

Un punto de vista sobre las investigaciones jurídicas en Cuba¹

A point of view on the legal research in Cuba
Un point de vue sur les recherches juridiques en Cuba

Yoel Carrillo García²
Rolando Pavó Acosta³

Resumen

En el cuerpo del trabajo se analizan las principales relaciones que se pueden establecer entre las diferentes profesiones jurídicas, las investigaciones y el acceso a sus resultados mediante su publicación; asimismo se analiza cómo se articulan esos diferentes aspectos en el pensamiento jurídico cubano en la actualidad. La principal conclusión a la que se llega es que el desarrollo del pensamiento jurídico cubano- y del pensamiento jurídico en general- depende, por una parte, del desarrollo de las investigaciones jurídicas y, por otra, de la publicación de sus resultados.

Palabras Clave: Profesiones jurídicas, Investigación, Publicación científica, Grado de doctor.

-
- 1 Este trabajo forma parte de una investigación que debe concluir con la redacción de una tesis doctoral sobre la influencia de los resultados de las investigaciones jurídicas en el proceso legislativo, en la que nos involucramos el profesor Yoel CARRILLO GARCÍA como autor y el Dr. Rolando PAVÓ ACOSTA, como Director de Tesis, ambos de la Universidad de Oriente de Santiago de Cuba.
 - 2 Licenciado en Derecho por la Facultad de Derecho de la Universidad de Oriente, Santiago de Cuba (2001). Profesor de Filosofía del Derecho y Teoría del Estado y del Derecho en la misma Facultad. Jefe del Departamento de Derecho de la Escuela de Trabajadores Sociales Frank País García de Santiago de Cuba. Correo electrónico: ydavid@eftssc.co.cu.
 - 3 Licenciado en Derecho (1981) y Dr. en Ciencias Jurídicas (1999) por la Facultad de Derecho de la Universidad de Oriente, Santiago de Cuba. Profesor de Derecho Agrario y Metodología de las Investigaciones Jurídicas en la misma Universidad. Correo electrónico: rpavo@fd.uo.edu.cu.

Artículo recibido el día 10 de agosto de 2007 y fue aprobado por el Consejo Editorial en Acta de Reunión Ordinaria No. 6 del 26 de septiembre de 2007.

Abstract

This article analyses the main relations that can be established among the different legal professions, the researches and the access to their results by means of their publication. It also analyses how those different aspects are articulated at the present time in the Cuban legal thought. The main conclusion obtained is that the development of the Cuban legal thought - and of the legal thought in general- depends, on the one hand, on the development of the legal research and, on the other, on the publication of its results.

Key Words: Legal Professions, Research, Scientific Publications, Doctoral Degrees.

Résumé

Dans l'article, on analyse les rapports principaux qui peuvent être établies parmi les professions juridiques différentes, les recherches et les accès à leurs résultats au moyen de leur publication. Aussi, on analyse comment ces aspects différents sont articulés actuellement dans la pensée juridique cubaine. La conclusion principale à laquelle on arrive est que le développement de la pensée juridique cubaine -et de la pensée juridique en général- dépend du développement des recherches juridiques et, d'autre part, de la publication de ses résultats.

Mots Clés: Professions juridiques, Recherche, Publication scientifique, Doctorat.

Sumario

Introducción. 1. Académicos y profesionales. 2. Legisladores y académicos. 3. Académicos y profesionales del Derecho. 3.1. ¿Quiénes investigan? 3.2. ¿Para qué investigan? 3.3. ¿Quiénes son los usuarios de los resultados de la investigación? 3.4. ¿Quiénes tienen acceso a los resultados de las investigaciones? y ¿Cómo? 4. Académicos, legisladores y profesionales del Derecho. 4.1. Investigaciones para tesis doctorales. Conclusiones. Bibliografía.

Introducción

En un trabajo que la Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social tuvo la amabilidad de publicar en su Anuario correspondiente al año 2003⁴ identificamos los principales temas que, según nuestra opinión, debía enfrentar el pensamiento jurídico cubano en la actualidad⁵, una de aquellas “notas” de nuestro “programa de investigación” estaba relacionada con el escaso desarrollo de una “doctrina jurídica cubana” a partir de la investigación de los fundamentos y las características propias de nuestro ordenamiento jurídico en sus diferentes ramas.

En este trabajo –que puede ser considerado como continuación de uno de los temas sugeridos en aquel programa– analizaremos las posibilidades, características y algunas de las principales consecuencias de la difusión, de la publicación de los resultados de las investigaciones jurídicas (en forma de libros, tesis doctorales o artículos) y el proceso de ejecución del paradigma de investigación jurídica comúnmente desarrollado hoy en Cuba: las investigaciones para tesis doctorales.

Estas son, precisamente, dos de las causas identificadas en aquella ocasión: el desarrollo de las investigaciones jurídicas y la publicación de sus resultados. Para un mejor desarrollo de la exposición procederemos de la manera siguiente: 1- Examinaremos algunas de las divisiones características dentro de las ciencias y las profesiones jurídicas

4 Cfr. CARRILLO GARCÍA, Yoel y MONDELO GARCÍA, Walter. *Marxismo, Derecho y Poder en Cuba* (notas para un programa de investigación). En: *Anuario de la Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social*. Santiago, (2003).

5 CARRILLO GARCÍA, Yoel y MONDELO GARCÍA, Walter: *El pan contra el espíritu* (una lectura del pensamiento jurídico cubano). En: BOTERO BERNAL, Andrés y ESTRADA VÉLEZ, Sergio Iván (compilador). *Temas de Filosofía del Derecho*. Medellín: Señal Editora y Universidad de Medellín, 2003.

(1- Académicos y profesionales; 2- Legisladores y académicos; 3- Académicos y profesionales del Derecho y; 4- Académicos, legisladores y profesionales del Derecho) para determinar la interrelación de la labor desarrollada por cada uno de ellos en sus respectivos ámbitos de actuación y los beneficios mutuos que pueden recibir; 2- Identificaremos las características principales de las investigaciones desarrolladas para obtener el grado científico de Doctor en ciencias jurídicas tal como se exponen en las tesis redactadas con ese objetivo.

Que el análisis se centre en este tipo de investigaciones se fundamenta en el hecho de que, por una parte, para defender la tesis doctoral ante un tribunal es preciso haber publicado algunos trabajos relacionados con el tema sobre el que versa la disertación (lo que puede ser muestra del seguimiento y dominio del tema por el investigador) y por otra, en que después de haber defendido la tesis doctoral, el investigador normalmente continúa trabajando en diferentes vertientes del mismo tema (de lo que puede resultar un libro o varios artículos, por ejemplo).

El desarrollo de las investigaciones jurídicas y la publicación de sus resultados son dos elementos estrechamente relacionados, hasta el punto que podría decirse que uno de los estímulos fundamentales para el investigador es la posibilidad de difundir, de publicar, de intercambiar con la comunidad de pensamiento y acción a la que pertenece sus ideas, sus hallazgos, sus escritos... y es precisamente esta difusión del pensamiento la que permite establecer las jerarquías entre los investigadores, conocer el estado de la ciencia en un tema determinado, evitar la realización de investigaciones redundantes, conocer la línea de investigación de una institución o de un investigador en particular, todo lo cual contribuye al desarrollo de la ciencia y a la creación de una “comunidad de pensadores”. Esta es, en síntesis, la idea central en torno a la que giran estas páginas.

1. Académicos⁶ y profesionales

El desarrollo de cualquier rama del conocimiento depende de las sucesivas aportaciones que sus cultivadores van haciendo a lo largo de la historia; en este proceso se van acumulando, transmitidas por diversos medios de difusión, la

6 Como “Académicos” se identifica aquí a aquellos cuya labor está dedicada principalmente a la enseñanza y la investigación de una ciencia determinada, en este caso a las ciencias del Derecho.

contribución, ya sea grande o pequeña, de cada uno de los que dedican su pensamiento a perfeccionar los conocimientos que han recibido de sus antecesores. Es esta “construcción del conocimiento” la que ha permitido que actualmente la humanidad haya llegado a un asombroso nivel de conocimientos y de dominio de la naturaleza y la propia sociedad humana.

La filosofía, por ejemplo, entendida como búsqueda de la verdad más allá de la mera apariencia de las cosas se remonta, excluyendo las siempre discutidas concepciones del antiguo oriente, al siglo IV a. n. e. en Atenas⁷. Algo similar sucede con otros saberes como la geometría, la lógica, las matemáticas o el Derecho. En cada uno de estos sectores del conocimiento, los cultivadores de hoy no hacen sino continuar la obra iniciada por sus antecesores, sumándole nuevos desarrollos, nuevas concepciones y aplicaciones; y mientras mayor grado de conocimientos se ha ido acumulando en un sector determinado, mayor ha sido el número de las diversas ramas en que éste se ha ido fraccionando y, en consecuencia, mayor el grado de especialización de sus cultivadores.

