

EVOLUCIÓN DE LAS IDEAS FILOSÓFICO PENALES EN CUBA.

El Código de Defensa Social y otras normativas penales (1938-1958)

Por JUANA MARTA LEÓN IGLESIAS.*

RESUMEN:

El siguiente artículo se propone caracterizar las normativas penales que rigieron en Cuba durante el período 1938-1958, con particular énfasis en el Código de Defensa Social de 1938, como fruto y coronación de las ideas del positivismo penal en Cuba. Para ello, realiza un recorrido por los antecedentes de esta normativa, desde el período colonial hasta los años previos a la promulgación del Código, sin perder de vista el contexto político, social e ideológico que marcó cada una de las propuestas legislativas que intentaron renovar o modificar las normas penales cubanas. Además, se analiza los preceptos básicos de defensa social y peligrosidad, que sustentan y resumen las posiciones filosóficas y jurídicas de los redactores del Código de Defensa Social, a la par que se analiza la tipificación de los delitos más comunes en el período 1938-1958, previstos en la ley. La investigación también se acerca a otras normativas, como la Ley de Enjuiciamiento Criminal y la Ley de Ejecución de Sanciones y Medidas Privativas de Libertad, que acompañaron la puesta en vigor del mencionado código penal, y bajo cuyos auspicios se conceptualizó y enjuició el delito durante buena parte de la república burguesa cubana.

PALABRAS CLAVES: *derecho penal, crimen, aplicación de la ley.*

ABSTRACT:

The following article is aimed to characterize penal regulations that ruled in Cuba during the 1938-1958 period, making a special outlining on 1938 Social Defense Code, as an aftermath and a coronation of ideas of penal positivism in Cuba. For this task, a description of the background of this regulation is being carried out, since the colonial period until previous years before promulgation of the Code, taking into account the political, social and ideological context that marked each one of the legislative proposals that tried for renew or modify Cuban penal regulations. Besides, social defense and dangerousness basic concepts are being analyzed, these who support and summarize philosophical and juridical positions of the writers of Social Defense Code, also being analyzed the characterization of most common crimes during 1938-1958, taken into account by Law. This research also describes other regulations, such as Criminal Prosecution Law as well as Sanction Execution and Freedom Privative Measures, those who accompanied the execution of the Penal Code above mentioned, and under its sponsorship crime was defined and prosecuted during a wide period of Cuban high-class society republic.

KEY WORDS: *criminal laws, crime, law enforcement.*

* Licenciada en Estudios Socioculturales, especialista en Trabajo Social Comunitario, Master en Estudios Históricos Regionales y Locales. Labora en el Departamento de Estudios Socioculturales de la Facultad de Ciencias Sociales y Humanísticas, Universidad de Pinar del Río. Email: juanamarta@fcsch.upr.edu.cu

Sumario:

Introducción. I. Evolución de las normativas penales en Cuba hasta 1938. 1. Los intentos republicanos de reformas penales. II. El Código de Defensa Social. Otras normativas penales vigentes en el período 1938-1958. III. Tipificación de delitos comunes más frecuentes en el período 1938-1958 en el Código de Defensa Social. IV. El Código de Defensa Social ante las instituciones judiciales del período 1938-1958. V. Conclusión.

Introducción:

Durante los primeros años del siglo XX, la legislación penal vigente en Cuba estaba representada por el Código Penal Español de 1870. En las primeras tres décadas republicanas se proponen una serie de proyectos jurídicos destinados a modificar el viejo código ibérico, o a proponer de hecho nuevos cuerpos penales que desde la base moderna, permitieran concebir y juzgar el delito a tono con las más contemporáneas corrientes del pensamiento jurídico y filosófico.

El Código de Defensa Social, desde su propio apelativo, se considera deudor del positivismo penal, que permeó el pensamiento social de los años finales del siglo XIX y principios del XX. Desde su concepción, el Código de Defensa Social no tenía como objetivo final solamente el castigo al delito, sino que además, incluía la defensa de la sociedad de su principal agresor: el delincuente.

La legislación penal puesta en vigor a partir de 1938 también incorporaba entre sus principios básicos el de la peligrosidad, el cual se ponía de manifiesto especialmente al otorgar las sanciones correspondientes a cada delito. Para ello, se consideraban los criterios de los principales exponentes del positivismo italiano, los cuales consideraban que la comisión de un delito podía ser un síntoma de una personalidad anormal o sumamente peligrosa, aun si el hecho cometido podía ser calificado como leve. En este sentido, los jueces, frente a un hecho objetivo tenían el deber de adecuar la sanción a partir de considerar dos elementos fundamentales: el acto criminal y la personalidad del presunto delincuente.

El Código de Defensa Social sacó a Cuba del atraso penal en que aún se encontraba. Su enfoque defensorista de la sociedad se complementaba con la implementación de una serie de instituciones progresistas relacionadas con el tratamiento al sancionado, que hacían prever que a partir de ese

momento, más que al castigo del delincuente, la ley estaría encaminada hacia la prevención y reeducación de éste.

El período 1938-1958 comprende la promulgación del código penal anteriormente mencionado y los años turbulentos del golpe de Estado batistiano. Es por tanto ésta una etapa en la que las leyes penales, modificadas, adulteradas, alcanzan especial significación, debido al momento de efervescencia sociopolítica que vivía la nación. En tal sentido, se propone caracterizar las normativas penales que rigieron en Cuba durante el período 1938-1958, con particular énfasis en el Código de Defensa Social de 1938, como aporte a la mejor comprensión del aspecto jurídico penal de los años finales de la república burguesa cubana.

I. Evolución de las ideas filosófico penales en Cuba hasta 1938.

Las ideas penales en Cuba alcanzan su mayor concreción durante el siglo XIX, al calor de las ideas del Iluminismo. Los españoles, al arribar a las costas cubanas, no trajeron consigo un derecho penal codificado y estructurado, por lo que la justicia penal se aplicaba de forma arbitraria y sin limitaciones de derecho. Por tal motivo, eran comunes las ideas de represión, venganza y tortura dentro de las prácticas estatales, lo cual provocaba un caos en el uso por parte del Estado del derecho penal como un instrumento para imponer el orden.

Por tal motivo, las normativas penales primigenias se encontraron dispersas, y fueron recopiladas posteriormente en distintas disposiciones, agrupadas dentro del Fuero Juzgo y Fuero Real, además de las Siete Partidas y la Novísima Recopilación. Las Leyes de Castilla y las de Indias solo rigieron en apariencia, pues la justicia penal se administraba según la costumbre.

Hacia 1838 y 1840, se promulgaron los Autos de la Real Audiencia de La Habana, los cuales estaban destinados a la condena de los delitos comunes. Este procedimiento criminal, de tipo inquisitivo y secreto, abreviaba el trámite instructivo en que se podían tardar dos o tres años los capitanes pedáneos. Gracias a estas regulaciones, los juicios se celebraban por escrito y con alegatos de acusación y defensa, en los que las probanzas constaban por escrito.

Estos autos estuvieron vigentes hasta la institución del Código Penal de 1870, el cual comenzó a regir en Cuba a partir de 1879, y cuya instauración impuso ciertas modificaciones esenciales.

En 1843 se promulgaron los Bandos de Buen Gobierno y Policía, los cuales formularon un articulado dirigido a normar comportamientos que debían hacer más pacífica la vida citadina, especialmente habanera. A su vez, estipulaba los procedimientos a seguir ante la ocurrencia de delitos, aun cuando la realidad frecuentemente desdecía lo recogido en la letra de esta normativa, ya sea porque el proceder a seguir se iba del marco de lo establecido, o porque el delito cometido no era tenido en cuenta con suficiente profundidad en los bandos y por tanto la forma de proceder no siempre quedaba clara.

En los finales del siglo XIX e inicios del XX, Cuba recibió una fuerte influencia de las ideas penales predominantes en el mundo occidental, las cuales contribuyeron a situar en la modernidad el derecho penal cubano.

La primera influencia provino de España y se manifestó con la promulgación y entrada en vigor del Código Penal de 1870, el cual para su época puede calificarse como progresista, ya que responde a un movimiento liberal y renovador al interior del derecho penal español. El Código Penal de 1870 se hizo extensivo a Cuba y Puerto Rico, que eran las colonias que para esa fecha aún mantenía España en América y fue expresión legislativa de las ideas de la burguesía progresista en ascenso, la cual, frente a la arbitrariedad imperante en la determinación de delitos y penas, alzó el principio de legalidad del delito y el castigo. Pese a que el Código de 1870 tenía un carácter liberal, no podía escapar de formulaciones acordes con el pensamiento teológico de la sociedad burguesa a la cual respondía, para la cual el delito y la pena correspondiente se conceptuaban sobre bases teologizantes que les asemejaban al pecado y la penitencia.

