

FORO CONSTITUCIONAL IBEROAMERICANO**Nº 13****AÑO 2006-2008****La Propiedad en Cuba.
Una visión desde la Constitución**Danelia Cutie Mustelier
Josefina Méndez López**SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. LA PROPIEDAD EN CUBA. ¿DERECHO FUNDAMENTAL? III. LA PROPIEDAD Y LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1992. IV. LA PROPIEDAD Y SUS GARANTÍAS****I. Introducción**

El 24 de febrero de 1976, fue proclamada públicamente la Constitución Socialista de Cuba, que días antes había sido aprobada mediante un democrático referéndum popular¹. Aparece así en la historia patria una Constitución de nuevo tipo, su promulgación dejaba atrás la Ley Fundamental de 1959 con todas sus enmiendas y transformaciones y diecisiete años de larga provisionalidad del gobierno y las formas estatales. Su aprobación significó para Cuba, la institucionalización del orden socialista que ya existía, la consagración jurídica de lo que de hecho se había logrado, pero además era también la legitimidad de un programa, de un futuro y de un sueño político y social a decir del profesor Julio Fernández Bulté², marcó un hito importante en la historia política contemporánea de Cuba y en su proceso institucionalizador. Constituye la obra jurídica fundamental de la Revolución que señaló la culminación de todo el proceso libertario cubano.

¹ La Constitución Cubana de 1976, fue fruto de un proceso constituyente sui géneris, pero democrático, donde el 97% del electorado dijo SI al texto presentado. Es cierto que no hubo Asamblea Constituyente (El Anteproyecto fue elaborado por una Comisión Mixta conformada por el gobierno, ejercido por el Consejo de Ministros que era el órgano con funciones legislativas-ejecutivas y el Buró político del Partido Comunista de Cuba), pero sí hubo discusión popular del proyecto, aporte directo de las masas populares de lo que sería el contenido del texto fundamental, que concluyó con un referéndum popular de resultados elocuentes. Es decir se creó un clima constituyente que propició un amplio debate nacional a efectos de que las personas se sintieran identificadas con el texto.

² Fernández Bulté, J.: "Cien años sin soledad" en *Periódico Granma* del 5 de enero del 2001, Pp. 3.

Así la Constitución de 1976 fue el resultado de la acumulación de los cambios que se habían producido en el país durante la provisionalidad, cambios que hacia falta declarar e institucionalizar para legitimarlos en su dimensión constitucional.

Constituyó la primera Constitución Socialista del hemisferio americano que además de constituir nexo de continuidad de las tradiciones históricas del pueblo cubano, plasmó, sus máximas aspiraciones y anhelos; más que una Constitución proyectista de lo por hacer, es una Constitución consagradora de lo hecho³.

La Constitución Cubana nació sin dudas con el sello de la historia constitucional cubana, pero también con mucho del constitucionalismo socialista en su normativa, aunque es justo destacar que una de las marcas distintivas del proyecto cubano de sociedad contenido en su Carta Magna, estaba dado por la imposibilidad de situarlo en los esquemas del socialismo de Europa del Este, tanto en su aspecto interno como en su proyección internacional. No obstante es apreciable la fuerte dosis de influencia de los principios rectores del sistema socialista, fundamentalmente en lo que se refiere a la organización política y económica de la sociedad y el Estado, que condujo en ocasiones al copismo de instituciones del modelo estatal socialista, especialmente del soviético.

Siguiendo esta tendencia, La Constitución Económica⁴, es decir el conjunto de preceptos constitucionales relativos a la ordenación de las relaciones económicas , en

³ Fernández Bulté, J.: “El enfoque constitucional cubano de los Derechos Humanos y su protección”, *Revista del IIDH*, Editada por Talleres de Mundo Gráfico, San José Costa Rica, 1997, Pp. 129.

⁴ El término Constitución Económica se acuña por la doctrina jurídica alemana de la Constitución de Weimar, después de la Primera Guerra Mundial y el triunfo de la Revolución Rusa de 1917, como un instrumento de defensa de la propiedad privada frente al peligro de la socialización de la misma y el predominio de la propiedad estatal sobre los medios de producción , estableciendo un núcleo indisponible para la Constitución Política , la propiedad privada que no puede ser sustituida por otro diferente como consecuencia de la acción de los poderes públicos , aunque permite la posible intervención del Estado sobre la Economía , mediante formulas como la subordinación de las riquezas al interés general, la función social de la propiedad, etc. Para más detalle consúltese,

que se desenvuelve la sociedad cubana, a diferencia de las Constituciones modernas de los países occidentales, que acogen la fórmula de Estado Social de Derecho y han enmarcado el desenvolvimiento de una economía basada en la libertad económica, la iniciativa privada, y la libre competencia con la participación del Estado como agente promotor y regulador de la actividad económica, instituye un régimen opuesto, estructurado sobre la base de una economía dirigida, planificada y rectorada por el Estado como principal agente de dirección y control, e inspirado en los valores de justicia social, igualdad, solidaridad humana, bienestar individual y colectivo, que persigue como finalidad, asegurar el desarrollo humano integral y una existencia digna de la colectividad. En tal sentido se reconocen como principios sustentadores del sistema económico:

- Predominio de la propiedad estatal socialista de todo el pueblo sobre los medios fundamentales de producción.
- Supresión de la explotación del hombre por el hombre.
- Principio de distribución socialista, de cada cual según su capacidad a cada cual según su trabajo.
- Economía planificada que garantice el desarrollo programado del país y satisfacer las necesidades materiales y espirituales de los ciudadanos.

Como es sabido, la propiedad ha sido considerada como un derecho trascendental y esencialísimo a lo largo de la historia del constitucionalismo,

Pérez Royo, J.: *Curso de Derecho Constitucional*, novena edición, Marcial Pons, Madrid, 2003, pp. 233 y ss., quien considera que este término ha dejado de ser polémico ante la desaparición de la URSS y es solo un término descriptivo relativo a las normas que proporcionan el marco jurídico para la estructura y funcionamiento de la actividad económica. Sin embargo no compartimos este criterio, y pensamos que el tema de la Constitución Económica no puede verse bajo un prisma pacífico, hoy asistimos a un mundo polarizado, donde se abren paso las medidas neoliberales de la economía, la privatización, que conducen a la crisis del Estado Social y por otro lado los nuevos desafíos del Socialismo del Siglo XXI que parece renacer en algunos países de Latinoamérica, con marcada impronta integracionista y repercusión para la economía impone una mirada diferente a este particular, máxime si la ordenación de la potestad económica es uno de los derechos esenciales de la soberanía estatal en la actualidad.

convirtiéndose en el elemento definitorio y piedra angular de la Constitución Económica, por tanto resulta imprescindible abordar la manera en que aparece regulada en los textos constitucionales. Pasemos pues al análisis que ha recibido esta institución en el actual ordenamiento constitucional cubano para una identificación de sus rasgos y notas distintivas, con la aclaración de que no ofrecemos un trabajo terminado, son sólo apuntes para un debate.

II. La propiedad en Cuba. ¿Derecho Fundamental?

El análisis de la Ley Suprema cubana conduce a advertir la nueva dimensión que adquiere la propiedad, que bajo la forma de propiedad estatal socialista de todo el pueblo, coexiste con otras formas de propiedad, tanto colectivas como individuales, todas ellas aparecen reguladas en el Capítulo I denominado FUNDAMENTOS POLÍTICOS, SOCIALES Y ECONÓMICOS DEL ESTADO, por lo que la primera inquietud que salta a la vista en torno a la regulación constitucional de la propiedad, es su ubicación dentro del texto, pues al no aparecer regulada en el Capítulo VII dedicado a los DERECHOS, DEBERES Y GARANTÍAS FUNDAMENTALES, pudiera entonces surgir el cuestionamiento siguiente: ¿Es considerada la propiedad en Cuba un derecho fundamental? ¿Tiene el derecho de propiedad una menor jerarquía que los derechos fundamentales reconocidos en el capítulo VII?

