

REPÚBLICA DE CUBA  
UNIVERSIDAD DE SANCTI SPÍRITUS  
“JOSÉ MARTÍ PÉREZ”



*Título: “La Medida Cautelar de  
Prisión Provisional a la luz de los  
Principios del Debido Proceso.”*

*Autora: Lázara Taymí Corrales Hernández  
Tutor: Esp. Roberto Nápoles Salazar*

*Año 2014  
“Año 56 de la Revolución”*

## Resumen

La presente investigación aborda el tema de la imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional en el proceso penal cubano atemperada a los ideales de los Principios del Debido Proceso, tema escogido por la autora teniendo en cuenta la repercusión jurídica y social que representa esta medida, la cual además constituye la de mayor rigor y significación para la libertad de las personas. Dirigiéndose el trabajo en ese sentido y tomándose como referencia la información que nos brinda las Estadísticas Delictivas relacionadas con los procesos penales investigados y la medida cautelar de Prisión Provisional impuestas y su seguimiento, en el territorio de la provincia de Sancti Spiritus en el trienio 2011- 2013.

Para dar cumplimiento al objetivo general se realiza un estudio exhaustivo acerca de ambas instituciones jurídicas partiendo de sus conceptualizaciones, evoluciones históricas tanto en el mundo como en Cuba, así como de su comportamiento en la actual Ley de Procedimiento Penal, todo lo cual puede ser consultado en los dos Capítulos que conforman esta investigación.

En el desarrollo del tema seleccionado fueron combinados los métodos teóricos, empíricos y estadísticos que permiten analizar detalladamente ambas instituciones del Derecho para comprender el alcance de cada una desde un mismo punto de vista.

Los referentes teóricos y doctrinales que sirvieron de base para la implementación de esta investigación son los asumidos por el reconocido jurista cubano Jorge Bodes Torres y el trabajo investigativo de la Fiscal Mercedes Figueredo Boggiano sobre la imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional en nuestra provincia, utilizándose además textos básicos relacionados con el Derecho Penal y Derecho Procesal Penal, así como la publicación de artículos relativos al tema objeto de la investigación.

# INDICE

Contenido	Páginas
Introducción	1
<i>Capítulo I. El Debido Proceso y las Medidas Cautelares. Conceptualizaciones.</i>	7
1.1 El Proceso Penal y el Debido Proceso y sus Principios Generales.	7
1.2 Antecedentes jurídicos del Debido Proceso.	8
1.3 Los principios garantes para el Debido Proceso.	10
1.4 Generalidades sobre la Medida Cautelar de Prisión Provisional. Análisis conceptual.	16
1.5 La Medida Cautelar de Prisión Provisional y su expresión en la doctrina.	19
1.6 Análisis jurídico comparado sobre la imposición de la Medida Cautelar de Prisión Provisional.	23
1.7 Principios del Derecho que según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos limitan la imposición de la Medida Cautelar de Prisión Provisional.	27
1.8 El Debido Proceso, la norma y el Juez: trilogía ineludible.	29
Capitulo II La Medida Cautelar de Prisión Provisional atemperada a los postulados que sustentan el Debido Proceso en el ordenamiento jurídico cubano.	32
2.1 Regulaciones de la Medida Cautelar de Prisión Provisional en la legislación cubana antes del triunfo revolucionario de 1959.	32
2.2 Regulaciones de la Medida Cautelar de Prisión Provisional tras el triunfo revolucionario de 1959.	35
2.3 Regulaciones de la Medida Cautelar de Prisión Provisional en la actual Ley No. 5 de 1977.	43

2.4 Análisis de la correspondencia entre la imposición de la Medida Cautelar de Prisión Provisional y el ideal de los principios del Debido Proceso en el proceso penal cubano.	49
CONCLUSIONES.	57
RECOMENDACIONES.	59
BIBLIOGRAFIA.	60
ANEXOS.	--

## INTRODUCCION.

El Derecho Procesal Penal concebido como el conjunto de normas jurídicas emanadas del poder del Estado que ordenan el proceso, sea en su conjunto, sea en los actos particulares que lo integran y que tienen por finalidad aplicar el derecho material para restablecer la legalidad quebrantada.

Por esta razón el Proceso Penal es una relación jurídica que sirve de base y sustenta el desarrollo del mismo, permitiendo ser viable la pretensión del Estado y establece el vínculo entre el Estado y el sujeto de derecho, es el proceso medio para llevar a cabo la función penal del Estado y las normas que regulan las limitantes del mismo. De una parte el órgano de persecución penal, de la otra el autor del delito y además del otro lado el órgano creado por el Estado para realizar el ejercicio efectivo de su poder, el lus Puniendi (su derecho a castigar).

Esto se logra a través del órgano que crea el propio Estado, (Tribunal), el que va a ponderar el camino del Debido Proceso sobre la base de la imparcialidad para realizar ese ejercicio de poder efectivo, tiene que estar sujeto a un conjunto de regulaciones contenidas en la ley que determina ese derecho que tiene la sociedad, imponiendo límites, dentro de los cuales se ha de ejercitar esa función penal del Estado, en una relación jurídica cuyo contenido está definido por la Ley de Procedimiento Penal, de manera que el interés privado no es puramente privado tiene que hacerlo de manera que logre un fin resocializador. Esta limitación del Poder Penal no es otra cosa que el Derecho a las Garantías Constitucionales, que refrendan los principios en que se sustenta el Debido Proceso.

Es precisamente el Ministerio Público una de las partes que conforman el Proceso Penal, en este caso, específicamente como representante del interés social que ha sido vulnerado, dañado o puesto en peligro y a su vez constituye el máximo velador de la legalidad socialista y la única institución jurídica que en el Derecho Procesal Penal puede ejercer la acción penal. Sin embargo sus facultades no quedan ahí, la Ley de Procedimiento Penal actual, Ley No. 5/77 le otorga la facultad de imponer cualquiera de las medidas cautelares que la misma regula de manera expresa en su cuerpo legal,

donde se encuentra la medida cautelar de Prisión Provisional, piedra angular que sustenta esta investigación.

La medida cautelar de Prisión Provisional ha constituido la medida cautelar de más repercusión y trascendencia en el marco del Derecho Procesal Penal, motivo este por el cual hacia ella se encamina la mirada de quien suscribe para abordar su alcance atemperado a los principios sustentadores del Debido Proceso Penal.

Por todo lo anteriormente expresado, se convierte en propósito esencial de esta investigación la solución del siguiente **Problema Científico**:

¿Que correspondencia existe entre la aplicación de la medida cautelar de Prisión Provisional y el ideal de los Principios del Debido Proceso en los procesos penales correspondientes a los años 2011 al 2013 en la provincia de Sancti Spiritus?

Teniendo en cuenta el problema declarado, se define como **Objetivo General**: Determinar la correspondencia que existe entre la imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional y el ideal de los Principios del Debido Proceso en los procesos penales correspondientes a los años 2011 al 2013 en la provincia de Sancti Spiritus.

Para dar cumplimiento al mismo se trazan los siguientes **Objetivos Específicos**:

- 1) Fundamentar los principios teóricos del Debido Proceso y de la aplicación de la medida cautelar de Prisión Provisional en el proceso penal cubano.
- 2) Comparar el empleo de la medida cautelar de prisión provisional a la luz de los principios del Debido Proceso en el ámbito del Derecho Comparado a partir de las posiciones de otros sistemas jurídicos.
- 3) Analizar los resultados demostrados en la selección y aplicación de la medida cautelar de Prisión Provisional en los procesos penales de la provincia de Sancti Spiritus en correspondencia con los Principios del Debido Proceso en el trienio 2011-2013.

De ahí que las **Preguntas de Investigación** sean:

- 1) ¿Cuáles son los fundamentos teóricos del Debido Proceso y de la medida cautelar de Prisión Provisional?
- 2) ¿Cómo se comporta la medida cautelar de Prisión Provisional asociada a los Principios del Debido Proceso en la legislación internacional?
- 3) ¿Cuáles son los resultados demostrados sobre la selección e imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional en los procesos penales de la provincia de Sancti Spiritus atemperados a los ideales de los Principios del Debido Proceso en el trienio 2011-2013?

Para el desarrollo del trabajo se utilizaron un conjunto de métodos, tanto del nivel teórico, empírico como matemático-estadístico.

#### **Métodos del nivel teórico.**

**Histórico-Lógico:** Permite el análisis de la evolución histórica de las concepciones sobre el Debido Proceso y la medida cautelar de Prisión Provisional y de los pronunciamientos teóricos referidos a las mismas en las diversas etapas de la humanidad.

**Análisis-Síntesis:** Es fundamental en el proceso de análisis de los presupuestos teóricos relacionados con el origen y evolución de la medida cautelar de prisión provisional en la legislación penal cubana y el debido proceso, permitiendo además, la búsqueda de argumentos y la recopilación de los datos para reconocer y valorar el fenómeno investigado en todas sus partes y llegar a lo concreto del mismo. Posibilita, el análisis del todo en sus partes y volver al todo mediante la síntesis del proceso histórico.

**Inductivo-Deductivo:** Resulta de gran valor para el procesamiento de la información empírica obtenida durante la investigación. Posibilita la determinación de diferencias y generalizaciones a partir de las cuales se establecen regulaciones en relación a los Principios del Debido Proceso y la aplicación de la medida cautelar de Prisión Provisional en el proceso penal teniendo en cuenta la Ley de Procedimiento Penal,

además se emplea en el tratamiento de las informaciones obtenidas y la definición de premisas y conceptos.

**Exegético-Analítico:** Permite captar eficientemente el sentido y alcance de las normas estudiadas acerca de la aplicación de la medida cautelar de Prisión Provisional teniendo en cuenta los Principios que sustentan el Debido Proceso en sí y su correspondencia en su imposición en el proceso penal cubano en los días actuales, así como en el ámbito del Derecho Comparado a partir de las posiciones de otros sistemas jurídicos.

**Jurídico-Comparado:** Logra contrastar la situación legislativa cubana en relación a criterios de carácter internacional en lo que refiere a la regulación de la medida cautelar de Prisión Provisional atemperada a los ideales de los Principios del Debido Proceso especialmente en los países de América Latina y Europa.

#### **Métodos del nivel empírico:**

**Análisis de Documentos:** Tiene como objetivo analizar un grupo de documentos esenciales, para obtener información sobre el problema tratado tales como libros, revistas, textos, artículos, expedientes judiciales e investigaciones sobre el tema, realizadas por operadores del derecho vinculados al ejercicio del Derecho Penal. Permite además a través de la revisión y estudio de los documentos normativos el análisis histórico-lógico de la medida cautelar de Prisión Provisional y el debido proceso en el proceso penal cubano.

**Entrevista a Especialistas:** Permite obtener opiniones especializadas de operadores del derecho penal con experiencia en el trabajo con los procesos penales de nuestra provincia, en cuanto a la selección y empleo de la aplicación de la medida cautelar de prisión provisional, con el fin de contar en la investigación con criterios demostrativos sobre la correspondencia y pertinencia de esta medida cautelar con los principios del Debido Proceso.

#### **Del nivel matemático-estadístico.**

**Cálculo porcentual:** Permite el procesamiento de los datos obtenidos a través de los diferentes métodos e instrumentos, lo que viabiliza el análisis cualitativo y cuantitativo.

**Tablas y Gráficos:** Posibilita ilustrar el comportamiento de la imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional en los procesos penales de la provincia de Sancti Spíritus en el trienio 2011-2013.

El **Aporte Teórico** de la investigación radica en la realización de un estudio sistematizado que permite resumir los fundamentos teóricos, la conceptualización, evolución y comportamiento de las instituciones jurídicas del Debido Proceso y la medida cautelar de Prisión Provisional, tanto a lo largo del progreso del Derecho en la historia de la humanidad como en el proceso penal cubano.

El **Aporte Práctico** que ofrece la investigación consiste en brindar un análisis exhaustivo de la correspondencia existente entre la imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional y el ideal de los Principios que sustentan el Debido Proceso en la provincia de Sancti Spíritus en el trienio 2011-2013.

Los **Referentes Teóricos** para la implementación de la presente investigación parten del análisis del comportamiento de las instituciones del Debido Proceso y la medida cautelar de Prisión Provisional tanto a lo largo del desarrollo del Derecho en el mundo como en el proceso penal cubano, asumiéndose los presupuestos teóricos expuestos por el reconocido jurista cubano Jorge Bodes Torres y el trabajo investigativo de la Fiscal Mercedes Figueredo Boggiano sobre la imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional en nuestra provincia, utilizándose además textos básicos relacionados con el Derecho Penal y Derecho Procesal Penal, así como la publicación de artículos relativos al tema objeto de la investigación.

La **Novedad Científica** de esta investigación radica en ofrecer criterios de orden teórico de los Principios del Debido Proceso y la medida cautelar de Prisión Provisional en correspondencia con las tendencias modernas del Derecho Penal y demostrando al propio tiempo la importancia de que exista una real correspondencia en la imposición de la segunda por el órgano facultado para ello, con todas las recomendaciones surgidas de este trabajo, atemperada con los ideales que sustentan el primero, para velar las garantías que le corresponden a cada acusado que sea objeto de aseguramiento privándole de su libertad, para de esta forma brindar una mayor seguridad jurídica, calidad técnica y verdadera justicia en el proceso penal cubano.

El presente trabajo se estructura de la siguiente manera: Introducción, dos Capítulos que se exponen consecutivamente, Conclusiones, Recomendaciones, Bibliografía y los Anexos correspondientes.

**Capítulo I: El Debido Proceso y la medida cautelar de Prisión Provisional.**

**Conceptualizaciones:** Expone de manera amena, profunda y sistematizadora los fundamentos teóricos y conceptuales sobre el Debido Proceso y la medida cautelar de Prisión Provisional, ofreciendo un estudio integro de estas instituciones del derecho penal, así como su tratamiento en la Legislación internacional.

**Capítulo II: La medida cautelar de Prisión Provisional atemperada a los postulados que sustentan el Debido Proceso en el ordenamiento jurídico cubano,**

brinda la oportunidad de conocer y acercarse en el tiempo al tratamiento de la misma desde su institucionalización en las normativas cubanas, así como su evolución y transformaciones sufridas hasta la actualidad, donde adquiere gran repercusión social por todo lo que implica su uso preponderante, destacando su comportamiento en la Ley de Procedimiento Penal actual. Como colofón final de la investigación y del capítulo, se realiza un análisis sobre la correspondencia entre la imposición de la referida medida cautelar y el ideal de los Principios del Debido Proceso, tomándose como base las estadísticas delictivas del territorio espirtuano de los procesos penales en el trienio 2011-2013 en cuanto al comportamiento de la aplicación de la medida cautelar de Prisión Provisional arribándose con ello a las respectivas conclusiones y recomendaciones.

## **DESARROLLO.**

### **Capítulo I: El Debido Proceso y las Medidas Cautelares. Conceptualizaciones.**

#### **1.1 El Proceso Penal y el Debido Proceso, sus Principios Generales.**

El concepto del Debido Proceso, el cual originalmente se identificaba con el cumplimiento en la ley de ciertos principios, ha ido evolucionando hasta los días actuales como concepto regulador genérico de aquellos requisitos procesales que debe contener la norma y ser aplicados por el Juez; es decir, el “Debido Proceso”, es algo así como un principio genérico del Derecho Procesal, un principio global de aquellos principios específicos que corporifican el ritual concreto de un sistema.

Pero además de trazar las grandes líneas a que debe someterse el trámite específico en cualquier sistema, también el Debido Proceso procura la equidad entre las partes, evita que una de ellas atropelle a la otra, lo que hasta ahora en su devenir histórico, se ha manifestado como muro de contención del poder del Estado ,para impedir que éste en desigual contienda, afecte los legítimos intereses individuales de los ciudadanos; de ahí que este concepto aparezca íntimamente relacionado con los Derechos Humanos.

Para comprender esta idea es preciso partir de considerar al acusado, no como objeto del proceso, sino como parte del mismo en igualdad de condiciones, posibilidades y derechos, que los reservados a su oponente, ante un órgano imparcial que decidirá sobre los hechos que considere probados y sus consecuencias jurídico-penales, guiándose por su sincera apreciación y su interpretación de la ley.

En todo proceso penal se enfrentan dos grandes intereses; de un lado, el interés social, el cual ha sido afectado, dañado, conmocionado o puesto en peligro por la realización de un acto prohibido en la ley, y del otro el interés personal o individual, que también en ese momento se encuentra en peligro de ser atropellado, por encontrarse sometido a un proceso de esta naturaleza. Es en esta delicada situación, en la que resulta necesario seguir un camino medio que conjugue armoniosamente los intereses sociales, con el interés personal, para arribar a una decisión; ese punto medio, ese

camino intermedio ,tan difícil en ocasiones de diseñar o de seguir, es precisamente el Debido Proceso Penal.

Entre la ejecución de un hecho con características de delito y la sanción o absolución del acusado, discurre un proceso, revestido de condiciones o formalidades con determinados requisitos y exigencias, establecidos en el tiempo para realizarse incluso en un lugar fijo y ante las autoridades correspondientes. Esta tramitación puede desarrollarse de manera que limite las posibilidades de alguna de las partes o ejecutarse de forma tal que permita, de modo ponderado, ejercitar iguales derechos a estas partes y es precisamente el concepto del Debido Proceso el que viene a regular las características que debe reunir esta tramitación, para que resulte humana, digna, transparente y equiparada.

El Proyecto de Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia, conocidas como “Reglas de Mallorca”, aún con un propósito mucho más amplio, encierran una tentativa de definición reguladora del Debido Proceso.

Tal deseo normativo generalizador, puede ser encontrado también en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José, el 22 de noviembre de 1969 y puesta en vigor desde el 18 julio de 1978, en la cual se delinearán las garantías que deben tener los acusados en los procesos penales y que en esencia coinciden con los que encierra la noción del Debido Proceso.

## **1.2 Antecedentes jurídicos del Debido Proceso.**

Se señala que su antecedente directo radica en el “Due process of law”, de ascendencia anglosajona, el cual a su vez se nutrió o fue influenciada por:

### **✓ La Carta Magna otorgada por Juan Sin Tierra:**

Donde se le reconocían a los hombres libres determinados privilegios, prerrogativas y libertades las cuales podían ser reclamadas ante los tribunales que eran los encargados de llevar a cabo todo el procedimiento, teniendo la obligación de informar a la parte acusada de la demanda y las pruebas que existieran en su contra; se proclamaba que a nadie le negarían ni retardarían el derecho o la justicia; es de nuestro interés señalar que el tribunal contaba con un término para cada uno de sus

trámites; se regulaba el procedimiento para poder detener a una persona manifestado en el Artículo 39 el cual plantea que: “Ningún hombre libre será arrestado, o detenido en prisión o desposeído de sus bienes, proscrito o desterrado, o molestado de alguna manera; y no dispondremos sobre él, ni lo pondremos en prisión, sino por el juicio legal de sus pares, o por la ley del país”.