Hacia el interior de cualquiera de estos saberes es posible distinguir, por una parte, a los cultivadores, a los teóricos cuya labor ha consistido en identificar o elaborar los principios, las teorías, los usos de los resultados del conocimiento y, por otra, a los usuarios, los que utilizando esos conocimientos ejecutan una profesión práctica fundada en ellos. Esta diferenciación se puede apreciar con mayor nitidez en aquellos sectores del conocimiento más alejados de la práctica cotidiana, en tanto en aquellos donde la teoría y la práctica están en íntima interrelación apenas es perceptible la división.

En cualquier caso, y en virtud de la propia división social del trabajo, aquellos que participan del trabajo teórico, los “obreros del pensamiento”, son los que adquieren, en dependencia del tipo de saber que cultivan, mayor relevancia social, en tanto los que utilizan en su quehacer diario los conocimientos teóricos apenas pasan como simples desconocidos.

En el caso particular del Derecho la historia demuestra cumplidamente estas afirmaciones. Si entendemos el Derecho como práctica social, como profesión por

7 Cfr. ABAGNANO, N. *Historia de la Filosofía*. T. I. La Habana: Edición Revolucionaria, 1966. p 4.

una parte, y por otra, como objeto de reflexión jurídica o filosófica podemos comprender la manera en que la escisión y la especialización han tenido lugar.

En el primer caso, el Derecho entendido como práctica social y como profesión, hay un amplio consenso entre los teóricos e historiadores en cuanto a que éste surgió en la sociedad como medio necesario para resolver los conflictos derivados de una diferenciación cada vez mayor entre grupos sociales; aquí se está contemplando al Derecho como reglas establecidas para la solución de tales conflictos que pueden ser identificadas en algunas sociedades concretas con una mayor o menor solidez y desenvolvimiento según el grado de desarrollo general de la sociedad. En cuanto al ejercicio de la profesión de jurista o “abogado” encargado de aplicar o velar por el cumplimiento de las leyes establecidas, es importante constatar que, en sus orígenes, los individuos debían defender sus derechos por sí mismos ante el tribunal, de lo cual es ejemplo paradigmático el caso de Sócrates en Atenas, mientras que en la actualidad es necesaria una mente casi enciclopédica para dominar los conocimientos básicos de cada una de las diferentes ramas del Derecho y las diferentes profesiones que ejercen los juristas.

La reflexión jurídica o filosófica sobre el Derecho es lógica e históricamente posterior a su establecimiento como práctica social. Aquí conviene hacer una distinción importante en cuanto al tipo específico de reflexión -jurídica o filosófica- sobre el Derecho. Desde el punto de vista filosófico el lugar de los pensadores griegos del siglo V a. n. e. parece indiscutible, aunque en algunos casos la reflexión sobre el Derecho solo sea de modo tangencial y a veces con la finalidad de completar un sistema filosófico. Desde el punto de vista jurídico, la historia le atribuye a los juristas romanos la primacía en cuanto al desarrollo de concepciones estrictamente jurídicas. Así, mientras que la reflexión filosófica sobre el Derecho fue iniciada por los filósofos griegos, la reflexión estrictamente jurídica fue iniciada por los juristas romanos.

La división social del trabajo entre los “cultivadores” de los conocimientos y los “usuarios” resultante del desarrollo de la ciencia ha tenido como consecuencia una diferenciación en cuanto a su reconocimiento público: históricamente la sociedad ha tributado un alto grado de consideración y respeto a los primeros y no a los segundos: los filósofos y en general los teóricos de las diferentes ramas del conocimiento han sido los que tradicionalmente han ocupado un lugar reconocido

en el ámbito de la cultura general. La razón y extensión del reconocimiento público así tributado ha dependido de algo aparentemente tan sencillo como los medios de difusión del pensamiento en las diferentes épocas históricas, desde la publicación y difusión de las ideas en tablillas de arcilla y piedra, en los cilindros poligonales de los antiguos reinos asirios y babilónicos, en las tiras de bambú de los primeros escribas chinos o en los rollos de papiro, en la antigüedad, hasta los libros después de inventada la imprenta de caracteres móviles en 1440.

En el ámbito de los estudios estrictamente jurídicos la evolución ha sido más o menos similar: desde la “publicación” del Código de Hammurabi –el primer código conocido de la historia– en un bloque de piedra negra de dos metros de alto, la ley de las XII tablas –el más antiguo Código del derecho romano– “publicada” en tablas de bronce o madera, hasta las publicaciones oficiales de la actualidad (Gaceta Oficial, Boletín Oficial del Estado...) ha habido un enorme desarrollo de los medios de difusión de las leyes. Claro que esta difusión se ha debido sobre todo a la necesidad de que los destinatarios de las leyes las conozcan, de que la sociedad conozca cómo está legalmente organizada, de que los individuos conozcan sus derechos y obligaciones; se ha debido, en suma, a la pretensión de garantizar en todos los tiempos la seguridad y la certeza jurídica.

Ahora bien, una cosa es la publicación y difusión de las leyes y otra diferente la publicación de obras o estudios “sobre las leyes”: las primeras son de interés general, las segundas, en cambio, tienen un interés limitado probablemente a los juristas u otros estudiosos interesados en temas generales del Derecho. En la antigüedad las leyes iban asociadas comúnmente al nombre de su autor o autores y esto les garantizaba por sí solo la “notoriedad” como jurista; así, el Código de Hammurabi, las Leyes de Dracón, Solón y Clístenes en Atenas o en la época moderna, el Código Civil de los Franceses de 1804 que, a partir de 1807 recibió la denominación de Código de Napoleón. Mas, en virtud de la “división de poderes” dentro de la organización política propia de la modernidad, el autor de las leyes es el poder legislativo, “el Legislador”, y el modo de identificarlas ha variado considerablemente (desde la enumeración consecutiva según diversos criterios hasta la asignación a cada una de un nombre de acuerdo, por ejemplo, a la materia de que trata), aunque en los órganos legislativos de determinados países algunas leyes llevan el nombre del representante que lo promovió en el seno de dicho cuerpo (en Estados Unidos, la Ley Torricelli, la Ley Helms-Burton, etcétera).

Esta diferenciación entre el objeto de estudio de la “ciencia jurídica tradicional” (el Derecho positivo, que solo es objeto de estudio después de ser publicado) y la publicación de obras o estudios que versan sobre ese objeto, ha originado una diferenciación, una escisión, entre los que usan y aplican las leyes y los que las “estudian”. La diferenciación se manifiesta en dos planos diferentes: hacia el interior de la cultura jurídica entre los juristas teóricos y los juristas “prácticos” o los profesionales del Derecho; hacia el exterior, en cuanto al probable reconocimiento público de que son tributarios los primeros y la comúnmente escasa notoriedad y relevancia social de los últimos.

Esa afirmación, sin embargo, no es absoluta, ya que a lo largo de la historia pueden encontrarse juristas que han realizado una labor importante y públicamente reconocida en ambos sectores. Es el caso, por ejemplo, de Rudolf von Ihering, de Friedrich Karl von Savigny, de Gustav Radbruch o de Hans Kelsen quienes comenzaron por la reflexión jurídico-filosófica y ocuparon lugares importantes en la práctica jurídica (sea como “legisladores” o como “profesionales”) y en la cultura general de sus países. La historia registra casos en orden inverso: juristas que, comenzando por la práctica jurídica, en muchos casos sin desligarse de ella, han legado importantes obras de reflexión jurídico-filosófica. Es el caso singular de la mayoría de los realistas norteamericanos como O. W. Holmes o Benjamín N. Cardozo.

Todavía cabe hacer otra precisión, relacionada específicamente con el funcionamiento del Derecho en los países cuyo sistema se basa en el *common law*: en éstos, los jueces fundamentalmente ocupan un lugar importante desde el punto de vista jurídico y de la estimativa social, hasta el extremo de que es posible afirmar que los momentos más significativos en la historia jurídica de estos países han estado estrechamente relacionados con decisiones tomadas en momentos cruciales por los tribunales de justicia. Las cosas son diferentes en los países cuyo sistema de derecho se basa en el derecho continental o romano-francés: el momento trascendente en la historia lo ocupan los grandes códigos, las leyes revolucionarias, las grandes compilaciones y sistematizaciones, los grandes tratados. Podría decirse en cierto sentido que, en el *common law*, el Derecho está al servicio de los jueces, mientras que en el sistema romano francés, los jueces están al servicio del Derecho.

2. Legisladores y académicos

Una segunda dicotomía que es importante tener en cuenta es aquella que resulta de otra división del trabajo bastante arraigada en la cultura jurídica actual: la que se puede constatar entre el legislador⁸ y los académicos. Como ya adelantamos, en el Estado moderno, en virtud de la división de poderes, la función de creación del Derecho corresponde exclusivamente al poder legislativo o al legislador en general.