Indudablemente el tratamiento constitucional de la propiedad en nuestro país, es altamente polémico y ha originado innumerables debates, hay autores⁵ que consideran

⁵ Consúltese a Villabella Armengol, C.: Los derechos humanos. Consideraciones Teóricas de su legitimación en la Constitución Cubana”. *Temas de Derecho Constitucional Cubano*, Editorial, Félix Varela, La Habana, 2002, pp. 317 y ss. El autor expone la falta de coincidencia entre los estudiosos cubanos en reconocer los límites exactos de la dogmática constitucional, lo cual está dado por el estilo y lenguajes empleados por el constituyente cubano de 1976, debido a la deficiente técnica empleada que provocó la falta de orden sistémico en la regulación de los derechos y con ello la “atomización de estos en el articulado constitucional”. En cuanto a la regulación constitucional de la propiedad como derecho fundamental I, existen países donde no aparece reconocido con esa

que el derecho de propiedad al no aparecer regulado en el capítulo VII no puede ser considerado un derecho fundamental y no goza de la misma jerarquía y protección que los que aparecen en ese capítulo.

Ciertamente la regulación de los derechos en la Constitución cubana de 1976 ha provocado múltiples discusiones teóricas⁶, en medio de estas discrepancias somos del criterio que el texto reconoce un amplio conjunto de derechos y libertades a los ciudadanos e individuos, no restringiéndolos a los derechos de la primera generación sino ampliándolos con la incorporación de los de la segunda generación y en cierta medida sienta las bases para la futura enumeración de los derechos de la tercera generación⁷.

No obstante la regulación que ofrece la Constitución en materia de derechos es dispersa pues los mismos no solo aparecen reconocidos en el Capítulo VII sino en otros capítulos y artículos del texto constitucional como es el caso de el derecho de propiedad (Capítulo I arts. 19, 21), el derecho a la herencia (Capítulo I art. 24), el Derecho al Sufragio (Capítulo XIV, art.132) el derecho de participación política (Capítulo XIV,

denominación, tal es el caso de la Constitución Monárquica española de 1978, que lo ubica en la sección segunda, De los derechos y libertades de los ciudadanos, del Capítulo II, artículo 33 y no en la sección primera, De los derechos fundamentales y libertades públicas, que gozan de la tutela judicial ordinaria y de la protección del amparo constitucional prevista en el artículo 53.2., además de que sólo pueden ser regulados por leyes orgánicas, no pueden ser objeto de reforma sino de revisión constitucional. No obstante existen autores que plantean que estos derechos de la sección segunda tienen la condición de derechos sólo sustancialmente fundamentales porque no disfrutan del plus íntegro de la fundamentalidad que poseen los de la sección primera, consúltese Pérez Royo, J.: *Curso de Derecho Constitucional*, Op. Cit. Pp. 286.

⁶ Consúltese Méndez López, J., Cutié Mustelie, D.: “Reflexiones en torno a la Protección de los Derechos Fundamentales en Cuba, propuesta para su perfeccionamiento”. *Temas de Derecho Constitucional Cubano*, Edit. Félix Varela, la Habana, 2002, Pp. 324 y ss.

⁷ Véase Cutié Mustelie, D. *El Sistema de Garantías de los Derechos Humanos en Cuba*, Tesis en Opción al Grado Científico de Doctora en Ciencias Jurídicas, Santiago de Cuba, 1999, Capítulo III, pp. 75, Méndez López, J. Cutié Mustelie, D.: “El Derecho a la Protección del Medio ambiente en el contexto latinoamericano”, *Revista de la Universidad Eugenio María de Hostos*, Editorial Barco de Papel, Puerto Rico, 1997, Pp. 81 y ss. No existe un reconocimiento expreso de tales derechos, sin embargo al establecer el artículo 27 la postura del Estado de proteger el medio ambiente y el deber de los ciudadanos de contribuir a la preservación del mismo, ha hecho pensar a algunos estudiosos, que tal declaración contiene el reconocimiento del derecho a un medio ambiente sano. Para nosotras indica una especial protección del Estado y un deber constitucional.

art.131), La igualdad (Capítulo VI), el derecho al matrimonio y a fundar una familia(Capítulo IV) entre otros.

Teóricamente es discutible ese agrupamiento y esa denominación, pues puede interpretarse que los derechos no comprendidos en el capítulo VII no poseen el mismo rango que los enumerados en éste, es decir no pueden ser considerados como fundamentales.

No parece admisible que intencionalmente se haya establecido una clasificación jerárquica de derechos en la Constitución cubana reconociendo a unos mayor valor socio-jurídico que a otros, más, si los no incluidos en el mencionado capítulo VII son derechos tan importantes para el hombre, como los derechos al sufragio, a participar en la vida política del país, a la igualdad, a la propiedad y a la herencia, a la libre creación artística, científica e intelectual.

Pensamos que: “la explicación a esta postura se encuentra en la estructura dada al texto constitucional en capítulos y artículos, destacando el constituyente la importancia y significación de determinados derechos como por ejemplo: La igualdad, el sufragio, la ciudadanía, al plasmarlos en capítulos aparte, sustrayéndolos con esa sola intención del núcleo principal de derechos reconocidos bajo el rótulo de fundamentales, siguiendo también aquí, el modelo de la Constitución de 1940, que agrupó determinados derechos bajo la denominación de fundamentales, mientras que otros fueron regulados en títulos aparte”⁸. Sin que esto signifique que los denominados fundamentales⁹ gocen de mayor

⁸ Ibid, Pp. 64.

⁹ El término Derechos Fundamentales aparece en Francia en 1770 como expresa Pérez Luño, A.: *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Tecnos, Madrid, 1991, pp. 30 y ss. Sin embargo la constitucionalización del mismo fue en épocas recientes tal y como plantean: Schmitt, C.: *Teoría de la Constitución*, Madrid, 1992, pp. 148, Pérez Royo: *Curso de Derecho Constitucional*, op. cit, pp. 250, apareció por primera vez en La Constitución Alemana de Frankfurt de 1848 (Grundrechte) de proyección democrática y que

jerarquía que los que aparecen en otros capítulos del texto como es el caso del derecho de propiedad. Por otra parte esta disyuntiva puede quedar resuelta con la interpretación del artículo 137 contentivo de una garantía abstracta o normativa de protección de los derechos, la rigidez constitucional, al establecer que para reformar derechos consagrados en la Constitución se requiere además del voto favorable de las 2/3 partes del parlamento, la aprobación en referéndum popular, sin especificar que este requisito sea sólo para los derechos fundamentales es decir para los regulados en Capítulo VII, de lo que se infiere que se exija para reformar aquellos derechos que están ubicados tanto dentro como fuera de dicho capítulo, quedando así equiparados todos los derechos, reconocidos en la Carta Magna.