✓ **La Petition of Rights:**

Que declaraba los derechos y libertades del súbdito dándole plena facultad al Parlamento para aprobar una ley o la ejecución de ésta, y en la que se solicitaba: que ningún hombre libre fuera llevado a la cárcel salvo en virtud de una sentencia legítima de sus pares o de las leyes del territorio; que toda persona que fuera enjuiciada se le diera la posibilidad de defenderse en un procedimiento regular; que cada ciudadano tuviera la oportunidad de un juicio en virtud de las leyes y los estatutos existentes.

✓ **La Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia:**

Se establecía en su Artículo VIII que: “En todo proceso criminal, inclusive aquellos en que se pide la pena capital, el acusado tiene derecho a saber la causa y naturaleza de la acusación, a ser careados con sus acusadores y testigos, a pedir pruebas a su favor y a ser juzgado rápidamente por un jurado imparcial de doce hombres de su vecindad, sin cuyo consentimiento unánime no podrá considerársele culpable; tampoco puede obligársele a testificar contra sí mismo; que nadie sea privado de su libertad, salvo por mandato de la ley del país o por juicio de sus iguales”.

✓ **Enmiendas hechas a la Constitución de Estados Unidos de América de 1789:**

La Enmienda 5 hace referencia a los derechos en las causas penales, y según ella: “Ninguna persona será detenida para que responda por un delito capital, o infamante por algún otro concepto, sin un acto de denuncia o acusación formulado por un Gran Jurado, salvo en los casos que se presenten en las fuerzas terrestres o navales, o en la milicia, cuando éstas estén en servicio efectivo en tiempo de guerra o de peligro público; tampoco podrá someterse a una persona dos veces, por el mismo delito, al peligro de perder la vida o sufrir daños corporales; tampoco podrá obligársele a

testificar contra sí mismo en una causa penal, ni se le privará de la vida, la libertad o la propiedad sin el Debido Proceso Judicial; tampoco podrá enajenarse la propiedad privada para darle usos públicos sin una compensación justa”.

La Enmienda 6 señala el derecho a un juicio justo planteando que: “En todas las causas penales, el acusado disfrutará del derecho a un juicio público y expedido a cargo de un jurado imparcial del Estado y distrito donde el delito haya sido cometido; tal distrito previamente habrá sido determinado conforme a la ley y dicho acusado será informado de la índole y el motivo de la acusación; será confrontado con los testigos que se presenten en su contra; tendrá la obligación de obtener testimonios a su favor y contará con la asistencia jurídica apropiada para su defensa.

### **1.3 Los Principios garantes para el Debido Proceso.**

#### **❖ Principio de Legalidad:**

La concepción del Debido Proceso tiene como base fundamental el Principio de Legalidad, al requerir que las formalidades y ritos procesales a los que se sometan las partes hayan sido prefijados por el legislador de manera clara y precisa, las cuales han de ser observadas a plenitud, a fin de que permitan un juicio imparcial y transparente.

Esta tarea está atribuida al juez o al tribunal competente, el cual también debe ser el establecido previamente por la ley, es decir, que el Debido Proceso exige el cabal funcionamiento de la institución del Juez Natural, lo cual legitima la impartición de justicia penal.

Lo legaliza el artículo 59 de la Constitución de la República de Cuba, cuando expresa: “Nadie debe ser encausado ni condenado sino por tribunal competente en virtud de leyes anteriores al delito y con las formalidades y garantías que éstas establecen”.

Como se puede apreciar el derecho al Debido Proceso Penal ha sido aceptado universalmente y Cuba no se ha apartado de él, refrendando en la citada Constitución, Ley de leyes, el Principio de Legalidad, regulándolo legalmente en el artículo 1 de la Ley de Procedimiento Penal vigente cuando expresa: “No puede imponerse sanción o medida de seguridad alguna sino de conformidad con las normas de procedimientos establecidos en la ley, en virtud de resolución dictada por tribunal competente”.

### ❖ **Principio del Derecho a la Defensa:**

El Derecho a la Defensa, constituye otro de los pilares de esta concepción, el cual concibe la más temprana presencia de un letrado, con la capacidad requerida, como abogado defensor del acusado, que lo represente y asista técnicamente, tanto en la fase preparatoria como en el juicio oral, el cual ha de ser seleccionado por el acusado o en su defecto, nombrado de oficio.

Este abogado defensor de común acuerdo con su representado ha de tener la posibilidad de aportar pruebas, conocer las que se recopilan por la acusación y controvertidas con otras, condición indispensable para que se conforme un correcto proceso. Constituye sin dudas la garantía básica del Debido Proceso.

El Derecho de Defensa, como ya se ha recalcado antes, además de ser un derecho en sí mismo, es un derecho operativo en cuanto hace posible las demás garantías del Debido Proceso. Su reconocimiento es lo que, en definitiva, legitima el proceso y la pena que se imponga al sentenciado. Su ejercicio debe reconocerse desde que el proceso se dirige contra el imputado en virtud de la actuación de cualquiera de los órganos intervinientes en la persecución del delito, sea en relación con las actuaciones policiales y hasta la total ejecución de la sentencia condenatoria, es decir, también cubre el período de cumplimiento de la pena impuesta.

En Cuba este principio tiene rango constitucional, pues el artículo 58 de la Carta Magna lo formula en su segundo párrafo de la manera siguiente: “Todo acusado tiene derecho a la defensa”.

El artículo 249 de la Ley de Procedimiento Penal Cubana preceptúa que desde el momento del aseguramiento del acusado, éste será parte y podrá proponer pruebas a su favor, con independencia que el artículo 163 de la citada Ley de Trámites establece: “Se permitirá al acusado manifestar cuanto tenga por conveniente en interés de su defensa y para la explicación de los hechos y en vista de su dicho se ordenará la práctica de las diligencias conducentes a la comprobación de esas manifestaciones”.

Las medidas cautelares deben ser ratificadas por un órgano jurisdiccional para lograr la justeza e imparcialidad.

❖ **Principio de Igualdad entre las partes:**

Se estima que este principio se encuentra implícito en los derechos del acusado a “un proceso con todas las garantías” y al de defensa, pues esto alude a la distribución de las funciones procesales, por cuanto la necesidad de defensa proviene de una previa imputación. Además se infiere que para que un acusado ejercite su “derecho a la defensa” en un proceso con todas las garantías, se requiere que el binomio imprescindible de éste (acusador-acusado) actúe en igualdad de condiciones o de posibilidades procesales.

Es necesario aclarar que cuando se habla de igualdad entre el fiscal y el acusado no se alude a la situación jurídica de ambos, sino a la posición que éstos ocupan en el proceso cognoscitivo que se desarrolla en el procedimiento penal.

Procesalmente, el término parte, ha sido concebido para designar dos cuestiones ineludiblemente vinculadas: la revelación y tutela de intereses procesales contrapuestos y la igualdad de oportunidades en el proceso para representar y defender convenientemente aquéllos; sin embargo la equiparación de condiciones en el proceso penal cubano no se manifiesta desde su etapa inicial.

En el ordenamiento jurídico procesal no se utiliza literalmente la frase “igualdad de las partes”. En cambio, no cabe lugar a dudas que sirvió de inspiración para el diseño de la estructura del proceso.

❖ **Principio de Presunción de Inocencia:**

Otro de los principios que recoge esta sistemática es la Presunción de Inocencia del inculpado, el cual actúa como brújula orientadora en la consecución de los objetivos garantistas de humanidad, dignidad y respeto al acusado y a sus derechos. Este basamento filosófico impone la actuación mesurada en el empleo restrictivo de aquellas limitaciones que autoriza la ley, a los derechos y garantías generales de los acusados. Es imperioso tener presente de que todo acusado, más que presumirse inocente, es

inocente hasta que no se demuestre definitivamente lo contrario, por el tribunal competente y en un proceso pleno de garantías.

La Presunción de Inocencia puede ser considerada como algunos opinan, la "garantía madre, a partir de cuyo respeto puede desenvolverse legítimamente un proceso penal pues su efectiva vigencia en cuanto a derechos del imputado se vincula directamente con la calidad y carga de la prueba utilizable para condenarlo. En efecto, a partir de esta garantía y solo si concurre plena prueba cuyo peso debe recaer necesariamente en la acusación, se podrá concluir con un juicio de culpabilidad que lleve a la condena de la persona a la cual se le formularon los cargos.

La Presunción de Inocencia constituye en realidad una condición básica de supervivencia del propio proceso penal, pues en tanto se parta de este supuesto y siempre que se esté en presencia de un hecho que revista los caracteres de delito, se hará indispensable y necesario un procedimiento adecuado implementado en una serie de etapas que permitan arribar a una resolución que, en definitiva, luego de dicho proceso legalmente tramitado en que se de estricto cumplimiento a las normas y principios del *due process of law*, se disipen las dudas estableciendo la inocencia o culpabilidad del imputado.

Cuba ofrece en la Ley de Leyes este principio como un derecho inviolable de los ciudadanos en su artículo 59 al disponer la inviolabilidad personal y la Ley de Procedimiento Penal en su artículo 1 preceptúa que: "Se presume inocente a todo acusado mientras no se dicte fallo condenatorio contra él".

#### ❖ Principio de "Ne bis in idem":

Acoge también el Debido Proceso el principio de "Ne bis in idem" o de inadmisibilidad de la persecución penal múltiple, con lo cual se impide al Estado someter a proceso penal al mismo acusado, dos veces por el propio hecho, ya sea simultáneamente o de manera sucesiva; es decir que resulta inadmisibile una doble condena. Esta garantía, diferente de las anteriores, establece que la intervención del Estado pretendiendo la condena del acusado, sólo puede realizarse en una ocasión, lo que brinda seguridad al ciudadano en un Estado de Derecho, en el cual la organización estatal respeta las

normas legales aprobadas sociales, por parte de los ciudadanos, las organizaciones sociales, las empresas y la estructura estatal.

❖ **Principio de Celeridad Procesal:**

El derecho a un proceso penal sin dilaciones injustificadas y con prontitud, es otro elemento integrador del debido proceso penal. En tanto este principio de Celeridad Procesal es una exigencia para los funcionarios encargados de su ejecución, constituye a la vez un justo reclamo de aquellos que son sometidos al proceso penal, cual “espada de Damocles”, desean conocer lo antes posible el fallo definitivo de la corte.

De ahí que sin premuras que alteren las garantías del procesamiento y sus necesarios pasos, sea preciso que estos se cumplan en términos razonables, de acuerdo con lo fijado en la ley para su ejecución.

❖ **Principio de Culpabilidad:**

Como principio limitador del Derecho Penal hace corresponder la consecuencia penal a la existencia de esta, no hay pena sin culpabilidad. Ahora el término culpabilidad, también denominado imputación subjetiva para no agregar desvalor al injusto penal, lo lleva como elemento subjetivo que fundamenta la adecuación. La sanción no puede sobrepasar la medida de la culpabilidad.

Este principio se desprende del Principio de Legalidad, consecuentemente con ello como categoría dogmática sus elementos deben estar regulados por el Derecho Penal, es un juicio legal cuyos parámetros deben estar en la ley.

❖ **Principio de Subsidiariedad, Intervención Mínima o “Última Ratio”:**

Conforme a este principio en la lucha por un control racional del crimen, corresponde al Derecho Penal un papel secundario y subsidiario, lo que se puede resolver en Derecho Civil, Administrativo y Laboral, *no debe ser resuelto por el Derecho Penal*, por ser el que tiene los medios más fuertes, partiendo de que el crimen es altamente selectivo, escoge a menudo el espacio, la víctima más propicia, incluso el físico y el momento.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup>Mir Puig, S .Función de la pena y teoría del delito en el estado social democrático, Barcelona 1982.

Su estructura, fenomenología y dinámica distan mucho del azar, por ello hay que abordar el problema científicamente aprovechando la información de otras disciplinas y servirse de los medios más adecuados y eficaces que implique el menor costo social posible. El daño que debe sufrir la persona debe ser lo mínimo necesario para restablecer el orden quebrantado.<sup>2</sup>

❖ **Principio de Resocialización:**

La exigencia de que sea posible la participación de los ciudadanos en la vida social en el Estado de Derecho, conduce a reclamar que el Derecho Penal evite la marginación indebida del sancionado, por lo que, en la medida de lo posible, las denominadas alternativas a las privativas de libertad, que no entrañen la separación de la sociedad, deben ser aplicadas, siempre que la privación de libertad no resulte inevitable.

Cuando se aplique la medida cautelar de Prisión Provisional, es necesaria la ejecución de una política penitenciaria, que sitúe al sancionado en el centro de su contenido, adoptando las medidas imprescindibles para evitar la desocialización de los internos, facilitarles la comunicación con el exterior y siempre contando con su anuencia, propiciarles una adecuada preparación para su futura reincorporación a la vida en libertad, mediante la concesión de permisos de salida de los establecimientos penitenciarios por períodos cortos de tiempo, la aplicación de un tratamiento progresivo, que le permita cambiar de régimen penitenciario, y pasar a condiciones carcelarias de semilibertad, que le posibiliten obtener la libertad condicional, en el menor tiempo posible, y reincorporarse a la sociedad.

❖ **Principio de Humanidad:**

Un proceso justo no sería sin el principio de Humanidad, el respeto a la condición humana, el culto a la dignidad plena del hombre, como expusiera el Apóstol Cubano y Héroe Nacional José Martí, el derecho de toda persona ,independientemente de que se le atribuya la comisión de un hecho punible, a ser tratado con respeto y la consideración que merece todo ser humano; recordando las palabras que sobre este

---

<sup>2</sup>Roxin, Claus: Culpabilidad y prevención en Derecho Penal. Traducción, introducción y notas de Francisco Muñoz Conde. Edit Reus . S.A. Madrid,1981 .p13

particular expuso ese gran procesalista que fue Francisco Carnelutti, en su obra “Las Miserias del Proceso Penal”, al señalar: “... **para mí, el más pobre de todos los pobres es el preso, el encarcelado. Digo el encarcelado, obsérvese bien, no el delincuente... el delincuente mientras no está preso es otra cosa... apenas esposado, la fiera se convierte en hombre**”.

¿Qué encierra esta reflexión de ese brillante pensador?, que ese es un hombre, no un ser diferente, una persona humana, con sus defectos y virtudes, con sus sombras y luces, con sus miserias y sus riquezas, en mayor o en menor grado; es definitivamente una persona que espera se le procese con dignidad y con respeto a su condición humana.

Este requisito, íntimamente vinculado a los Derechos Humanos, a las normas internacionalmente reconocidas, que contemplan un amplio campo de acción, el cual se desliza desde el rechazo a cualquier tipo de trato cruel, inhumano o degradante, el empleo de la tortura y otros castigos físicos o psíquicos para conseguir la confesión, hasta la limitación indebida de derechos del individuo como su libertad personal, la comunicación y otros.

El Debido Proceso no es otra cosa que una administración de justicia eficiente. Esa eficiencia implica agilidad, intermediación, apertura para escuchar y finalmente una decisión adecuada. Si en general esas condiciones se dan, podremos hablar de un Debido Proceso garantizado.

#### **1.4 Generalidades sobre la medida cautelar de Prisión Provisional. Análisis conceptual.**

La Prisión Preventiva o Prisión Provisional es una medida cautelar de carácter personal que afecta el derecho de libertad personal durante un lapso de tiempo más o menos prolongado, la cual sólo procederá cuando las demás medidas cautelares fueren insuficientes para asegurar los objetivos del procedimiento penal.

Se hace necesario aclarar por la autora el uso indistintamente del término de Prisión Preventiva o Prisión Provisional, debido fundamentalmente que al adentrarse en la doctrina o en las legislaciones internacionales es frecuente encontrar el primero,

respetando la terminología utilizada en el ordenamiento jurídico cubano la autora se afilia al uso de Prisión Provisional.

Cuando se dicta la Prisión Provisional, el imputado o acusado de un delito es obligado a ingresar en prisión, durante la investigación criminal, hasta la celebración del juicio. Esto se hace cuando existe un riesgo de fuga que puede poner en peligro el cumplimiento de la pena en el caso de que el juicio finalizase con una sentencia de culpabilidad.

Normalmente la Prisión Provisional se decreta cuando no existe otro método eficaz para evitar la fuga del acusado. Es la última opción y se prefiere utilizar alguna medida cautelar de menor entidad como, por ejemplo, el arresto domiciliario o una caución económica (fianza).

Son múltiples las definiciones que han proporcionado diversos autores, no obstante, a continuación se mencionan algunos que durante la investigación resultaron ser de mayor relevancia.

Arturo Zabaleta, afirma que “La Prisión Provisional es la situación permanente y definitiva por la que se priva judicial y formalmente al inculcado de su libertad durante el tiempo que se estime conveniente a los fines de justicia”.

Por su parte Alberto Castillo concibe a la Prisión Provisional diciendo que “es la privación de la libertad deambulatoria derivada de un auto emitido dentro de la tramitación de un juicio con el ánimo de que el detenido no se sustraiga al ejercicio de la acción judicial, pero sin que haya resuelto sobre su culpabilidad en la comisión del ilícito que origina el juicio”. Considera también a la Prisión Provisional como una medida de seguridad.

Rafael de Pina señala que la Prisión Provisional es “la privación de la libertad corporal destinada a mantener a los procesados en seguridad durante la tramitación del sumario, en aquellos casos expresamente señalados por la ley”.

Aunque varían en su estilo, la totalidad de las definiciones coinciden en cuatro puntos:

1. Es una medida precautoria privativa de la libertad personal;
2. Debe imponerse solo de manera excepcional (únicamente si se trata de delitos graves);
3. Tiene que haber

un mandato judicial; 4. Extiende su duración hasta que se pronuncie sentencia definitiva sobre el fondo.

Se puede definir como la medida cautelar consistente en la privación de libertad del imputado por un tiempo máximo establecido por la ley y que tiende a asegurar la efectividad de la ejecución de la sentencia condenatoria que en su día se dicte, y la presencia del imputado durante el proceso; teniendo en cuenta el derecho fundamental a la libertad y el derecho a la presunción de inocencia, configurándose con el carácter de "ultima ratio".

No puede dejar de aclararse un particular que conlleve a crear una confusión acerca del término de Detención y Prisión Provisional, pues ambas instituciones del Derecho Penal difieren en su aplicación aunque la doctrina reconozca que tienen la misma naturaleza jurídica, la diferencia radica en la duración que legalmente está dispuesta para cada una de ellas.

A diferencia de la Detención, solo puede ser acordada por el juez y junto con la libertad provisional son las medidas que cubren de una manera estable los fines cautelares a lo largo de todo el proceso.