En el año 1888 se promulgó la Ley de Enjuiciamiento Criminal que entró en vigor el 1 de enero de 1889. Esta ley posibilitó la apertura de audiencias provinciales, lo cual significó un avance en el proceso de administración de la justicia. Además, su carácter preventivo, la ubica entre las más avanzadas de la época. Durante el período de 1938 a 1958 se mantuvo vigente con una estructura casi íntegra.

Otra influencia importante que marcó el derecho penal y el sistema penal cubano de la época provino del liberalismo norteamericano, el cual creó en el derecho penal un sistema de garantías y una forma de enfrentar el fenómeno criminal desde el punto de vista judicial que potencia las garantías y derechos del ciudadano acusado. Ejemplo de esto puede verse en la introducción en Cuba del recurso de habeas corpus, el cual es un procedimiento de garantía del encausado frente a la posible arbitrariedad

del Estado, puesto que estipula la imposibilidad de detener a un ciudadano sin un debido proceso penal. Este recurso, como otros provenientes del derecho penal norteamericano, es impulsado en el país a partir de la intervención norteamericana.

La tercera influencia recibida en el campo del derecho, y específicamente en el derecho penal, procede del positivismo y las ideas positivistas, cuya entrada en Cuba puede enmarcarse a mediados del siglo XIX. En Cuba, las ideas positivistas tuvieron un alto impacto en las ciencias sociales y específicamente en las ciencias penales, lo cual originó el desarrollo de varias disciplinas como el derecho penal y la antropología criminal.

Las concepciones positivistas vinculadas a la esfera de la criminología, pueden caracterizarse a partir de las ideas expresadas por Luis Jiménez de Asúa, cuando, refiriéndose a la antropología criminal, expresa:

Si quisiéramos aislar la antropología criminal (...) diríamos que tiene por objeto el estudio del hombre delincuente y de los factores biológicos de la criminalidad. Sus orígenes pueden hallarse en remotos tiempos; pero su fórmula moderna fue dada por Lombroso, auténtico creador de la Criminología.

Según su concepción era preciso estudiar al autor del crimen y hallar el origen de su delincuencia. El delincuente verdadero, "nato" (*homo delinques*), es una peculiar especie humana, reconocible [*sic*] por determinadas características corporales y espirituales, que constituyen el tipo delincuente (...) ¹

En Cuba, el positivismo cumplió un papel favorable en el desarrollo del pensamiento filosófico y social, ya que su impronta fue progresista e independentista, lo cual le valió ser frenado en primera instancia por el gobierno español. Sin embargo, en la etapa posterior a 1878 y aprovechando la cobertura de la apertura liberal, el positivismo se afianzó entre la intelectualidad como una filosofía optimista, que se apoyaba en la ciencia, en la industria, en la cultura, en el proceso social, en alianza con el liberalismo y en defensa de la democracia y la independencia nacional. Sin embargo, una de sus limitaciones fundamentales, presente especialmente en

¹ LUIS JIMÉNEZ DE ASÚA, *Tratado de Derecho Penal*, t. I, Buenos Aires, Editorial Losada S.A., pp. 114-115.

la criminología, es la tendencia descriptiva en las investigaciones y la ausencia de la búsqueda de los nexos que existen entre los fenómenos, lo cual lo alejaba de la naturaleza de las leyes del mundo objetivo.

En el ámbito de la criminología, el positivismo se volcó en el empeño de definir los orígenes de la delincuencia, sin embargo, la explicación ofrecida aparece tergiversada y al margen de las estructuras sociales y de poder. El énfasis es puesto en las llamadas diferencias naturales, las cuales ideológicamente otorgaron un andamiaje seguro para explicar los males del delito, al amparo de los descubrimientos científicos del momento.

Luego, esta explicación de las causas de la delincuencia se apoyó esencialmente en puntos de vista antropológicos, etnológicos y en menor medida sociológicos. Basados en estudios antropométricos, el análisis de la delincuencia está permeado de racismo, puesto que considera a los negros, mestizos y chinos como estratos de la población más proclive al delito, lo cual inaugura el concepto de “peligrosidad”, cuya notable influencia en el derecho penal cubano puede sentirse en la actualidad.

1. Los intentos republicanos de reformas penales.

Los primeros años del siglo XX fueron herederos del pensamiento criminológico gestado en el siglo XIX, a la par que devinieron escenario de la conformación de diversas teorías para explicar la criminalidad. A la par que el positivismo, subsisten durante los primeros años del pasado siglo las concepciones de la Escuela Cartográfica Francesa, que puso el énfasis en la sociedad como caldo de cultivo del crimen.

También durante los años 20 surgen las concepciones de la Escuela de Chicago, la cual tuvo entre sus principales exponentes a Shaw y Mc Kay. La investigación empírica determinó que los barrios con ciertas características (entre ellas, el deterioro físico, la heterogeneidad cultural, la población decreciente y la pobreza), eran más proclives a la ocurrencia de hechos criminales debido al insuficiente control social, que la desorganización de estas comunidades impide ejercer para prevenir los actos desviados.

Pese a la existencia de un amplio y diverso caudal teórico durante los primeros treinta años del siglo XX, en Cuba se adoptó como principal corriente del pensamiento criminológico el positivismo, el cual evolucionó

desde su variante más antropológica hacia una más sociológica.² Por tanto, muchas de las corrientes cuya aparición data de los primeros treinta años del siglo XX irrumpieron en la Isla con retraso, en períodos posteriores a la promulgación del Código de Defensa Social.

En los primeros años de la República, en Cuba se produjo un ascenso de la criminalidad, motivado por causas de diversa índole. En el proyecto de Código Criminal Cubano, Fernando Ortiz afirmaba que “la delincuencia ha venido creciendo por causas complejas. En Cuba las proporciones han llegado a ser muy serias”.³ La delincuencia ganaba espacio dentro del debate nacional, por lo que en los primeros treinta años de la República se produce un movimiento reformador de las instancias judiciales, que alcanza no sólo las normativas penales, sino el espacio de la prisión, con sus normativas y arquitectura.

Algunos autores afirman que la proliferación de los estudios criminológicos y de las tentativas de reforma a los códigos jurídico penales, son en gran medida producto de situaciones coyunturales. Por tal motivo refieren que cuando aumenta el nivel de conflictividad social, mayor es el desarrollo del derecho penal, y menor el desarrollo de la criminología, entendida esta como una reflexión legitimadora del sistema represivo.⁴

En Cuba, este postulado alcanza significación si se analizan las circunstancias políticas en que se desenvuelven los principales períodos donde se desarrollan la criminología y el derecho penal. La primera de ellas tiene como telón de fondo las dos primeras décadas de la República, donde si bien no estuvieron exentas de choques armados, éstos fueron aislados y motivados por pugnas políticas particulares, por facciones en busca de conquistar el poder político. Sin embargo, cuando a partir de la Reforma Universitaria se inicia un proceso de resurgimiento de la conciencia nacional que tuvo su punto culminante en la Revolución del 33 se producen la mayoría de los intentos por reformar el vigente código penal.

2 RAMÓN DE LA CRUZ OCHOA, *Las ideas penales en Cuba en la primera mitad del siglo XX*, en *Calibán, Revista Cubana de Historia y Pensamiento [online]*. Julio-agosto-septiembre, 2009, n.4, ISSN 2075-6046. Disponible en http://www.revistacaliban.cu/articulo.php?article_id=46&numero=4. [Fecha de consulta: 4/10/2011].

³FERNANDO ORTIZ, *Proyecto de Código Criminal Cubano*, La Habana, Librería Cervantes de R. Veloso y Cía., 1926, p. XI.

⁴EMILIO GARCÍA MÉNDEZ, “*Criminología crítica en América Latina. Origen, problemas y perspectivas*”. En: MARGARITA VIERA, (coord), *Lecturas Complementarias sobre Criminología*, La Habana, Universidad de La Habana, Facultad de Derecho, 1988, p. 62.

En este contexto, la sociedad cubana estaba urgida por modernizar las instituciones judiciales que durante mucho tiempo estuvieron sostenidas por el uso e introducción continua de renovaciones legales con el objetivo de adecuar los viejos códigos a las necesidades de la cambiante sociedad cubana. Es en este escenario cuando surgen una serie de propuestas legislativas que marcan el ascenso de la modernización del pensamiento penal cubano, y constituyen antecedentes del Código de Defensa Social.