Otros autores¹⁰ consideran que la regulación de la propiedad en el Capítulo I de la Constitución cubana dota a este derecho de supremacía por aparecer junto a los

tuvo una corta vigencia, por lo que el término quedó prácticamente inédito, luego fue recepcionado por la Constitución de Weimar de 1919, haciéndose extensivo a otros textos actuales como es el caso de la Constitución Monárquica española de 1978, la Ley Fundamental de Bonn de 1949, la Constitución de Colombia de 1991, la Constitución de Perú de 1993, La Constitución Cubana de 1976. No cabe dudas que se trata de un término controvertido que ha originado amplios debates, pues ciertamente el se ha utilizado por la doctrina constitucional para indicar la preeminencia o lugar privilegiado que ocupan un grupo de derechos en el ordenamiento jurídico, al estar dotados de una serie de rasgos, tales como: la constitucionalidad, la eficacia directa, límite a la acción del legislador, la tutela reforzada en sede judicial, tal situación ha provocado que se esgriman disímiles criterios y teorías en torno a la definición de los derechos humanos, fundamentales y libertades públicas, diversidad de denominaciones que responden a distintos motivos, como la perspectiva metodológica con que se analicen, la dimensión histórica, la estructura interna de los mismos, la naturaleza propia de cada derecho, se trata pues en efecto de términos que no son unívocos aunque en ocasiones se empleen como sinónimos, pero lo importante es tener claro que no se trata sólo de una cuestión semántica y terminológica, sino también de la defensa jerarquizada de una determinada lista de derechos que se consideran esenciales para las distintas alternativas ideológicas presentes en el debate doctrinal y político del tema. Sin ánimo de concluir la polémica, ni desviar la atención del tema central objeto de análisis en el presente trabajo, consideramos que la denominación fundamentales no es la más adecuada, partiendo del razonamiento de que todos los derechos gozan de igual jerarquía, que no cabe minimizar unos en detrimento de otros, si tenemos en cuenta el carácter interdependientes de los mismos. Para más detalle, Véase, Cutié Mustelie, D.: *El Sistema de Garantías de los Derechos Humanos*, Op. Cit. Pp. 25-32.

¹⁰ Bastida Freijedo, F. Curso de posgrado, sobre La Constitución Española, impartido en la Habana, 1994, en cuya ocasión realizó un análisis de la estructura del texto constitucional cubano, manifestando que los contenidos establecidos en el capítulo I poseen fuerza jurídica superior. Puede consultarse también, Villabella Armengol, C.: "La axiología de los derechos humanos en Cuba", *Temas de Derecho Constitucional Cubano*, Editorial Feliz Varela, La Habana, 2002, Pp. 296, quien considera, "que el Capítulo I de la Constitución, denominado: Fundamentos Políticos, Sociales y Económicos del Estado, es un capítulo pórtico, expresa los basamentos de la sociedad cubana y las decisiones fundamentales que la delinear, y de esta forma señala los componentes de su

fundamentos del régimen político y económico del Estado, a lo que se añade otra línea de pensamiento que considera el carácter indisponible de la propiedad debido a la introducción en el texto con la reforma del año 2002¹¹ de una cláusula de intangibilidad que declara irreformable la esencia socialista del sistema cubano y por tanto resultan inalterables sus fundamentos políticos económicos y sociales. Lo anterior no significa que se puedan realizar reformas parciales siempre que las mismas no estén referidas al sistema político, social y económico establecido, quedando abiertas las puertas para el debate en torno a la posibilidad de reforma de la propiedad.

Si tenemos en cuenta que la propiedad se ha convertido en elemento esencial de la Constitución Económica y sus presupuestos integran los fundamentos políticos y económicos del Estado cubano y configuran su esencia, se podrá afirmar que no podrá

fórmula política y los ribetes de su techo ideológico, de ahí que en alguna medida muchos de sus acápites gocen de una superlegalidad taxativa, ya que su modificación o desaparición conllevaría a la desconstitucionalización del texto”.

¹¹ El 10 de junio del 200, las Direcciones Nacionales de las organizaciones sociales y de masas haciendo uso del derecho de iniciativa legislativa previsto en el artículo 88 inciso (d) de la Constitución, presentaron a la Asamblea Nacional del Poder Popular un proyecto de reforma constitucional, en respuesta a las manifestaciones injerencistas y ofensivas del Presidente de los E. U., con el propósito de dejar expresamente consignado el carácter irrevocable del sistema socialista en Cuba.

Unido a ello, tuvo lugar en todo el país manifestaciones y actos de apoyo popular al proyecto donde participaron más de nueve millones de personas, además de las firmas de adhesión que de manera pública y voluntaria dieron 8 198 237 ciudadanos que forman parte del cuerpo electoral cubano, acontecimiento calificado como un ejercicio plebiscitario de amplia participación popular, ante lo cual la Asamblea Nacional del Poder Popular, aprobó siguiendo el requisito de mayoría cualificada de votos establecido en la propia Constitución, la Ley de Reforma Constitucional el 28 de junio del 2002(se aprobó por unanimidad de los miembros del Parlamento).

De esta forma quedó reformado el artículo 3 del texto constitucional al añadirse el párrafo tercero en el que se ratifica el carácter irrevocable del socialismo, se añade al artículo 11, la postura del Estado Cubano de no negociar las relaciones económicas, diplomáticas y políticas bajo agresión, amenaza o coerción de potencia extranjera.

Finalmente, y es la modificación de mayor repercusión, se introduce una Cláusula de intangibilidad en el artículo 137 de la Constitución que refuerza y agrava aún más la posibilidad de reformar el texto constitucional, al declarar inmodificable la esencia socialista del régimen cubano, excluyendo la posibilidad de Reforma total de la Constitución que implique la destrucción de la misma.

Aquí también se divide la doctrina los que opinan que no se puede reformar la cláusula de reforma, pues sería la destrucción del texto y los que decimos que sí es posible pues todas las partes de la Constitución gozan de igual valor, por lo que el poder constituyente puede redefinir o cambiar el procedimiento de reforma que en su día estableció, siempre que esta decisión la adopte, el titular de la soberanía, es decir el propio constituyente (el pueblo) en referéndum y no se la apropien los poderes constituidos. Para más detalle véanse, Méndez López, J y Cutié Mustelier, D.: “La Constitución Cubana. Pasado. Presente y Futuro”, en CD-ROM, *Homenaje a la Constitución Cubana en su XXX Aniversario*, Ediciones U. O. 2006, ISSN959-207-174-8, Pp.11 y de las propias autoras, *La Constitución Cubana entre la estabilidad y el cambio*, artículo inédito.

ser objeto de cambios, sin embargo en el año 1992 tuvo lugar una reforma de la Constitución de gran magnitud y trascendencia respecto al régimen económico y formas de propiedad, la cual abordaremos más adelante, vale aclarar que cuando este hecho tuvo lugar no se había introducido la disposición de irrevocabilidad referida supra.

Como planteamos la regulación constitucional de la propiedad en nuestro país se caracteriza por la coexistencia de formas de propiedad, antes de la reforma realizada en 1992, se reconocían 5 formas de propiedad:

➤ Propiedad Estatal Socialista (art. 15, Constitución 1976), que es patrimonio del pueblo en su conjunto, por lo que cada miembro de la sociedad es copropietario de los medios de producción que la conforman, constituyendo un fondo único administrado por las empresas estatales, integrado por los recursos materiales que abarcan los rubros principales del sector económico, tales como: las tierras que no pertenecen a los agricultores pequeños, ni a las cooperativas de producción agropecuarias, sobre el subsuelo, las minas, recursos marítimos, naturales y vivos, los bosques, las aguas, las vías de comunicación, centrales azucareros, fábricas, transporte, bancos y demás instalaciones y bienes nacionalizados y expropiados a las compañías extranjeras, y a los latifundistas al triunfo de la Revolución en 1959¹², así como sobre las instalaciones económicas, sociales, culturales, deportivas, construidas, fomentadas o adquiridas por el Estado y las que en un futuro se construyan, de ahí la afirmación de que constituye la forma de propiedad preeminente.

