

Aproximación crítica a la formación histórica del jurista en los sistemas de Derecho occidental

Critical approach to the jurist's historical formation in the systems of western Right

Autores: MSc. Alie Pérez Véliz; Dr. C. Teresa C. Díaz Domínguez

Email: alievez@fcsch.upr.edu.cu

Centro de procedencia: Universidad de Pinar del Río "Hermanos Saíz Montes de Oca"

Resumen:

La formación histórica del jurista ha estado marcada por el sistema de Derecho en que se enmarca el currículo de la carrera. En occidente predominan el sistema anglosajón y el romano-francés, en uno los contenidos históricos se nutren del precedente judicial, en otro de la historia de los actos normativos. A pesar de tal distinción, desde el punto de vista didáctico, en ambos ha predominado un tradicionalismo que a juicio del autor solo puede ser superado con una adecuada articulación de las nuevas concepciones didácticas generales de la teoría de los procesos conscientes con las concepciones contemporáneas del historicismo jurídico y del método histórico-jurídico, tanto de tradición anglosajona como latina.

Palabras claves: formación, histórica, jurista.

Abstract:

The jurist's historical formation has been marked by the system of Right in that the curriculum of the career is framed. In occident the Anglo-Saxon system and the Roman-French one prevail, in one the historical contents are nurtured of the judicial precedent, in another of the history of the normative acts. In spite of such a distinction, from the didactic point of view, in both a traditionalism that can be overcome with an appropriate articulation of the new conceptions didactic generals of the theory of the processes aware with the contemporary conceptions of the juridical historicism in the alone author's opinion has prevailed and of the historical-juridical method, so much of Anglo-Saxon tradition as Latin.

Keywords: formation, historical, jurist.

Historicismo y formación profesional en los sistemas de Derecho: antecedentes históricos y aproximación a sus diferencias

Los estudios jurídicos comenzaron en las universidades europeas, tanto latinas como anglosajonas, en la etapa de crisis y descomposición del régimen feudal, y tuvieron sus similares en los centros teologales musulmanes e hindúes. Es por ello que existen cuatro grandes modelos de formación de los profesionales del Derecho, en correspondencia con los cuatro sistemas de Derecho más difundidos.

El primero de estos modelos formativos es el romano-francés, cuyos gérmenes se encuentran en Grecia antigua; pero es en Roma que el Derecho es despojado de su carácter sagrado, y se asume su enseñanza como la de un conjunto de normas humanas encargadas de regir las relaciones sociales, con esferas de actuación delimitadas a redactar fórmulas de actos jurídicos, a ejercer la abogacía con acciones directas y orales, y a realizar consultas sobre dictámenes jurídicos emitidos (López, 2005).

Su proceso formativo prioriza el conocimiento textual de las leyes y los códigos del Derecho positivo (vigente) descuidando generalmente el análisis contextualizado de cada caso. Por ello sus currículos están repletos del estudio de Constituciones, Códigos Penales, Civiles y otros que casi nunca enfocan el Derecho como una forma especial de relación social regulada por el Estado.

El segundo modelo de formación corresponde al sistema de Derecho Anglosajón o de CommonLaw, que recorre el camino de priorizar el precedente judicial o fallo de los tribunales intermedios de apelación que sientan precedente (vinculantes), luego la costumbre jurídica y finalmente el acto normativo.

Aplicado en Gran Bretaña y sus antiguas colonias, pretende basarse en la capacidad inherente del hombre para ser justo y se sustenta en el estudio de las soluciones jurídicas anteriores y su aplicabilidad futura, lo que le da un giro más conservador o perpetuador al Derecho. Los currículos recorren obligatoriamente el estudio de los casos archivados más significativos, y apuestan fuertemente por la formación práctica preprofesional como clave para la preparación de los futuros juristas.

El sistema de Derecho Musulmán es el tercer modelo, el cual constituye una fusión de preceptos teológicos con normativas de dimensión jurídica. Los centros encargados de la formación de juristas son los altos centros teológicos que interpretan del Corán las leyes reveladas por Alá a Mahoma, y que deben ser respetadas como sagradas y superiores por los hombres.

El cuarto y último modelo de formación de profesionales del Derecho es el asiático o hindú. Este se sustenta en el arraigo de las costumbres y la rígida estratificación social (sistema de castas) que recuerda la época remota de las llamadas leyes personales. Se presenta en la India, Pakistán y Bangladesh con especial fuerza; y aunque prevalece dentro de las comunidades rurales y en las zonas pobres de las principales ciudades, dentro de la concepción de lo que hoy en la doctrina se nombra como derecho tradicional alternativo (o popular) va perdiendo cada vez más fuerza y originalidad ante el embate de los modelos occidentales, principalmente el anglosajón, traído por los antiguos colonizadores y copiado por las actuales oligarquías nacionales.