En el contexto de la intervención norteamericana de 1906-1909, surge el Proyecto Lanuza (1908-1910), único intento penal de la primera década republicana y que tomó el apelativo de José González Lanuza, quien fue su principal instigador. Este primer proyecto de Código Penal surge como iniciativa y bajo el beneplácito del gobierno militar provisional, con el objetivo de poner fin al estado caótico de la legislación penal. Sin embargo, el proyecto Lanuza no sustituye en su concepción al Código de 1870, ya que no se apartó del sistema técnico jurídico que había inspirado al cuerpo penal español, sino que se limita a la introducción de correcciones y modificaciones, consideradas necesarias para cubrir el espectro criminal no recogido en las viejas disposiciones penales. El Proyecto Lanuza, más que sustituir, aspiraba a perfeccionar el viejo Código Penal de 1870⁵.

En los años veinte surge el proyecto de código de Moisés A. Vieites (1922-1928). Este proyecto también contó con una segunda versión, titulado Código Protector de la Sociedad. El proyecto de Vieites tiene por finalidad la protección de la sociedad aceptando la responsabilidad penal y la peligrosidad social, aunque se aparta de las concepciones positivistas que animaron los proyectos de la época.⁶

Otro antecedente del Código de Defensa Social puede encontrarse en el anteproyecto de Francisco Fernández Plá, el cual se caracterizó por la supresión de la pena de muerte, la exclusión de los menores de las disposiciones penales que formulaba, y su sometimiento a una ley especial. También resulta importante en el anteproyecto de Fernández Plá, la distinción del delincuente político del común, y el establecimiento de la condena condicional, el sistema penitenciario progresivo y la rehabilitación del reo.⁷

⁵ JULIO CÉSAR GONZÁLEZ LAUREIRO, *La reforma penitenciaria: arquitectura, filantropía y control social*, La Habana, Editorial de Ciencias Sociales, 2005, p. 113.

⁶ Ídem, p. 109.

⁷ Ídem, p. 111.

Dentro de las codificaciones penales de la época ocupa un lugar importante como antecedente del Código de Defensa Social, la propuesta conocida como Código Criminal Cubano, la cual representa la obra cumbre del pensamiento jurídico penal de Fernando Ortiz.

Si bien el sabio cubano es reconocido por su ingente investigación etnológica y cultural, con frecuencia se olvida la importante contribución ortiziana al pensamiento criminológico y al derecho penal cubano de la primera mitad del siglo XX. Cabe destacar que la obra de Fernando Ortiz, quien en sus primeros momentos estuvo marcada fuertemente por la influencia del positivismo lombrosiano, tomó como objeto de estudio los bajos fondos criminales y el hampa afrocubana, representada por negros, brujos, curros y ñañigos, lo cual le valió el elogio del propio Cesare Lombroso. En el campo del propio derecho penal, la contribución más importante de Fernando Ortiz fue su propuesta -llamada Proyecto Ortiz- presentada el 26 de febrero de 1926.

El proyecto de Ortiz se concretó a la parte general, y se caracterizó por su aceptación integral del principio de responsabilidad legal. Fue llamado Código Criminal y no Penal, ya que era entendido como la organización social contra la criminalidad. Esencialmente, propone un ordenamiento de los procedimientos preventivos y represivos que debe adoptar la defensa social contra la peligrosidad del delincuente y su responsabilidad estrictamente legal. Sobre el proyecto de código ortiziano se ha dicho:

El Proyecto Ortiz puede considerarse como un caso excepcional dentro de la codificación nacional. En esencia este proyecto resulta portador de un eclecticismo jurídico que no llega a abandonar nunca los predios del positivismo criminológico. Es un *código ciencia*, modelo del vanguardismo penal que predominó en su momento histórico y tenía la función de ilustrar mediante su articulado las más modernas formas de implementar la justicia penal.⁸

⁸ DAVID LÓPEZ XIMENO, *Fernando Ortiz ante el enigma de la criminalidad afrocubana*, La Habana, Fundación Fernando Ortiz, 2011, p. 275.

Finalmente, el proyecto de Código Criminal no fue aprobado, pero es considerado como el primer proyecto en lengua española que plasmó las ideas positivistas, y el tercero en el mundo que planteaba formas de represión de la actividad delictiva. La experiencia que aportó dentro del escenario penal nacional contribuyó a la elaboración del Código de Defensa Social.

Dentro de los antecedentes del Código de Defensa Social se encuentra el Proyecto de Código de Represión Criminal, también conocido como Proyecto Tejera, surgido entre los años 1932 y 1936, y que trata de armonizar los criterios de imputabilidad y peligrosidad, represión y prevención de la pena y las medidas de seguridad. El mismo está estructurado en una parte general, una especial y una dedicada a las contravenciones. La concepción del mismo resultó notable, al punto de ser empleado por los redactores del Código de Defensa Social, en especial la parte general y las contravenciones⁹.

El período 1938-1958 se inicia con la entrada en vigor del Código de Defensa Social, el primero de los códigos penales implantados en la etapa posterior al dominio español. El mismo, pese a sus limitaciones, contiene lo más avanzado del pensamiento penal de la época. Sin embargo, bajo la dictadura de Fulgencio Batista (1952-1958), se remodelaron una serie normativas jurídicas que modificaron la esencia del código penal, y que aplicaron no solo para delitos políticos, sino también para los delitos comunes.

II. El Código de Defensa Social. Otras normativas penales vigentes en el período 1938-1958.

Durante las tres primeras décadas del siglo XX, Cuba, pese a no encontrarse ya bajo el dominio político español, siguió manteniendo disposiciones penales promulgadas durante el período colonial. El Código Penal español de 1870 rigió en Cuba hasta que en 1938 entró en vigor el Código de Defensa Social, obra que saca a Cuba del coloniaje penal.

Desde su propio apelativo, el código, suscrito en 1936, pero puesto en vigor en 1938, hace una alusión directa a la teoría de la defensa social, la cual procede directamente del pensamiento penal italiano. En síntesis, el objeto de esta teoría radicó en la concepción de la sociedad como organismo vivo,

⁹ Ídem, p. 112.

a la cual es lícito garantizar su defensa, en este caso, de su principal agresor: el delito.

Con la promulgación del Código de Defensa Social, el sistema penal cubano adoptó nuevas proyecciones, en los que ocupó un lugar preponderante la protección de la sociedad de la delincuencia en ascenso. De hecho, la alusión en el nombre del texto penal a la “defensa social”, marca su adscripción al positivismo italiano, ya que inaugura una filiación típicamente defensiva donde la determinación de la pena estaba en íntima consonancia con el peligro social del trasgresor. Sin embargo, pese a ser la defensa social el objeto de atención prioritaria, la letra del nuevo código no pierde de vista al sujeto del delito, sobre el que trata de ejercer una función eminentemente preventiva y reeducativa, así como establecer la implantación de nuevos métodos penitenciarios.

El Código de Defensa Social inscribió a Cuba en la modernidad penal, y es preciso resaltar que al igual que la Ley de Ejecución de Sanciones y Medidas Privativas de Libertad que le acompañó, fueron frutos del mismo espíritu democrático que animó la Constitución de 1940.

El 9 de octubre de 1938 comenzó a regir el decreto-ley # 802, fechado el 4 de abril de 1936, el cual contenía las disposiciones agrupadas bajo el título de Código de Defensa Social, y que deroga un conjunto de órdenes militares, leyes, decretos-leyes, ordenanzas, decretos y reglamentos y además, deroga tácitamente cualquier disposición que contradiga lo expresado en la letra del código.

El Código de Defensa Social cubano tenía como virtud el hecho de haber sido elaborado por hombres que veían el delito como fenómeno social, lo cual resultaba muy importante en la orientación de las disposiciones emanadas del texto. El principio de este código se basaba en la posibilidad de prevenir y reeducar al hombre cuando aún se está conformando como delincuente. Consideraba la inutilidad de enviar al hombre a prisión, por ser estas instituciones, por lo general, centros formadores y reafirmadores de la delincuencia. Esto llevó consigo la implantación de las llamadas medidas de seguridad, dirigidas precisamente a la sustracción de la sociedad del sujeto cuya conducta es proclive a la delincuencia, con el objetivo de brindarle un tratamiento esencialmente educativo y no carcelario.