¹² Sobre el proceso de nacionalización llevado a cabo en Cuba por el gobierno instaurado a partir del enero de 1959, véase, Miranda Bravo, O.: “Las nacionalizaciones cubanas”, *Temas de Derecho Constitucional cubano*, Op. Cit. Pp. 78 y ss.

➤ Propiedad de las Cooperativas (art. 20, Constitución 1976). Es una forma de propiedad colectiva conformada por las tierras y demás bienes pertenecientes a los campesinos que deciden asociarse voluntariamente, a los fines de la producción agropecuaria.

➤ Propiedad de los Agricultores pequeños (arts. 20 y 21, Constitución 1976).

Se trata de una forma de propiedad individual o privada que aún subsiste en pequeña escala en el país, conformada por las tierras que abarcan una pequeña extensión (máximo 5 caballerías de tierra) toda vez que el latifundio fue eliminado del panorama nacional con las Leyes de Reforma Agraria¹³ aplicadas durante los primeros años del triunfo de la Revolución, además la integran los bienes, cultivos, animales, medios e instrumentos de trabajo. En los preceptos constitucionales 19 y 24 se establecen ciertas limitaciones con relación a la facultad de disposición del pequeño agricultor sobre su propiedad, en lo que concierne a la venta, permuta y transmisión de sus tierras, que puede realizar con el Estado, cooperativas de producción agropecuaria o a otros agricultores pequeños, para lo cual requiere de la autorización previa de los organismos estatales y, en todo caso, el Estado tiene el derecho preferente a la adquisición, mediante el pago del justo precio. También aún y cuando se reconoce el derecho a la herencia sobre las tierras patrimonio de pequeños agricultores, éstas sólo son heredables por aquellos herederos que la trabajan personalmente sin perjuicio de las excepciones que establece la ley, criterio que responde a la tendencia de evitar la fragmentación y dispersión de la propiedad de la tierra y la voluntad política del Estado de promover formas superiores y eficientes de producción agrícola siempre en beneficio de los intereses colectivos. Queda

¹³ Para más detalle sobre el proceso de aplicación de las Leyes de reforma Agraria en Cuba, véase, Mir Pérez, J.: *Aplicación de las Leyes fundamentales de la Reforma Agraria Cubana*. Ediciones ONBC (Organización Nacional de Bufetes Colectivos). La Habana, Cuba, 2008.

prohibido el arrendamiento, la aparcería, los préstamos hipotecarios y cualquier otro gravamen o cesión a particulares de los derechos emanados de esta propiedad, lo que constituye una garantía para la protección de los bienes e intereses de los campesinos.

➤ Propiedad Personal (art. 22, Constitución 1976). La Constitución reconoce el derecho a la propiedad personal¹⁴ sobre los ingresos y ahorros procedentes del trabajo propio, sobre la vivienda que se posea con justo título de dominio y los demás bienes y objetos que sirven para la satisfacción de las necesidades materiales y espirituales de las personas. Asimismo se garantiza la propiedad sobre los medios e instrumentos de trabajo personal o familiar que no se emplean para explotar trabajo ajeno¹⁵, lo anterior se relaciona con el ejercicio de determinados oficios por cuenta propia que cumplen una función productiva o de servicios, en pequeña escala, para evitar que se transforme esa actividad en empresa privada.

El precepto constitucional comentado, no hace alusión alguna, a los atributos del derecho de propiedad, siendo esta materia de rango legal, es decir, el Código Civil cubano, Ley No. 59/87 prevé tales facultades al disponer en el artículo 129.1, “La propiedad confiere a su titular, la posesión, uso y disfrute y disposición de los bienes conforme a su destino socioeconómico”. Es decir que el único límite expreso que pudiera admitirse es el fin social de la propiedad, inherente a la propia esencia del régimen socialista, no obstante existen ejemplos de disposiciones jurídicas, que pueden

¹⁴ El término propiedad personal fue utilizado por la teoría socialista del derecho con la pretensión de distinguirla de la propiedad privada, considerando que los bienes que la integran no son resultado de la explotación del trabajo ajeno, ni permiten la obtención de ganancias lucrativas, comprende esencialmente objetos de uso y consumo personal. Véase Álvarez Tabío, F.: *Comentarios a la Constitución Socialista*, editorial Pueblo y Educación, La Habana, 1981, Pp.108-112.

¹⁵ Según Vicente Rapa existen dentro de la propiedad personal una variante de propiedad artesanal que es aquella que se derivan de los medios o instrumentos de trabajo personal que no puedan ser utilizados para la explotación del trabajo ajeno, por lo que de aceptarse este criterio serían 6 formas de propiedad. Para mas detalles de este análisis véase, Rodríguez Saif, M.: “Repercusión de la Reforma Constitucional en el Derecho de Propiedad y otros Derechos Sobre Bienes”. Santiago de Cuba, Mayo 1999, Pp. 4.

llegar a constituir limitaciones al ejercicio del derecho, por lo general su adopción está justificada en razones de índole política y persiguen el objetivo de salvaguardar los principios de igualdad, justicia social y bienestar colectivo, que animan la actuación del Estado cubano, pero han provocado cuestionamientos en torno a que algunas de ellas pueden desfigurar el contenido esencial¹⁶ del derecho en lo que concierne a la facultad de disposición consustancial al mismo, cuestión que se agrava, si tales limitaciones o restricciones son establecidas por actos normativos que no poseen rango ni fuerza de Ley¹⁷.

¹⁶ El Contenido Esencial, garantía conocida con el nombre de “Límite de los Límites”, en efecto impone límites a la actividad de legislador al obligarlo a respetar el contenido de los derechos, es decir, el núcleo mínimo que caracteriza al derecho, aquellas características que fija la Constitución y que indican que se trata de tal derecho y no de otro, los rasgos que permiten reconocer al derecho.

Esto significa que el legislador al regular el desarrollo del derecho mediante Ley no puede hacerlo de forma absoluta, sino que está obligado a respetar su contenido esencial, lo que implica que el desarrollo legislativo de los derechos no puede hacerse en forma tal que desfigure y difumine los límites del derecho hasta hacer éste irreconocible. Véase para un estudio profundo de la garantía del contenido esencial, Otto Pardo, I.: *La regulación del ejercicio de los derechos fundamentales y libertades. La garantía de su contenido esencial en el artículo 53.1 de la Constitución Española, en Derechos Fundamentales y Constitución*, Editorial Civitas, Madrid, 1988. Bastida Freijedo, F.: *La Libertad de Antenas*, Editorial Ariel, Barcelona, 1990, Alexy, R.: *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Centro de Estudios Constitucionales de Madrid, 1993. Böckênförde, E. W.: *Escrito sobre Derechos Fundamentales*, Baden, 1993. Véase además sentencia 11/81 del Tribunal Constitucional Español en Boletín Oficial del Estado No. 99 de 25/41 1981. En la Historia Constitucional cubana se pueden encontrar referencias a esta garantía, aún y cuando no se empleara este término en su denominación actual, Sugerimos revisar las Constituciones de 1901, artículo 37 que dispuso: las leyes que regulen el ejercicio de los derechos que esta Constitución garantiza serán nulos si los disminuyen, restringen o adulteran y de 1940 en su artículo 40 establecía que las disposiciones legales, gubernativas o de cualquier otro orden que regulen el ejercicio de los derechos que esta constitución garantiza, serán nulas si lo disminuyen, restringen o adulteran.