Desde que la Prisión Provisional se implantó en los sistemas jurídicos, ha sido ampliamente criticada, contribuyendo a esto su falta de justificación, encontrándose entre esta discusión dos elementos: primero, la reacción pronta e inmediata del Estado contra la actividad criminal, que debe a la vez constituir un medio para preservar el desarrollo del proceso penal e impedir que el delincuente continúe su actividad ilícita y en segundo lugar, la contradicción en que incurre dicho accionar con la presunción de inocencia, en virtud de que se impone a un sujeto cuya responsabilidad está por esclarecerse.

La implementación de la Prisión Provisional constituye para el juzgador el medio más efectivo para asegurar la aplicación del derecho y la justicia, sin embargo, tal medida trae como consecuencia para quien la sufre las mismas penas que para los sentenciados, las que se agravan por la incertidumbre que genera el posible resultado del juicio.

Otro de los aspectos negativos de la Prisión Provisional, es el no establecimiento de un límite temporal, pues una persona podría permanecer en prisión preventiva, hasta por el máximo que la ley señalara como sanción para un determinado delito.

### **1.5 La medida cautelar de Prisión Provisional y su expresión en la doctrina.**

La Prisión Provisional es la forma más radical de intervención del Estado en contra de la libertad; en el proceso inquisitivo fue el modo normal de operar “un prius necesario para la obtención de la prueba” como señalara Grevi<sup>3</sup>.

Una larga historia evolutiva del pensamiento ilustrado y la creación de la categoría constitucional de la “libertad” condujo a la abolición formal de la tortura e hizo más tolerable la Prisión Provisional como un instrumento de un proceso penal formalmente sin tortura, pero que Beccaria sin la menor duda, calificó como “una especie de pena” y valorando ésta respecto a la presunción de inocencia señaló: “un hombre no puede ser llamado reo antes de la sentencia del juez, ni la sociedad puede quitarle la pública protección sino cuando esté decidido que ha violado los pactos bajo los que fue concedida”<sup>4</sup>.

Por su parte Illuminare señaló sobre el tema la interrelación entre la versión constitucional y el tratamiento doctrinal expresando: “Si el imputado debe ser tratado como si fuera inocente es porque, estando sometido a proceso, su culpabilidad no ha sido declarada por sentencia y, además, podría no llegar a declararse, prevaleciendo definitivamente la inocencia”<sup>5</sup>.

También al tratar este tema Luigi Ferrajoli, afamado procesalista y apegado al garantismo en su primera teorización moderna dentro del marco jurídico de la ilustración, conceptuó<sup>6</sup>: “que la presunción de inocencia es garantía, al mismo tiempo de libertad y verdad”.

---

<sup>3</sup> Véase V. Grevi, Libertá personale dell` imputado e costituzione, Giuffrè, Milán 1976, página 3.

<sup>4</sup> Véase C. Beccaria, De los delitos y las penas, traducción de J.A. de las Casas, Alianza Editorial, Madrid 1968, pág. 52 y 60.

<sup>5</sup> Véase G. Illuminare. La prezunione d` innocenza dell` Imputato, Zanichelli, Bolonia, 1979, pág. 28-30.

<sup>6</sup> Véase L. Ferrajoli, Derecho y Razón, Teoría del Galantismo Penal, prólogo de N. Bobbio, Editorial Trotta, Madrid 1995, pág. 549 y 550.

Han existido otras posiciones sobre la Prisión Provisional algunas de matiz defensorista (ponen en primer plano la defensa de la sociedad) de tal suerte que Reus<sup>7</sup> encuentra la justificación de la Prisión Provisional en la necesidad de dar satisfacción a las exigencias del “equilibrio social (...) el restablecimiento del derecho perturbado y la triste imposición de una pena”.

En este sentido también se destaca la posición de Aguilera de Paz<sup>8</sup> a cuyo juicio la ley “debe amparar a la sociedad, asegurando al culpable y procurando garantías a la ejecución de la pena por medio de la prisión del inculcado” y en el terreno propiamente de la Prisión Provisional señalaba: “los encontrados intereses del individuo y de la sociedad luchan abiertamente (...) más que en ninguna otra parte” queriendo aludir, sin duda, como una imagen muy de época, a la bien potente naturaleza contradictoria de la institución objeto de análisis. Estas últimas posiciones estaban a tono con la justificación de la Prisión Provisional.

La Prisión Provisional en su función efectiva aparece con una connotación sustantiva penalizadora, como dijera Carnelutti<sup>9</sup>, “... No solamente se hace sufrir a los hombres que son culpables sino también para saber si son culpables o inocentes. Esta es, desgraciadamente, una necesidad a la cual el proceso no se puede sustraer ni siquiera, si su mecanismo fuese humanamente perfecto”.

De lo anterior se infiere que el análisis doctrinal de la Prisión Provisional resulta un problema en extremo complejo, que puede ser valorado desde diversas aristas, sin embargo en la actualidad su aplicación prevalece en las legislaciones procesales de muchos países de diferentes tendencias económico-político-sociales y que se conceptúan como Estados de Derecho.

Según el Magistrado Guillermo Vidal Andréu<sup>10</sup> son presupuestos de la Prisión Provisional el peligro de fuga del acusado y el riesgo de desaparición de pruebas

---

<sup>7</sup> E. Reus, Ley de Enjuiciamiento Criminal, 14 de septiembre de 1882, concordada y anotada extensamente, Imprenta de la Revista de Legislación, Madrid 1883, páginas 298-299.

<sup>8</sup> E. Aguilera de Paz, Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal, Editorial Reus, Madrid, 2da. Edición corregida y aumentada, Año 1934, Volumen 4, pág. 188 a 194.

<sup>9</sup> Véase F. Carnelutti, Las Miserias del Proceso Penal, trad. S. Sentis Melendo, EJEA, Buenos Aires, 1959, pág. 75.

<sup>10</sup> Vidal Andreu, Guillermo, Comunicación sobre Detención y Prisión Preventiva, publicación del Consejo General del Poder Judicial de España.

fundamentales para el juicio y que el mantenimiento de la situación de privación de libertad, en plazos que no exceda de lo razonable, a de depender exclusivamente de la subsistencia de las condiciones que determinaron la adopción de la medida.

Desde el punto de vista doctrinal debe tenerse presente los criterios emitidos por la Magistrada Cristina Cadenas Cortina<sup>11</sup>: “no podemos olvidar que la Prisión Provisional como medida cautelar tiende a evitar: a) que el imputado destruya medios de prueba; y b) que se sustraiga a la acción de la justicia. Además tiene un doble alcance pues resulta a la vez una medida de seguridad y una pena adelantada, por lo que la autoridad facultada para su imposición debe aplicarla en casos determinados y razonadamente, pues no debemos olvidar que la libertad representa un papel nuclear en el Sistema del Estado Democrático de Derecho y las privaciones de libertad han de realizarse con plenas garantías”.

Es interesante el criterio emitido por el Magistrado del Tribunal Supremo Español Claudio Novilla Álvarez, cuando señaló:<sup>12</sup> “La Prisión Provisional confiere al juez un poderoso instrumento cautelar que este debe manejar con una exquisita cautela por tres razones fundamentales: a) por suponer la privación no sólo del derecho fundamental que es la libertad individual, la libertad de movimientos, sino porque esta privación lleva ineludiblemente unida la de otros derechos fundamentales que en principio no tenían por qué ser restringidos; b) significa en línea de principios un deterioro del derecho fundamental de presunción de inocencia que se enerva cuando se dicta la orden de prisión; c) representa en razón de la publicidad que acompaña a esta medida una penalización social anticipada que será muy difícil desvirtuar a través de las posteriores incidencias del proceso o del resultado final de éste”.

Estos criterios salvando las diferencias con la legislación cubana son aplicables para cualquier sistema democrático donde se establezca la medida cautelar de Prisión Provisional y sea necesario decidir sobre su aplicación.

---

<sup>11</sup> Cadenas Cortina, Cristina, Magistrado, Consejo General del Poder Judicial, “Detención y Prisión Provisional”, Cuadernos Judiciales, Pág. 1.

<sup>12</sup> Novilla Álvarez, Claudio, Magistrado, Tribunal Supremo Español “Responsabilidad del Estado y el Juez en los supuestos de Prisión Provisional injusta”, Cuadernos Judiciales del Poder Judicial Español, Pág. 19.

Sobre la Prisión Provisional la autora considera que una de las posiciones más ecuaníme fue la de Carrara<sup>13</sup> que subordinó su uso a “las necesidades del procedimiento”, señalando que por ello “tenía que ser brevísima” y que “no es tolerable sino en graves delitos” y que “hay que procurar suavizarla” mediante la libertad bajo fianza, admitiendo su prolongación solo para dar respuesta a necesidades; “1) de justicia, para impedir la fuga del reo; 2) de verdad, para impedirle que estorbe las indagaciones de la autoridad, que destruya las huellas del delito y que intimide a los testigos; 3) de defensa pública, para impedirle a ciertos facinerosos durante el proceso que continúen sus ataques al derecho ajeno”.

Carrara<sup>14</sup> en su libro “Inmoralidad del encarcelamiento preventivo” con su proverbial sinceridad proclamó la injusticia de esta institución, la que a su vez señaló como “una injusticia necesaria”.

Quien suscribe en lo general se siente afiliada al criterio de Carrara de que solo debe responder a las necesidades antes enunciadas por lo que ciertamente es una injusticia necesaria y debe ser breve, es decir, solo mantenerse por el estricto término que garantice la necesidad de su aplicación y ante los más graves delitos que conlleven tamañas penas que permitan presumir que de ser puesto en libertad el acusado, a no dudar tratará de evadir la acción de la justicia, lo que la convierte de hecho en una “pena adelantada”, aunque hay criterios respetables que afirman que “la privación preventiva de libertad de los inculpados no es una pena, puesto que ninguna pena puede existir donde no hay culpable declarado tal en juicio, donde no hay condena”.

Finalmente es de considerarse que si como expresó Reus: “es necesaria para dar satisfacción a las exigencias del equilibrio social” en caso de determinarse finalmente la inocencia debe existir una debida compensación por parte del Estado para equilibrar el daño social causado a la persona afectada.

---

<sup>13</sup> F. Carrara, “Programa de Derecho Criminal”, trad. De Ortega Torres y Guerrero, Temis, Bogotá 1957, Volumen II, No. 897, pág. 375.

<sup>14</sup> F. Carrara, “Inmoralidad del Encarcelamiento Preventivo”, en Opúsculos de Derecho Criminal. Trad. De Ortega Torres y Guerrero, Temis, Bogotá. Segunda Edición 1978, Volumen IV, pág. 226.

## **1.6 Análisis jurídico comparado sobre la imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional.**

Una vez estudiadas las legislaciones procesales de Francia, Portugal e Italia, así como de Venezuela y República Dominicana se logran establecer determinadas semejanzas entre las mismas atendiendo a cuestiones que permiten afirmar que existe un actuar procedente de los órganos judiciales con respecto a la imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional y el facultativo legal para su aplicación.

En todos estos países se regula la Prisión Provisional partiendo de los presupuestos que trazan los Convenios Internacionales basándose fundamentalmente en el riesgo de fuga y la destrucción de pruebas, aunque también tienen en cuenta la alarma social y el peligro de cometer otros delitos.

Se aprecia en las legislaciones de Italia y Portugal regulaciones interesantes ya que tratan el tema de forma cuidadosa y se valora la aplicación de medidas alternativas, como sucede en Francia con las medidas de “control judicial”, incluso todas tratan adecuadamente el “arresto domiciliario” que lo priorizan sobre la Prisión Provisional; lo que declara la representación del principio de Subsidiaridad de esta medida cautelar así como el de Proporcionalidad en correspondencia con las características del actor y la repercusión del hecho cometido.

Las legislaciones Portuguesa, Italiana y Venezolana, se destacan por la forma en que tratan el tema y sus regulaciones, siendo de interés sobre todo la italiana en la regulación de los plazos, no solo con los topes máximos sino con los diferentes “tramos procesales”; lo que da cumplimiento a los principios de Temporalidad y Provisionalidad a tener en cuenta para la aplicación de esta medidas en todas las aristas del proceso penal, lo que permite que dicha medida no sea tan extensa e ilimitada en el tiempo como sucede en el caso de Cuba, que aunque será objeto de análisis en el próximo capítulo no se puede pasar por alto al hacer referencia a este aspecto tan negativo en el proceso penal cubano.

Es de enfatizar a juicio de la autora como Venezuela regula de manera clara y expresa en su articulado los particulares específicos en que no procede la imposición de la Prisión Provisional, lo cual constituye un logro para el Derecho Procesal Penal y a la

vez una garantía para el encausado por la comisión de un hecho catalogado como delictivo, así como un límite para el poder coercitivo del Estado evitando su uso indiscriminado y excesivo, que guarde una estrecha relación con el principio de Excepcionalidad de la Prisión Provisional.

Todos los ordenamientos comparados coinciden que la medida de Prisión Provisional la acuerda el juez y se prevé audiencia donde participa y es oído el inculcado, lo que no coincide con la Legislación Cubana donde es decretada sólo por el fiscal y sin previa audiencia; lo que coincide totalmente con el principio de Jurisdiccionalidad analizado anteriormente; además la no existencia de un espacio donde el acusado y su representante no puedan tener la oportunidad de alegar lo que a su juicio consideren necesario, está vulnerando el principio de Presunción de Inocencia del mismo , que por ley le es inherente.

En algunas de estas legislaciones se enumeran delitos y penas donde puede ser aplicable la Prisión Provisional y donde se obliga al legislador a un mayor compromiso y evita críticas a la actuación judicial; siempre teniendo en cuenta una vez más el principio de Excepcionalidad, el que a su vez se encuentra estrechamente vinculado al principio de Subsidiaridad de esta medida cautelar, estrechamente relacionado con los principios de Intervención Mínima y Última Ratio del Derecho Penal y el de Resocialización del acusado ante la tenue idea de simplemente imponer la Prisión Provisional sin medir consecuencias adversas.

A juicio de quien suscribe uno de los aspectos que más le llamó la atención lo es la regulación expresa, en los países europeos, acerca de la indemnización del acusado que una vez asegurado por la medida cautelar de Prisión Provisional, lo cual significa que, privado de su libertad personal, sea declarado absuelto por el Tribunal juzgador o se haya dispuesto el sobreseimiento por el fiscal, lo cual no le devuelve el tiempo pasado injustamente tras las rejas separado del mundo exterior, pero sí constituye un logro en el actuar del Estado ante tal situación, logro éste del cual Cuba no se ha pronunciado en su legislación procesal penal.

Como punto culminante de esta comparación en los diversos sistemas procesales que se han desglosado anteriormente, ha sido posible observar la implementación en los

diversos ordenamientos jurídicos procesales de los Principios del Derecho a los que debe sujetarse la imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional según lo estipula el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, los cuales no pueden verse desligados de los Principios Generales que sustentan la conformación para un Debido Proceso Penal.

Otro aspecto importante lo constituye la Declaración Universal de los Derechos Humanos aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Ginebra el 10 de Diciembre de 1948<sup>15</sup> en sus artículos 3, 8, 9, 10 y 11 aborda aspectos relacionados con el derecho a la libertad de las personas y al respecto enuncia en su artículo 3 que todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona; por su parte el artículo 8 señala que toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes que la ampare ante actos que violan sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley; de igual forma el artículo 9 señala que nadie podrá ser arbitrariamente detenido, ni preso ni desterrado; interesante resulta el artículo 10 normando que toda persona tiene derecho en condiciones de plena igualdad a su vida, públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal y finalmente en su artículo 11.1 refrenda que toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

Evidentemente esta declaración enuncia principios y garantías que deben cumplir todos los Estados signatarios trazando con las mismas las pautas para el desarrollo de un debido proceso penal y como expresión del sistema legal que debe imperar en un Estado de Derecho.

Para concluir el punto del Derecho Comparado, la autora considera que no debe pasarse por alto la regulación de la aplicación de la Prisión Provisional en el **Código**

---

15 Véase Declaración Universal de Derechos Humanos proclamada en Asamblea General de Naciones Unidas en Ginebra, Edición en papel Bond Cubano en 1958 por la Asociación de Comerciantes en Papel.

**Procesal Modelo para Iberoamérica**, el cual fue presentado oficialmente en la undécima Jornada Latinoamericana sobre derecho procesal, en Río de Janeiro, en mayo de 1998.

Las corrientes universales en materia de Derecho Procesal Penal, que se tomaron como fuentes para su confección fueron las leyes procesales de Francia, Italia, España y la Ordenanza Procesal Penal de Alemania Federal, siendo concebido dicho código para que los países de esta área tuvieran un modelo de legislación procesal acorde a la época en que se vive y desarrollar, si lo deseaban, su propia legislación nacional, adoptando dicho modelo a las particularidades del país en cuestión.

Este Código en su artículo 3 dispone que el imputado o acusado debe ser tratado como inocente durante su procedimiento, hasta tanto una sentencia firme le imponga una pena o una medida de seguridad y corrección y las mismas tendrán un carácter excepcional y serán proporcionadas a la pena.

En el artículo 202 se dispone sobre los casos en que procede la Prisión Provisional, donde se reflejan como estándar la existencia de elementos de convicción suficientes para sostener, razonablemente, que el imputado es, con probabilidad, autor de un hecho punible o participe en él, la existencia de una presunción razonable, por apreciación de las circunstancias del caso en particular, acerca de que el imputado no se someterá al procedimiento u obstaculizará la averiguación de la verdad.

El artículo 203 establece los casos en que puede estimarse existencia de peligro de fuga: el artículo 204 cuando haya peligro de obstaculización; y en el artículo 209 se establece que siempre que haya peligro de fuga u obstaculización para la averiguación de la verdad pueda razonablemente evitarse por aplicación de otra medida menos gravosa para el imputado, el juez o tribunal competente de oficio, preferirá imponerle a él, en lugar de prisión, alguna de las medidas alternativas.

## **1.7 Principios del Derecho que según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos limitan la imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional.**

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos considera que para imponer la medida cautelar de Prisión Provisional deben cumplirse ocho principios del Derecho Internacional siendo éstos desglosados a continuación:

### **➤ Principio de Legalidad.**

En el sentido de que la Ley Procesal debe tipificarse claramente tanto las condiciones de aplicación, como el “contenido de las intromisiones de los poderes públicos en el ámbito de los derechos vitales de los ciudadanos”. En este aspecto se enmarcan fórmulas vagas e imprecisas que se pueden apreciar en el artículo 252 de la Ley de Procedimiento Penal y que se refieren a “la existencia de un hecho que revista caracteres de delito” o que “aparezcan motivos bastantes para suponer responsable penalmente del delito al acusado”..., fórmulas que hacen recaer las decisiones en la subjetividad, la indefinición y por tanto la falta de legalidad, ya que en fórmulas de esa naturaleza todas las interpretaciones caben, y ello atenta contra el carácter fragmentario del Derecho Penal.