A partir de la promulgación del código fue creado el Consejo Superior de Defensa Social, adscrito a la Secretaría (Ministerio en 1955) de Gobernación, como complemento de la aplicación del nuevo sistema de política criminal a seguir con los sancionados a los cuales se les aplicarían

medidas de seguridad, conforme a las prescripciones del Código de Defensa Social. A estos efectos, se promulgaron una serie de leyes que complementaban la aplicación de las nuevas normas penales. Este es el caso de la Ley de Ejecución de Sanciones y Medidas de Seguridad Privativas de Libertad del 11 de abril de 1936, y el Decreto # 2103, del 7 de octubre de 1938, que le sirvió de reglamento a la anterior ley, y que fue sustituido por el Decreto #844 del 19 de marzo de 1940, hasta que el Consejo Superior de Defensa alcanzó autonomía, al amparo de la constitución del 10 de octubre de 1940. Este consejo se encargó de velar por el ejercicio del código y la Ley de Ejecución de Sanciones. Esta ley fue en rigor la que estableció todo los aspectos referidos al recluso: disciplina, alimentación, compensaciones, puniciones, servicio de correos y liberación de los penados.

El Código de Defensa Social se compone por cuatro partes o libros: el primero de ellos se destina a la parte general, e integra seis títulos en los que se abordan generalidades acerca de la responsabilidad civil y criminal, el imperio del código, o sea, delimita la extensión en las cuales rige la normativa, así como las cuestiones relativas al sistema de sanciones.

El segundo libro estaba dedicado a la parte especial, y en los trece títulos que lo conforman, se describen los posibles delitos y sus variantes, así como las sanciones correspondientes a cada tipo de delito. El código también contaba con un tercer libro, dedicado a las contravenciones, y un cuarto, para las medidas de seguridad.

La letra y el espíritu del Código de Defensa Social estaban animados por dos principios que constituyen el hilo conductor de esta normativa jurídica. Uno de estos es la peligrosidad, la cual sirve de base para la imposición de sanciones y medidas. Esto queda claramente expresado en el capítulo VII del libro I, el cual, en su epígrafe “Del estado peligroso y de los índices permanentes de peligrosidad”, expresa que: “Se entiende por estado peligroso cierta predisposición morbosa, congénita o adquirida mediante el hábito que destruyendo o enervando los motivos de inhibición, favorezca la inclinación a delinquir de un sujeto”¹⁰.

La peligrosidad del delincuente, como uno de los principios del código, proveniente de las ideas del positivismo penal, es ampliamente explicada en el mencionado cuerpo jurídico. Por ello, la normativa detalla qué conductas o condiciones potencian la peligrosidad o son factores desencadenantes del estado peligroso en un individuo. En tal sentido, el

¹⁰ *Código de Defensa Social, La Habana, Imprenta La Moderna Poesía, 1939, p. 16.*

Código de Defensa Social expone como índices de peligrosidad las siguientes condiciones:

- La enajenación mental permanente o las perturbaciones mentales que afecten el uso normal de las facultades individuales cuando por la forma que adopten o por los efectos que produzcan ofrezcan peligro.
- El cretinismo y la imbecilidad.
- La embriaguez habitual.
- La narcomanía habitual.
- El juego habitual.
- La vagancia habitual.
- El matonismo (entendido el matón como el sujeto que mediante frases, actitudes, uso de armas o cualquier otro medio análogo, de forma pública y habitual, intenta imponerse por el temor a sus conciudadanos).
- La mendicidad.
- Las enfermedades de contagio venéreo.
- La explotación en cualquier forma o modo de la prostitución.
- La infracción por parte de un individuo sujeto a la vigilancia de la autoridad, de las reglas de conducta que se le hubieran impuesto.
- La explotación o el ejercicio de vicios moralmente reprobables.¹¹

Otro de los principios fundamentales de este cuerpo jurídico, es precisamente la defensa social, principio de tal importancia que se incluye en el propio apelativo de la normativa. La defensa social se entendía como el derecho de la sociedad a defenderse del delito, más en el código se expandía también a los asuntos relacionados con la sanción impuesta al delincuente, la cual, además de tener como objetivo explícito la defensa de la sociedad de sus agresores, buscaba la rehabilitación y reinserción del delincuente en la vida social, luego del cumplimiento de su sanción. Para ello, la justicia debía valerse en teoría de la individualización de la sanción y del arbitrio judicial, lo cual significaba que en primera instancia, la sanción era individual, en dependencia de las condiciones e inclinaciones criminales del delincuente, y en una segunda instancia, la ley le adjudicaba al juez la facultad de estimar

¹¹ Ídem, pp. 17-18

circunstancias no previstas en la ley, a partir de la consideración de ciertos términos que la legislación concedía a los decisores al imponer una sanción.

La nueva legislación penal denotaba ciertos cambios esenciales con respecto a su antecesor, el Código Penal de 1870, diferencias que arrojan luces sobre evolución de las concepciones filosóficas al uso en materia penal. Uno de estos cambios se relaciona con la responsabilidad penal, puesto que el viejo código penal eximía de responsabilidad a los sujetos menores de nueve años, edad que posteriormente se extendió a los diez. Los mayores de diez y menores de dieciséis años, obraran o no con discernimiento, se les recluía en el reformatorio de Guanajay o Guanabacoa. A los que estaban entre dieciséis y dieciocho años, solo los favorecían las circunstancias atenuantes.

Sin embargo, en el Código de Defensa Social se les considera inimputables a los que no hubieren cumplido los doce años, a los que solo se les podía considerar en estado peligroso si se estimaban convictos y entregarlos a la jurisdicción especial de menores. Si hubieren cumplido los dieciséis y fueren menores de dieciocho, se les recluía en el correspondiente reformatorio.

La Constitución de 1940, al ser el supremo texto jurídico de la República, también recogía secciones en las que se estipulaban ciertas normativas relacionadas sobre delitos y derechos ciudadanos. La Constitución de 1940, así como la de 1901, protege sustancialmente el derecho de libertad, solo que la nueva carta magna es más eficaz al impedir que los detenidos sufran prisión preventiva conjuntamente con los reos que ya están extinguiendo condenas, y que se les aplique rigurosamente la reglamentación penal que regía para los presos convictos. El artículo veintisiete da fe de lo anterior, puesto que expresa: "(...) La prisión preventiva se guardará en lugares distintos y completamente separados de los destinados a la extinción de las penas, sin que puedan ser sometidos, los que así guarden prisión, a trabajo alguno, ni a la reglamentación del penal para los que extingan condenas".¹²

La constitución concedía a los tribunales judiciales un amplio arbitrio, atemperado a las reglas de la justicia, permitiendo, al dictar sentencia, la apreciación de condiciones personales en el comisor, su mayor o menor peligrosidad, los móviles o cualquier circunstancia que concurren en el hecho, aunque la insuficiente caracterización de las mismas permitan

¹² *Constitución de 1940*, La Habana, Imprenta P. Fdez. y Cía., 1941, p. 38.

las diferencias de apreciación que puedan considerarlas como modificativas de la responsabilidad penal, de acuerdo con las especificaciones del propio código.

El artículo 193 de la Constitución del 40 se consagraba a la resolución de una vieja preocupación de la intelectualidad cubana: la creación de los tribunales para menores. Pese a esto, el tratamiento de los menores delincuentes continuó siendo un tema pendiente para la judicatura cubana hasta 1959.

Como ya se ha dicho, el Código de Defensa Social estaba acompañado por la Ley de Ejecución de Sanciones y Medidas de Seguridad Privativas de Libertad. La estructura interna de la misma comprende un título preliminar, en el cual se abordan cuestiones relativas al Consejo Superior de Defensa Social, su organización, funciones y secciones técnicas y administrativas.

El Título II de la mencionada ley regula aspectos relativos a los establecimientos penitenciarios, los cuales eran designados como institutos de prevención e institutos de represión, además de legislar los fundamentos de la dirección de estos establecimientos.

El régimen, el ingreso y la disciplina de las prisiones, unido a otras cuestiones correspondientes a la vida carcelaria, son normados en el Título III de la Ley de Ejecución de Sanciones y Medidas de Seguridad Privativas de Libertad, en tanto que el trabajo de los oficiales de prueba es el objeto del cuarto y último Título.

El decreto 2103 del 7 de octubre de 1938 puso en vigor el Reglamento para la Ejecución de Sanciones y Medidas de Seguridad Privativas de Libertad, establecidas en el Código de Defensa Social. Este reglamento comprende un título preliminar, que abordaba cuestiones relacionadas al Consejo Superior de Defensa Social, y un título II, que normaba los establecimientos penitenciarios.

En el período que media entre 1952 y 1959, el Código de Defensa Social, y la Ley de Ejecución de Sanciones y Medidas de Seguridad Privativas de Libertad, continuaron vigentes, aunque la sustitución de la Constitución de 1940 por los Estatutos Constitucionales del 4 de abril de 1952, y la serie de leyes adoptadas en la época, contradijeron en mucho su letra y espíritu original.