¹⁷ Para más detalle, véase, Méndez López, J.: *El modelo de creación de las leyes en Cuba*. Tesis en opción al grado científico de Doctora en Ciencias Jurídicas, Santiago de Cuba, 1999, Capítulo III, pp. 82 y ss. En efecto, la ley en la Constitución Cubana es un concepto de tipo formal; son las normas aprobadas con ese *nomen iuris* por la Asamblea Nacional del Poder Popular, que es el órgano de representación popular, y mediante un determinado procedimiento. En cuanto a su lugar en el ordenamiento jurídico cubano, la ley ocupa una posición subordinada a la Constitución, ocupa un lugar elevado en el sistema de fuentes, se sitúa en el escalón inmediato inferior a ella; lo que significa que en la estructura ordinal está subordinada directa e inmediatamente, sin intermediación alguna, a la Ley Fundamental, esto es rango de ley, o primariedad. Asimismo está dotada de fuerza de ley en sus relaciones con las demás fuentes, nos referimos a la capacidad de innovación activa, es decir a la posibilidad de derogar o modificar otra norma del sistema de idéntico o inferior rango. Fuerza de ley también comprende su carácter no fiscalizable, por parte de otros órganos distintos al legislativo y la fuerza pasiva, o resistencia pasiva a la innovación o dureza de la ley, es decir la imposibilidad de que actos normativos de inferior jerarquía puedan modificar la ley, cuestión esta última que se ha visto relativizada o limitada, por la acción modificadora que sobre la ley ha venido realizando el decreto-ley y otros actos normativos.

Así sucede con la disposición que establece la Resolución No.14, contentiva del Reglamento Complementario a la Ley General de la Vivienda, Ley No. 65 de 1988, dictado en el año 2006, por el Instituto Nacional de la Vivienda, en relación con el artículo 70 de dicha Ley, modificado por el Decreto-Ley 233-06, que en el Capítulo III denominado Compraventa de viviendas a favor del Estado, artículo 11 plantea: "No se autorizan compraventas de viviendas entre particulares. En todos los casos, la Dirección Municipal de la Vivienda, ejercerá el derecho de tanteo, a nombre del Estado y adquiere la propiedad de la vivienda mediante el pago de su justo precio que a estos fines fije el Ministerio de Finanzas y Precios, deduciendo de este los adeudos pendientes, en su caso".

Teniendo en cuenta que la vivienda cumple una función social, y aun y cuando el Estado cubano propugna entre sus funciones garantizar que no haya familia que no tenga una vivienda confortable¹⁸, todavía presenta un carácter deficitario, a pesar de los múltiples esfuerzos y grandes recursos que se han destinado a la construcción de viviendas en el país, pudiera entonces encontrar en ésta razón respaldo desde un punto de vista político-social la anterior restricción, dirigida a evitar que la compraventa de inmuebles entre particulares se convierta en un negocio lucrativo. No obstante existe un abuso del ejercicio del derecho de tanteo por parte del Estado, que restringe el ejercicio del derecho de propiedad personal.

Similar situación ocurre con la regulación que establece la Resolución 74/82 dictada por el Comité Estatal de Abastecimiento Técnico Material sobre vehículos automotores, que establece indicaciones para ejercer derecho de opción a la venta o donación de los vehículos vendidos a particulares por Estado, disponiendo en su apartado Primero: "El derecho de opción a la venta o donación que aparece contenido

¹⁸ Artículo 9 inciso c Constitución de la República de Cuba de 1976.

en las cláusulas del contrato de compraventa de los vehículos vendidos a particulares por el Estado, se ejercerá en todos los casos, sin excepción alguna, a favor del Estado cubano”.

Existe en el país un tratamiento diferenciado para los automóviles, según éstos hayan sido adquiridos con anterioridad al año 1960, y los adquiridos después de esta fecha por compra al Estado. Los primeros no tienen restricciones para su traspaso entre particulares, sin embargo, respecto de los segundos sus propietarios tienen limitada su facultad de disposición, al ser incluida una cláusula en el contrato de compraventa, que el comprador en caso de que pretenda enajenar el bien tendrá que ofrecérselo al Estado, quien conforme con la Resolución 74 de 1982 del Comité Estatal de Abastecimiento Técnico Material (CEATM) comentada anteriormente, estableció su derecho para readquirir el bien¹⁹.

Otras limitaciones al derecho de propiedad son las referidas a la donación y la permuta de inmuebles para cuya realización el titular del bien debe atender determinados requisitos²⁰, en el caso de la primera se exige que la transmisión se realice ante notario publico, previa autorización de la Dirección Municipal de la Vivienda, siempre que se promueva a favor, de familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad, cónyuges o ex-cónyuge, cuando el matrimonio tuviere una duración de dos años o más, o que se hayan tenido hijos común durante el mismo, a convivientes que de forma ininterrumpida hayan vivido con el donante durante 10 años o más, se establece además una declaración jurada del donante que exprese que no abandonará el país en el término de cuatro años, contados a partir del otorgamiento de la escritura, de

¹⁹ Véanse los comentarios que sobre esta disposición realiza, Ojeda, N.: “Los límites a la autonomía de la voluntad” en *Lecturas de Derecho de Obligaciones y Contratos*, coordinador, Leonardo Pérez Gallardo, Editorial Félix Varela, La Habana, 1999, Pps. 240-249.

²⁰ Véase Resolución No.14, Reglamento complementario a la Ley general de la vivienda del Instituto Nacional de la Vivienda enero 2006, Capítulo II Donación de viviendas, artículos 3 y 4 y artículo 70 de la Ley No.65, Ley General de la Vivienda modificado por el Decreto-Ley 233 del 2003.

ocurrir esto, puede impugnarse la misma ante los tribunales, y dejar sin efecto la resolución administrativa que autorizara dicho acto al amparo de la Resolución Conjunta del Ministerio de Justicia, Instituto Nacional de la Vivienda y el Ministerio del Interior (MINJUS, INV y MININT) de 22 de agosto de 1995, situación que puede poner en peligro la seguridad jurídica de las personas.

Resulta cuestionable la disposición que contiene el párrafo tercero del artículo 3 del Reglamento complementario a la Ley de la Vivienda, cuando establece que las Direcciones Municipales de la Vivienda, en representación del Estado, pueden ejercer el derecho de tanteo, para las donaciones, aplicando las reglas que para la compraventa de viviendas a favor del Estado, se establecen en el precitado Reglamento; doctrinalmente, el derecho de tanteo es un derecho real preferente, al igual que el retracto, sólo es posible ejercerlo, cuando se ha transmitido el bien en virtud de un contrato oneroso, o sea, cuando el título de la enajenación sea oneroso, nunca gratuito (artículo 226.1 y 227 del Código Civil), con lo que se advierte una clara confusión en la utilización dada a esta figura por el legislador, que incide en la posibilidad de ejercer dicho derecho en los casos de donación por ser ésta un contrato gratuito y liberal²¹.

Para las permutas²², los interesados deben prestar también declaración jurada en la que manifiesten si tienen intención de abandonar el país definitivamente en los próximos cuatro años, no autorizándose el acto si alguno de los titulares manifiesta su intención de emigrar y la vivienda que pretende obtener con motivo de la permuta es desproporcionada, es decir no es integralmente superior o igual a aquella de que es propietario y no existen razones humanitarias que la aconsejen.

²¹ Ojeda, N.: "Los límites a la autonomía...Op. Cit. Pp. 245.

²² Véase Resolución No.12 del 2006, del Instituto Nacional de la Vivienda, Reglamento para las permutas, Sección Segunda artículos 11, 12, 13 inciso e y artículo 21 inciso e.