### **➤ Principio de Jurisdiccionalidad.**

Intercede en el sentido de que los Órganos de la Administración no pueden adoptar una medida cautelar de esta índole, siempre que ese órgano sea el sancionador en el proceso objeto de la Litis, la que obviamente es de aplicación exclusiva por los Órganos del Poder Judicial, dígame Tribunales, lo que traducido a la ley vigente no está claro pues esta facultad se le concedió al fiscal exclusivamente en la Fase Preparatoria.

### **➤ Principio de Instrumentalidad.**

Por cuanto la Prisión Provisional no constituye un fin por sí misma, sino que es un instrumento legal pre ordenado, cuyo fin es asegurar la presencia del acusado en las diferentes fases del proceso en que resulte imprescindible y finalmente en la ejecución de la sentencia para el caso de fallo condenatorio.

➤ **Principio de Excepcionalidad.**

En el sentido que la libertad de las personas ha de ser la regla general y no la excepción como en ocasiones se interpreta por algunos operadores del derecho, que hacen uso y abuso de sus facultades al respecto, pues la libertad sólo debe restringirse en los límites absolutamente indispensables, en otras palabras, sólo en los casos en que estrictamente sea necesario asegurar la persona e impedir que ésta pueda entorpecer perjudicialmente el proceso investigativo en la que está involucrada, por tanto no puede ceñirse a fines operativos y aquí no hay cabida a criterios tales como: “alarma social” y/o “frecuencia delictiva” que en ocasiones rayan el subjetivismo.

➤ **Principio de Subsidiaridad.**

Muy vinculado al anterior ya que no debe dársele prioridad a la medida más grave como es la Prisión Provisional, por sus nocivas consecuencias, debiendo valorar la aplicación de medidas alternativas que no lleven implícito afectación a la libertad de las personas.

➤ **Principio de Proporcionalidad.**

Referido obviamente al juicio de ponderación que debe estar presente al adoptar esta medida cautelar, donde deben medirse de forma cuidadosa las consecuencias que pueden acarrear para la persona, su familia y la sociedad en determinado momento procesal y la influencia que puede tener para el resultado del proceso en el que se aplica, ya que la ponderación es importante en todo Estado de Derecho.

➤ **Principio de Provisionalidad.**

Si esta grave medida solo debe mantenerse durante el tiempo que permanezcan las circunstancias que justificaron legalmente su imposición y no determinada por intereses operativos, aquí no caben fórmulas imprecisas y abstractas que en ocasiones suelen verse en autos de imposición o ratificación de esta medida donde simplemente dicen “que no han cambiado las circunstancias”, colocando a quienes deben interpretarlo en función de adivinadores “al desconocerse que es lo que no ha cambiado”.

### ➤ **Principio de Temporalidad.**

Marca diferencia con el anterior y se refiere a la perdurabilidad de la medida, pues la Prisión Provisional al igual que cualquier sanción debe tener principio y fin, no puede prolongarse indefinidamente, ha de tener un plazo máximo de duración a partir del cual no puede mantenerse aunque se considere necesaria para asegurar el resultado del proceso. Este principio busca la celeridad del proceso, pues los Órganos de Persecución deben estar conscientes que solo un trabajo diligente y exacto puede sostener tal status en utilidad de su labor investigativa. En el proceso penal cubano está delimitado el fin de la Instrucción pero no el de la Prisión Provisional lo que permite que existan casos que superan el año en Prisión Provisional aunque no es la regla, lo que debiera precisarse en la Ley Procesal Penal Cubana. Al respecto el Tribunal Italiano ha establecido términos hasta 1 año, prorrogable por 6 meses más cuando se trate de una Instrucción Antiterrorista o Antimafia.

### **1.8 El Debido Proceso, la norma y el juez: trilogía ineludible.**

Indisolublemente ligado al éxito de esta concepción en torno a un proceso penal debido, se encuentra la formulación legislativa de tales institutos integradores, lo cual no sólo constituye su expresión legal, sino también la imprescindible condición de existencia previa, para su posterior materialización.

La regulación del Debido Proceso tiene un carácter supremo y por tanto debe ser recogido en los textos constitucionales, de manera que después se desarrolle y precise en los Códigos de Procedimientos.

Esa actividad de legislar, desde la norma fundamental de una sociedad hasta las leyes de procedimientos que llevarán esos preceptos a los casos concretos, es una tarea indelegable de todo Estado, quien a través de los legisladores elabora aquellas normas que regularán la conducta de los ciudadanos, garantizando a cada uno de ellos tanto el Debido Proceso como la inviolabilidad de su derecho de defensa en juicio.

Pero, toda aquella inmensa tarea efectuada por el Estado a través de algunos de sus miembros, debe descender recorriendo los extensos territorios de una nación hasta llegar a cada ciudadano, el que deberá acatar esas normas. Aquellas, limitan las

conductas a ese marco inequívoco que se erige entonces como regulador de una convivencia que, nadie puede objetar, resultaría imposible de no existir un cuerpo normativo que , con mayores o menores formalidades, desde la más remota antigüedad han tenido las sociedades.

No se puede negar que ciertas convenciones internacionales sobre Derechos Humanos y resoluciones de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, han ido allanado el camino para la elaboración legislativa de un procedimiento penal garantista y humano, pero es tarea de los juristas latinoamericanos, formular, cada día con mayor precisión, en sus normativas y en sus interpretaciones, estos principios procesales de una tramitación con tales características que otorguen las garantías debidas a las personas que en ella intervengan.

También desde la antigüedad, en todas las comunidades existen personas que por infinidad de motivos llevan a cabo conductas que, excediendo las básicamente permitidas y toleradas, encuadran en una norma que impone su juzgamiento y eventualmente su sanción.

La necesidad de un juicio justo, no es discutida en la actualidad por ningún hombre de derecho, sea cual fuese la corriente doctrinaria a la que se adhiera o el pensamiento filosófico que lo inspire. Pero el juicio justo, el Debido Proceso, no es más que una abstracción, una expresión de deseo de algunos cientos de artículos encuadrados en los códigos rituales, que sólo cobra vida a partir de su aplicación al caso concreto; a partir de una incondicional y respetuosa aplicación por parte de aquellos que el "sistema" designe para tan delicada misión.

Quienes están llamados a garantizar esos derechos inalienables son obviamente los jueces, ellos y no otros. Los legisladores ya han cumplido su parte, han dictado las normas. El poder ejecutivo, ha cumplido la suya, las ha sancionado y promulgado en los países que así lo prevén. Los jueces han quedado solos. Nadie otro tendrá de ahí la responsabilidad de garantizar en el caso concreto el Debido Proceso.

Es de suma importancia la formación profesional y filosófica de este sujeto, que puede actuar como catalizador o freno en la ejecución del procedimiento con las garantías requeridas.

Esta autoridad debe jugar un rol protagónico en la valoración de la finalidad que persigue el procedimiento normado a través de diferentes instituciones o principios, encaminados a conseguir de manera efectiva las garantías debidas a las personas que intervienen en la litis penal.

En esa labor interpretativa, este funcionario del sistema penal es el encargado de llevar el proceso por “el centro del camino”, de forma tal que marchen aparejados el interés social y los derechos individuales, en igualdad de condiciones, a fin de que puedan desarrollar sus potencialidades en la contienda y le permita al jurado adoptar la decisión certera, de manera imparcial y con total independencia, obedeciendo sólo al mandato de la ley y los designios de su conciencia.

Es importante destacar y comprender el papel arbitral que desempeñan los jueces entre el Estado y los ciudadanos individuales; garantizador por igual del ejercicio de los derechos que tanto uno como los otro tienen en el proceso penal; y también, su obligación de impedir que se operen violaciones de los derechos de esos ciudadanos por la fuerza superior del Estado, convirtiendo la lid en desigual enfrentamiento.

El juez debe tener, por sobre todo, una visión humanizada en el proceso penal y ceñirse a la ley con esta óptica de respeto a las garantías individuales y al derecho de las partes, procurando siempre alcanzar con su actuación y en sus resoluciones, el punto de equidad que necesita la justicia para que sea verdadera.

## **Capítulo II: La medida cautelar de Prisión Provisional atemperada a los postulados que sustentan el Debido Proceso en el ordenamiento jurídico cubano.**

### **2.1 Regulación de la medida cautelar de Prisión Provisional en la legislación cubana antes del triunfo revolucionario de 1959.**

Antes de referirse a la ubicación actual que tiene en la vigente Ley de Procedimiento Penal la medida cautelar objeto de esta investigación, se hace necesario realizar una síntesis de la evolución que a lo largo de la historia legislativa ha tenido la Prisión Provisional en Cuba, a partir de su institucionalización con la promulgación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECRIM), que establecía un procedimiento con garantías, para la detención y aseguramiento del acusado.

La **Ley de Enjuiciamiento Criminal** promulgada en España por Real Decreto del 14 de Septiembre de 1882, se hizo extensiva a Cuba y Puerto Rico por Real Decreto del 19 de octubre de 1888 y con algunas modificaciones comenzó a regir el primero de enero de 1889 con la creación de la Audiencia de lo Criminal<sup>16</sup> y se mantuvo vigente en Cuba con ciertas modificaciones por el Gobierno Interventor de los EE.UU. y los sucesivos gobiernos de Cuba hasta el año 1958, regulaba la aplicación de la Prisión Provisional, incluso se mantuvo vigente hasta que entró en vigor la Ley 1251 Ley de Procedimiento Penal de 1974.

Con el desarrollo de nuestra guerra independentista a finales del siglo XIX, al Ejército Mambí le fue necesaria la promulgación de una legislación penal sustantiva y otra procesal que regularan las conductas delictivas y sus sanciones, así como la forma de proceder para imponer las penas, las cuales se denominaron Ley Penal de Cuba en Armas y La **Ley Procesal de Cuba en Armas** el 28 de julio de 1896, la cual en su artículo 60 fijaba: “Guardarán Prisión Provisional necesariamente los procesados a quienes la Ley señala pena de muerte o degradación pública” y a continuación precisaba: “En los demás casos el Juez-Instructor resolverá de acuerdo a su sano juicio, pudiendo disponer la prisión o dejar en libertad al procesado”.

---

<sup>16</sup> Ver Ley Enjuiciamiento Criminal anotada y concordada del Dr. Eduardo Rafael Núñez y Núñez hasta el 24/12/35, Edición Cultural, SA Habana 1936, página 386 a 410.

El artículo 61 de esta Ley consignaba: “Las autoridades militares al pasar la causa al auditor podrán acordar la detención del o de los acusados puestos a disposición del juez-instructor”. De esta forma simple y precisa ajustada a las condiciones de la guerra se regulaba por los mambises la detención y el aseguramiento del acusado<sup>17</sup>.

La **Constitución de 1940**, carta magna firmada en Guáimaro el primero de julio de 1940, promulgada en la Escalinata del Capitolio Nacional el 5 de julio de 1940 y publicada en la Gaceta Oficial de la República el 8 de julio de 1940, de corte progresista y democrático para su época, en su parte dogmática en el Título IV referido a los Derechos Individuales en su artículo 26 señalaba: “La Ley Procesal establecerá las garantías necesarias para que todo delito resulte probado independientemente del testimonio del acusado, del cónyuge y de sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad. Se considerará inocente todo acusado hasta que se dicte condena contra él. Obviamente este precepto constitucional recogía el principio de Presunción de Inocencia.

Tomando ese punto de partida el artículo 27 del texto constitucional abordaba en términos generales lo concerniente a la Prisión Provisional y enunciaba: “Todo detenido será puesto en libertad o entregado a la autoridad judicial que sea competente, dentro de las 24 horas siguientes al acto de su detención. Toda detención se dejará sin efecto, o se elevará a prisión por auto judicial fundado, dentro de las 72 horas de haberse puesto al detenido a disposición del juez competente. Dentro del mismo plazo se notificará al interesado el auto que se dictare”. La Prisión Provisional 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 penal para los que extinguen condenas<sup>18</sup>. De lo anterior se infiere que la Constitución de 1940 enunciaba aspectos medulares relativos a la aplicación de la Prisión Provisional como garante de los derechos individuales del ciudadano con

---

<sup>17</sup> Ver Detención y Aseguramiento del Acusado en Cuba, Dr. Jorge Bodes Torres, Editorial Ciencias Sociales, La Habana 1988, páginas 35 y 36.

<sup>18</sup> Véase Constitución de Cuba (con debates sobre su articulado y transitorios en la Convención Constituyente) por el Dr. Andrés María Lazcano y Mazón, TOMO I, Edición Cultural S.A Habana, Año 1941.

independencia que dejaba a la Ley Procesal (Ley de Enjuiciamiento Criminal vigente) sus normativas específicas.

Existían coincidencias en los criterios emitidos por los más afamados juristas cubanos de la época quienes afirmaban que para tener en una nación bien garantizada la libertad individual era requisito indispensable: a) Que nadie pudiera ser reducido a prisión sino por causa de un delito; b) Que el auto de prisión no sólo determinara expresamente la persona que fuera objeto de la misma, sino que además expresara motivos suficientes para tal acuerdo; c) Que se permitiera al preso reclamar contra dicha resolución ante los tribunales o autoridades de grado superior al del que la dictara; y d) Que como remedio contra el abuso que pudiera hacerse de la facultad otorgada para decretar la prisión, se exija estrecha responsabilidad a los jueces que arbitrariamente dictaran los autos de privación de libertad facilitándole los medios de hacer efectiva esa responsabilidad.

La Ley de Enjuiciamiento Criminal en este aspecto mantenía consonancia con la Constitución de 1940 y daba respuesta a los criterios doctrinales de los tratadistas a partir de su artículo 489 donde señalaba: “Nadie podrá ser detenido sino en los casos y en la forma que prescriba la Ley”.

El artículo 490 establecía los siete motivos que podían fundamentar la detención de una persona, que abarcaban: Al detenido cuando intentaba cometer delito; al delincuente infraganti; a quienes se evadían de la unidad policíaca, la cárcel o centro penal, donde se encontraba recluso y al procesado o condenado en rebeldía.

El artículo 496 señalaba cómo proceder posterior a la detención enunciando que el particular, autoridad o agente de la policía judicial que detuviera a una persona estaba en la obligación dentro de las 24 horas siguientes al acto, de ponerla en libertad o entregarla al juez del lugar más próximo al de aquel donde se efectuó la detención.

El artículo 497 disponía que el juez que recibía el detenido si era del tribunal que debía conocer la causa dispusiera del término de 72 horas para elevar la detención a prisión o la deja sin efecto.

El artículo 501 obligaba a que el auto elevando la detención a prisión o dejándola sin efecto se pusiera en conocimiento del fiscal y se le notificara al querellante particular si lo hubiere y al procesado, al cual se hacía saber asimismo el derecho que le asistía para pedir de palabra o por escrito la reposición del auto.

El artículo 503 enunciaba las circunstancias que deberán concurrir para decretarse la medida de Prisión Provisional siendo éstas las siguientes: a) Que conste en la causa la existencia de un hecho que presente los caracteres de delito; b) Que por este delito considere el juez necesaria la medida de Prisión Provisional, atendiendo a las circunstancias del hecho y los antecedentes del procesado hasta que preste la fianza señalada; c) Que aparezcan en la causa motivos bastantes para creer responsable criminalmente del delito a la persona contra quien se haya dictado auto de prisión. También señalaba que aún y cuando concurrieran estas circunstancias, si el acusado poseía buenos antecedentes o existía la fundada creencia de que no trataría de eludir la acción de la justicia, y siempre que el delito no hubiese producido alarma o fuera de los que se cometieran con frecuencia en dicho territorio, el juez o tribunal podrá disponer la libertad bajo fianza del acusado.

La Ley de Enjuiciamiento Criminal obligaba a priorizar el trámite de las causas con acusados en Prisión Provisional y en tal sentido en el artículo 528 establecía: “La Prisión Provisional sólo durará lo que subsistan los motivos que la hayan ocasionado. El detenido o preso será puesto en libertad en cualquier estado de la causa en que resulte su inocencia. Todas las autoridades que intervengan en un proceso estarán obligados a dilatar lo menos posible la detención y la Prisión Provisional de los inculcados o procesados.

## **2.2 Regulaciones de la medida cautelar de Prisión Provisional tras el triunfo revolucionario de 1959.**

La Ley de Enjuiciamiento Criminal en sus disposiciones sobre la Prisión Provisional sufrió algunas modificaciones como producto del cambio radical que en las estructuras; económicas, políticas y sociales que trajo el triunfo revolucionario el 1ro. de enero de 1959, destacándose entre las mismas la **Ley 134 de 6 de marzo de 1959** que dejó sin efecto la Ley-Decreto 136 del 1ro. de octubre de 1952.

A medida que se acrecentó la política hostil del gobierno de los EE.UU. contra la Revolución Cubana la que tuvo como respuesta la radicalización del proceso revolucionario, comienzan las conspiraciones y sabotajes, lo que obliga a crear algunas figuras delictivas y en otros se agravaron las sanciones y se calificaron como delitos contrarrevolucionarios a las figuras que atacaban directamente la integridad y estabilidad de la nación o los poderes del Estado y al respecto se dictó la **Ley 425 del 7 de junio de 1959** modificativa del Código de Defensa Social, de la Ley de Ejecución de Sanciones y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal señalando en su artículo 13 párrafo segundo: “Los acusados en estas causas contra las cuales existían indicios racionales para estimar su culpabilidad, no podrán gozar del beneficio de libertad provisional”.

Con la intención de perfeccionar el tratamiento al delincuente se dictó la **Ley 546 del 15 de Septiembre de 1959** que introdujo modificaciones al Código de Defensa Social, la Ley de Enjuiciamiento Criminal y la Ley de Ejecución de Sanciones y también modificó el artículo 504 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal señalando que también procedía la Prisión Provisional cuando existiendo delito y habiendo motivos bastantes para estimar que una persona era responsable del mismo, el procesado no comparezca sin motivo legítimo al primer llamamiento del juez o tribunal que conociera la causa; de igual forma redujo a 3 meses la reclusión preventiva a menores de 18 años en Reformatorios o Centros de Rehabilitación a fin de darles tratamiento diferenciado y evitar que estos jóvenes estuvieran privados de libertad por más de 3 meses sin que se les hubiera celebrado juicio.

Posteriormente se dictó la **Ley 643 del 23 de noviembre de 1959** que estableció normas para la transferencia de las causas por delitos contrarrevolucionarios de la Jurisdicción Ordinaria a los Tribunales Revolucionarios y en su artículo 4 señalaba: “Los acusados por delitos contrarrevolucionarios contra los cuales existan indicios racionales de culpabilidad no podrán disfrutar de los beneficios de la libertad provisional”.