Durante el primer gobierno de Fulgencio Batista se había promulgado el Acuerdo-Ley # 3 del 5 de enero de 1942. Esta normativa justificaba desde el punto de vista jurídico la actualización de los

procedimientos represivos del Estado, urgido por los acontecimientos de la Segunda Guerra Mundial. Incluso consignaba el derecho de las autoridades para proceder a la detención de un ciudadano al que se estimara responsable de una alteración cualquiera del orden público, siempre que lo considere necesario para la conservación del mismo: en época de suspensión de las garantías constitucionales, la detención podía extenderse hasta diez días, lo cual debería constar en resolución motivada y nunca arbitraria.

Cinco años después, el 30 de junio de 1947 fueron declarados inconstitucionales los artículos 2, 3, 4, 5 y 6 del acuerdo-ley 3/942. Durante los gobiernos auténticos (1944-1952), en ningún momento se suprimieron las garantías constitucionales. Al suspenderlas Batista el 10 de marzo de 1952, automáticamente entró en vigor la Ley de Orden Público de 1942, con las modificaciones sufridas en 1947.

Según el mencionado artículo 41 de la Constitución de 1940, las garantías podían suspenderse en todo o en parte del territorio nacional por un período no mayor de 45 días naturales. En ese caso, y según el artículo 42 de la constitución, regía la Ley de Orden Público. Una vez ocurrido el Golpe de Estado, el límite para la suspensión de las garantías constitucionales fue modificado, y a tenor de lo estipulado en el artículo 41 de los Estatutos Constitucionales, quedó establecido que las garantías podrían suspenderse en todo o en parte del territorio nacional por el tiempo que fuera necesario. A mediados de 1953 ya estaba elaborada la nueva Ley de Seguridad y Orden Público, que vendría a sustituir el acuerdo-ley 3/942, el cual ya se encontraba parcialmente obsoleto.

Este nuevo instrumento, ley-decreto 997/53, fue suscrito y entró en vigor automáticamente el propio día 26 de julio de 1953 con la suspensión de las garantías constitucionales, ley-decreto 989, también firmado por Batista en esa oportunidad. La Ley de Orden Público, 997/53, estaba encaminada a coaccionar, a limitar la libertad individual o colectiva, de acción y de expresión, no solo de las personas sino también de los medios y órganos de difusión, prensa escrita, cine, radio y televisión. Con ese fin establecía una serie de modificaciones al Código de Defensa Social y recodificaba conceptos como los que definían el desacato, la difamación, la calumnia y la injuria.¹³ Esta última Ley de Seguridad y Orden Público rigió durante diez

¹³ MARIO MENCÍA, "El programa del Moncada, "La historia me absolverá" y la Constitución del 40", en: *Calibán, Revista Cubana de Pensamiento e Historia [online]*, Octubre-noviembre-diciembre 2009, n.5, ISSN: 2075-6046. Disponible en http://www.revistacaliban.cu/articulo.php?numero=5&article_id=59. [Consultado: 3/5/2010].

meses, y fue derogada el 3 de mayo de 1954 con el propósito de suavizar las tensiones políticas debido al inicio de las campañas con vistas a las elecciones del 1 de noviembre de ese propio año.

La suspensión de garantías constitucionales, así como la promulgación del cuerpo legal anteriormente mencionado, otorgaba facilidades al Estado para cometer una serie de iniquidades contra los detenidos, como por ejemplo la anulación de las siguientes obligaciones legales por parte de las autoridades: la demostración de culpabilidad para la condena de los acusados por delitos políticos; el levantamiento de actas de detención por parte de las fuerzas represivas; la justificación de las detenciones; la información del lugar al que serían conducidos los detenidos; la responsabilidad oficial por hechos lesivos a la integridad personal de los presos, especialmente, aunque no únicamente, los políticos, su reclusión en los lugares asignados a los presos comunes, su sometimiento a trabajos y la derogación de otras reglamentaciones penitenciarias como la prohibición a incomunicar a los presos.

De la misma manera, dejaba de ser obligatoria la presentación del acusado a las autoridades judiciales dentro de las veinticuatro horas siguientes a su apresamiento, al igual que ratificar la detención o disponer su libertad a las setenta y dos horas. Se permitía, en cambio, que fuera sometido a coacción o violencia para forzarlo a declarar. Entre otras arbitrariedades también quedaba sin efecto el procedimiento de habeas corpus, y los cuerpos represivos podían violar el secreto de la correspondencia, otros documentos privados y las comunicaciones cablegráficas y telefónicas.

El análisis del Código de Defensa Social, así como de las restantes normativas penales dictadas antes del golpe de Estado batistiano, permite comprender que las mismas estaban animadas de principios progresistas, encaminados principalmente a la prevención del delito. Sin embargo, pese a la evidente evolución de las ideas penales en Cuba, la percepción social hacia el delito y los delincuentes no había cambiado mucho, ni siquiera en aquellos que por su profesión estaban más cercanos al tratamiento de la criminalidad, como médicos, jueces o policías. Esta percepción colectiva queda claramente expresada cuando en 1940, el doctor Enrique Hernández escribe para la Revista Policía Secreta Nacional:

Los tiempos modernos han visto florecer, a la luz de la filosofía positiva, conceptos antagónicos al retribucionismo rigorista que

campeó durante numerosísimos siglos en el dominio del derecho penal. Se dice ahora que la responsabilidad, la imputabilidad, han sufrido en su fondo y en su forma grandes modificaciones; que las condenas han dejado de ser propiamente penas, castigos; es decir, venganzas que toma la sociedad sobre el delincuente. Y sin embargo, ese tinte vengativo que desde el talión bíblico ensombreció todas las formas de la justicia humana en la exteriorización jurídica y social perdura hoy, tenaz aunque inconfesado, desafiando los postulados imperativos del racionalismo materialista. Un delincuente, un sancionado, como ahora se dice, un preso, sigue siendo para la sociedad—demasiado a menudo para el abogado, el juez, el perito y el médico— un criminal, un ser abyecto, un detritus, un culpable, un hombre que merece ser castigado y para con el cual toda condescendencia es una reprochable debilidad.¹⁴

Toda sociedad, al elaborar un cuerpo jurídico penal, clasifica las conductas que considera que atentan contra el buen funcionamiento del organismo social. Son estos comportamientos los que se consideran delitos. Por ello es que puede afirmarse que la criminalidad es un concepto sociohistórico, porque la concepción de qué conductas son consideradas criminales varía según las sociedades y las circunstancias temporales. Por esto, resulta necesario comprender cómo el Código de Defensa Social conceptualizó las conductas criminales más extendidas en el período.

III. Tipificación de delitos comunes más frecuentes en el período 1938-1958 en el Código de Defensa Social.

Toda legislación penal tiene como objetivo codificar qué conductas son jurídicamente una violación de los derechos objetivos de los ciudadanos, qué comportamientos atentan contra la sociedad o contra los derechos individuales de los ciudadanos. Los códigos penales establecen claras distinciones entre los delitos y las contravenciones o faltas.

Al hablar de delitos, se establece una diferenciación en correspondencia con el objeto que es dañado mediante el acto delictivo. En tal sentido, una clasificación general agrupa los delitos bajo la denominación

¹⁴ ENRIQUE HERNÁNDEZ, “La sífilis de las prisiones y su proyección social”, en *Revista Policía Secreta Nacional*, vol. 6 [1940], La Habana, 1940, p. 39.

de comunes, políticos y militares. Los comunes son aquellos que lesionan u ofenden bienes jurídicos individuales, en tanto que los políticos son los cometidos contra el orden político establecido en el Estado.

Los delitos militares son aquellos que estén constituidos por infracciones o violaciones del orden, disciplina o deberes militares: estos delitos se recogen en disposiciones especiales para los cuerpos armados y quienes los cometan serían juzgados por tribunales militares.

La tipificación de los delitos que establece cada legislación penal resulta de singular importancia para la comprensión de la magnitud de la pena que en correspondencia se establece, por cuanto cada cuerpo jurídico establece las condiciones que constituyen agravantes de la acción delictiva. Estas codificaciones de las conductas delictivas varían en dependencia de la corriente filosófico-penal que haya influido en la elaboración del texto jurídico, así como en correspondencia con el país y el marco temporal en cuestión.

Los sistemas de clasificación de los delitos han sido disímiles. Sin embargo, puede plantearse una síntesis como lo hace José R. Hernández Figueroa, el cual afirma que los delitos han sido englobados a partir de:

(...) el criterio de la pena (delitos sancionados con pena de muerte, delitos sancionados con penas privativas de libertad, etc.); el criterio del móvil (delitos motivados por fines políticos, delitos motivados por afán de lucro, etc.); el criterio del sujeto pasivo del delito (delito contra los funcionarios públicos, delitos contra los militares); el criterio del medio (delitos cometidos por medio de la violencia, delitos cometidos por medio de engaños, etc.); y el criterio del objeto del delito (delitos que atacan la Seguridad del Estado, delitos que atacan la vida o la integridad personal, delitos que atacan el patrimonio, delitos que atacan la economía nacional, delitos que atacan el honor, etc.)¹⁵.