Lo anterior está en correspondencia con el contenido de la Ley 989 de 5 de diciembre de 1961 que dispone que los bienes muebles e inmuebles o de cualquier otra clase, derechos, acciones y valores de cualquier tipo, de las personas que abandonan definitivamente el país, se entenderán nacionalizados mediante confiscación, los que se transmiten a favor del Estado, determinación que encuentra justificación en la gran necesidad de viviendas, que tiene el país, permitiendo con esto la posibilidad legal y justa de que otras familias puedan usufructuar las viviendas que ocupaban los emigrantes, también se han detectado que algunas personas que emigran o pretenden hacerlo, tienen como propósito deliberado, mediante subterfugios y otras acciones fraudulentas, evadir las consecuencias jurídicas previstas en la Ley General de la Vivienda y en la Ley No.989, de 5 de diciembre de 1961, comprobándose que entre dichas acciones, resultan más frecuentes: la donación previa de la vivienda antes de presentar el propietario su solicitud de salida del país; la permuta por otra vivienda de menor valor o inferiores condiciones que aquella que debió ser confiscada y la permuta multilateral de la que resultan propietarios otros familiares o personas, por lo que se han adoptado las medidas antes explicadas a fin de evitar las afectaciones que, por estas causas, pueda tener el Fondo Estatal de Viviendas. No obstante se otorga el derecho a adquirir la propiedad del inmueble confiscado, por ausencia definitiva del país de su titular, a aquellas personas que hayan convivido con el propietario durante diez años y siempre que se trate de cónyuge, ex-cónyuge de matrimonio formalizado o no, o familiar del ausente hasta el cuarto grado de consanguinidad y no fuera propietario de otra vivienda, mediante el pago del precio legal del inmueble²³.

Se reconoce, además el derecho a la herencia (artículo 24 de la Constitución) sobre la vivienda de dominio propio y demás bienes de propiedad personal, dejando a la ley la regulación de este derecho. Sobre este particular también se observan limitaciones

²³ Véase artículo 81 de la Ley No.65, Ley general de la Vivienda de 1988, modificado por el Decreto-Ley 233-2003.

impuestas por la legislación al ejercicio de este derecho, tal es el caso de los requisitos de convivencia que se exige a los herederos para adjudicarse el inmueble²⁴.

➤ Propiedad de las Organizaciones Políticas, sociales y de masas (art, 23, Constitución 1976). Comprende los bienes que conforman el patrimonio de las organizaciones no gubernamentales reconocidas por el Estado cubano y a las que el derecho le concede capacidad civil de personas jurídicas.

III. La Propiedad y la Reforma Constitucional de 1992.

En el año 1992 se llevo a cabo la segunda reforma²⁵ de nuestra Constitución debido a los acontecimientos internacionales que tuvieron lugar con la desaparición del la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS) y del campo socialista, lo cual tuvo inevitablemente una fuerte repercusión en la economía cubana, teniendo el Estado que adoptar una serie de medidas para adecuarnos al contexto de la economía mundial, sin perder la esencia socialista. En este sentido la reforma constitucional se hizo sentir en la regulación de la propiedad siendo los principales cambios introducidos:

➤ La propiedad estatal socialista se mantiene como propiedad predominante pero desaparece el **carácter irreversible** de la misma sobre los principales medios de producción, se añade el calificativo de fundamentales para designar los bienes que la integran aunque la enumeración que de ellos hace el artículo 15 coincide prácticamente con la que recogía el propio precepto antes de la reforma, la eliminación de la irreversibilidad permite la transmisión de dicha propiedad de manera **excepcional** a

²⁴ Véanse artículos 76 y 78 de la Ley No.65 Ley general de la Vivienda de 1988, modificados por el Decreto-Ley 233-2003.

²⁵ Para más detalle véanse, Milián Pérez, F.: “Motivos para una reforma”, *Temas de Derecho Constitucional cubano*, editorial, Félix Varela, pp.40 y ss., Prieto Valdés, M. La reforma a la Constitución Cubana de 1976, *Temas de Derecho Constitucional cubano*, editorial, Félix Varela, Pp. 45 y ss.

personas naturales y jurídicas, previa aprobación del Consejo de Ministro o su Comité Ejecutivo, en estos casos siempre se tendrá presente que la transmisión se destine a los fines del desarrollo del país y no afecte los fundamentos políticos, sociales y económicos del Estado. (Artículo 15).

La anterior regulación ha originado polémica²⁶ en torno a la facultad concedida al Gobierno de la República (Consejo de Ministros) para decidir la transmisión de bienes que conforman la propiedad estatal a personas naturales o jurídicas ya que se trata de un órgano designado, con funciones ejecutivas- administrativas, y si tenemos en cuenta que el titular de esa propiedad es el pueblo, como expresa el texto constitucional, tal facultad debía haber sido otorgada a la Asamblea Nacional del Poder Popular, órgano supremo del Estado (Artículo 69), cuyos integrantes son elegidos de manera directa por el pueblo y expresa la voluntad soberana del mismo, o en todo caso, al Consejo de Estado, órgano superior (Artículo 89), que representa a la Asamblea entre uno y otro período de mandato.

Diversas interpretaciones surgen también en relación a la posibilidad de que la transmisión excepcional de bienes de propiedad estatal sea otorgada a personas naturales, al respecto las interrogantes se mueven en la dirección de encontrar respuesta a: ¿Quiénes serán las personas naturales? ¿Los cubanos residentes en Cuba?, ¿Los cubanos no residentes en el país o sólo los extranjeros? Lo cierto es que el precepto no distingue, sólo advierte el carácter excepcional de tal transmisión en obediencia a la preservación de la esencia y fundamentos del Estado, por tanto las personas mencionadas pudieran estar comprendidas en el supuesto, pero la realidad es otra.

²⁶ Véase Hernández Ruiz, J. y Pérez, Hernández, L.: “Apuntes sobre la propiedad, desde un punto de vista constitucional” en *Temas de Derecho Constitucional Cubano*, Editorial Félix Varela, La Habana, 2002, pp. 100-101 y Rodríguez Saif, M.: “Repercusión de la Reforma”, Op. Cit, Pp.8.

Con relación a las modificaciones que introdujo la reforma de 1992 al régimen de la propiedad, se trabó la discusión en torno al procedimiento que tuvo lugar para realizar la misma, fue una reforma parcial aprobada por mayoría cualificada de los votos de los miembros del Parlamento (2/3 partes de los diputados que integran la Asamblea Nacional), sin embargo la Cláusula de Reforma establece que, cuando la reforma trate de derechos y deberes reconocidos en la Constitución se requiere además del voto favorable de los electores en referéndum popular, entonces cabe preguntarse: ¿Es la propiedad estatal socialista de todo el pueblo, un derecho de los ciudadanos? ¿Por qué no se llevaron a referéndum las modificaciones que se introducen a la misma con la reforma de 1992? Aquí también las opiniones aparecen divididas, Existe la tesis de que la Asamblea Nacional puede modificar la Constitución sin necesidad de referéndum, si las modificaciones relativas a derechos y deberes no limitan, restrinjan o disminuyan el ejercicio de los mismos, y otra que considera que aún cuando la propiedad está ubicada en el capítulo I del texto y no en el capítulo relativo a los derechos y deberes, ésta debe ser considerada un derecho fundamental que goza de la protección que otorga la garantía de rigidez constitucional que establece el artículo 137 de la propia Constitución para estos casos, asimismo al aparecer regulada en el capítulo donde se establecen los fundamentos económicos, políticos y sociales del Estado está dotada de supralegalidad y por tanto su modificación debe ser objeto de ratificación mediante referéndum, máxime si los cambios introducidos fueron de gran magnitud y trascendencia en lo que a propiedad se refiere²⁷.