Al aplicarse leyes de beneficio social y aumentar el poder adquisitivo de toda la población, en especial de los sectores desposeídos y estos poder tener acceso a la

adquisición de artículos de primera necesidad, unido al bloqueo económico que se iniciaba, algunos comerciantes y personas aprovechadas comenzaron a especular con los precios y mercancías de primera necesidad al margen de las regulaciones establecidas por el gobierno, lo que motivó se dictara la **Ley 858 del 11 de julio de 1960** que modificó algunos preceptos del Código de Defensa Social para proteger la Economía Nacional y Popular, la que agravó las sanciones para los delitos de Especulación y Acaparamiento y en su artículo 5 dispuso “que los juicios por delitos referidos a esta ley, competencia de los Tribunales Correccionales debían efectuarse dentro de los 7 días hábiles siguientes, aquel que el juzgado conociera de la denuncia y si el acusado no concurriera al día señalado sin justificación legal, podía disponerse mediante auto fundado su Prisión Provisional”.

Con relativa frecuencia el inculpado sufría Prisión Provisional por mayor tiempo que el de la sanción que en definitiva se le imponía por el delito imputado, lo que motivó que se decretara la **Ley 925 del 4 de enero de 1961** que modificó el artículo 528 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal el que quedó redactado de la forma siguiente: “La Prisión Provisional solo durará lo que subsistan los motivos que la hayan ocasionado. No obstante, cuando su duración alcanzare el límite inferior de la sanción señalada para el más grave de los delitos a que se contraiga el procesamiento y sin aplicación de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, el juez o tribunal que conozca de la causa o juicio, procederá de oficio a modificar el auto que dispuso la prisión, poniendo de inmediato en libertad al inculpado, exigiéndole que constituya un acta sobre la obligación a que se refiere el artículo 530 para gozar de libertad provisional.

De igual forma esta ley obligaba a las autoridades que intervinieran en el proceso a dilatar lo menos posible la detención y Prisión Provisional de los inculpados o procesados. Como se puede apreciar esta ley de facto incrementó las garantías procesales a los inculpados en procesos penales que estaban en Prisión Provisional limitando excesos de los operadores del derecho.

Con la radicalización del proceso revolucionario al detectarse la Ley de Reforma Urbana, se produce una situación especial donde personas ocupaban de forma ilícita

viviendas, sin que el Gobierno tuviera un instrumento jurídico para enfrentar actos arbitrarios y en tal virtud se decreta la **Ley 1033 del 19 de junio de 1962** referida a la ocupación ilícita de viviendas, y que en su artículo 14 establecía sanciones de 30 a 180 días a los que ocuparan de modo ilícito inmuebles sujetos al régimen de Reforma Urbana, incluso al autor de estos hechos se le excluía de gozar de libertad provisional, es decir, que se le imponía Prisión Provisional al objeto de evitar que persistieran de nuevo en penetrar al inmueble y no se le pudiera dar al mismo el destino y uso legal por parte del Instituto Nacional de la Vivienda, lo que a todas luces fue una medida coyuntural.

Con el recrudecimiento de la lucha de clases la delincuencia cada vez tenía un mayor acercamiento a la actividad contrarrevolucionaria, incluso elementos antisociales cometían hechos de Hurtos y Robos usando falsamente uniforme militar o haciéndose pasar por agentes de la autoridad, lo que generaba desconfianza de la ciudadanía hacia las FAR y el MININT y por ello se decreta la **Ley 1098 del 26 de marzo de 1963** que modificó el Código de Defensa Social incrementando el marco penal a estos delitos, haciéndolos competencia de los Tribunales Revolucionarios, esta ley en su artículo 6 estableció que: “Los acusados tanto autores, cómplices o encubridores de los delitos de hurto y robo no gozarían del beneficio de la libertad provisional y por tanto se mantendrán en Prisión Provisional hasta que no se dictara sentencia, lo que tenía el doble propósito de garantizar su asistencia a juicio y mantenerlos asegurados evitando que pudieran reincidir en estos delitos de por sí graves.

En esta etapa producto del grado de organización y modernización de las Fuerzas Armadas y del ejemplo que sus miembros deben representar en el cumplimiento de sus deberes patrios, se precisó de Leyes Penales Militares que establecieran sanciones para los delitos y faltas en que, con olvido de esas responsabilidades, pudieran incurrir, se decretó la **Ley 1200 del 30 de septiembre de 1966 Ley Penal Militar** y consiguientemente se dicta la **Ley 1201** de igual fecha **Ley de Procedimiento Penal Militar** la que obviamente abordó la temática de la Prisión Preventiva disponiendo en su artículo 266: “ La Prisión Provisional puede ser dispuesta por resolución fundada de la autoridad judicial militar (a partir del nivel de mando del Comandante en Jefe, Jefes

de Cuerpo de Ejército, Divisiones de las unidades equivalentes), el tribunal, Corte Militar o instructor-fiscal que esté conociendo del procedimiento.

El artículo 267 definía los casos donde procedía aplicar esta medida cautelar señalando: Procederá Prisión Provisional: a) En causas por delitos para los que se establece sanción de muerte o privación de libertad que exceda de seis años; b) Causas por delitos de Deserción; c) Causas por delitos cualquiera que sea su índole o la sanción imponible, cuando la libertad del acusado constituya un peligro social para el mantenimiento de la disciplina; d) Las Causas en que se haya dispuesto sean vistos en juicios sumarísimos; e) Cuando existan temores fundados de que el acusado pretende sustraerse a la acción de la justicia, siendo en este aspecto más preciso que en la legislación ordinaria.

El artículo 268 se consignaba: “La Prisión Provisional del acusado en los procedimientos por delito podrá disponerse en cualquier momento desde el inicio de la causa hasta su terminación”.

Finalmente el artículo 270 precisaba: “La Autoridad Militar, Tribunal o Corte que conozca de un procedimiento podrá resolver dejando sin efecto la Prisión Provisional del acusado cuando: a) Se hayan desvirtuado los motivos que dieron lugar a la prisión; b) Cuando en las causas por delitos sancionables con privación de libertad, haya permanecido en Prisión Provisional por el tiempo equivalente al límite mínimo de sanción que en definitiva pueda corresponderle; c) Cuando razones de conveniencia del servicio así lo aconsejen.

La Ley de Enjuiciamiento Criminal con todas las modificaciones narradas hasta el momento sobrevivió hasta el año 1974 en que entró en vigor la **Ley No. 1251 del 25 de junio de 1973 Ley de Procedimiento Penal**, la que estaba a tono con los cambios institucionales que se refrendan en ese año como son la Ley de Reforma Constitucional del 13 de junio de 1973 que modificó la Ley Fundamental de la República en su Título XII sobre los Tribunales y Fiscalía, la Ley 1249 del 23 de junio de 1973 modificativa del Código de Defensa Social y la Ley 1250 del 23 de junio de 1973 Ley de Organización del Sistema Judicial.

Esta nueva Ley Procesal Penal en lo que respecta al aseguramiento del acusado introdujo una institución novedosa conocida por Audiencia Verbal que en su artículo 244 consignaba: “La policía no podrá mantener una persona detenida por más de 24 horas sin ponerla a disposición del tribunal; a su vez el tribunal elevará a prisión, dejará sin efecto la detención o dictará en su lugar la medida cautelar procedente dentro de las 72 horas siguientes al recibo de las diligencias, mediante resolución fundada, previa a la Audiencia Verbal con la intervención del fiscal y el detenido asistido del defensor que designe éste o en su defecto, el de Oficio. El tribunal, no obstante, puede prescindir de la comparecencia personal del acusado por razones de Seguridad del Estado, cuando se trate de delitos en que exista fundada presunción de la participación y concierto de otras personas además del detenido. Contra la resolución que se dicte no se dará recurso ordinario alguno”. Por su parte el artículo 245 precisaba que la Audiencia Verbal se realizaba al solo efecto de resolver la situación procesal preventiva del acusado y en ella no se admitía tratar cuestiones que fueran objeto de la resolución definitiva del asunto.

Esta nueva Ley de Procedimiento Penal al igual que la Ley de Enjuiciamiento Criminal mantenía en el artículo 247 el principio de que la Prisión Provisional solo podía mantenerse mientras subsistieran los motivos que la originaron.

En cuanto a la aplicación de la Prisión Provisional mantenía similar posición a la ley que le antecedió señalando en su artículo 249 que procedía cuando constara en las actuaciones la existencia de un hecho delictivo o aparecieran motivos bastantes para estimarlo responsable del mismo, y en el artículo 250 daba la posibilidad al tribunal de aplicar cualquier otra medida cautelar de los juristas en la propia ley si se apreciaba en el acusado buenos antecedentes y siempre que estuvieran presentes requisitos tales como: Que el delito no haya producido alarma, que no sea de los que se cometen con frecuencia en el territorio de la región o provincia y que no existan motivos suficientes para estimar fundadamente que el acusado tratará de evadir la justicia.

El artículo 246 establecía dos circunstancias de exclusión de libertad provisional en las que se aplicaba de facto la Prisión Provisional siendo éstos en los Delitos Contra la

Seguridad del Estado y en los delitos para los que la ley establecía la Pena de Muerte o la máxima de Privación de Libertad.

Finalmente se puede resumir que sobre la Prisión Provisional existen dos aspectos que marcan diferencia entre la Ley 1251/73 y la Ley de Enjuiciamiento Criminal que invalidaba: el primero radicaba en que la Ley 1251/73 no establecía un término máximo para mantener al acusado en Prisión Provisional, lo que si aparecía regulado en el artículo 528 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal a través de la modificación que al respecto sufrió mediante la Ley 925/61, lo que se considera un retroceso en las garantías procesales, y el segundo que la Audiencia Verbal que introdujo la Ley 1251 como aspecto positivo eliminó la decisión unipersonal en la imposición de las medidas cautelares que establecía la Ley de Enjuiciamiento Criminal y permitía oír a las partes en el proceso aunque solo a los efectos del aseguramiento del acusado, aunque tenía aspectos negativos en el sentido de que la policía disponía de poco tiempo para la investigación preliminar y no podía aportar elementos que permitieran al tribunal, decidir con mayor objetividad sobre la aplicación de medidas cautelares, además resultaba engorroso trasladar al tribunal a todos los acusados para decidir sobre su aseguramiento.

Sobre la Audiencia Verbal señalaba el Dr. Aldo Prieto Morales<sup>19</sup>: “La realización de la Audiencia Verbal será al solo efecto de resolver la situación procesal privativa del acusado, no las cuestiones de fondo. Es lógico que así sea, porque de lo contrario sería darle oportunidad al tribunal de prejuzgar los hechos que va a conocer posteriormente en juicio oral, y a las partes de discutir anticipadamente cuestiones que corresponden al juicio.

El fiscal y el defensor en sus intervenciones estaban limitados al hecho imputado en las actuaciones y su calificación jurídica, no podían discutir otras cuestiones que inciden en el hecho o persona, tales como atenuantes, agravantes, eximentes, que se discuten en el juicio. La Audiencia Verbal era equivalente al Auto de Procesamiento del Instructor de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ella se instrumentaba de forma clara y sencilla”.

---

<sup>19</sup> Dr. Aldo Prieto Morales, Derecho Procesal Penal, II Parte, Editorial ORBE, La Habana, 1977, páginas 31 y 32.

Al iniciarse el proceso de institucionalización mediante la nueva división político-administrativa del país en el año 1976 y aprobarse por referendo popular la Constitución Socialista de fecha 15 de febrero de 1976, se operó obviamente un cambio en la Ley de Organización del Sistema Judicial, conduciendo a la inmediata necesidad de modificar el Procedimiento Penal Cubano.

La Constitución Socialista al refrendar los derechos, deberes y garantías fundamentales de los ciudadanos, aunque dejó a las leyes penales específicas la determinación de los casos y las formas en que inevitablemente ha de limitarse o privarse de libertad a una persona de forma provisional, dejó sentados principios del derecho que dichas Leyes están obligadas a respetar entre ellos el artículo 57 que establece el derecho de todos los ciudadanos a la libertad e inviolabilidad de su persona señalando que: “Nadie puede ser detenido sino en los casos, en la forma y con las garantías que precisaban las leyes y que el detenido o preso es inviolable en su integridad personal” y el artículo 58 que amplía las garantías al señalar que: “Nadie puede ser encausado sino por Tribunal competente, en virtud de Leyes anteriores al delito y con las formalidades y garantías que éstos establecen, que todo acusado tiene derecho a la defensa y que no se puede ejercer violencia ni coacción de clase alguna sobre las personas para forzarlas a declarar y será nula toda declaración obtenida con infracción de este precepto y los responsables incurrirán en sanciones que fija la ley”; este artículo es de singular importancia para su momento y aún así se mantiene latentes en la actualidad.

Resulta trascendente lo que establece el artículo 65 respecto a la garantía a la libertad individual del ciudadano y que enuncia el principio de legalidad al señalar: “El cumplimiento estricto de la Constitución y de las leyes es un deber inexcusable de todos”.

### **2.3 Regulación de la medida cautelar de Prisión Provisional en la actual Ley No. 5 de 1977.**

El 13 de agosto de 1977 fue derogada la Ley 1251 al aprobarse la **Ley 5, “Ley de Procedimiento Penal”**<sup>20</sup>, la que se mantiene vigente, pese a modificaciones introducidas por el Decreto-Ley 87 del 22 de julio de 1983 referido al Procedimiento de Revisión; el Decreto-Ley 128 del 18 de junio de 1991 referido al Procedimiento en los Tribunales Populares y en la aplicación de las medidas de seguridad; y el Decreto-Ley No. 151 del 10 de junio de 1994, el de mayor y más profundo alcance que incluso abarcó importantes modificaciones respecto a la institución de la Prisión Provisional.

La Ley 5 del 13 de agosto de 1977, “Ley de Procedimiento Penal”, introdujo cambios respecto al aseguramiento del acusado, dentro de ellos se halla la eliminación de la Audiencia Verbal y le dio al fiscal la facultad de decretar la Prisión Provisional a través del artículo 245, solo que esta medida debía ser trasladada al tribunal quien debía ratificarla o modificarla en el término de 72 horas, devolviendo al fiscal lo resuelto para que éste notificara al acusado por conducto del instructor, no procediendo recurso alguno contra la resolución que al respecto emitiera el tribunal. Obviamente esto constituyó un paso de retroceso porque concedió al fiscal la facultad de decretar la Prisión Provisional.

El artículo 249<sup>21</sup> establecía una restricción a las garantías procesales del acusado en Prisión Provisional al señalar en su párrafo segundo que por razones de Seguridad Estatal podrá disponerse que el acusado y su abogado solo puedan proponer pruebas y tener acceso a las actuaciones con posterioridad al trámite de calificación a cargo del fiscal.

El artículo 250<sup>22</sup> daba la posibilidad de solicitar la modificación de la Prisión Provisional al señalar que: “Esta medida se mantenía mientras subsistieran los motivos que la originaron, dando la facultad de su modificación al fiscal con la aprobación del tribunal y

---

<sup>20</sup> Véase Ley de Procedimiento Penal, Publicación de legislaciones MINJUS, Volumen XIII Editorial ARBE, Año 1979, Página 76 a la 79.

<sup>21</sup> Véase Art. 249, párrafo 2do. De la Ley 5 del 13 de agosto de 1977, Ley de Procedimiento Penal antes de sus modificaciones de la Edición Orbe página 77.

<sup>22</sup> Véase Art. 250 de la Ley 5 del 13 de Agosto de 1997, Ley de Procedimiento Penal antes de sus modificaciones Edición Orbe página 77.

abierto el proceso a juicio oral sólo se podrá disponer por el tribunal”. Esta modificación ciertamente conspiraba no sólo contra el principio de igualdad de las partes en el proceso, sino también contra la celeridad del proceso penal pues cuando el acusado o su defensor solicitaban la modificación de la Prisión Provisional el expediente con todo lo actuado empezaba a viajar sin que la ley normara términos, de instructor a fiscalía y de ésta al tribunal y viceversa con la decisión acordada, lo que de facto prolongaba la fase preparatoria y por ende los términos del acusado en Prisión Provisional en el caso de que no se accediere a la petición.

Posteriormente el **Decreto-Ley 151 del 10 de junio de 1994** introdujo importantes modificaciones en la Ley 5 de 1977 en cuanto al aseguramiento del acusado en Prisión Provisional, que partían de la propia detención normando diligencias que realizaban los órganos investigativos y que la ley no recogía hasta ese entonces como fueron el artículo 244 donde se dispuso que al momento de la detención se extendiera acta cuando esta procediera.

Las modificaciones más trascendentes aparecen en los **artículos 245, 246, y 247**; en el primero de éstos señala que: “La policía sólo puede tener detenida a una persona durante 24 horas y en este término está obligada a ponerla en libertad o imponerle algunas de las medidas cautelares que prevé la ley, excepto la Prisión Provisional que sólo podrá aplicarse por el fiscal previa propuesta del instructor, conforme al artículo que sigue.

En lo referente al aseguramiento del acusado en el artículo 246 se dispone que: “Recibidas las actuaciones de la policía, el instructor en el término de 72 horas dejará sin efecto la detención, impone algunas de las medidas cautelares no detentivas que establece la ley, revoca o modifica la que dispuso la policía y puede proponer al fiscal la aplicación de la medida de Prisión Provisional, lo que significa el otorgamiento de nuevas facultades a la policía y la instrucción sobre el aseguramiento del acusado, y por último en el artículo 247 faculta al fiscal para que en el término de 72 horas decida mediante auto fundado si aplica la Prisión Provisional solicitada por el instructor o en su lugar aplica algunas de las restantes medidas cautelares previstas en la ley, o si deja

sin efecto la detención, lo cual se notificará de inmediato al acusado por conducto del instructor.

Este artículo representa un retroceso en las garantías procesales del acusado al conceder al fiscal la decisión unipersonal de imponer la Prisión Provisional, fórmula poco garantista, siendo lo más adecuado que esta facultad sea atributo del Juez Garantista, éste convoque a una audiencia (sólo en casos de Prisión Provisional) donde deben ser oídos el fiscal, el acusado y su defensor únicamente sobre la procedencia de esta medida cautelar y no sobre calidad de la prueba, lo que ha de ventilarse en el acto del juicio oral, y el juez con conocimiento más universal sobre los hechos, la personalidad del acusado y sus antecedentes, emitir una decisión acorde a derecho respetando los principios de Jurisdiccionalidad, Instrumentalidad, Excepcionalidad, Subsidiaridad y Proporcionalidad.

El Decreto-Ley 151 respecto a la asistencia técnica modificó el artículo 249 de la Ley 5/77 ampliando algunas facultades del acusado y su defensor al disponer la facultad de éstos a partir del aseguramiento del acusado de proponer pruebas y solicitar la modificación de la medida, disponiéndose que a partir de ese momento el detenido y su defensor tienen derecho a comunicarse y realizar entrevista privada, examinar las actuaciones excepto cuando se decreta la secretividad de fase por razones de seguridad estatal, así como presentar documentos, proponer pruebas a favor del acusado y solicitar modificación o revocación de la medida cautelar impuesta, aspecto último sobre los cuales el instructor tiene 5 días hábiles para pronunciarse y notificar su decisión, la cual si es denegatoria puede ser recurrida por el defensor en queja ante el fiscal, conforme a lo preceptuado en los artículos 53 y 54 de esta Ley Procesal y posteriormente contra el jefe superior jerárquico de éste en caso de que el fiscal actuante deniegue la solicitud.