Sin embargo, hace ya bastante tiempo que la idea de que el legislador no está solo en esta empresa de creación normativa, de que existe una implicación esencial entre ésta y la dogmática jurídica, ha sido sostenida por varios estudiosos que han puesto de manifiesto la importancia que tiene la llamada dogmática jurídica para la labor del legislador. Así, en 1928, el profesor italiano Giorgio Del Vecchio consideraba que “la ciencia no puede tener, por sí, autoridad obligatoria. Sin embargo, ejerce una influencia, a veces preponderante, en la producción del Derecho”⁹.

En el mismo sentido, el profesor español Luis Recaséns Siches consideraba que:

El jurista puede y debe plantearse la crítica de las normas vigentes y meditar sobre las directrices de su reelaboración progresiva. En este caso su función es la de orientador de la legislación futura. Nadie está en mejores condiciones que el jurista para llevar a cabo dicha labor pues es él quien más amplio y profundo conocimiento tiene de los defectos del Derecho positivo y las maneras de remediarlos. Pero esta labor orientadora se basa no solo en los conocimientos estrictos del jurista, sino en conocimientos de carácter filosófico-jurídico¹⁰.

En Cuba, el profesor Fernando Cañizares ha reconocido la importancia de la dogmática jurídica para el cambio y la reelaboración de la legislación:

Hay que reconocer que la influencia de la doctrina científica es importante para el Derecho en general, y no solo para el juez, sino también para el

8 Legislador significa, en este contexto, toda persona u órgano facultado para dictar disposiciones jurídicas.

9 Cfr. DEL VECCHIO, Giorgio: *Filosofía del Derecho* (con adiciones de RECASÉNS SICHES, Luis). Madrid: Labor S. A., 1928. p 563.

10 Cfr. RECASÉNS SICHES, Luis. *Tratado General de Filosofía del Derecho*. México: Porrúa S. A., 1959. p 9.

legislador. Para los primeros, porque cuando una determinada interpretación aparece sostenida por un jurista de relieve, es raro que los tribunales no atiendan a ella, y para los segundos, porque cuando los legisladores adquieren los elementos de juicio en las obras de los juristas proceden a redactar sus proyectos de ley y fundamentan sus argumentos para defenderlos con mayor solidez y base científica¹¹.

Cabría, entonces, preguntarse en este sentido, cuáles son las formas posibles de influencia de las doctrinas jurídicas en las diferentes modalidades de la práctica jurídica. Hay al menos tres sectores claramente definidos de lo que comúnmente se identifica como “práctica jurídica”: 1- la actividad creadora de normas jurídicas que realiza el legislador; 2- la aplicación de las normas jurídicas por los órganos y las autoridades legalmente facultados y; 3- el ejercicio, por parte de los destinatarios de las normas jurídicas, de los derechos reconocidos en ellas.¹² Por su parte, Manuel Atienza considera a la doctrina jurídica como una actividad compleja en la que cabe distinguir esencialmente tres funciones: 1- suministrar criterios para la producción del Derecho en las diversas instancias en que ello tiene lugar; 2- suministrar criterios para la aplicación del Derecho y; 3- ordenar y sistematizar un sector del ordenamiento jurídico¹³.

Nos interesa aquí particularmente la primera de las funciones señaladas por Atienza (la labor consistente en suministrar criterios para la producción del Derecho positivo) y el primer sentido de práctica jurídica identificado por Manov (la actividad creadora de normas jurídicas). Esta labor de orientación de la legislación futura a partir del análisis y la crítica del derecho positivo no constituye por sí misma una labor efectiva.

Para que el legislador y, en general, la comunidad jurídica atienda a las propuestas (de modificaciones de normas o instituciones, de introducción de nuevas regulaciones...) hechas por los estudiosos del Derecho, estas deben ser presentadas de una determinada forma y justificada por argumentos cuya solidez y fuerza persuasiva se deriven necesariamente de un proceso de investigación previa. La

11 Cfr. CAÑIZARES, Fernando. Teoría del Estado. La Habana: Editorial Pueblo y Educación, 1979. p 87.

12 Cfr. MANOV, G. et al. Teoría Socialista del Estado y del Derecho. La Habana: Editorial de Ciencias Sociales., 1981. p 101.

13 Cfr. ATIENZA, Manuel. Las Razones del Derecho. Teorías de la argumentación jurídica. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991. pp. 20- 21.

complejidad de tal pretensión resulta obvia: se procura sugerir a quien tiene el poder para hacer las leyes (o a quien(es) está(n) facultado(s) constitucionalmente para ejercer la iniciativa legislativa) que lo despliegue en un determinado sentido, que atienda a las sugerencias de los juristas –sean teóricos o prácticos del Derecho– modificando, sustrayendo o introduciendo nuevas normas en el ordenamiento jurídico. Una buena argumentación resulta, así, esencial.

Si bien es cierto que en los últimos tiempos, sobre todo a partir de la segunda mitad del siglo pasado, las teorías de la argumentación jurídica han tenido un asombroso desarrollo, también es necesario hacer énfasis en una de las limitaciones de esas teorías: se han ocupado casi exclusivamente de las argumentaciones que tienen lugar en sede judicial, es decir, en la aplicación de las leyes, desatendiendo, en consecuencia, las argumentaciones que se efectúan en la etapa prelegislativa y legislativa, por una parte¹⁴, y de las argumentaciones en relación con los hechos que se presentan ante los tribunales, por otra¹⁵.

Las teorías de la argumentación jurídica, en síntesis, han prestado escasa atención a la argumentación que se produce en contextos distintos al de la aplicación del Derecho, particularmente en el proceso de creación del mismo, tanto en las diversas fases de la etapa prelegislativa (discusiones públicas, detección de un problema social, ejercicio de la iniciativa legislativa), como en la etapa propiamente legislativa (discusión de proyectos en el órgano legislativo).

Para presentar una adecuada argumentación de lo que se pretende presentar como proyecto de ley o proyecto de modificación de leyes vigentes, se deben realizar determinadas operaciones en función de recabar los argumentos necesarios para realizar una propuesta debidamente fundamentada.

Y es precisamente en este contexto donde pueden cumplir una función primordial las investigaciones jurídicas realizadas por los académicos, para lograr que las normas jurídicas o las modificaciones sugeridas al legislador resulten en el mayor grado posible técnicamente bien diseñadas, socialmente eficaces, y axiológicamente justas.

14 Cfr. *Ibid.*, p 5.

15 Cfr. GASCÓN ABELLÁN, Marina. “La Racionalidad en la Prueba”. En: *Revista de Ciencias Sociales*. Chile: Universidad de Valparaíso, (primer y segundo semestre del año 2000). p. 606.

Ello obliga a tomar en consideración los aportes de las investigaciones en el ámbito de las relaciones jurídicas, sociológicas, económicas, psicológicas, históricas... en virtud de las cuales puedan aportarse los fundamentos teóricos y empíricos necesarios para que las normas jurídicas propuestas cumplan la finalidad con la cual han sido concebidas y se ajusten a la efectiva realidad material y espiritual.

No se trata de que los resultados de las investigaciones científicas aporten por sí mismas las soluciones para una política legislativa racional y coherente, sino más bien de que a partir de dichos resultados la actividad legislativa puede tener una orientación más precisa en cuanto a las circunstancias en la que deberán ser efectivas las nuevas normas jurídicas. Pero ya en este punto, el de la posible influencia de las investigaciones jurídicas en la práctica jurídica en cualquiera de los tres sentidos indicados, nos conduce a una tercera dicotomía.

3. Académicos y profesionales del Derecho¹⁶

El desarrollo del Derecho, en su vertiente práctica y teórica, depende en gran medida de las investigaciones que se llevan a cabo en su ámbito. En este punto es necesario definir: 1) ¿Quiénes investigan?; 2) ¿Para qué investigan?; 3) ¿Quiénes son los usuarios de los resultados de la investigación?; 4) ¿Quiénes tienen acceso a los resultados de las investigaciones? y ¿Cómo?

3.1. ¿Quiénes investigan?

No parece que haya muchas dudas en cuanto a quiénes, dentro del ámbito del Derecho, se dedican principalmente a las investigaciones: los “académicos”. Las funciones básicas que debe realizar cualquier académico en una institución pueden ser dos: la enseñanza y la investigación. Mediante la enseñanza se transmiten a los neófitos, a los principiantes, los conocimientos básicos para desempeñar alguna profesión, para lo cual se necesita medios de información adecuados y actualizados con los últimos desarrollos y tendencias de la ciencia correspondiente. La investigación debe ser una ocupación constante de los académicos y no debe consistir solamente

16 Como “Profesionales del Derecho en sentido estricto” nos referimos a los que ejercen una profesión jurídica relacionada con la aplicación del Derecho en los diferentes sectores en que esa actividad tiene lugar.

en conocer en toda su extensión los principios, las teorías, las soluciones aportadas por sus antepasados en relación con un mismo objeto de investigación. Se trata, sobre todo, de aportar nuevas teorías, nuevas soluciones, nuevas maneras de ver el objeto de investigación a partir de dichos conocimientos. De igual modo, es importante refinar los métodos, técnicas y procedimientos de investigación, sin que se convierta en la ocupación principal del académico decirle a los demás cómo investigar (sin investigar él mismo), algo que sucede con cierta frecuencia y cuya prueba más elocuente la constituyen los manuales de “Metodología de la Investigación”, suma de técnicas y procedimientos estandarizados para la investigación y que, en muchos casos, inhiben la imaginación creadora, la “imaginación sociológica”¹⁷. Investigación y enseñanza: enseñanza basada en los resultados de la investigación: investigación para compartir los resultados; he ahí las dos principales ocupaciones dignas de un académico.