El Código de Defensa Social acoge el criterio de clasificación de los delitos por el objeto atacado por este. Esto implica un triunfo sobre el pensamiento positivista que propugnaba la clasificación de los delitos por el objeto, y sobre esta base la clasificación de los delincuentes.

Además, el Código de Defensa Social divide los delitos en:

¹⁵ JOSÉ A. GRILLO LONGORIA, *Derecho Penal parte Especial*, t 1, Universidad de La Habana, 1998, p.17

- Delitos graves: Son aquellos en que, conforme a la legislación vigente, sean susceptibles de la imposición de la sanción de muerte o privación de libertad mayor de seis años.
- Delitos menos graves: Aquellos en que, conforme a la propia legislación, puedan ser sancionados con una pena privativa de libertad mayor de seis meses y menor de seis años y un día; multa mayor de 180 cuotas o cualquier otra sanción principal distinta a aquellas con las que se sancionan los delitos graves y los leves.
- Delitos leves: Son aquellos en que la sanción imponible no excede de seis meses, o de una multa de 180 cuotas, impuesta de forma conjunta o separada.

Para la comprensión de la criminalidad y su tratamiento, es importante valorar cómo se plasmaban en las legislaciones penales, la concepción de cada figura delictiva, y qué se consideraban sus agravantes. Por tal motivo, es fundamental analizar cómo el Código de Defensa Social tipificaba estos delitos de alta incidencia en la criminalidad de la época.

El Código de Defensa Social, al igual que algunas legislaciones extranjeras contemporáneas, situaba los delitos de atentado, resistencia, desobediencia o desacato en el capítulo VI del título V, es decir, los consideraba delitos contra el orden público, al igual que lo estipulaba el Código Penal de 1870.

El Código de Defensa Social definía los delitos anteriormente definidos de manera confusa y deficiente. El atentado era definido como el empleo de violencia o intimidación contra una autoridad, funcionario público, sus agentes o auxiliares, para impedirles realizar un acto propio de sus funciones, o exigirles que lo ejecuten, o por venganza o represalia por el ejercicio de estas. También se consideraba atentado si las víctimas de la violencia e intimidación eran testigos o sus familiares, u otras personas que hubiesen contribuido al cumplimiento de leyes o disposiciones generales.

En la criminalidad del período son frecuentes los delitos violentos. En el Código de Defensa Social, los mismos se encuentran tipificados en un capítulo destinado a los delitos contra la vida, la integridad corporal y la salud. Si bien el Código Penal de 1870 denomina genéricamente a estos hechos bajo el rótulo de Delitos contra las personas, el Código de Defensa Social toma partido por especificar exactamente cuáles son los bienes jurídicos a los cuales intenta proteger, en este caso no solo la vida, sino la

integridad y la salud física y mental, lo cual constituye un paso de avance del Código de Defensa Social con respecto a su antecesor.

Debido a la frecuencia con que eran juzgados en la época los casos de lesiones, homicidios y asesinatos, resulta importante determinar cómo entendía la principal normativa penal estas figuras delictivas. En el caso de las lesiones, estas son definidas como todo menoscabo a la salud o la integridad corporal. Por lesión hay que entender, según el Código de Defensa Social, tanto “las enfermedades físicas como las psíquicas, los defectos que provengan de ellas y la pérdida de una parte de la sustancia corporal”.¹⁶ En este código, el delito de lesiones se configura fundando su penalidad en el resultado final producido en la víctima por el hecho delictivo en cuestión. Esto trae consigo que hecho cometidos con gran peligrosidad para la víctima no resulten sancionados debido a la influencia y pujanza de la ciencia médica, lo cual, aun si redunde en bien del agredido, sigue siendo condenable a los ojos de la justicia. Con esto, el Código de Defensa Social desmiente uno de sus fundamentos, que es el de la peligrosidad del comisor y la defensa de la sociedad como objetivo principal.

El Código de Defensa Social clasifica las lesiones en graves, menos graves y leves. Las primeras incluyen castrar, esterilizar o causar alguna otra mutilación; herir, golpear o maltratar con consecuencias de locura, imbecilidad, impotencia o ceguera; además de la pérdida de un ojo o el uso de cualquier otro sentido o miembro principal, así como quedar absolutamente impedido de este o notoriamente deforme. Como lesión grave también se incluye la pérdida de un miembro no principal o el estar inutilizado de forma permanente para su trabajo habitual; la deformidad o pérdida de un miembro no principal o la inutilización o incapacidad para el trabajo habitual o la enfermedad del lesionado por un período de treinta a sesenta días, o más.

Las lesiones también se agrupan en lesiones menos graves, las cuales producen al ofendido inutilidad para el trabajo o necesidad de asistencia médica por un período mayor de diez días y menor de treinta; en tanto que la última categoría que incluye a las lesiones menos graves, está compuesta por aquellas acciones que causan al ofendido inutilidad para el trabajo con necesidad de asistencia médica por un período de diez días. Dentro de las lesiones leves también se incluye el maltrato de obra cuando este no

¹⁶ RODRÍGUEZ DEvesa, *Derecho Penal Español. Parte Especial*, Madrid, Editorial Artes Gráficas Carusa, 1983, pp. 121-122.

produjera inutilidad para el desempeño de las labores habituales, ni necesidad de ayuda médica.

Sin embargo, dentro de los delitos violentos del período 1938-1958 resulta llamativo el número de sancionados por el delito de homicidio. Debido a la importancia que se le concede a la vida humana como valor sagrado del hombre, el Código de Defensa Social dedica un espacio preferente para tipificar este delito, así como su figura agravada: el asesinato y sus variantes establecidas en correspondencia con la figura pasiva del delito. Por tanto, el homicidio se ubica en el Código en el capítulo I, sección tercera, y define a la figura más general, el homicidio simple, como un delito contra la vida de las personas, consistente en dar muerte a otro. Sobre esta base, la norma estructura su sección tercera en cinco tipos delictivos: homicidio simple, riña tumultuaria donde hubiere resultado la muerte de alguien, auxilio al suicidio; homicidio por razón de honor, y disparo de arma de fuego contra determinada persona, lo cual se sancionaba como homicidio imperfecto.

El asesinato es la figura agravada del homicidio. En su artículo 431, el Código de Defensa Social define como circunstancias modificativas del asesinato la alevosía, la realización del mismo por sueldo o promesa remunerativa, o el empleo de medios como la inundación, el incendio o veneno, la premeditación conocida, y el ensañamiento. Esto había sido previamente estipulado en el Código Español de 1870, y el Código de Defensa Social añadía a estas circunstancias, el “haber cometido el delito en virtud de orden arbitraria de la autoridad y sus agentes, el haber ejecutado el crimen para perpetrar, facilitar, consumir, ocultar otro delito o para impedir su descubrimiento, el haber obrado por impulsos sádicos o de brutal perversidad, y haber precedido al homicidio el rapto, secuestro o plagio del occiso, o la detención arbitraria o ilegal del mismo”.¹⁷ El delito de asesinato se sancionaba con penas que abarcaba la privación de libertad de veinte años hasta la pena de muerte.

Resultan comunes también en esta etapa los condenados por delitos de robo o hurto. El Código de Defensa Social establecía claramente las diferencias entre ambas figuras delictivas. Mientras el robo implica ánimo de lucro al apoderarse de las cosas muebles ajenas con violencia o intimidación en las personas, o empleando fuerza en las cosas, el hurto no implica intimidación ni violencia en las personas ni fuerza en las cosas, pero

¹⁷ GRILLO LONGORIA: *Derecho Penal...* cit., p.151.

sí el ánimo de lucro al apoderarse de objetos muebles ajenos sin la voluntad de su dueño. La figura del robo también posee variantes, como el robo con violencia o intimidación en las personas, y el robo con fuerza en las cosas.

En el período 1938-1958, eran también muy notorios los delitos contra el honor y las buenas costumbres, los cuales ganaban resonancia debido a que frecuentemente subyacían en otros tipos de crímenes, especialmente en hechos de sangre. Los delitos contra las buenas costumbres eran considerados el basamento de la mala vida cubana, y al contradecir la moral de la sociedad cubana hasta extremos criminales, eran sumamente criticados, pero sin atacar las causas que en buena medida, propiciaban la aparición de prostitutas y proxenetas.