Obviamente este artículo ratifica la exclusiva facultad de dejar en manos del fiscal no sólo la imposición y mantenimiento de la medida cautelar de Prisión Provisional en la fase, sino también la de decidir sobre los recursos que se establecen por la inconformidad de sus decisiones y por otra parte, mantiene ilesa la decisión de que el acusado y la defensa a partir del aseguramiento sean parte en el proceso y no desde el

mismo momento de la detención para que haya verdadera igualdad de las partes en el proceso.

Respecto a la imposición, mantenimiento y modificación de la medida cautelar de Prisión Provisional, el Decreto-Ley 151 en su artículo 251 modificó sustancialmente el derogado artículo 250 de la Ley 5 de 1977, pues aunque ratificó el principio de que la Prisión Provisional solo puede mantenerse mientras subsistan los motivos que la originaron, establece la facultad exclusiva del fiscal de imponer o modificar esta medida cautelar durante la fase preparatoria, sólo pudiendo intervenir el tribunal a partir del trámite de calificación. Este último aspecto es reafirmado por la Instrucción 7 de 1999 del Fiscal General de la República de Cuba emitida para el trabajo en los procesos penales y que por demás fue ratificada por la Instrucción 7 del 2000 que modifica a la anterior.

Este propio artículo sigue padeciendo de la misma omisión de las legislaciones procesales que la antecedieron respecto al límite para mantener la medida de Prisión Provisional y aunque se conoce la existencia de la Instrucción 53 del Tribunal Supremo Popular de fecha 9 de junio de 1975 que dispuso la modificación de la Prisión Provisional cuando su duración alcance el límite inferior de la sanción señalada para el delito imputado, esa disposición debe aparecer en la Ley Procesal Penal.

El artículo 252 del Decreto-Ley 151 no sufre ninguna alteración en lo concerniente a la procedencia de la Prisión Provisional ya que la misma procede cuando conste de las actuaciones la existencia de un hecho que revista caracteres de delito y aparezcan motivos bastantes para suponer responsable penalmente del delito al acusado, dejando a la libre interpretación de cada cual aquellos motivo sin precisión exacta de cuáles podrían ser, independientemente de la extensión y calidad de la prueba que se requiere, el tribunal para formar convicción en el acto de dictar sentencia.

Es de destacar que para la mejor aplicación de la medida cautelar de Prisión Provisional el Tribunal Supremo Popular ha dictado múltiples normativas tales como las Instrucciones números 53/75, 110/83, 118/85, 130/90 y los Acuerdos 50/89 y 52/92. No obstante la Ley Procesal Penal debía ser más precisa sobre la aplicación de esta severa medida cautelar de tan trascendente significación.

Por su parte el artículo 253 de la Ley 5/77 no sufrió modificaciones con el Decreto-Ley 151/94 manteniendo el espíritu de las legislaciones procesales que le antecedieron señalando excepciones que posibilitan aplicar otras medidas que autoriza la Ley en lugar de la Prisión Provisional, siempre que se aprecie en el acusado buenos antecedentes penales y de conducta, siempre que el delito no haya producido alarma, no sea de los delitos cometidos con mayor frecuencia en el territorio y no existir elementos suficientes para estimar de forma fundada que el acusado tratará de evadir la acción de la justicia.

No podría culminarse el tema de la Prisión Provisional sin analizar su aplicación en la Jurisdicción Militar donde tiene sus particularidades a partir de la vigencia de la **Ley 6 del 8 de agosto de 1977 “Ley de Procedimiento Penal Militar”**<sup>23</sup> y que derogó la Ley 1201/66, estableciendo en su artículo 113 ordinal 1 que: “El fiscal, por sí o a propuestas del investigador o del Instructor Fiscal puede disponer la aplicación de la medida cautelar de Prisión Provisional”, por su parte el artículo 114 señala que: “En los delitos para los cuales la ley establece sanción de muerte o la máxima de privación de libertad y en los Delitos contra la Seguridad del Estado sólo puede imponerse la medida cautelar de Prisión Provisional, aspectos que coinciden con las disposiciones de la jurisdicción ordinaria.

El artículo 116 marca una diferencia de vital importancia pues señala: “La Prisión Provisional sólo se aplica al acusado de la comisión de un delito para el que la ley establezca sanción privativa de libertad”, al respecto la Jurisdicción Ordinaria es omisa, lo que evidencia el carácter de excepcionalidad de la misma.

El artículo 117 define el término de aplicación de la Prisión Provisional lo que no sucede así en la jurisdicción ordinaria al señalar: “La Prisión Provisional no puede exceder de 30 días durante la instrucción de un expediente. Cuando la complejidad del mismo lo requiera, el término indicado puede ser prorrogado por otros 30 días por el Fiscal Militar de Guarnición, hasta 3 meses por el Fiscal Militar Territorial y hasta 6 meses por el Vice-Fiscal General, Jefe de la Fiscalía Militar, contados desde el momento en que se dispuso la medida cautelar. En casos excepcionales solo el Fiscal

---

<sup>23</sup> Véase Ley 6 del 8 de agosto de 1977 Ley de los Tribunales Militares, Editorial ORBE, Ciudad de La Habana, año 1977, páginas 65 a la 67.

General de la República puede conceder un nuevo término, lo que constituye una garantía para el encausado y obliga al fiscal como operador fundamental de la fase preparatoria a una agilización investigativa en demostrar la culpabilidad o no del acusado, dando cumplimiento al principio de temporalidad de la medida.

El artículo 123 sobre la aplicación de esta medida da garantías más amplias al acusado en Prisión Provisional que en la jurisdicción ordinaria a pesar de que le otorga al fiscal la facultad de aplicar esta medida señalando al respecto: “Al aplicar una medida cautelar se dictará resolución fundada, la cual se notifica de inmediato al acusado y al perjudicado, haciéndole saber que contra ella podrán recurrir en queja dentro de los 5 días siguientes. El fiscal remitirá copia de la Resolución al Tribunal correspondiente, el cual en el término de 72 horas, podrá ratificar, modificar o revocar la medida cautelar dispuesta mediante resolución dictada al efecto”.

De lo anterior se aprecia que aunque el fiscal aplica la medida cautelar, el tribunal tiene función revisora para limitar sus excesos y por ello el fiscal le da cuenta de la medida aplicada al tribunal, quien la analiza y en caso de estimarlo procedente puede decidir en contrario, conforme a derecho, siendo más garantista, no sólo por esto, sino porque reconoce como parte en el proceso a la víctima, lo cual no es objeto de estudio por la autora.

De lo anterior se infiere que la jurisdicción militar padeciendo del mismo defecto de la ordinaria respecto a la facultad del fiscal de aplicar la medida cautelar, establece otros mecanismos más garantistas tales como la obligación de analizar de una forma más amplia y universal los hechos, la personalidad del acusado, situación de salud familiar y circunstancias concurrentes de todo tipo que provoca un análisis profundo sobre el tipo de medida cautelar aplicable; establecer términos para la duración de la Prisión Provisional y niveles jerárquicos para aprobación de estos; y da al tribunal la posibilidad de revisar su imposición, evitando excesos atendiendo a intereses operativos o defectos en la apreciación de su motivación por las características del hecho, del acusado o de las circunstancias concurrentes.

## **2.4 Análisis de la correspondencia entre la imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional y el ideal de los Principios del Debido Proceso en el proceso penal cubano.**

Una vez realizado un detallado análisis de los postulados generadores para un proceso penal debido, haberse desglosado los principios a tener en cuenta como limitantes en la aplicación de la medida cautelar de Prisión Provisional y desarrollarse una profunda investigación de la misma, quien suscribe considera que se ha llegado al momento cumbre de esta investigación, es decir, determinar sobre la base del estudio realizado, la correspondencia de la aplicación de la medida cautelar de Prisión Provisional teniendo en cuenta las garantías que ofrecen los postulados del Debido Proceso.

Para ello se tendrán en cuenta seis aspectos que a consideración de la autora son los más trascendentales en el tema que se debate:

### **A. Autoridad facultada para la imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional.**

Como bien se ha explicado anteriormente en este propio capítulo la enunciación del artículo 247 de la Ley de Procedimiento Penal le concede al fiscal la facultad unipersonal de imponer la medida cautelar de Prisión Provisional, lo cual se contrapone con la legislación procesal de la mayoría de los países donde esta facultad es atributo del tribunal, a través de un Juez Instructor o de Garantías.

Durante el transcurso de esta investigación llamó poderosamente la atención la discrepancia existente entre la ley procesal militar y la ordinaria en cuanto al facultativo de imponer la medida cautelar de Prisión Provisional, ya que en la primera aún y cuando es facultad del fiscal, siempre el veredicto final es del tribunal como órgano jurisdiccional con amplios conocimientos para decidir la imposición o no de esta medida, mientras que en la segunda sólo es a instancia del fiscal que la impone y que puede recurrirse al jerárquico superior de este en caso de que se declare sin lugar la solicitud de modificación de medida establecido por el abogado de la defensa, lo cual atenta contra las garantías del acusado.

Ciertamente aunque la propia ley le de esa facultad al fiscal se contrapone al principio de Presunción de Inocencia del acusado ya que el mismo que tiene el ejercicio de la acción contra una persona comisora de un hecho delictivo, y que por ende lo considera responsable por ello, es quien le decreta el aseguramiento en su expresión más severa de privación de la vida, siendo el criterio de esta autora que el sistema procesal penal cubano se sustenta en el principio de Presunción de Culpabilidad por lo antes expuesto.

### **B. Derecho del acusado asegurado a no sufrir indefensión.**

A partir de la detención el derecho a la defensa se formaliza por el derecho del acusado a declarar o abstenerse, pero se restringe con la formulación del artículo 249 de la Ley Ritual donde esta se ejerce de forma material a partir de que se decreta cualquiera de las medidas cautelares que autoriza la ley, fórmula que se considera asociada al pasado donde se justificaba ese desbalance a favor del sistema inquisitivo.

El defensor debe ser una parte activa durante todo el proceso por lo que resulta entonces procedente concluir que ha llegado el momento, de que el acusado sea parte en el proceso penal desde el momento mismo de su detención y así habrá igualdad de partes y se cumplirán las garantías del proceso penal desde su mismo inicio, dando credibilidad al principio de igualdad entre las partes que ha sido objeto de olvido por el proceso penal cubano.

### **C. Fundamento de la imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional.**

Quienes consideran la Prisión Provisional como “un mal necesario”, criterio al cual se afilia la autora, que además no se deja de reconocer su carácter excepcional atemperado en el acuerdo No. 112 de mayo de 2013 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular, están claros de la objetividad del artículo 258 al excluir del beneficio de la libertad provisional a los acusados de delitos Contra la Seguridad del Estado y a los que le imputan delitos donde la ley prevé sanción de Pena de Muerte o la máxima de Privación de Libertad, ya que son delitos de tal gravedad que es presumible que de estar en libertad puedan por diversas vías y modos tratar de evadir la acción de la justicia y entorpecer el curso de la investigación.

La discrepancia radica en la procedencia de esta medida en los restantes casos, donde la norma es demasiado abierta y permite que se pueda imponer esta medida por cualquier delito y a cualquier persona, tal y como en la práctica sucede, sin embargo aunque la ley respeta y regula el principio de Presunción de Inocencia, y restringiendo esa garantía fundamental de los ciudadanos, la Prisión Provisional debe ser de carácter excepcional y por razones muy fundadas, ya que incluso por la publicidad que genera, constituye en sí una penalización social anticipada muy difícil de desvirtuar, por lo que no puede partirse del mero hecho de que conste en lo actuado la existencia de un hecho con caracteres de delito y motivos bastantes para estimarlo responsable penalmente con independencia de la calidad y extensión de la prueba; debe ante todo basarse en los principios de Proporcionalidad y la Subsidiaridad, es decir, cuando otras medidas cautelares no sean aplicables y atendiendo a particularidades del acusado. Esta medida encaminada obviamente al aseguramiento del acusado en el proceso debe estar justificada por elementos tales como el peligro de fuga o el riesgo de que desaparezca pruebas.

Siempre hay que tener presente el principio de que el Derecho Penal es un derecho de última ratio, el mismo por su importancia debiera constituir un lema, sin embargo muchos operadores del derecho lo olvidan en su afán diario y no porque una persona haya adoptado una determinada conducta en un momento dado, sólo porque la política penal actual así lo exija, haya que imponerle la Prisión Provisional sin tener en cuenta de quién se está hablando, su edad, su medio, su familia, su nivel de vida, sus características personales, las circunstancias en que se produzca el hecho, la alarma que se ocasione en ese territorio.

Un uso indiscriminado de esta medida cautelar, objeto del debate, ciertamente constituye una agresión al Principio de Resocialización del acusado, de extraerlo de la manera más brutal de su medio común, sobre todo de la sociedad, la que un día teniendo en cuenta la repercusión de una privación de libertad provisional deberá aceptarlo nuevamente en su medio social.

#### **D. Mantenimiento, revocación y/o modificación de la medida cautelar de Prisión Provisional.**

En cuanto a este aspecto, quien suscribe discurre que la enunciación actual del artículo 251 de la Ley 5/77 no es garantista pues sólo después del trámite de calificación puede el acusado y su defensor acceder al tribunal para interesar la modificación y/o revocación de la medida, pues en los trámites anteriores depende de la decisión unipersonal del fiscal; por otra parte la ley actual no establece plazos razonables para la valoración sobre el mantenimiento de esta medida ni tampoco un tope de permanencia en este estado procesal como se preceptúa en otras legislaciones.

En un análisis estadístico realizado en los ocho municipios de la provincia de Sancti Spíritus, permitió comprender el número de medidas cautelares impuestas y cuáles de ellas fueron modificadas en el **trienio 2011-2013**, resultando de ello el siguiente análisis: En el año **2011**, del total de medidas cautelares de Prisión Provisional impuestas en todo el territorio de la provincia, el **48.02 %** fue modificada, resaltando en este indicador negativo los municipios de La Sierpe con el 36 % de modificaciones, seguido de Cabaiguán con un 32,20 %, Trinidad con un 28,85 %, Taguasco con un 26,92 %, y Sancti Spíritus con un 21,86 %; los restantes municipios con cifras inferiores. En este propio año, del total de acusados asegurados con esta medida cautelar en el momento de la elaboración de las conclusiones acusatorias del proceso, el **85 %** resultaron finalmente sancionados con Privación de Libertad.<sup>24</sup>

En el año **2012** se modificaron el **24, 45 %** de las medidas de Prisión Provisional impuestas en el territorio, reincide el municipio de La Sierpe como el que más modificó medidas cautelares de este tipo con un 42,85 %, seguido por Taguasco con un 36,66 %, Sancti Spíritus con un 29,45 %, Cabaiguán con un 27, 45 % y Trinidad con un 20,96 %, los restantes territorios ofrecen cifras poco significativas. De igual forma en este año, del total de acusados que en el momento de elaborarse las conclusiones acusatorias de los procesos penales y asegurados en ese trámite con la medida

---

<sup>24</sup> Ver Anexo 1.

cautelar de Prisión Provisional, el **86,9** % resultaron finalmente sancionados con una sanción de Privación de Libertad.<sup>25</sup>

En el año **2013** en el territorio de la provincia se modificó el **22,74** % de las medidas cautelares de Prisión Provisional aplicadas, los Municipios de La Sierpe y Yaguajay resultaron ser los territorios con mayor promedio de medidas cautelares modificadas con el 41.6 y 40 %, seguido por los Municipios de Sancti Spiritus (25,5%), Trinidad (21,1%), Taguasco (20,5 %), Jatibonico (20,3%), los restantes con este indicador con cifras por debajo de estas. Así mismo significamos que del total de acusados que en el trámite de elaboración de las conclusiones acusatorias del proceso se encontraban asegurados con la medida cautelar debatida, el **77,5** % resultó finalmente sancionado con Privación de Libertad<sup>26</sup>.

Finalmente del análisis de las estadísticas aportadas por la Fiscalía Provincial, en el **trienio 2011-2013**, se modificaron en el territorio de la provincia el **29** % de las medidas cautelares de Prisión Provisional impuestas, siendo significativo que este parámetro ha progresado de forma positiva en el transcurso de los años analizados. De este propio análisis, se pudo conocer que del total de acusados en el periodo analizado y que se encontraban asegurados con la medida cautelar valorada al momento de la elaboración de las conclusiones acusatorias, el **83** % resultaron sancionados por el tribunal con una pena privativa de libertad; derivándose de esta valoración que el **17** % restante de los acusados asegurados resultaron sancionados con penas no privativas de libertad<sup>27</sup>.

La autora considera necesario dotar del derecho en cualquier momento del proceso a solicitar la modificación y/o revocación de la Prisión Provisional durante la fase ante el Juez Imparcial (Juez de Garantías) y abierto el proceso a juicio ante el tribunal que juzga, quienes resolverán lo procedente.

---

<sup>25</sup> Ver Anexo 2.

<sup>26</sup> Ver Anexo 3.

<sup>27</sup> Ver Anexo 4.

### **E. Término de imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional.**

Para mantener el sentido garantista previsto en el artículo 251 de la Ley 5/77 en el sentido de que la Prisión Provisional se mantenga mientras subsistan los motivos que la originaron, debe establecerse, de manera expresa, plazos razonables dentro de los cuales de oficio el tribunal pueda determinar si subsisten tales motivos, los cuales pudieran ser cada tres meses como sucede en el proceso portugués, otorgándole la facultad si lo estima procedente de oír a las partes en una audiencia tal y como se introdujo al proceso penal con la Ley 1251/73.

También debe existir un tope de permanencia que se considera debe ser obviamente cuando el acusado llegue al mínimo del marco sancionador del delito imputado y sólo se ponga topes como sucede en otras legislaciones para los casos de delitos con marco penal sancionador superior a los ocho años el que debe ser hasta dos años.

La autora considera que si se lograra una armonía en todo lo que concierne a la medida cautelar de Prisión Provisional, se le está dando razón de existir al Principio de Humanidad que tan vulnerado se encuentra en los días de hoy en el proceso penal cubano.

### **F. Indemnización por sufrimiento de un encarcelamiento indebido.**

Es significativo que nuestra legislación no reconozca en su Ley Procesal Penal el procedimiento de indemnización procedente cuando una persona, la cual ha sido objeto de imposición de la medida cautelar que provisionalmente la prive de su libertad, sea absuelta por el tribunal sancionador, o a través de un documento se le acredite la exoneración de un hecho delictivo, lo cual significa el sobreseimiento de las actuaciones, o cuando ha sido sancionada con un término inferior al que estuvo bajo la Prisión Provisional. Aún cuando el artículo 26 de la Constitución de la República de Cuba enuncia el derecho a indemnización de toda persona que sufriera daño o perjuicio por funcionarios o agentes del Estado con motivo del ejercicio de las funciones propias de su cargo, mas sin embargo deja a la ley la forma en que se materializará dicha indemnización.