3.2. ¿Para qué investigan?

Los objetivos de las investigaciones jurídicas pueden ser de diversa índole: fundamentar alguna teoría, aportar nuevos elementos en defensa (o en contra) de una teoría, resolver algún problema teórico, explicar algún fenómeno de la práctica jurídica, orientar la legislación o la práctica de los operadores del Derecho... Una clasificación usual en los escritos de metodología de la investigación jurídica (y de las investigaciones en general) es aquella según la cual existen investigaciones puras e investigaciones aplicadas:¹⁸ con las primeras se hace referencia a las que tienen como objeto de investigación alguna teoría o algún concepto sin que tengan necesariamente una referencia empírica u objetiva; las segundas se refieren a investigaciones cuya objeto de estudio es algún problema de la práctica jurídica relacionado con la aplicación de alguna norma, el funcionamiento de los operadores del derecho y el estudio de casos en general. En la academia, el primer grupo de investigaciones ocupan un lugar privilegiado por varias razones: los principios, las

17 En este sentido, pueden resultar interesantes las páginas dedicadas por WRIGHT MILLS, C. acerca de su propia experiencia como investigador. Cfr. *La Imaginación Sociológica*. La Habana: Edición Revolucionaria, 1969, particularmente su Apéndice “Sobre la artesanía intelectual”.

18 Cfr. WITKER, Jorge. *Pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador del Derecho*. Madrid: Editorial Civitas, S. A (sf) p. 19. En esta obra se las clasifica en investigaciones teóricas e investigaciones empíricas.

teorías, los sistemas que fundamentan una determinada práctica son el resultado de la labor de los académicos más ilustres de todos los tiempos, y sus epígonos actuales deben continuar su desarrollo y transmitirlos a sus discípulos para que las “usen” en el desempeño de su profesión. Éstos últimos, los profesionales en sentido estricto, son los que privilegian (o deberían privilegiar) la realización del segundo grupo de investigaciones encaminadas a resolver problemas prácticos de su profesión. Ambos casos presentan limitaciones obvias: el académico construye su teoría, elabora su hipótesis, establece sus principios pero es posible que no cuente con los conocimientos y las habilidades necesarias para validarlos en la práctica de la profesión, para descender de lo general a lo particular. El profesional conoce la práctica en todos sus extremos, sus complejidades y debe ser capaz, incluso, de pronosticar con cierto grado de certeza, los posibles resultados de un problema concreto, pero puede que carezca de los conocimientos y habilidades necesarias para investigar y hacer generalizaciones a partir del ejercicio de su profesión, para elevarse de lo particular a lo general. En relación con los académicos cabe todavía precisar lo siguiente: normalmente las academias establecen requisitos de aptitudes y capacidad de investigación a sus miembros, lo cual facilita en alguna medida un cierto tipo de investigación cuya finalidad consiste precisamente en demostrar la posesión de esas aptitudes y esa capacidad para investigar: lo que debe acreditarse, en ese caso, es que se está en estado de realizar una investigación, de obtener unos resultados, sin que necesariamente ni una u otra cosa se hayan realizado ya- excepción hecha, claro está, de la exigencia mencionada en cuanto a la publicación de resultados parciales de la investigación para tesis doctorales.

3.3. ¿Quiénes son los usuarios de los resultados de la investigación?

Los usuarios de los resultados de las investigaciones jurídicas son, en principio, todos los juristas: la pretensión básica de cualquier investigador es que toda la comunidad conozca, use y se beneficie con los resultados de su trabajo. Aquí entran en juego las diversas subdivisiones de profesiones y especializaciones que existen hacia el interior de la ciencia y la profesión jurídicas. Los que se dedican al cultivo de la dogmática jurídica (materias como el Derecho Penal, Derecho Civil, el Derecho Administrativo y otras de inmediata aplicación práctica) tienen un “público” garantizado: los que ejercen las profesiones jurídicas en esos sectores; mientras los que se dedican al cultivo de materias teóricas, a saberes situados gráficamente antes o después del Derecho positivo (por ejemplo, la Teoría del Derecho o la Filosofía

del Derecho) deben conformarse generalmente con un público bastante limitado: probablemente otros que, como ellos, cultiven esas materias, o juristas “sobrados de tiempo” para leer obras de esa naturaleza. Al margen de estas diferencias, en cualquiera de estos sectores es de vital importancia la comunicación de los resultados de la investigación. Dichos resultados pueden ser plasmados en un libro, en un informe, en una tesis o en un artículo. En cualquier caso, el resultado de la investigación, si su trascendencia, nivel de cientificidad y generalidad así lo ameritan, debe ser publicado en un medio cuya circulación permita que sea conocido por los miembros de la comunidad jurídica: investigación-resultado-publicación constituyen una cadena necesaria para que los resultados de las investigaciones jurídicas vayan de su autor a los usuarios potenciales. Mediante la publicación se consigue básicamente compartir los conocimientos, difundir los resultados de las investigaciones, definir las líneas de investigación de un académico o una institución, evitar las investigaciones innecesarias y repetidas y establecer las jerarquías dentro de la comunidad jurídica. Solo mediante la publicación de los resultados de las investigaciones es posible conocer, en cada momento, el estado de los conocimientos en un área determinada¹⁹.

3.4. ¿Quiénes tienen acceso a los resultados de las investigaciones? y ¿Cómo?

Indudablemente, el esfuerzo realizado por el investigador tiene como principal objetivo que los resultados por él obtenidos sean accesibles para la mayor parte posible de la comunidad científica y, consiguientemente, para la comunidad jurídica universal. Esta finalidad conduce directamente a la interrogante acerca de las posibilidades reales de ese acceso mediante la difusión de los resultados de la investigación. Esa difusión, por otra parte, tiene una importancia relativa según la utilidad (práctica o teórica) que pueda tener para sus potenciales usuarios: los juristas profesionales encontrarán en esos resultados un alimento ineludible para orientar con criterios científicos su práctica cotidiana; a los académicos les permite conocer

19 Agradecemos al profesor BOTERO BERNAL, Andrés de la Universidad de Medellín, quien al enviarnos un trabajo de su autoría, sugirió la importancia de las publicaciones en el ámbito de las investigaciones jurídicas. Nos referimos a su estudio “Las condiciones de posibilidad de la ciencia jurídica en Antioquia”. En: Revista Diálogos de Saberes. No. 21. Centro de Investigaciones Socio Jurídicas - Facultad de Derecho, Universidad Libre -Seccional Bogotá, (Julio a Diciembre de 2004). pp. 231-249.

las tendencias en las investigaciones, conocer el estado de la ciencia y evitar la ejecución de investigaciones innecesarias o redundantes. En el caso particular que nos ocupa (los resultados de las investigaciones para la actividad legislativa) resulta de indudable utilidad para los legisladores conocer los desarrollos del Derecho desde la perspectivas de sus especialistas para enfrentar con un nivel de conocimientos adecuado su intervención en la discusión de los diferentes proyectos de ley en los que debe participar y, consecuentemente, ser capaces de entender las técnicas de la que se sirven los juristas para componer tales proyectos.

4. Académicos, legisladores y profesionales del Derecho

Las tesis elementales así establecidas pueden ser defendidas tanto en general como aplicadas al análisis de una cultura jurídica concreta bajo ciertas previsiones. En cualquier caso su aplicación debe dar seguramente buenos resultados.

Analizaremos las posibles relaciones que se pueden establecer entre los académicos, los legisladores y los profesionales del Derecho en Cuba. Asimismo, analizaremos el lugar que ocupa la divulgación de los resultados de las investigaciones jurídicas en este entramado de relaciones entre profesionales y algunos de sus principales efectos hasta el presente.