El Código de Defensa Social reguló la figura del proxenetismo en el título XI “Delitos contra el normal desarrollo de las relaciones sexuales y contra la familia, la infancia y la juventud”, en el capítulo I: “Delitos contra las buenas costumbres”, sección quinta.

En el artículo 489, el código declaraba que el sujeto reo del delito de proxenetismo era “el que coopere, proteja o por cualquier medio explote u obtenga beneficios de la prostitución”¹⁸, y establecía que la sanción sería de privación de libertad de uno a seis años.

El proxenetismo era considerado como uno de los delitos comunes más repelentes y repulsivos puesto que se basaba en la explotación de las prostitutas por un personaje de fuerte arraigo en la mala vida cubana: el llamado chulo o guayabito, los cuales ganaban nombre y sustento en los bajos fondos cubanos a costa de iniciar y mantener a una o varias mujeres en el ejercicio de la prostitución.

Otro de los delitos comunes de alta incidencia en la criminalidad cubana estaba dado por la participación en juegos prohibidos y rifas. El código consideraba como juegos de suerte, envite o azar, “todos aquellos que, mediando interés, la ganancia o la pérdida dependa total o casi totalmente de la suerte, sin que influya en ella la lícita habilidad del jugador”¹⁹. A estos efectos las casas de juego no solo eran aquellas que con fines de lucro, se dedicaran exclusivamente a la práctica de los juegos prohibidos, sino también aquellas otras en las que de ordinario tuvieran lugar este tipo de actividades, aun cuando a la vista estuvieran destinadas a fines lícitos.

¹⁸ *Código de Defensa...* cit., p. 350.

¹⁹ *Ídem*, p. 419.

A los efectos del Código de Defensa Social, incurrían en sanción penal los empresarios o expendedores de billetes de lotería, juegos o rifas no autorizadas, así como todas las personas cuya actuación, de una u otra forma, le vincularan al lucro obtenido con los juegos de azar.

También el Código de Defensa Social recoge el tratamiento que debía implementarse con respecto a las contravenciones. Las mismas se regulaban en el libro tercero de esta norma legal, y estaban recogidas en ocho grupos por capítulos. El primero se dedicaba al orden público, el segundo, al régimen y la seguridad de la población, el tercero a las buenas costumbres y el decoro público, el cuarto a las cuestiones sanitarias, el quinto a las leyes del trabajo, el sexto a la integridad personal, el séptimo al derecho de propiedad y el octavo a los asuntos administrativos.

Las contravenciones fueron definidas como aquellas infracciones que atacaban fundamentalmente las disposiciones dictadas para la mejor organización social, que afectaban condiciones de existencia individuales o sociales, no esenciales o secundarias, dañinas en grado mínimo o llevadas a cabo sin la intención de hacer daño, las cuales debían ser castigadas para prevenir males futuros.

El Código de Defensa Social también incluía dentro de sus regulaciones el tratamiento penal a las contravenciones, y mantenía así el criterio de darle a estas últimas un tratamiento penal por las cuales se imponían, además sanciones de privación de libertad.

En lo que se refiere al límite de las sanciones a imponer en los juicios por contravenciones, se establecía que no podría imponerse en ningún caso una sanción de privación de libertad superior a 60 días o multa mayor de 60 cuotas o ambas y que en caso de falta de pago de la multa, el infractor sufría apremio personal a razón de un día por cuota dejada de pagar, sin que el arresto pudiera exceder de los 60 días, además se planteaba que a los responsables de contravenciones no se les daría la facultad o posibilidad de pagar la multa a plazo.²⁰

En teoría, el Código de Defensa Social no atendía solo al castigo del delincuente, sino a la prevención y reeducación del mismo. Sin embargo, en la práctica esta concepción resultó ser inoperante dentro del régimen económico social imperante, puesto que los jueces correccionales y los

²⁰ DAGER AGUILAR AVILÉS, "El régimen contravencional cubano y su tratamiento en el devenir histórico", en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, [online]. 2010, ISSN: 1988-7833. Disponible en: (www.eumed.net/rev/cccs/08/daa6.htm) [Consultado: 20/5/ 2011]

tribunales de justicia castigaban al delincuente de modo mecánico y vacío de carácter educativo o ejemplificante.

IV. El Código de Defensa Social ante las instituciones judiciales del período 1938-1958.

El período 1938-1958 hereda el sistema judicial creado en Cuba durante la primera intervención norteamericana (1898-1902). Por ello, para comprender la estructura del sistema judicial que tuvo a su cargo aplicar la letra del Código de Defensa Social, es preciso hacer un breve recuento de cómo se configuró la Justicia cubana durante los primeros años del siglo XX.

Durante la primera intervención norteamericana se promulgaron una serie de órdenes militares, dirigidas a la organización del sistema de justicia. Entre estas se encuentra la Orden Militar 80, que instituye la creación de salas de audiencia en las seis provincias del país. Estas instituciones judiciales contaban con una sala civil y otra dirigida a dirimir las cuestiones penales. Además, vieron la luz las órdenes militares 213 y 157 de 1900. La primera de ellas establecía la creación y ubicación de los juzgados correccionales, en tanto que la segunda regulaba el funcionamiento del Tribunal Correccional.

Durante su existencia, que abarcó todo el período de la república burguesa (1902-1958) los juzgados correccionales se caracterizaron por la venalidad en la administración de justicia. Su actuación era expresión de la peor herencia de la intervención norteamericana, y adjudicaba la decisión de culpabilidad o inocencia de los reos a la decisión unipersonal e inapelable de un juez. La competencia de los jueces correccionales se extendía a cuarenta y un delitos catalogados como menores, entre los que se encontraban la resistencia a las autoridades, la perturbación del orden, el juego prohibido, las lesiones, las ofensas al pudor y las buenas costumbres, los hurtos en los que el objeto robado tuviera un valor no excedente de cincuenta pesos, y los abusos deshonestos.²¹

A partir de la promulgación de la Constitución de 1940, el máximo órgano del Poder Judicial fue el Tribunal Supremo. Además, se mantuvieron las audiencias provinciales, los juzgados municipales y los jueces de instrucción de las causas penales. Pese a ello, en la base continuaron existiendo los juzgados y jueces correccionales, instituidos durante la

²¹ JULIO CARRERAS, *Historia del Estado y el Derecho en Cuba*, Ministerio de Educación Superior, s.a., p. 343.

intervención norteamericana, con toda la raíz autoritaria y venal que ya les era inherente.

Por otra parte, durante el período 1938-1958, la justicia, especialmente la municipal, resultaba ser de una dudosa moralidad, ya que las plazas correspondientes a los juzgados correccionales y de primera instancia estaban cubiertas generalmente, por gente indocta y de no muy escrupulosa moralidad. Esto se correspondía con la baja paga que recibían los funcionarios judiciales, cuya asignación no excedía de sesenta pesos mensuales, para gratificación del secretario, escribiente, alguacil, alquiler de casa y material de oficina, en tanto que el cargo de juez era gratuito y honorífico.

La aplicación de la justicia en relación con lo estipulado en el Código de Defensa Social variaba en dependencia del delito que se juzgaba, y del nivel en que esto se hacía. Los delitos comunes, estipulados por el propio código como graves o menos graves, solían ser correctamente resueltos, si no estaban involucrados fuertes intereses económicos o políticos. En cuanto a ciertos delitos contra el honor y las buenas costumbres, en especial la figura del proxenetismo, o algunas contravenciones como el llamado juego ilícito, eran frecuentemente soslayadas por los tribunales, aun cuando estos juzgaban una buena cantidad de ellos.

En particular, el juego ilícito, contenido como contravención en la letra del Código de Defensa Social, y como delito en caso de reincidencia, era una de las causas más frecuentemente vistas en las salas de justicia. A pesar de ello, puede afirmarse que era aún mayor el número de ciudadanos que jugaba “al prohibido”, bajo la tolerancia y la complicidad de las autoridades policiales y judiciales.