De igual manera podría tenerse en cuenta la creación de un Tribunal Constitucional donde el afectado pueda reclamar sus derechos vulnerados.

Cuando se hace referencia al término de indemnización significa tanto desde el punto de vista material como moral, teniendo en cuenta que la segunda es más difícil de otorgar pues ciertamente el hecho de estar privado temporalmente de la vida y de la sociedad, no es un mero trámite de sacar a una persona de su medio y que luego sencillamente sea parte del mismo como si nada hubiese repercutido, tanto moral como socialmente.

### **Breve comentario sobre la entrevista realizada a especialistas en la materia.**

En entrevista<sup>28</sup> efectuada a 16 especialistas que se desempeñan como operadores del Derecho Penal nos permitió acercarnos a la opinión que en relación al tema tienen los fiscales, jueces y abogados como partes protagonistas del proceso penal; en este sentido todos los abogados (6) opinan que no debería ser el fiscal el facultado para la imposición de la medida cautelar privativa de libertad ya que el mismo es parte acusadora en todo proceso penal, además de que cuando se realiza el recurso de queja ante el superior jerárquico de aquel que no aceptó la solicitud de modificación de la referida medida, resulta muy escaso el caso en que el mismo se declare con lugar, lo que provoca un desbalance en la equidad del proceso, incluso una muestra de ellos (4) consideran que esta medida podía seguir imponiéndose por el fiscal pero que fuera recurrible ante un juez independiente al que en su momento dictara fallo en el caso. Por su parte de los 6 fiscales entrevistados, dos están de acuerdo en que el fiscal, por ser el máximo encargado de velar por la legalidad socialista, debe tener la facultad de imponer las medidas cautelares que considere necesario al recibir las actuaciones de un hecho delictivo, mientras que los restantes 4 fiscales y los 4 jueces entrevistados coinciden con el criterio de los abogados y con el criterio seguido por la autora de esta investigación en que ciertamente para el logro de un Debido Proceso Penal y realmente justo, es necesario la presencia inmediata de un Juez Instructor con facultades para la imposición de la medida cautelar debatida o facultado para resolver los recursos de queja interpuestos ante su desacuerdo.

---

<sup>28</sup> Ver. Anexo 5.

Igualmente la totalidad de los especialistas entrevistados, coinciden en cuanto a que la medida cautelar de Prisión Provisional debería tener regulado en ley su término como se encuentra establecido para el de instrucción, así como en otras legislaciones procesales de otros países, considerando a la vez que esto debe ser instrumentado en la ley adjetiva penal; en cuanto a la asistencia técnica para los acusados por parte de un abogado desde el inicio de la acusación, todos los abogados coinciden con esta necesidad del proceso penal a fin de garantizar con ello el principio de igualdad de las partes, existiendo en este particular opiniones divididas en los fiscales y jueces, coincidiendo el 60 % con los abogados de la defensa; por último en cuanto a la forma de regular la indemnización de los perjuicios provocados a los acusados asegurados que posteriormente es modificada la medida o no resultan sancionados a privación de libertad, todos coinciden que constituye este aspecto una necesidad y que debe ser establecido en nuestro proceso penal, aunque no definen en este sentido propuestas o formas concretas sobre su solución, por lo delicado que resulta este aspecto y por la envergadura, trascendencia y significación que trae consigo la aplicación de una medida privativa de libertad a un ciudadano.

## Conclusiones

Luego de abordar el tema de la medida cautelar de Prisión Provisional y su correspondencia con los principios del Debido Proceso en el territorio de nuestra provincia en el trienio 2011.2013 y en correspondencia con los objetivos planteados para la realización de esta investigación, he arribado a las siguientes conclusiones:

**Primera:** A pesar de existir múltiples interpretaciones acerca de la conceptualización de la institución del Debido Proceso, así como de un intento normativo por lograrlo, no existe una definición reguladora única al respecto; de igual manera la medida cautelar de Prisión Provisional ha sido objeto de estudio por varios doctrinólogos, los cuales a pesar de discrepar en diversos aspectos, convergen en que la misma es un mal necesario y su imposición debe limitarse a determinadas circunstancias.

**Segunda:** Las legislaciones revisadas sobre el tema investigado en los países de Europa y América Latina, convergen en lo referente al órgano facultado para la imposición de la medida cautelar, sus requisitos o circunstancias que la condicionen, el término para su aplicación, así como la indemnización correspondiente en caso de haberse aplicado de forma incorrecta o improcedente.

**Tercera:** No existe una completa correspondencia entre la institución de la medida cautelar de Prisión Provisional en el proceso penal cubano y los postulados del Debido Proceso teniendo en cuenta los siguientes aspectos:

- a) La imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional repercute de manera negativa en la vida del acusado y en la reinserción de este a la sociedad, de ahí que consideramos que su uso debe limitarse y emplearse en correspondencia a los principios recogidos por el Tribunal Europeo.
- b) En la legislación penal cubana la facultad de imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional solamente le corresponde al fiscal, quien a pesar de ser velador de la Legalidad Socialista por mandato constitucional, es parte en el proceso penal y ejercitador de la acción penal pública, lo que vulnera las garantías del acusado poniendo al mismo en una de desventaja respecto al

fiscal, lacerando con ello el Principio de Presunción de Inocencia en contraposición con el de Culpabilidad.

- c) El acusado durante el proceso penal sólo tiene derecho a la defensa técnica desde que es objeto de imposición de una medida cautelar, lo que lo deja desprovisto de garantías a merced de la parte acusadora.
- d) La medida cautelar de Prisión Provisional es impuesta teniendo en cuenta lo estipulado en el artículo 252 de la Ley de Trámites, sin hacerse alusión expresa a los motivos que puedan suponer responsable al acusado ni la excepcionalidad de la misma.
- e) La Ley Ritual es omisa en cuanto al término legal de duración de la medida cautelar de Prisión Provisional, lo que puede traer consigo su extensión indefinida en un proceso penal.
- f) La Ley de Procedimiento Penal no hace alusión alguna al proceso de indemnización al acusado cuando el mismo ha sido asegurado con la privativa de su libertad y posteriormente se le absuelve o sobresee, según sea el caso, discrepando ello con lo regulado en los países analizados.

**Cuarta:** Del análisis de las estadísticas aportadas por la Fiscalía Provincial, en el trienio 2011-2013, consideramos que reflejan la necesidad de un uso ponderado al momento de la selección y aplicación de la medida cautelar de Prisión Provisional, por las consecuencias de todo tipo e irreversibles que representan respecto al reo, reflejado ello en que el **29** % de los acusados que en este periodo se le aplicó la medida cautelar de Prisión Provisional le fue revocada ó modificada la misma y el **17** % de los acusados asegurados con la medida de Prisión Provisional al elaborarse las conclusiones acusatorias no resultaron finalmente sancionados con privación de libertad.

## Recomendaciones

Teniendo en cuenta una próxima reformulación de nuestra Ley de Procedimiento Penal y con el objetivo de adaptarla a las actuales y recientes corrientes doctrinales del derecho penal, proponemos el análisis de las siguientes modificaciones:

**Primera:** Que se evalúe por la Comisión de Asuntos Constitucionales y Jurídicos de la Asamblea Nacional del Poder Popular en lo referido a la autoridad facultada para imponer la medida cautelar privativa de libertad, debiendo ser un Juez Instructor o de Garantías que sea imparcial en el proceso penal.

**Segunda:** Que se reconozca el derecho del acusado a su defensa técnica desde el mismo momento de su detención.

**Tercera:** Que se regule de manera expresa el carácter excepcional e individualizado de la medida cautelar de Prisión Provisional, detallando aquellos motivos que suponen responsable al acusado.

**Cuarta:** Que se establezca un término legal prudencial para la duración de la medida cautelar privativa de libertad, de manera que permita que las partes puedan presentar sus pruebas ante el Juez Instructor, para que este valore su procedencia o no.

**Quinta:** Que se inserte dentro de la Ley de Trámites un procedimiento especial que permita la reclamación de indemnización por los daños y perjuicios causados por ser objeto de una Prisión Provisional improcedente, o se cree un Tribunal Constitucional.

## BIBLIOGRAFIA.

- 1.- Mir Puig, S. Función de la pena y teoría del delito en el estado social democrático, Barcelona 1982.
- 2.- Roxin, Claus. Culpabilidad y prevención en el Derecho Penal. Traducción, introducción y notas de Francisco Conde. Edit Reus.S.A. Madrid, 1981.
- 3.- C. Beccaria, "De los delitos y las penas", traducción de J:A: de las Casas, Alianza Editorial, Madrid 1968.
- 4.- Bodes Torres, Jorge "La detención y el aseguramiento del acusado en Cuba", Editorial Ciencias Sociales, Habana 1988.
- 5.- Cadenas Cortina, Cristina, Magistrado "Detención y Prisión Provisional", Cuadernos Judiciales del Consejo General del Poder judicial Español.
- 6.- Carnelutti, F. "Las Miserias del Proceso Penal", traducido S. Sentis Melendo, EJEA, Buenos Aires, 1959.
- 7.- Carrara, F. "Programa de Derecho Criminal", traducido de Ortega Torres y Guerrero, Temis, Bogotá 1957, Volumen II, No. 897.
- 8.- \_\_\_\_\_. "Inmoralidad del Encarcelamiento Preventivo", en Opúsculos del Derecho Criminal, traducido de Ortega Torres y Guerrero, Temis, Bogotá, Segunda Edición 1978, Volumen IV.
- 9.- Colectivo de Autores, Temas para el Estudio del Derecho Procesal Penal, Primera Parte, 2ª edición, Editorial Félix Varela, Ciudad de La Habana, 2006.
- 10.- Delgado Astorquiza, Jorge Luis, La aplicación de la medida cautelar de Prisión Preventiva en Cuba, Tesis en opción al título de Especialista en Derecho Penal, Cienfuegos, 2007.
- 11.- Ferrajoli, L. "Derecho y Razón", Teoría del Garantismo Penal, prólogo de N. Bobbio, Editorial Trotta, Madrid 1995.
- 12.- Grevi, V. " Libertá personale dell' imputado e costituzione ", Gruffe, Milán, Año 1976.

13.- Iluminate, G.I “La presunzione d’ inocenza dell’ Imputado, Zanichelli, Bolonia, 1979.

12.- Novilla Álvarez, Claudio, Magistrado, Tribunal Supremo Español, Responsabilidad del Estado y el Juez en los supuestos de Prisión Provisional injusta”, Cuadernos Judiciales. Consejo General del Poder Judicial Español.

14.- Prieto Morales, Dr. Aldo, “Derecho Procesal Penal”, II parte, Editorial ORBE, La Habana, Año 1977.

15.- Ramírez Cruz, Mercedes Lázara, El principio humanista de la pena privativa de libertad en el Debido Proceso Legal y la actuación judicial, Tesis en opción al título de Especialista en Derecho Penal, Universidad Central “Marta Abreu” de Las Villas, 2009.

16.- Figueredo Boggiano, Mercedes, La medida cautelar de Prisión Provisional en Sancti Spiritus. “. Diplomado Fiscalía Provincial Sancti Spiritus, 2013.

17.- Reus, E. “Ley de Enjuiciamiento Criminal” 14 de septiembre de 1988, concordada y anotada extensamente, Imprenta de la Revista de Legislación, Madrid 1883.

18.- Aguilera de Paz, E, Comentario a la Ley de Enjuiciamiento Criminal, Editorial Reus, Madrid, 2da Edición corregida y aumentada, Año n1934, Volumen 4.

19.- Vidal Andreu, Guillermo, “Comunicación sobre Detención y Prisión Preventiva, publicación del Consejo General del Poder Judicial de España.

#### **LEGISLACION CONSULTADA.**

1.- Constitución de la República de Cuba. Editorial Política. La Habana. 1992.

2.- Código de Defensa Social. Comentado. Emilio Menéndez, 1954 Ed Cultural, S.A.

3.- Código Penal. Ley No. 21, de 15 de Febrero de 1979. Edición MINJUS. 1987.

4.- Código Penal cubano. Ley No. 62 de 1987. Editora MINJUS 2003.

- 5.- Código Penal de España. Ley Orgánica 10/ 1995, de 23 de noviembre de 1995. Edición preparada por Enrique Gimbernat Ordeig con la colaboración de Esteban Mestre Delgado. Segunda Edición. Editorial TECNOS, S.A. Madrid. España. 1995.
- 6.- Código Penal de Bolivia. Texto electrónico proporcionado por la Dra. Nancy del Rosario Romero Berrios al Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (ILANUD)
- 7.- Código Penal de Ecuador. Texto electrónico proporcionado por el Dr. Donoso Castellón, al Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (ILANUD)
- 8.- Código Penal de Argentina. Libro Primero. Texto electrónico proporcionado por el Dr. Raúl Zaffaroni al Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (ILANUD).
- 9.- Decreto Ley 175 de 17 de junio de 1997. Consejo de Estado. Gaceta Oficial de la República de Cuba. Edición Extraordinaria. Ministerio de Justicia. La Habana. Cuba.
- 10.- Ley de Procedimiento Penal. Edición MINJUS. La Habana. 1979.
- 11.- Ley de Enjuiciamiento Criminal promulgada en España por Real Decreto del 14 de Septiembre de 1882.
- 12.- Ley 1201 del 30 de septiembre de 1966 “Ley de Procedimiento Penal Militar”.
- 13.- Ley de Procedimiento Penal Cubano “Ley 1251 del 25 de Junio de 1973.
- 14.-Ley de Procedimiento Penal “Ley 5/77”, Publicación Legislaciones MINJUS, Volumen XIII, Editorial ORBE, Año 1979.
- 15.-Ley de Procedimiento Penal Militar “Ley 6/77”, Publicación Legislaciones MINJUS, Volumen IX, Editorial ORBE, Año 1979.
- 16.-Decreto Ley 151 de 10 de junio de 1994, G.O. Ext. No. 6 de fecha 10 de junio de 1994.

- 17.-Instrucción 53 del Tribunal Supremo Popular de fecha 9 de junio de 1975.
- 18.-Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de la ONU el 10 de Diciembre de 1948, editado en papel bond cubano en 1958 por la Asociación Nacional de Comerciantes del Papel
- 19.-Reglas mínimas para el tratamiento de reclusos, aprobadas por la ONU, Edición Fiscalía General de la República, Talleres Gráficos del MINED, Noviembre 1987.
- 20.-Código de Procedimiento Penal Francés.
- 21.-Legislación Procesal Italiana de 1988.
- 22.-Código Procesal Penal Portugués de 1988.
- 23.-Código Orgánico Procesal Penal de la República Bolivariana de Venezuela, Gaceta Oficial No.5.558 de fecha 14 de noviembre del 2001.
- 24.-Código Procesal Penal Dominicano, Ley 76-02, promulgado el 19 de julio del 2002.
- 25.-Código Procesal Modelo para Iberoamérica, material de Archivo, Edición, en CD-Room, Facultad de Derecho de la Universidad de La Habana, 2002.

### **Sitios de Internet**

- 1.- BODES TORRES, Jorge, *El nuevo sistema de Derecho Penal cubano*, Cuba. Disponible en: [bodes@oc.minjus.cu](mailto:bodes@oc.minjus.cu). Consultado: 10/02/2013.  
<http://es.wikipedia.org/wiki/DebidoProceso>. Consultado: 05/03/2013.
- 2.- John Garrido. Las Causales de la Prisión Preventiva en el Nuevo Código Procesal Penal Dominicano. Sitio web Carlos Parmas. Derecho Penal y Criminología latinoamericana. Consultado en <http://carlosparma.com.ar/index.php?option=com-content&view=article&id=233>: las-causales-de-la-prisión-preventiva-en-el-nuevo-codigo-procesal-penal-dominicano-&catid=50:procesal-penal&Itemid=27. Consultado: 23/02/2013.

