitución de la República de Cuba (1976). Edición, actualizada, anotada y concordada. Editorial Política, La Habana.
- Constitución de la República de Cuba (2019). Edición, actualizada, anotada y concordada. Editorial Política, La Habana.
- Ley de Procedimiento Penal Cubana (1997). Edición, actualizada, anotada y concordada. Editorial Si-MAR, la Habana.
- Ley del Proceso Penal. (2021). Tribunal Supremo Popular. La Habana.

### **Legislaciones Foráneas**

- Constitución Política del Perú (1993). Recuperado de <https://observatoriop10.cepal.org/es/instrumentos/constitucion-politica-peru>
- Constitución Política de Colombia - Corte Constitucional (2015). Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co>
- Código Procesal Penal de la Nación Argentina (2019) Recuperado de <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/199597/20190107?busqueda=1>
- Código Procesal Penal de Costa Rica (1996). Recuperado de <https://wipolex-res.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/cr/cr090es.html>