- Se mantiene la propiedad de los agricultores pequeños (art 19), las de las cooperativas (art 20), la propiedad personal (artículo 21), las de las organizaciones políticas, de masas y sociales (artículo 22)

²⁷ Véase Pérez Milián, F.: “Motivos para...”, Op. Cit. Pp. 42-44.

➤ Aparece el reconocimiento constitucional de una nueva forma de propiedad, la de las empresas mixtas, sociedades y asociaciones económicas que se constituyen conforme a la ley (artículo 23).

En realidad la existencia de esta forma de propiedad no era nueva en Cuba, en la década de los 80, tuvo lugar el surgimiento legislativo de una incipiente forma de propiedad mediante el Decreto-Ley 50 de 1982, concebido para la regulación de la inversión extranjera, aunque con carácter excepcional, ya que era muy reducido su ámbito de aplicación. Con la caída del campo socialista y la desaparición de la Unión Soviética, la económica cubana se vio sumida en una aguda crisis al perder más del 75 % del comercio exterior que dependía del mercado con los países de Europa del Este y de la integración al Consejo de Ayuda Mutua Económica (CAME) , a lo que se sumó la intensificación del bloqueo norteamericano y la política de aislamiento del mercado común internacional, todo ello provocó que el Estado cubano buscara como alternativa para salir a flote, adoptar una política económica de apertura al mercado internacional fomentando la inversión extranjera en el país, no sólo en el sector turístico sino en otras ramas de la economía .Como ya expresamos el Decreto-Ley 50 de 1982 y luego el Código Civil de 1987, regulaban la propiedad de las empresas mixtas que comenzaban a crearse y cuyo desarrollo era ya una necesidad imperiosa, sin embargo no existía respaldo constitucional para esa nueva forma de propiedad, siendo ésta una de las razones que condujeron a la reforma de 1992, mediando desde luego el propósito de brindar al inversionista extranjero mayor garantía y seguridad.

Sin embargo cuando se analiza, el texto reformado de la Constitución y el Código Civil Cubano del 1987, es evidente que éste último, reconoce otras formas de propiedad que no han recibido tratamiento constitucional, tal es el caso de la propiedad de las fundaciones y asociaciones que no tienen carácter mercantil (art160.1).

Siguiendo el criterio de la Profesora Rodríguez Saif²⁸, el artículo 23 de la Constitución solo reconoce la propiedad de sociedades y asociaciones económicas de carácter puramente mercantil dejando fuera el reconocimiento de las formas de propiedad de las asociaciones científicas, las técnicas, culturales, artísticas, de amistad o solidaridad que pueden conformarse al amparo de la Ley de Asociaciones, así también la de las instituciones religiosas, que encuentran amparo en el Código Civil, tal situación da lugar al surgimiento de dudas en torno a la constitucionalidad de estas formas de propiedad que sólo cuentan con respaldo legal pero no tienen cobertura en la Constitución.

En esta misma línea se encuentran otras formas de propiedad que subsisten en la realidad cubana como es el caso de la propiedad de las empresas de capital totalmente extranjero (art.12 Ley N077-95 de Inversiones Extranjeras) que no ha sido regulada de modo expreso en el texto constitucional, aspecto que se torna polémico para un sector de la doctrina que llega a cuestionar la constitucionalidad de las disposiciones que las regulan como es el caso del Código Civil de 1997 y la citada Ley de Inversiones Extranjeras, al no estar en correspondencia con los preceptos de la Ley Suprema. Algunos²⁹ consideran que el artículo 160 incisos 1 y 2 del Código Civil de 1987 puede no tener vigencia, en atención a la fuerza derogatoria de la Constitución, al ser una disposición preconstitucional, anterior a la reforma de 1992, otros³⁰ plantean la dudosa constitucionalidad del precepto¹² inciso c de la Ley de Inversiones Extranjeras para la forma de propiedad privada compuesta por capital totalmente extranjero por no aparecer en la Constitución y haber extendido el alcance constitucional y el fundamento

²⁸ Véase Rodríguez Saif, M.: “Repercusión de la Reforma...”, Op. Cit, Pp.4-7.

²⁹ Ibid. Pp.7.

³⁰ Véase Hernández Ruiz, J. y Pérez Hernández, L.: “Apuntes sobre la propiedad,...”, Op. Cit., Pp. 99.

económico del Estado, Mientras hay quienes³¹ opinan que la propiedad privada individual de medios de producción recibe un reconocimiento elíptico en el artículo 15 de la Constitución al admitir con carácter excepcional la transmisión de bienes de propiedad estatal a personas naturales o jurídicas, tal título de propiedad sólo puede ser el de propietario privado individual, categoría que hay que considerar a partir de la reforma constitucionalmente reconocida en dicho precepto. Para nosotras lo que existe es un déficit de constitucionalidad, al no reconocer la Constitución de modo expreso estas y otras formas de propiedad que subsisten en la realidad cubana y que sólo recibieron tratamiento legislativo. Pudiendo afirmar que la reforma de 1992 se quedó corta en materia de propiedad al no reconocer todas las que están latentes en el referente social y económico de la Nación.

IV. La propiedad y sus garantías

La doctrina constitucional establece que para el logro de la plena realización de los derechos, no basta con el mero reconocimiento de los mismos en los textos constitucionales, sino que es necesario la existencia de garantías que permitan la pronta y eficaz tutela³², en caso de que estos sean lesionados o vulnerados.

El texto constitucional cubano en materia de garantías es bastante omiso³³, al no regularlas de modo expreso en la Constitución y existir una limitada utilización de la vía

³¹ Azcuy, H.: "Cuba: ¿Reforma Constitucional o Nueva Constitución?", *Cuaderno de Nuestra América*, vol. XI, No. 22, La Habana, julio-dic, 1994, Pp.51.

³² Fix-Zamudio, H.: La Protección Procesal de los Derechos Humanos ante las jurisdicciones nacionales, Ed. Civitas, Madrid, 1982, op. cit., pps. 51-52, Carrillo, M.: *La tutela de los Derechos Fundamentales por los Tribunales Ordinarios*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1995, pps. 24-29, García Morillo, J., *La protección judicial de los derechos fundamentales*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1994, Pp. 23 yss.

³³ Véase Cutié Mustelier, D.: *El sistema de Garantías de los derechos...* Op. Cit., Capítulo III, pp. 77 y ss. La autora hace un análisis amplio de cada uno de los mecanismos de protección de los derechos en Cuba, destacando

judicial para la tutela de los derechos, no obstante con relación al derecho de propiedad podemos encontrar como garantías del mismo, las recogidas en los artículos 25 y 26 de la Constitución, que se refieren a la expropiación de bienes la cual sólo procede por razones de utilidad **pública** o interés social y con la debida indemnización, así como el derecho de toda persona que sufre daño o perjuicio causado por agentes y funcionarios del Estado de reclamar y obtener la debida indemnización en la forma que establece la ley.