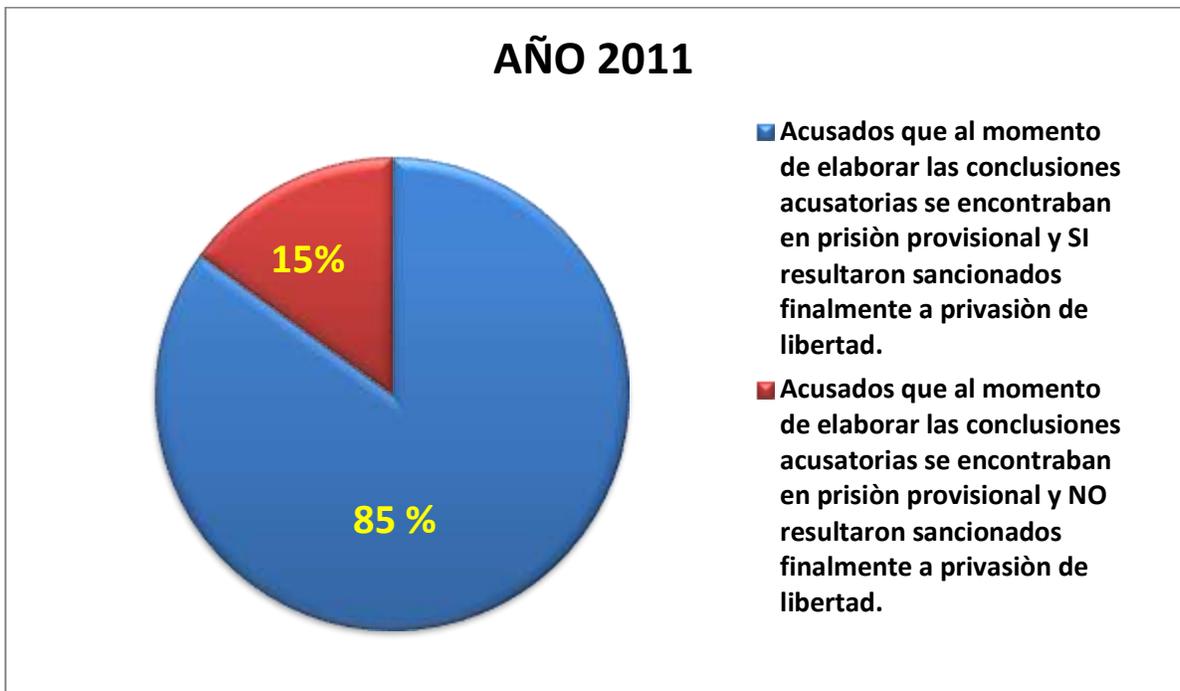
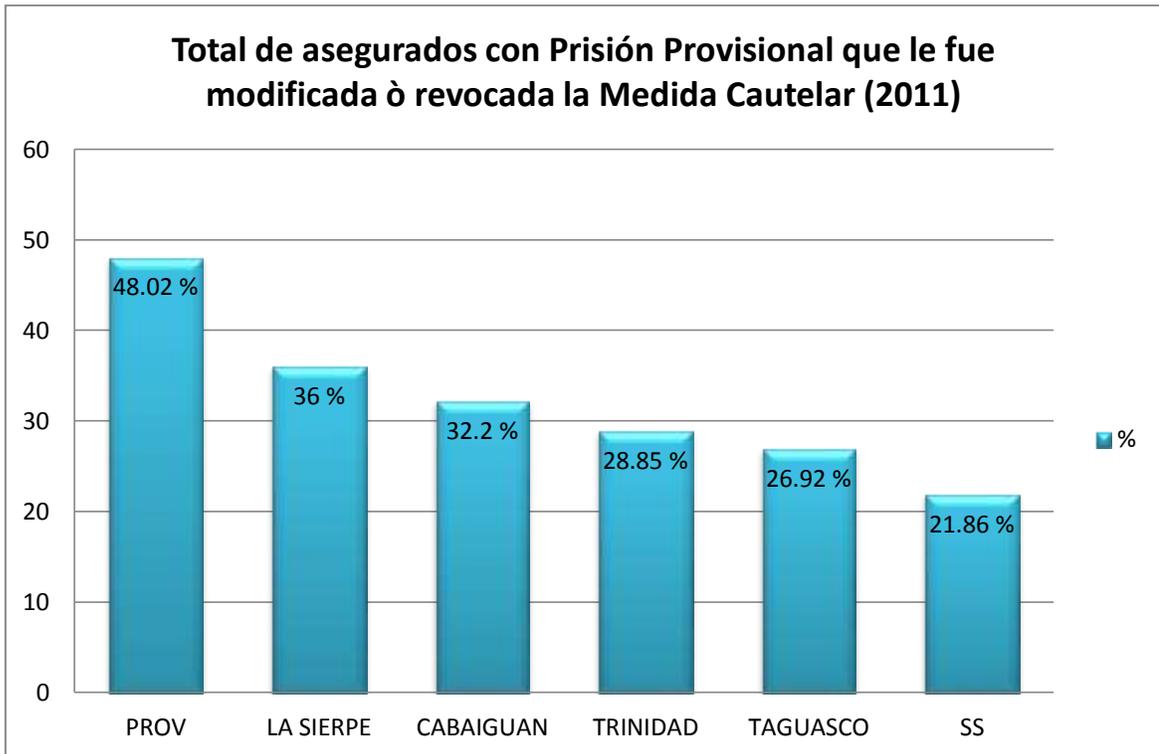
### **Datos Estadísticos**

- 1.- Consolidado de Procesos Penales del Departamento de General de Control de la Fiscalía Provincial de Sancti Spíritus. Año 2011.

2.- Consolidado de Procesos Penales del Departamento de General de Control de la Fiscalía Provincial de Sancti Spíritus. Año 2012.

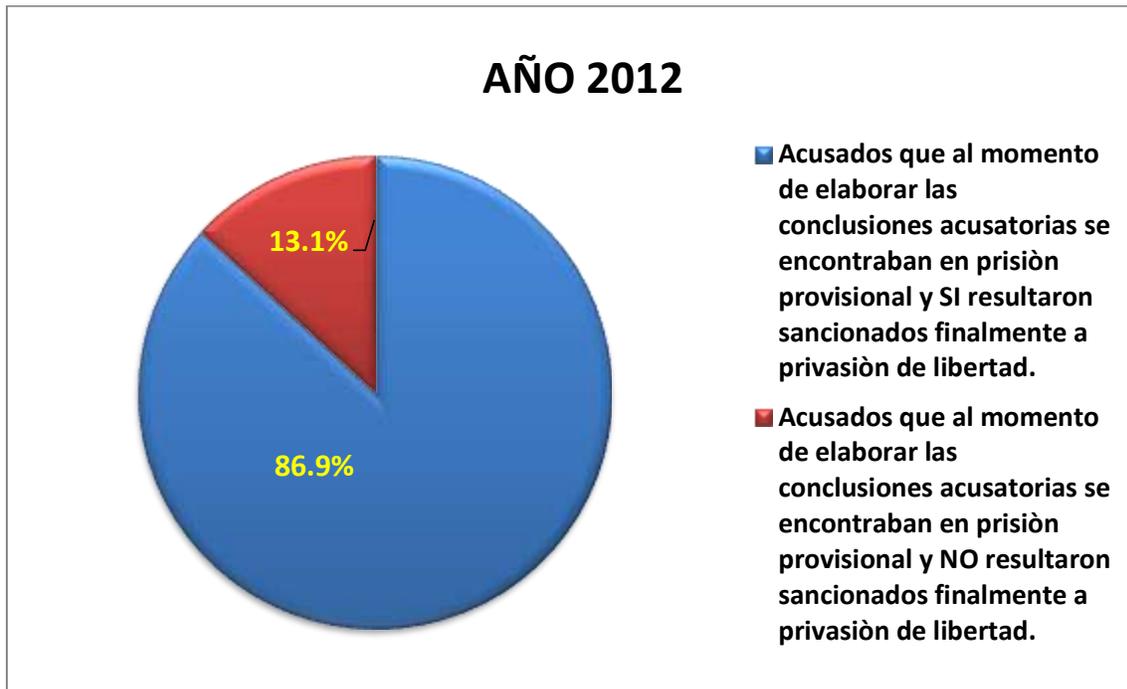
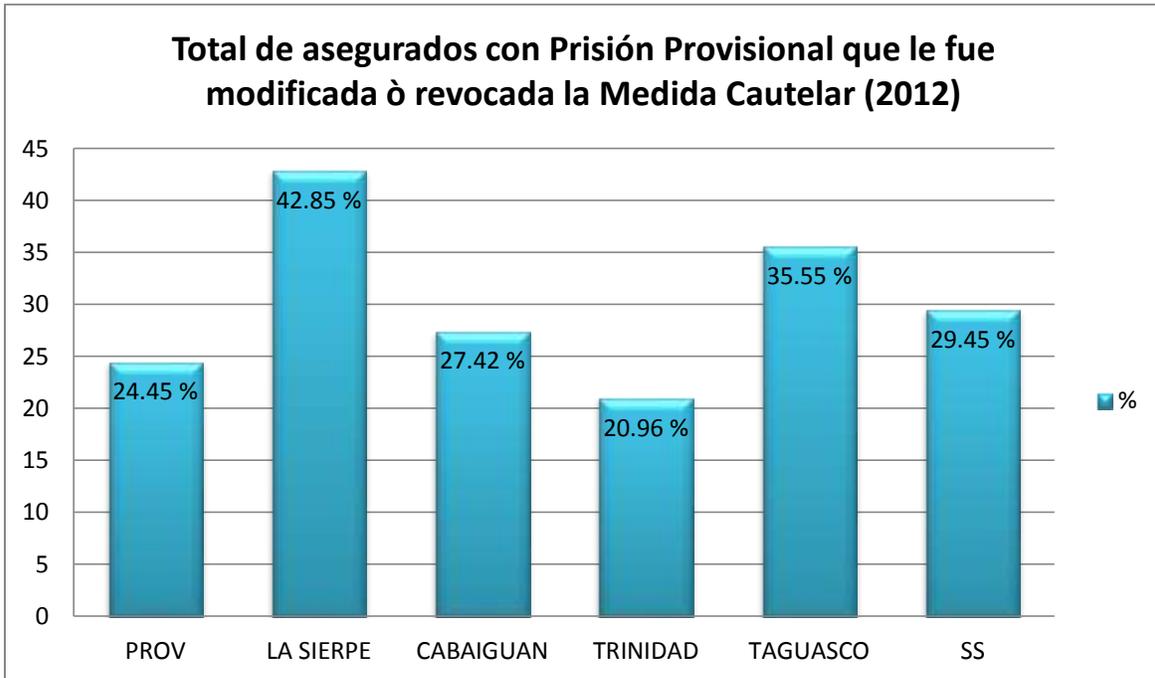
3.- Consolidado de Procesos Penales del Departamento de General de Control de la Fiscalía Provincial de Sancti Spíritus. Año 2013.

## ANEXO No.1



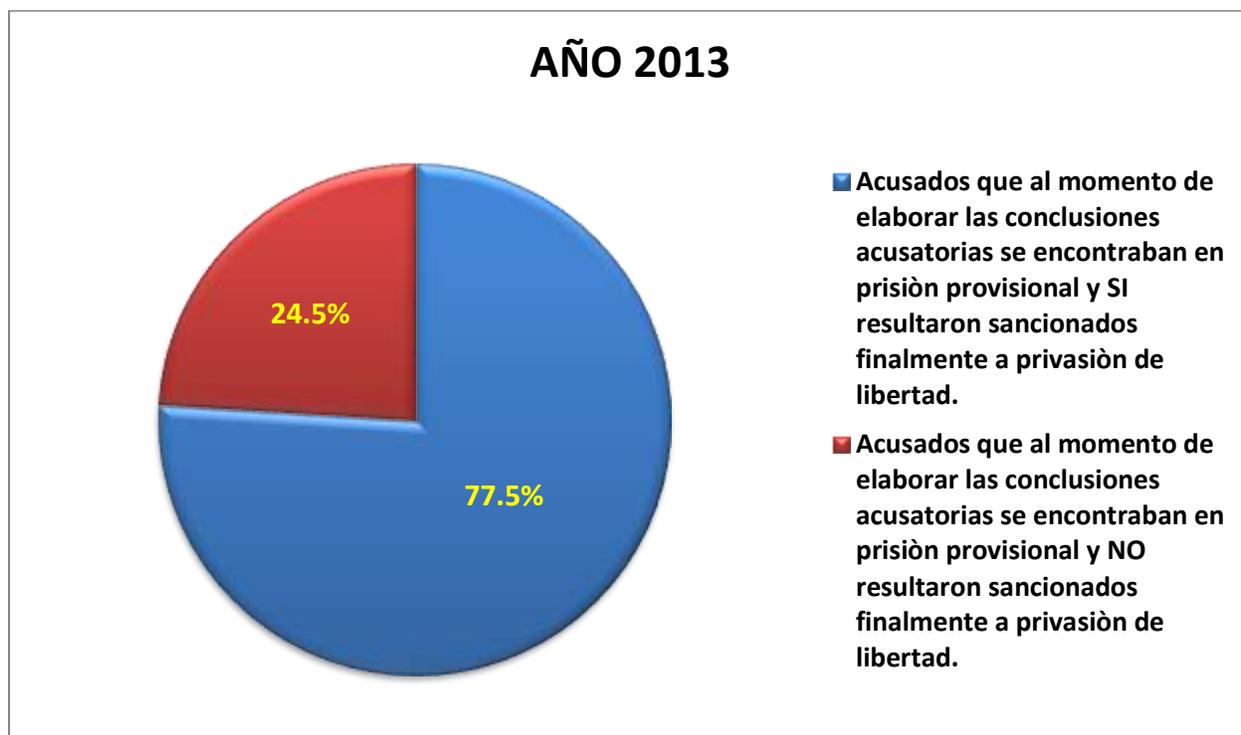
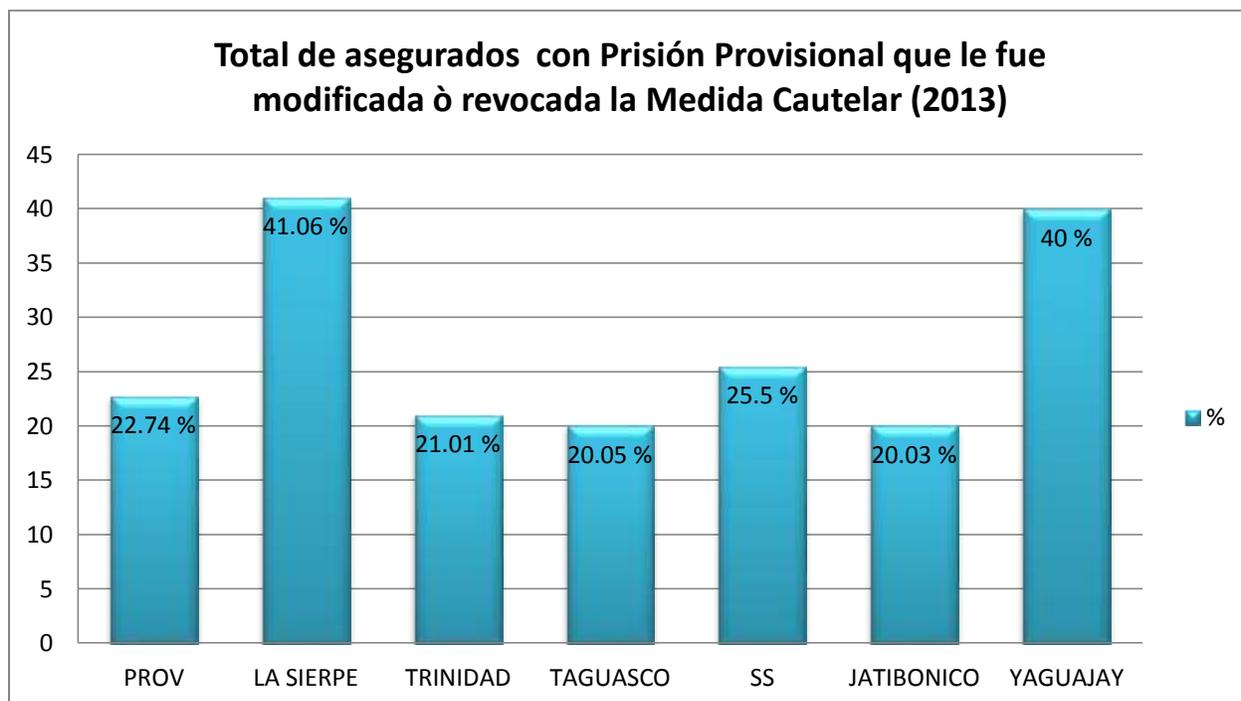
**Comportamiento de las medidas cautelares de Prisión Provisional en el territorio de la provincia de Sancti Spiritus en el año 2011.**

## ANEXO No.2



**Comportamiento de las medidas cautelares de Prisión Provisional en el territorio de la provincia de Sancti Spiritus en el año 2012.**

### ANEXO No.3

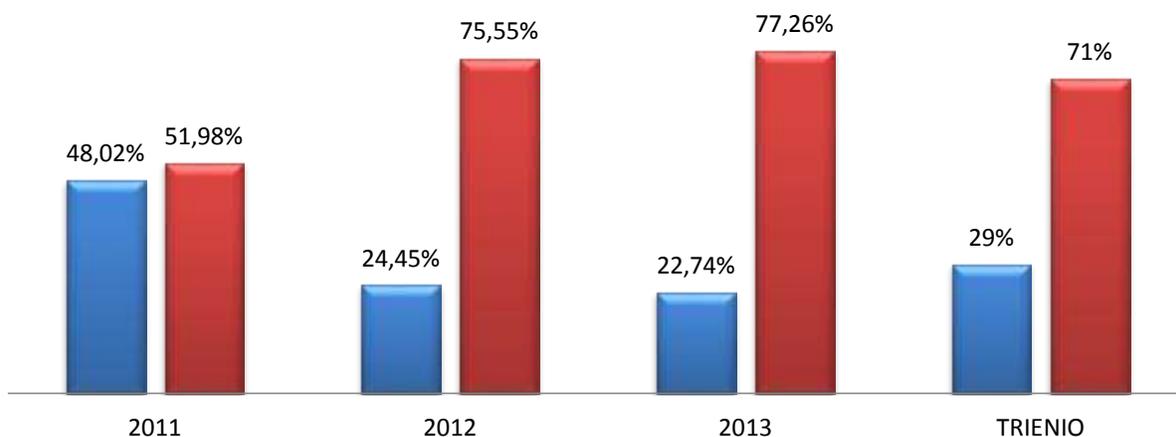


**Comportamiento de las medidas cautelares de Prisión Provisional en el territorio de la provincia de Sancti Spiritus en el año 2013.**

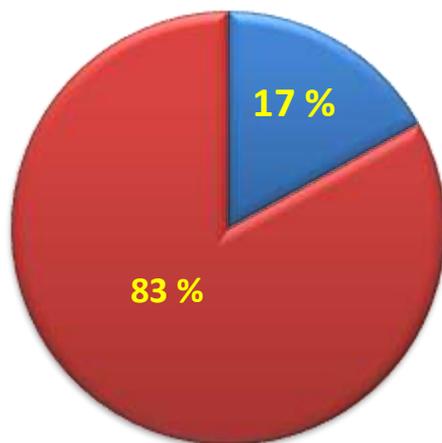
## ANEXO No.4

### Comportamiento en el trienio (2011-2013) en cuanto a su modificación o revocación

- Total de medidas de Prisión Provisional modificadas o revocadas
- Total de medidas de Prisión Provisional no modificadas o revocadas



### Comportamiento en el trienio (2011-2013) de los acusados asegurados con la medida cautelar de Prisión Provisional que resultaron sancionados a Privación de Libertad.



- Acusados que al momento de elaborar las conclusiones acusatorias se encontraban en prisión provisional y NO resultaron sancionados finalmente a privación de libertad.
- Acusados que al momento de elaborar las conclusiones acusatorias se encontraban en prisión provisional y SI resultaron sancionados finalmente a privación de libertad.

**Comportamiento de las medidas cautelares de Prisión Provisional en el territorio de la provincia de Sancti Spiritus en el trienio 2011 - 2013.**

## **ANEXO No. 5.**

### **Modelo de Entrevista a Especialistas:**

**La presente entrevista forma parte de la realización de una tesis de pregrado, cuyo objetivo fundamental fue evaluar el criterio de juristas operadores del Derecho Penal en lo referente al órgano facultado para la imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional en el proceso penal cubano como garantía para el logro de un proceso penal debido.**

**Para ello necesitamos de su colaboración y rogamos que sus respuestas sean lo más sinceras posibles, pues la entrevista es totalmente anónima. Gracias por su cooperación.**

- ❖ Años de experiencia:
- ❖ Vinculación con la rama del Derecho Penal:
- ❖ ¿Considera usted que el órgano facultado para la imposición de la medida cautelar de Prisión Provisional debe ser la Fiscalía o por un Juez de Instrucción o de Garantías para el logro de un Debido Proceso? ¿Por qué?
- ❖ ¿A partir de qué momento procesal considera usted que debe disponer el acusado del derecho a la asistencia técnica de un abogado defensor?
- ❖ ¿Cómo considera la aplicación actual de la medida cautelar de prisión provisional respecto al término de su imposición?
- ❖ ¿Cómo podría ser indemnizada una persona luego de haber sufrido un encarcelamiento indebido?