Y es que el juego se había convertido en una fuente de ganancias para las autoridades de los más altos niveles. Durante el gobierno de Batista, la alianza con mafiosos como Santos Trafficante, Lucky Luciano y Meyers Lansky impulsó el negocio del juego en cabarets y hoteles inaugurados con la intención de convertir a La Habana en un émulo tropical de Las Vegas. El juego prohibido había alcanzado tal magnitud que incluso el aristocrático Club Rotario de La Habana trató el tema en su sesión del 27 de mayo de 1957. En esta ocasión, Elpidio García Tudurí, fiscal del Tribunal Supremo de Justicia, se refirió al tema en los siguientes términos:

Admito que el juego se va extendiendo y es necesario ponerle coto, pero esto no se puede hacer simplemente con recomendaciones

ni aún con severas sanciones, sino que es un proceso de prédica y la enseñanza en el hogar y en las instituciones cívicas. El juego ilícito es perseguido cuando se denuncia a las autoridades, por lo que estimo que es una obligación el producir denuncias para que el ministerio Fiscal pueda actuar en cumplimiento de la ley.²²

Otra cuestión a tener en cuenta es la dilación al impartir justicia. Los jueces de instrucción podían demorar un tiempo considerable antes de llevar a juicio un caso común, tiempo que podía incrementarse si se trataba de un delito cometido en situaciones de mayor complejidad. El acusado debía estar recluso durante el tiempo que esperaba la instrucción de su caso, si no podía pagar la fianza o si no tenía derecho a ella por la peligrosidad del crimen cometido. A veces era tanta la dilación, que una vez impuesta la condena solo restaba por cumplir unos pocos meses, pues la prisión preventiva se descontaba de la sanción principal.

En cuanto a los delitos políticos, debe tomarse en cuenta que estos vivenciaron un fuerte auge durante la dictadura batistiana, la cual como ya se ha visto, enmendó parte del articulado del código para servir a los fines represivos contra el ascenso del movimiento popular y liberador. Por ende, los tribunales judiciales, en componenda con la tiranía, aplicaban con rigurosidad las sanciones para aquellos integrantes de las organizaciones revolucionarias, pero dejaban impunes los crímenes cometidos por los personeros del gobierno.²³

²² PEDRO LUIS PADRÓN, *¡Qué república era aquella!*, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1986, p. 357.

²³ Un ejemplo de ello puede verse en el discurso *La historia me Absolverá*, pronunciado por Fidel Castro en 1953, como alegato de autodefensa por los sucesos relacionados con el asalto a los cuarteles Moncada, de Santiago de Cuba, y Carlos Manuel de Céspedes, de Bayamo, acaecidos el 26 de julio de ese propio año. Además de la denuncia de los crímenes cometidos por el gobierno en la persona de los jóvenes asaltantes, y la enunciación del programa político, económico y social que tendría la revolución, Fidel Castro denuncia la corrupción del Poder Judicial cuando relata cómo él, ejerciendo su profesión de abogado, presentó cargos contra el general Fulgencio Batista a raíz del golpe de Estado perpetrado en 1952. Los delitos que se le imputaban al dictador, entre los que se encontraban promover insurrección contra las instituciones de la República, merecían la pena de más de cien años en prisión. Sin embargo los tribunales, plegados al golpe, no solo desestimaron la demanda, sino que acataron la supresión de la Constitución de 1940 y la modificación parcial del Código de Defensa Social. Esto contrasta con la actitud de las instituciones judiciales en el mencionado juicio contra Fidel Castro, donde pese a que fue demostrada la inconstitucionalidad del gobierno de facto, y por ende, la improcedencia de los cargos que se le imputaban, el Ministerio Fiscal pedía para el líder revolucionario la pena de 25 años

En resumen, puede afirmarse que la aplicación de justicia, en correspondencia con lo estipulado en el Código de Defensa Social, estaba sesgada por intereses económicos y políticos. Estos determinaban quién era juzgado, por qué delito, y la severidad de la pena. No obstante, si en lo tocante a la aplicación de la justicia, la letra del Código de Defensa Social no fue del todo cumplida, menos aún lo fue en lo referido al tratamiento al convicto, cuya reeducación y posterior reinserción en la sociedad fue preocupación de los redactores del mencionado cuerpo penal, además de que aparece expresado en la Constitución de 1940.

Para atender las cuestiones relativas al sistema carcelario, la Constitución de 1940 había instituido en su artículo 192 el Consejo Superior de Defensa Social, el cual tenía entre sus facultades la de organizar, dirigir y administrar los establecimientos dirigidos a prevenir y reprimir la criminalidad, así como hacer cumplir todo lo relacionado con el cumplimiento de las penas. Para esto debía gozaba de autonomía, así como para dirimir las cuestiones relacionadas con la libertad condicional. Sin embargo, este organismo fue desconocido por los gobiernos sucesivos, cuyos decretos presidenciales alteraron su existencia por encima de lo estipulado en la letra de la carta magna.

En la ley se establecía la existencia de dos tipos de establecimientos penitenciarios:

- Institutos de represión (reclusorios, prisiones, cárceles), destinados a la ejecución de sanciones de privación de libertad.
- Institutos de prevención (colonias agrícolas, talleres o casas de trabajo, hospitales o casas de custodia, manicomios judiciales u ordinarios y reformatorios), destinados a la ejecución de medidas de seguridad personal detentiva.

Véase que aun cuando el Código de Defensa Social postulaba la necesidad de prevenir y reeducar al delincuente, este principio fue sistemáticamente olvidado, al punto que en el año 1956 existían en Cuba veintitrés establecimientos represivos —dos reclusorios nacionales: el primero destinado a los hombres, con sede en Isla de Pinos; el otro, para mujeres, ubicado en Guanajay; seis prisiones en capitales provinciales y

de prisión. Como resultado de este juicio, Fidel Castro fue sentenciado a quince años de privación de libertad, a cumplir en el Presidio Modelo de Isla de Pinos. (FIDEL CASTRO RUZ, *La Historia me Absolverá*, La Habana, Editorial de Ciencias Sociales, 1975, pp. 145-151.)

quince cárceles distribuidas por el territorio y situadas en cabeceras de partidos—. Esto se opone a la cifra de dos instituciones de carácter preventivo: una colonia agrícola y una casa de trabajo. La represión seguía imponiéndose sobre la prevención y la reeducación, pese a que la teoría criminológica y penal, plasmada en el Código de Defensa Social, estipulara lo contrario.

Esto coincide con el estado deplorable en el que se encontraban estas cárceles, cuya situación y organización tampoco contribuían precisamente a la reeducación de los internos. Ya en el propio año 1947, Waldo Medina expresaba:

“(…) la situación de nuestras cárceles provincianas, es decir, de nuestras sentinas, de la del Príncipe y la del Presidio Modelo de Isla de Pinos, es sencillamente incalificable. Sin administración técnica (…), sin patronatos de liberados o excarcelados, sin alimentación adecuada ni vestuario, sin equipos educativos de ningún género, sueltan los hombres para la calle en peores condiciones que cuando ingresaron, aún de los peores ingresados”.²⁴

En este sentido, puede afirmarse que en materia de interpretación de la ley, existía un divorcio en lo referido a la teoría y su aplicación práctica. Si bien el Código de Defensa Social estaba animado por un espíritu democrático y era progresista en sus postulados, en la práctica fue modificado para servir a fines represivos, o fue mediatizada su aplicación para atender a intereses económicos, o fueron soslayados algunos de sus enunciados más renovadores, en especial aquellos que se referían al tratamiento preventivo y reeducativo que debía ser la base del sistema penitenciario nacional.

V. Conclusiones:

1. Las principales influencias que marcaron la evolución de las ideas penales en Cuba provinieron del positivismo penal, el liberalismo norteamericano y de la propia evolución penal española, cuyo Código Penal rigió en Cuba hasta 1938.

2. Durante los primeros años del siglo XX se produjo un amplio movimiento teórico que reformuló, de la mano del positivismo, las concepciones sobre el delito y la delincuencia, a la par que se formularon

²⁴ WALDO MEDINA, *El presidio que estorba*, La Habana, Editorial Lex, 1947, p. 35.

una serie de proyectos de códigos para sustituir el viejo Código Penal Español de 1870.

3. El Código de Defensa Social resume las ideas del positivismo penal, al postular preceptos tales como la defensa social y la peligrosidad del delincuente, concepto este de hondo arraigo en Cuba, y aún presente en el imaginario popular.

4. El Código de Defensa Social, pese a su carácter típicamente burgués, estuvo animado de la concepción democrática que alentó la promulgación en Cuba de la Constitución de 1940, de ahí que las leyes promulgadas tras el golpe de Estado de Fulgencio Batista transformaran ciertos preceptos mantenidos en este código, a fin de acentuar su naturaleza represiva.

5. La interpretación del Código de Defensa Social por las autoridades judiciales de la época estuvo sesgado, a partir de la consideración de elementos socioeconómicos y políticos que marcaron la determinación de la culpabilidad y la severidad de la pena a aplicar. De igual modo, los principios de reeducación y prevención de delincuente, contenidos no solo en el Código de Defensa Social, sino en la Constitución de 1940, fueron sistemáticamente preteridos por los gobiernos del período 1938-1958.