4.1. Los juristas reconocidos como tales dentro de la comunidad jurídica cubana son aquellos que han escrito y publicado una obra jurídica, sobre todo después de 1959, ya que los autores cuyas obras corresponden a un tiempo anterior a esa fecha son prácticamente desconocidos y sus obras no son estudiadas –salvo raras excepciones– en las aulas universitarias.²⁰ Nos referiremos, por tanto, a los primeros. Los académicos, después de 1959, son aquellos que han producido una obra jurídica

20 Las causas de este “olvido” pueden estar relacionadas con la modificación general del ordenamiento jurídico cubano después de 1959 (un proceso de sustitución de los cuerpos legales “burgueses” por cuerpos legales socialistas que aún no se ha completado) la práctica jurídica y las propia concepción general del Derecho; concretamente podrían enumerarse, sin pretensión de exhaustividad, las siguientes: 1- los autores que publicaron una obra jurídica antes de 1959 han sido calificados en su mayoría como “burgueses” y sus concepciones incompatibles con el nuevo Derecho socialista; 2- la orientación casi exclusiva, durante un buen tiempo, de la concepción general del Derecho hacia las concepciones jurídicas marxistas- principalmente las elaboradas en la URSS- y; 3- una práctica del Derecho con un amplio grado de participación popular, tanto en su formulación como en su aplicación.

destinada a la enseñanza o que, en su formación académica, han escrito una tesis doctoral. En ese sentido es preciso destacar que en Cuba, salvo raras excepciones, los libros de Derecho que se publican son los destinados a la enseñanza universitaria y sus autores son, por tanto, los juristas reconocidos por la comunidad jurídica. En cuanto a las tesis doctorales, baste con decir por el momento que no existe un órgano o algún medio de difusión regular donde se publique por lo menos una sinopsis; en la mayoría de los casos circulan en formato electrónico entre los especialistas de la rama de que se trate.

4.2. Libros y tesis doctorales, pues, son los resultados conocidos de las investigaciones jurídicas, éstas últimas encaminadas casi sin excepción a resolver algún problema de la práctica jurídica o a la modificación de algún aspecto de la legislación vigente. Legislador e investigadores podrían coincidir en este punto: el trabajo del Legislador debe consistir en un proceso constante de mejora de la legislación desde el punto de vista normativo, axiológico y social, en tanto la labor del académico que escribe una tesis doctoral tiene normalmente como resultado sugerencias, métodos, procedimiento o un proyecto de ley (o bases) para derogar o introducir nuevas regulaciones en el ordenamiento jurídico vigente. Cuál sea el grado de influencia de los resultados de las investigaciones en el proceso de perfeccionamiento de la legislación es algo que no se puede determinar con certeza, pero es preciso indicar que muchas tesis doctorales de esta naturaleza han identificado problemas en la legislación que han motivado el interés de los legisladores o de otros juristas, aunque solo sea para que se reconozca que el problema detectado existe, si bien no se considera conveniente, oportuno o estrictamente necesario modificar la legislación de que se trate en ese momento.

4.3. Las relaciones que se pueden establecer entre los académicos-investigadores y los profesionales del Derecho están determinadas por la división social del trabajo entre unos y otros; en Cuba, sin embargo, esa diferencia es más acentuada si se tiene en cuenta que los profesionales del Derecho en general no tienen acceso a obras jurídicas diferentes a las que utilizan en la formación universitaria, salvo que puedan consultarlas en diplomados o cursos de superación o a las que acceden en virtud del “tráfico” de obras de juristas extranjeros o a través del intercambio académico. En la enseñanza universitaria se utilizan, junto al correspondiente manual de algún autor o autores cubanos, obras de autores extranjeros que pueden ser consultadas en algunas bibliotecas o que son propiedad de algún académico que las ha recibido del extranjero

o las han traído del algún viaje académico. Es importante señalar que para una misma materia normalmente solo existe un único manual (el último), ya que en su sucesión parece como si uno derogara al otro, como si fuera preciso derrumbar un templo para edificar otro. El acceso a los manuales es, por supuesto, algo elemental para la formación universitaria y está absolutamente garantizado. Fuera de eso, el acceso a otras fuentes bibliográficas resulta en ocasiones difícil; si se trata de obras de juristas extranjeros es, como ya se ha dicho, casi un privilegio, a juzgar por el número de ejemplares que existen en los fondos de las bibliotecas universitarias. Esas dificultades, obviamente, crean algunos inconvenientes en el proceso de formación de los juristas noveles que generalmente no pueden (y en ocasiones no quieren) confrontar puntos de vistas diferentes sobre una misma institución jurídica y pueden caer en el espejismo de que la única opinión válida, la verdad sin más, es la depositada en el último manual. El manual es, por otra parte, uno de los pocos medios para establecer las jerarquías académicas dentro de la comunidad jurídica cubana, en la cual juega un papel importantísimo la difusión de los resultados de las investigaciones “puras”, mediante su publicación. Como resumen de los principios, los fundamentos, las teorías principales de la materia de que trata y como vehículo principal de transmisión de los resultados de las investigaciones que define el estado de la ciencia y de paso ayuda a establecer las jerarquías, el manual ocupa un lugar privilegiado en la comunidad jurídica cubana.

El segundo resultado de las investigaciones jurídicas, las tesis doctorales, que debieran ser otro medio de establecer inequívocamente las jerarquías, no se publican y por tanto, los resultados de la investigación que la anteceden no pasan al dominio público dentro de la comunidad jurídica nacional. Con frecuencia, quien esté interesado puede conseguir una copia en alguna biblioteca digital u obtenerla de algún académico; pero el problema sigue siendo que no se publican y eso acentúa cada vez más la distancia entre académicos y profesionales (y entre los propios académicos de instituciones diferentes). Otro medio de establecer las jerarquías es la publicación de artículos y ensayos en revistas de circulación periódica mediante las cuales se promueve el debate, el análisis, la comunicación hacia el interior de la comunidad jurídica y ésta se “ve” a sí misma reflejada en sus pequeños aportes cotidianos. Una revista de esa naturaleza tampoco existe en la actualidad. La Revista Cubana de Derecho, paradigma en otro tiempo de publicación difusora de los trabajos de los juristas cubanos y de algunos extranjeros, no pasa hoy de unas 160-180 páginas en un formato pequeño a la que se accede con dificultad cuando se publica, y con más

dificultad se coloca un artículo en ella. Esta revista fue fundada en el año 1972 con el objetivo de “canalizar la publicación de investigaciones realizadas por los juristas...” y su primer número salió en enero de dicho año; en 1977, después de fundada la Unión Nacional de Juristas de Cuba pasó a ser el órgano de divulgación de la recién creada organización²¹. La entrega de la revista a la organización en su congreso constituyente estuvo matizada por la preocupación, expresada por Blas Roca, de que la misma dejara de publicarse por falta de trabajos para colocar en ella. En su discurso de clausura del congreso Blas Roca enfatizó en la necesidad de que los juristas escribieran y expresó: “no se porqué los juristas son remolones, bastante remolones para escribir; y si los juristas no escriben no hay boletín ni revista ni nada que se sostenga”²². Si los juristas no escriben no hay revista; si no hay revista los juristas no escriben... si en 1977 los juristas no escribían a pesar de que había una revista esperando por sus trabajos, hoy la ecuación es completamente diferente: juristas escribiendo por todas partes y buscando dónde colocar sus trabajos. Finalmente, tampoco hay una editorial jurídica o que aunque no sea exclusivamente jurídica tenga un perfil editorial que permita publicar obras de esa naturaleza, salvo los contados libros publicados por la Editorial de Ciencias Sociales no destinados exclusivamente a la docencia como manuales²³.

21 En 1976, como parte de la preparación del congreso constituyente de la Unión Nacional de Juristas de Cuba, comenzó a publicarse el boletín “El Jurista”, del que solo salieron tres números- los correspondientes a los meses de septiembre, octubre y noviembre de ese año

22 Cfr. ROCA, Blas. “Discurso de clausura del Congreso Constituyente de la Unión Nacional de Juristas de Cuba”. En: Revista Cubana de Derecho. No. 13. La Habana: Unión Nacional de Juristas de Cuba, (1977). pp. 87- 88.

23 Los manuales destinados a la docencia eran publicados hace algún tiempo por imprentas que había en algunas universidades, que yo sepa en la de Oriente y en la de la Habana; en la actualidad y desde finales de la década del 90 del siglo pasado, por la Editorial “Félix Varela” del Ministerio de Educación Superior. También la editorial Pueblo y Educación publicó algunos: Teoría del Estado y Teoría del Derecho, del profesor Dr. Fernando D. CAÑIZARES ABELEDO en 1979 y el Manual de Teoría del Estado y del Derecho (de un colectivo de autores cubanos y soviéticos dirigidos los primeros por el profesor Dr. Julio FERNÁNDEZ BULTÉ, Decano entonces de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Habana) en 1988. La editorial Ciencias Sociales, por su parte, ha publicado varios libros, como los siguientes: Introducción a la Teoría del Derecho Penal, del profesor Dr. Renén QUIRÓS PÍRES, 1987; Derecho constitucional revolucionario en Cuba, 1988, del profesor Dr. Juan VEGA VEGA; el ya citado Teoría Socialista del Estado y del Derecho, del colectivo de autores dirigido por el académico soviético G. MANOV en 1981 (destinado a la docencia); Teoría general del Derecho, de L. S. JAWISTSCH en 1988; Delitos contra la seguridad del Estado, de Abel Enrique HART SANTAMARÍA, 1988 y, más recientemente, Contratos y Fronteras (el Derecho aplicable a los conflictos internacionales) del Dr. Rodolfo DÁVALOS FERNÁNDEZ en el año 2005.

4.4. Investigaciones para tesis doctorales

Con todo y las dificultades apuntadas en cuanto al acceso a los resultados de las investigaciones jurídicas plasmadas en tesis doctorales, un análisis de los métodos y técnicas de investigación empleados por sus ejecutores durante la investigación permite hacer una caracterización general de dicho proceso.