Tal y como expresamos la garantía judicial es limitada para la defensa de los derechos pues no existe un proceso específico en sede judicial para tutelarlos, lo que no significa que no se pueda acceder a los tribunales para defender los mismos ante amenazas o lesiones, para ello están los cauces procesales ordinarios, o sea, los procedimientos ordinarios o comunes (Civil, Penal, Laboral, Administrativo) a través de los cuales se protegen los derechos de carácter ordinario y de forma refleja o indirecta pueden utilizarse para la tutela de los derechos humanos, en el caso concreto del derecho de propiedad se pueden utilizar diferentes vías:

A) *Procedimiento Civil*, dentro de él se destacan como vías garantistas:

□ *El proceso de amparo en la posesión*, constituye una garantía limitada, pues no brinda una defensa integral al derecho de propiedad al referirse tan sólo a la posesión. La actual Ley de Procedimiento Civil, Administrativo y Laboral en su Título IV, Artículos 393 al 424 supera la regulación tradicional establecida en el ordenamiento jurídico cubano por la Orden 362 de 1900 del Gobierno de Ocupación Norteamericana, pues el actual amparo en la posesión sobrepasa los estrechos límites de los atentados o despojos en actuaciones judiciales y se extiende a cualquier acto o actuación,

ventajas e insuficiencias y realiza una propuesta para el perfeccionamiento de los mismos con especial énfasis de la vía judicial.

proveniente de autoridades u órganos administrativos, incluso de particulares. Esto sin dudas constituye una de las ventajas de este proceso unido a la naturaleza sumaria de sus trámites. No obstante, su gran limitación es que no protege el derecho de propiedad en su totalidad al amparar sólo una parte de éste, la posesión.

❑ *Proceso sucesorio:* Brinda tutela al derecho a la herencia previsto en el artículo 24 de la Constitución.

❑ *El proceso reivindicatorio de bienes muebles:*

Permite la tutela del derecho de propiedad sólo de bienes muebles. Su naturaleza varía según la cuantía del bien en proceso ordinario o sumario, por lo que la tramitación puede ser más lenta o más rápida según el valor del bien reclamado.

❑ *Indemnización por daños y perjuicios:*

A través de él se puede tutelar el derecho de propiedad siempre que de la lesión resulte un daño o perjuicio para su titular. Es un medio efectivo para la restitución de los derechos (Código Civil, Capítulo IV, Sección Segunda, artículos 82-98). Ahora bien el inconveniente radica en la tramitación que no es uniforme, al no seguirse siempre los mismos términos, esto es en el caso en que la indemnización se derivada de responsabilidad penal la tramitación será rápida, pues se seguirán los términos fijados para el proceso sumario de alimentos (Instrucción 104 de 1982 TSP), mientras que en los demás casos, la tramitación varía siguiendo los cauces de un proceso ordinario o sumario según la cuantía de lo reclamado.

B) *Procedimiento Administrativo:* Se conoce con el nombre de contencioso-administrativo, siguiendo la tradición hispánica.

Mediante este procedimiento pueden impugnarse ante la Sala de lo Civil y Administrativo del Tribunal Supremo Popular y de los restantes Tribunales Provinciales Populares todas las pretensiones que se deduzcan contra las disposiciones de carácter general y las resoluciones dictadas por los Organismos de la Administración Central del Estado, sus delegaciones territoriales, así como los Comités Ejecutivos³⁴ de los Órganos Provinciales y Municipales del Poder Popular; incluyendo, además, las cuestiones relacionadas con la Ley de Reforma Urbana³⁵ que vulneren derechos legalmente establecidos a favor del reclamante.

Esta vía, ha de cumplir determinantes funciones, pues, además de los casos en que autoriza las impugnaciones directas contra actos y violaciones provenientes de la administración y sus agentes, legitima al lesionado para que ante esa jurisdicción reclame indemnización de daños y perjuicios en aquellos casos en que no pueda impugnar directamente el acto o la resolución lesionadora.

C) *La Garantía Jurisdiccional Penal.*

Este nivel de garantía supone el conocimiento que los tribunales de la jurisdicción ordinaria penal según su propia competencia, realicen de los delitos cometidos contra los derechos humanos reconocidos en la Constitución y protegidos por la legislación penal.

Autores, como Martín Rebollo³⁶ y Joaquín García Morillo³⁷ han expresado sus dudas sobre la idoneidad de esta vía para proteger los derechos fundamentales,

³⁴ Los Comités Ejecutivos de los órganos locales del Poder Popular desaparecieron como consecuencia de la Ley de Reforma Constitucional de 1992 y en su lugar se crearon las Administraciones Locales.

³⁵ En la actualidad los conflictos que se ventilan a través de este procedimiento son los derivados de la aplicación de la Ley General de la Vivienda de 1988.

³⁶ Rebollo, M.: "La vía judicial previa al recurso de amparo Constitucional", en Tribunal Constitucional, Vol. II, Madrid, 1981, Pp. 1667-1709.

³⁷ García Morillo, J.: El Amparo Judicial de los Derechos Fundamentales, Ministerio de Justicia. Madrid, 1985, Pp. 102.

argumentando que lo que caracteriza al proceso penal no es la tutela de derechos subjetivos ni tan siquiera el reponer a la víctima o al ofendido en la situación anterior a la producción de hechos punibles; a través del mismo, se trata más bien de perseguir y sancionar conductas tipificadas como delitos y faltas.

Ciertamente el proceso penal tiene como objeto el enjuiciamiento de las conductas transgresoras de normas penales y eventualmente, la imposición de una sanción en el supuesto de que se determine la efectiva existencia de la transgresión. Pero no es objeto del proceso penal ni la preservación de un concreto derecho subjetivo ni la reparación del daño causado por la violación de aquél.

Es decir, que el proceso penal tiene su base en la comisión de un ilícito penal, con independencia de que dicha comisión hubiere lesionado o no derechos ajenos, por lo que la regulación de conductas delictivas se fundamenta no en la lesión de un interés individual, sino en la lesión de bienes considerados como socialmente amparables y trasciende, por ello, de la mera lesión de un derecho de carácter individual, cuya reparación o reposición puede lograrse a través de otras vías como por ejemplo la responsabilidad civil.

Sin embargo, es común que la legislación penal de cada país, establezca determinadas conductas delictivas, como es el caso de los delitos contra el honor, la vida, etc. cuya comisión implica la violación de ciertos derechos humanos, convirtiéndose de ésta forma en un instrumento de protección de los mismos al sancionar hechos que atentan contra su ejercicio. Para la puesta en marcha de esta vía protectora, se exigen dos requisitos indispensables, que muestran el carácter limitado de la misma:

1. Que la lesión o violación producida haya afectado a un derecho humano.
2. Que esta acción lesiva esté tipificada por la legislación penal como delito.

El Código Penal Cubano Ley No. 62 de 1987, brinda protección a determinados derechos al prever y sancionar varias figuras delictivas cuya comisión entrañaría la violación de derechos reconocidos por el texto constitucional. El derecho de propiedad, aunque como ya dijimos no aparece dentro del Capítulo VII de la Constitución, recibe tutela penal amplia al estar corporificadas diferentes figuras delictivas que protegen a los bienes que integran las distintas formas de propiedad reconocidas en el sistema socioeconómico. En el referido cuerpo legal, la protección se concreta especialmente en los Títulos V “Delitos contra la Economía Nacional”, VI “Delitos contra el Patrimonio Cultural” y XIII “Delitos contra los Derechos Patrimoniales”, por lo que tanto la propiedad estatal como las formas colectivas y la individual o personal son objeto de tutela penal.

Como expresamos al inicio, este trabajo ofrece una visión desde la Constitución de la propiedad en Cuba, tema polémico y de trascendencia para los tiempos que corren, en tal sentido, pueden ser diversos los enfoques y matices que del mismo se realicen, pueden ser más profundos y agudos los análisis y comentarios, quizás muchas cosas se han quedado en el tintero, por eso estas líneas, son tan sólo apuntes para el debate.