4.4.1. Como ha quedado dicho más arriba, las investigaciones realizadas para las tesis doctorales comúnmente persiguen como finalidad proponer modificaciones a algún sector del ordenamiento jurídico, alguna institución o una norma concreta. De modo que una investigación encaminada en ese sentido debe tener como finalidad aportar los argumentos necesarios para que tal propuesta esté justificada. ¿Cuál es, entonces, el procedimiento a seguir? ¿Será preciso hacer investigaciones históricas, análisis exegético de las normas, análisis comparados, estudios empíricos...? “¿Cómo puedo dar a esto forma demostrable, y cómo demostrarlo?” Esta es una primera serie de cuestiones que debe resolver un investigador: de acuerdo a sus objetivos debe seleccionar el tipo y los métodos de investigación que, según su parecer, aporten los argumentos necesarios para fundamentar su pretensión. Como la investigación para tesis doctoral debe resolver algún problema relacionado con la práctica jurídica, no cabe dudas de que se debe realizar un tipo de investigación de las que llamamos aplicadas o empíricas. Estas investigaciones tienen como objeto, además de las normas jurídicas, las relaciones sociales derivadas de su aplicación, observación o incumplimiento con la finalidad de diagnosticar la correspondencia de las relaciones sociales con las normas jurídicas que la regulan; finalmente, sus fuentes de información son el propio ordenamiento jurídico y las correspondientes relaciones sociales protegidas por el mismo²⁴. En resumen, en este tipo de investigaciones, dada su finalidad práctica de hacer sugerencias sobre la modificación de algún sector del ordenamiento jurídico, las investigaciones empíricas deben tener un peso fundamental.

4.4.2. “Metodología para las investigaciones jurídicas” es un libro escrito por los profesores Pablo Jiménez Serrano y Heitor Pinto Filho y publicado en Brasil (1999)

24 Cfr. WITKER, Pautas..., Op. Cit., p. 9.

en una coedición de Julgar y la Universidad Bandeirante de Sao Paulo. Esta obra de indudable utilidad y referencia para los investigadores del Derecho es el fruto de la experiencia acumulada por el profesor Jiménez Serrano en la Facultad de Derecho de la Universidad de Oriente en Santiago de Cuba y cuya publicación “fue motivada por la urgente necesidad de introducir en las aulas universitarias una teoría que posibilite a los estudiantes el conocimiento y dominio de los métodos y las técnicas mediante las cuales puedan seleccionar el camino adecuado para comenzar, desarrollar y concluir nuevas investigaciones en el campo del Derecho”²⁵. En el libro se expone una metodología a seguir para desarrollar una investigación cuyo objetivo sea resolver algún problema concreto en la práctica jurídica y presentarlo en una tesis. Los autores dividen los métodos más usados en las investigaciones jurídicas en métodos teóricos (método teórico jurídico, el método exegético analítico, el método de análisis histórico, el método jurídico comparado y el método Delphi) y métodos empíricos (el método sociológico y las técnicas que se utilizan dentro del mismo). Como se ve los métodos teóricos son los que tradicionalmente se han utilizado en las investigaciones jurídicas concebidas y desarrolladas “desde el gabinete del sabio”, en la “manipulación de conceptos”, en tanto el llamado método sociológico –del que diremos algo más adelante– es el utilizado por las investigaciones desarrolladas en el campo, en la práctica jurídica, en la “manipulación de técnicas”. En relación con lo que se ha llamado hasta aquí “método sociológico” utilizando la terminología de los autores, debemos decir que no existe un método sociológico, en singular (ni como método de investigación general ni como método de investigación jurídica particular) dentro del que se aplican determinadas técnicas, sino varios métodos sociológicos de investigación utilizados por la sociología del Derecho como ciencia distinta y separada de la tradicional dogmática jurídica: otra cosa es que se llame “método sociológico” –como efectivamente se hace– a las aproximaciones cada vez más frecuentes entre la dogmática jurídica tradicional y la “jurisprudencia sociológica” en el estudio del Derecho, donde sí cabe hablar de “método sociológico” como forma de acercamiento al Derecho poniendo a contribución los datos de los hechos reales, pero esta distinción no parecen tenerla en cuenta los autores²⁶. Pero lo más

25 Cfr. Preámbulo.

26 Sobre la distinción entre Sociología del Derecho y Jurisprudencia sociológica puede verse HERNÁNDEZ GIL, Antonio. Metodología de la Ciencia del Derecho. Madrid: Gráficas Ungina- Meléndez- Valdés, 1971. pp. 99-120. Por su parte: TREVES, R. Introducción a la sociología del Derecho. (ATIENZA, Manuel, Trad.). Madrid,

importante aquí es aquella otra afirmación según la cual la aplicación del método sociológico “permite verificar la correspondencia existente entre la ciencia del derecho y las relaciones sociales y económicas”. Las investigaciones socio jurídicas, en nuestra opinión, no tienen como finalidad verificar la correspondencia existente entre la Ciencia del Derecho y las relaciones sociales y económicas, sino entre las normas jurídicas que establecen conductas para sus destinatarios y la conducta efectiva de los mismos (ya sean los individuos o las instituciones encargadas de aplicarlas). Hay aquí una confusión entre los enunciados de la ciencia jurídica (enunciados descriptivos que dicen, por ejemplo, “en el derecho cubano el homicidio se sanciona con privación de libertad de 7 a 15 años”) y las normas jurídicas (enunciado prescriptivo que dicen, por ejemplo, “el que mate a otro será sancionado con privación de libertad de 7 a 15 años”): el enunciado susceptible de investigación sociológica no es el primero, sino el segundo, en relación con el cual se podría investigar, por ejemplo, la frecuencia con que es aplicada la sanción establecida por el tribunal, si la aplicación de la sanción cumple su objetivo reeducativo, si la sanción cumple su función persuasiva... estas precisiones son importantes porque la metodología expuesta en ese es básicamente la que se sigue en el tipo de investigaciones que estamos analizando.

4.4.3. Las investigaciones para tesis doctorales en las ciencias jurídicas siguen, en general, el siguiente esquema de investigación. 1- Una investigación teórica, 2.-Una investigación histórica en un doble sentido: a- la historia de la institución en general, b- la historia de la institución particular (en el “derecho histórico cubano”); 3- Una investigación comparada de la institución (la regulación jurídica de la institución en diferentes ordenamientos jurídicos nacionales según los criterios de selección utilizados- sistema de derecho, año de establecimiento o modificación de la institución, área geográfica...); 4- Un análisis exegético de la institución (determinación del concepto de la institución, su esencia, las características de su regulación, su congruencia con el resto del ordenamiento jurídico, con la

Taurus, 1978. Hace una distinción entre sociología en el Derecho (o sociología del Derecho de los juristas) y sociología del Derecho de los sociólogos. La primera destinada a los fines prácticos de la legislación y la jurisprudencia (p. 122); la segunda fundada también sobre la investigación empírica, pero estudia los fenómenos jurídicos para sus propios fines teóricos y cognoscitivos, prescindiendo de considerar el problema de utilización de los resultados que pueda ser hecha por los prácticos (p. 132).

constitución...); 5- investigación empírica (encuestas a especialistas sobre la redacción, sobre la operatividad, sobre la aplicación de las normas relativas a la institución, entrevistas a expertos, revisión de expedientes...); 6- propuesta de modificación de la institución estudiada. Cada una de estas “investigaciones parciales” debe dar uno o varios argumentos que fundamenten la propuesta de modificación de la institución: la investigación teórica permitirá situar dentro de las coordenadas de los últimos aportes de la ciencia a partir de la identificación de los elementos conceptuales y la concepción teórica de fondo que orientará el proceso de investigación; la investigación histórica mostrará el desenvolvimiento de la institución, describirá cómo se ha llegado a su configuración actual; la investigación comparada mostrará la regulación actual de la institución en diferentes ordenamientos jurídicos nacionales; la investigación exegética mostrará las características de la regulación de la institución en el Derecho vigente; la investigación empírica mostrará la eficacia o ineficacia de la norma en relación con sus destinatarios, su aplicación por los órganos o autoridades facultadas, sus efectos a nivel social, su incorporación o no al “comportamiento normal” de sus destinatarios... ¿Cuál de los argumentos extraídos en estas investigaciones justifica, fundamenta y aconseja modificar la regulación jurídica de la institución?

Si concebimos al Derecho como normas destinadas a regular la conducta de los individuos en la sociedad según unos determinados valores, a conseguir una convivencia armónica en la sociedad, a garantizar la certeza y la seguridad en el tráfico de las relaciones sociales, entonces los argumentos esenciales, definitivos, deben aportarlos las investigaciones empíricas... si la norma es ineficaz, ¡cámbiese!; si el procedimiento es lento y costoso, ¡cámbiese!, si la regulación jurídica de las relaciones paterno-filiales no se corresponden con la realidad, ¡cámbiense!... pero el cambio no se justifica principalmente porque la historia dice... porque el Código Civil español, el Código Civil argentino y el Código Civil mexicano regulan así la institución, porque esa es la tendencia en el mundo... porque la norma está mal redactada... Esos son argumentos accesorios, necesarios, pero de los cuales incluso, en ciertos contextos... se podría prescindir.

No es que la investigación histórica no aporte argumentos a favor del cambio-sobre todo si no identificamos “la historia” con “la tradición” y le asignamos un carácter conservador- no es que no se realice una explicación histórica del desarrollo de la institución investigada; lo que se reclama, lo que se necesita históricamente en

el contexto de una investigación sociológicamente encaminada, no es una mera “explicación histórica” (que con frecuencia se reduce a poner de manifiesto los cambios que se suceden de una modificación a otra en los cuerpos legales) de la evolución *legal* de la institución, sino de lo que podríamos llamar una “historia sociológica de la institución”. Por “historia sociológica de la institución” debe entenderse aquel tipo de análisis histórico en el campo del Derecho que estudia la evolución de las instituciones en el contexto social en que se desenvuelven: no debe solamente constatar el cambio legal de la institución, sino, lo que es más importante, las causas, los fundamentos, las premisas sociales que han originado dicha modificación. Esta concepción de la investigación histórica en función del cambio del Derecho no parece que sea ajena a los juristas cubanos, formados como estamos (después de 1959) en las concepciones del marxismo, del materialismo histórico y sobre todo, de aquella concepción del Derecho que lo define como “la voluntad de la clase dominante erigida en ley, cuyo contenido está determinado por las condiciones de existencia de dicha clase”; esta concepción, sin embargo, no ha influido notablemente en el desarrollo de investigaciones socio-jurídicas, ni en la cimentación de una actitud sociológica hacia el Derecho; antes bien, el pensamiento y la práctica jurídica han discurrido, en gran medida, por los cauces establecidos por el pensamiento jurídico de Kelsen y, en general, del formalismo jurídico²⁷.

En cuanto a la investigación comparada de la institución, al análisis de su regulación legal en diferentes ordenamientos jurídicos nacionales resulta conveniente decir lo siguiente: los criterios de selección de los ordenamientos jurídicos a comparar son decisivos en función de determinar con suficiente objetividad los elementos semejantes y diferentes en cada caso; la ventaja de un estudio de esta naturaleza radica en que mediante él podemos conocer la tendencia de la institución jurídica estudiada e identificar las modificaciones más recientes en diferentes contextos. Pero un estudio exclusivamente “jurídico” de la institución comparada puede darnos una idea equivocada de sus fundamentos, debido principalmente a que una regulación jurídica similar en un número determinado de ordenamientos jurídicos suele tener

27 Un análisis parcial del pensamiento jurídico cubano puede verse en los siguientes estudios: FERNÁNDEZ BULTÉ, Julio. “Tras las pistas de la Revolución en 40 años de Derecho”. En: Revista Temas. No. 16- 17. La Habana: (octubre/1998 junio/1999); CARRILLO GARCÍA, Yoel y MONDELO GARCÍA, Walter. El pan contra el espíritu... y Marxismo, Derecho y poder... citados en las notas 2 y 3 respectivamente.

orígenes diferentes en función del contexto social para el que han sido diseñadas. En cualquier caso, el investigador está ante una paradoja: en un estudio comparado realizado exclusivamente teniendo en cuenta la regulación legal de la institución, sin analizar el contexto para el que fue diseñada, puede resultar limitado para extraer un argumento a favor de un cambio en el ordenamiento jurídico investigado, porque se pierde de vista el contexto particular. Pero, por otra parte, el objetivo de un investigador al realizar este tipo de estudio comparado no puede ir más allá de un análisis exclusivamente jurídico, a no ser que su interés sea hacer un estudio sociológicamente orientado de los fundamentos de la regulación legal de la institución en cada ordenamiento jurídico que entre en la comparación, cosa que, por sí mismo, no podría realizar un investigador individual- que es del que estamos hablando a propósito de investigaciones para una tesis doctoral. Una investigación comparada así concebida y ejecutada, daría por sí misma avales suficientes para recibir la alta investidura académica. Todavía cabe añadir otra precisión, y es en el sentido de que se debe evitar la asunción acrítica, la defensa a ultranza de la modificación de la institución investigada solo porque sea la más reciente novedad, la tendencia más avanzada, que viene siempre de los países desarrollados: “debemos cambiar lo nuestro porque así está regulado en el más reciente código, porque la tendencia internacional va en ese sentido” no es un argumento convincente por sí mismo, y en compañía de otros más pertinentes parece con frecuencia extemporáneo.

Sobre el análisis exegético de las normas que regulan la institución que se propone modificar nos parece oportuno decir lo siguiente: resulta de indudable utilidad analizar en todos sus detalles, en todas sus implicaciones la regulación jurídica actual de una institución cuya modificación se reclama; de ese análisis se pueden extraer sin duda un número importante de argumentos a favor de su modificación cuando son expuestos con claridad y convicción. Sobre el análisis exegético de las normas que regulan la institución que se propone modificar es oportuno decir lo siguiente: resulta de indudable utilidad analizar en todos sus detalles, en todas sus implicaciones la regulación jurídica actual de una institución cuya modificación se reclama; de ese análisis se pueden extraer sin duda un número importante de argumentos a favor de su modificación cuando es expuesto con claridad y convicción; de hecho, ese tipo de análisis constituye uno de los ingredientes más importantes de la tradicional dogmática jurídica y al él contribuyen en medida no despreciable los profesionales de la práctica jurídica, que son los que de manera directa e inmediata perciben las consecuencias *técnicas y lógicas* de la aplicación de las normas; por eso los investigadores,

además del análisis lógico, sintáctico y semántico de los enunciados jurídicos, recurren con frecuencia a lo que denominan “criterio de expertos”, con el objetivo de conocer cómo, en la práctica, son entendidas y aplicadas las normas objeto de investigación, y también para buscar apoyo a su propuesta.

Para terminar con la investigación y hacer una redacción definitiva de la tesis, se realiza un estudio empírico de la institución. Y es en esta exploración de la realidad donde el investigador debe encontrar los argumentos suficientemente convincentes para fundamentar su propuesta. Pero el uso del método sociológico en las investigaciones jurídicas es con frecuencia utilizado como un adorno, para completar el estudio, para darle apariencia empírica a los resultados o, en el peor de los casos, para cumplir las exigencias establecidas sobre ese particular. Por nuestra parte, consideramos que es éste realmente el tipo de estudios que con mayor seguridad puede aportar evidencias definitivas a favor de la modificación de una institución jurídica. Si el investigador demuestra en sus resultados que, por ejemplo, la obligación de los padres de dar alimentos a sus hijos después de extinguido el matrimonio como lo establece el Código de Familia cubano (Artículo 59) no se cumple en la práctica, que los padres no le “pasan la pensión a sus hijos” y la madre tiene que acudir una y otra vez al tribunal a demandarlo, y después de demandado le “pasa la pensión” dos meses y se la vuelve a suspender, y vuelve la madre al tribunal... evidentemente hay un mal funcionamiento de la institución en relación con la finalidad para la cual fue diseñada y habrá que modificarla en el sentido de crear, por ejemplo, un mecanismo para que los padres irresponsables no abandonen económicamente a sus hijos, o para que el tribunal tenga los medios apropiados para asegurar que su mandato no sea evadido impunemente cada cierto tiempo... no cabe dudas que ante una investigación que arroje estos resultados difícilmente sea posible argumentar en contra de su modificación²⁸ y, en otro sentido, a tomar medidas de otra naturaleza para “corregir” a los padres despreocupados y devolver la autoridad cuestionada del tribunal. Los argumentos extraídos de una investigación socio-jurídica pueden ser varios y diferentes en cuanto al peso específico en relación con la pretensión general de modificación de la institución. Pero ya en esta valoración corresponde al investigador desarrollar y aplicar su propia capacidad analítica. Después del estudio socio-jurídico de la institución

28 Salvo en el caso, por supuesto, de que otro investigador siguiendo los mismos métodos obtenga resultados diferentes- o contrarios.

y con los resultados obtenidos correctamente interpretados, el investigador podrá afirmar, satisfecho: “hay que modificar la institución porque no se corresponde con la realidad social efectiva, porque sus efectos son perjudiciales para la autoridad de los tribunales, porque la conducta de sus destinatarios va en relación inversa a su regulación jurídica. . . , porque la experiencia acumulada aconseja modificar la institución en este sentido”. En este contexto una ponderada interpretación y valoración de las mutuas influencias del Derecho en la sociedad y de las prácticas sociales en el Derecho es necesaria para no dejarse arrastrar por los puros hechos o por un uso desmedido de la autoridad y el voluntarismo en materia de legislación. No se trata, en resumen, de privilegiar las investigaciones empíricas o la preeminencia de lo empírico en las investigaciones jurídicas, sino de valorar adecuadamente la finalidad de una investigación y la importancia de sus resultados.

Hay, por otra parte, varios elementos que, al parecer, disuaden a los juristas de realizar este tipo de investigaciones socio-jurídicas. En primer lugar, las dificultades propias de un profesional formado para realizar una actividad exegética de las normas jurídicas o para aplicar esas normas y no para enjuiciar los resultados de su aplicación y sus efectos²⁹; en segundo lugar, el tiempo, medios y recursos que se deben emplear para el desarrollo de estas investigaciones, razón por la cual son casi siempre encargadas o realizadas por instituciones que están interesadas en sus resultados; en tercer lugar la transitoriedad, la caducidad de sus resultados: una investigación sobre la eficacia, por ejemplo, de la norma que establece la obligación de los padres de dar alimentos a sus hijos, se refiere a la eficacia en un tiempo y espacio determinado y, si se quiere, deberá ser actualizada cada cierto período de tiempo. Finalmente, una causa decisiva, este tipo de investigaciones no tiene “mercado”, no resulta interesante hacia el interior del gremio, interesado más en el análisis de las normas, de los procedimientos, de los términos que de la eficacia social de su instrumento de trabajo. Tampoco tiene “lectores”, porque los medios de darla a conocer, para difundirla son pocos e inciertos. Y la investigación carece de un estímulo fundamental

29 Uno de los problemas tratados cuando se analiza la procedencia de las investigaciones socio-jurídicas es precisamente la interdisciplinariedad entre juristas y sociólogos, sus carencias y virtudes. Puede verse HERNÁNDEZ GIL, Antonio. Metodología..., Op. Cit. y las opiniones de otros autores allí recogidas. También pueden verse, desde un punto de vista más amplio (sobre la interdisciplinariedad en las ciencias sociales en general y hacia el interior de la Sociología), las ideas de GERMANI, Gino en el prólogo a WRIGHT MILLS, C. La..., Op. Cit., p 12.

cuando sus resultados no se pueden compartir, difundir, discutir... cuando no están avalados por el prestigio de la letra impresa³⁰.

Conclusiones

El estudio precedente permite hacer unas mínimas conclusiones cuya provisionalidad está determinada por la realización de diferentes estudios de los que este artículo constituye un resumen. Estas conclusiones se concentran en lo siguiente.

- El desarrollo de los conocimientos en general -y del conocimiento jurídico en particular- tiene una estrecha relación tanto con la ejecución de investigaciones encaminadas a adquirir nuevos conocimientos como con la publicación de los resultados obtenidos.
- Con la publicación de los resultados de las investigaciones se consigue básicamente compartir los conocimientos, difundir los resultados de las investigaciones, definir las líneas de investigación de un académico o una institución, evitar las investigaciones innecesarias y repetidas y establecer las jerarquías dentro de la comunidad jurídica.
- Las investigaciones jurídicas pueden ser divididas en dos tipos principales: investigaciones puras e investigaciones aplicadas: con las primeras se hace referencia a las que tienen como objeto de investigación alguna teoría o algún concepto sin que tengan necesariamente una referencia empírica u objetiva; las segundas se

30 Cfr. PAVO ACOSTA, Rolando. Introducción a la metodología de la Investigación Jurídica. En: CD Rom Monografías por la Excelencia. Universidad de Oriente, 2003. En ese trabajo se enumeran las siguientes "causas que afectan el mejor desarrollo de las investigaciones científicas en el Derecho". 1- La insuficiencia del debate científico sobre las cuestiones atinentes a los procedimientos y métodos de investigación aplicables al Derecho lo que acarrea la abundancia de problemas conceptuales y teóricos que aún no tienen una adecuada comprensión y solución. 2. La Elevada complejidad metodológica de las investigaciones en este campo implicando la necesidad de un gran esfuerzo metodológico y del enfoque multidisciplinario o interdisciplinario. 3. La ausencia de estrategias coherentemente diseñadas y de tecnologías educativas que garanticen la formación metodológica de los juristas y estudiantes de Derecho. 4. Existencia de un desarrollo asistémico de las investigaciones jurídicas. 5. Carencias materiales: Insuficiencia de financiamiento, infraestructura e insumos necesarios. 6. Insuficiente prioridad, apoyo y estimulación institucional a las investigaciones jurídicas. 7. Dificultades para la validación, generalización e introducción de los resultados.

refieren a investigaciones cuya objeto de estudio es algún problema de la práctica jurídica relacionado con la aplicación de alguna norma, el funcionamiento de los operadores del derecho y el estudio de casos en general.

- El paradigma de investigación jurídica dominante hoy en Cuba es aquella que tiene como finalidad la redacción y defensa de una tesis doctoral. Sus métodos de investigación principales son el análisis histórico, el análisis comparado de instituciones o normas jurídicas, el análisis de las posiciones doctrinales de diferentes autores y el estudio de casos.
- La publicación en Cuba de los resultados de las investigaciones (tesis doctoral, artículos o libros) está limitada por la carencia de medios de difusión adecuados e instituciones que se encarguen de esa difusión.
- Como consecuencia de la conclusión anterior en el seno de la comunidad jurídica cubana resulta difícil establecer las jerarquías y determinar las líneas de investigación de diferentes investigadores o instituciones: esa jerarquía solo se puede establecer con cierta claridad entre los que ostentan el grado científico de doctor y los que aún no lo han adquirido- sin que necesariamente haya hecho una contribución importante al conocimiento o al desarrollo del Derecho, salvo el que se derive de la tesis doctoral.

Bibliografía

- ABAGNANO, Nicolás. Historia de la Filosofía. Tomo I. La Habana: Edición Revolucionaria, 1966.
- ALEXANDROV, N. G. Teoría del Estado y del Derecho. La Habana: Colegio de Abogados de la Habana, 1963.
- ATIENZA, Manuel. El sentido del Derecho. Barcelona: Ariel, 2001.
- . Las Razones del Derecho. Teorías de la argumentación jurídica. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991.
- AA. VV. Manual de Teoría del Estado y del Derecho Editorial Pueblo y Educación. La Habana, 1988.
- BOTERO BERNAL, Andrés. “Las condiciones de posibilidad de la ciencia jurídica en Antioquia”. En: Revista Diálogos de Saberes. No. 21. Centro de Investigaciones Socio Jurídicas- Facultad de Derecho, Universidad Libre - Seccional Bogotá, (Julio a Diciembre de 2004).
- CAÑIZARES, Fernando. Teoría del Estado. La Habana: Pueblo y Educación, 1979.
- CARRILLO GARCÍA, Yoel y MONDELO GARCÍA, Walter. “Marxismo, Derecho y Poder en Cuba (notas para un programa de investigación)”. En: Anuario de la Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social. 2003.
- . El pan contra el espíritu (una lectura del pensamiento jurídico cubano). En: BOTERO BERNAL, Andrés y ESTRADA VÉLEZ, Sergio Iván (comp.). Temas de Filosofía del Derecho. Medellín: Señal editora Editora y Universidad de Medellín, 2003.
- . “John Rawls: Un (ilustre) desconocido en Cuba”. En: Revista de Ciencias Sociales. Chile: Universidad de Valparaíso, (2002).
- DEL VECCHIO, Giorgio: Filosofía del Derecho. Quinta edición corregida y aumentada revisada por LEGAZ LACAMBRA, Luis. Barcelona: Bosch, 1947.
- FERNANDEZ BULTE, Julio. “Tras las pistas de la Revolución en 40 años de Derecho”. En: Revista Temas. No. 16–17. La Habana, (octubre/1998–junio/1999).
- GASCÓN ABELLÁN, Marina. “La Racionalidad en la Prueba”. En: Revista de Ciencias Sociales. Chile: Universidad de Valparaíso, (primer y segundo semestre del año 2000).
- HERNÁNDEZ GIL, Antonio. Metodología de la Ciencia del Derecho. Madrid: Gráficas Ungina- Meléndez- Valdés, 1971.
- MANOV, G. et al. Teoría Socialista del Estado y del Derecho. La Habana: Editorial de Ciencias Sociales, 1981.
- PAVO ACOSTA, Rolando. Introducción a la metodología de la Investigación Jurídica. En: CD Rom Monografías por la Excelencia. Universidad de Oriente. 2003.
- RECASÉNS SICHES, Luis. Tratado General de Filosofía del Derecho. México: Porrúa, S. A., 1959.
- ROCA, Blas. “Discurso de clausura del Congreso Constituyente de la Unión Nacional de Juristas de Cuba”. En: Revista Cubana de Derecho No. 13. La Habana: Unión Nacional de Juristas de Cuba (1977).
- TREVES Renato. Introducción a la Sociología del Derecho. (ATIENZA, Manuel, Trad.). Madrid: Taurus, 1978.

Un punto de vista sobre las investigaciones jurídicas en Cuba

WITKER, Jorge. Pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador del Derecho. Madrid: Civitas, S. A (sf).

WRIGHT MILLS Charles. La Imaginación Sociológica. La Habana: Edición Revolucionaria, 1969.