Todos tienen en común la necesidad de un estudio del Derecho con perspectiva histórica, que revele los antecedentes de las instituciones y familias del Derecho. Se remontan a las costumbres, derecho precedente o normas aprobadas con anterioridad.

Historicismo jurídico y formación histórico-jurídica en el sistema de Derecho anglosajón

El artículo *Historicism in Legal Scholarship* del profesor Robert W. Gordon, publicado en la revista especializada *The Yale Law Journal*, a inicios de la década de los ochenta del siglo XX, sacó a la luz la polémica sobre el papel de los estudios históricos del Derecho en el sistema anglosajón. Su peligroso enfoque radica en que pone de relieve los riesgos subversivos que dicho historicismo ejercía sobre la racionalidad y la legitimidad del orden.

El propio Gordon enuncia cuales son las posiciones teóricas que asumen los profesores de Derecho en EE.UU. y el Reino Unido: "... Desde negar que la realidad histórica fuera realmente relevante para el proyecto racionalizador del Derecho (respuesta típica de los iusnaturalistas) hasta la de resignarse a aceptar la contingencia histórica del Derecho, pero sin estudiarla, por considerar que se trataba de una realidad paralela y omisible en dicho proceso de racionalización (en realidad más una actitud que una posición teórica), si bien la estrategia más usada [...] había sido la de aceptar la realidad histórica del Derecho, aunque simplificándola con el objeto de restarle carácter subversivo o [...] instrumentalizándola para justificar el propio orden jurídico presente..." (Gordon, 1982: 125)

El autor creía que estas estrategias de respuesta contra el historicismo por parte de los juristas habían fracasado, no sólo porque se habían mostrado ineficaces para huir de los riesgos desestabilizadores de la historia, sino porque habían supuesto una limitación evidente para el correcto desarrollo de la Ciencia Jurídica. De manera que era ineludible, según Gordon, establecer un nuevo diálogo entre historicidad y Ciencia del Derecho para salir del pantano en el que ésta se hallaba: un nuevo diálogo que permitiese asumir el carácter histórico y variable del Derecho no como una amenaza para los fines de la Ciencia Jurídica sino más bien como un complemento para enriquecerla.

La problemática planteada por el artículo no era nueva. La discusión acerca de la relación que debe existir entre la Historia Jurídica y el campo de la ciencia del Derecho ha sido desde siempre un tema importante en la reflexión de los juristas, tanto dentro como fuera del sistema anglosajón. Sin embargo, el artículo de Gordon suponía un alegato singularmente claro, y sin duda motivador, en torno a la consagración de un tipo de Ciencia Jurídica genuinamente histórica, que asumiera lo inevitable de la historicidad del Derecho, aunque ello supusiera romper con su perspectiva legitimadora y racionalizadora. Un alegato especialmente duro en cuanto implicaba una crítica sustantiva a la forma tradicional en que se había venido cultivando la Ciencia Jurídica en la escuela anglosajona, y que dotaba de una nueva dimensión a los estudios histórico-jurídicos.

La realización de un simposio sobre el llamado Historicismo Jurídico Crítico en 1996, nombre dado por Gordon, llevó el debate sobre el papel de la Historia en la enseñanza del Derecho a las aulas de la Universidad de Stamford. Esta primera aproximación en medios académicos de EE.UU., si bien no constituye una postura oficial de aceptación al enfoque del profesor Robert W. Gordon, introduce un importante replanteamiento epistemológico y teleológico de los estudios histórico-jurídicos en aquel sistema de Derecho y particularmente en sus modelos formativos.

Para muchos autores desde el mencionado evento, y especialmente desde la obra cumbre *Historicism in Legal Scholarship* (1982), ha comenzado a existir cierto consenso en medios científicos del sistema anglosajón sobre la periodización de la enseñanza de la Historia del Derecho. En esta investigación se coincide con los criterios del profesor español Emilio Lecuona (2008) que plantea la existencia de dos etapas esenciales: la primera abarca desde el siglo XIX hasta la década de los años 60 del siglo XX, y la segunda desde ese momento hasta la actualidad.

La Historia del Derecho de la primera etapa es esencialmente embrionaria. Desarrollada a raíz de la profesionalización de la tarea del historiador en los años ochenta y noventa del siglo XIX, y profundamente influida por la historiografía jurídica inglesa y el historicismo alemán, se caracterizaba por mantener una visión enormemente pragmática de la Historia del Derecho frente a la Ciencia Jurídica.

Este pragmatismo, perfectamente coherente con el sistema jurídico del *commonlaw*, la Escuela Histórica del Derecho y la propia cultura anglosajona, insistía en la utilidad del conocimiento histórico para la práctica jurídica, especialmente para el estudio del precedente judicial, el cual constituía la principal fuente formativa del Derecho bajo ese sistema.

La investigación y formación histórica, cuando la realizaban historiadores de formación jurídica, lejos de buscar sistematizar los antecedentes para poder comprender el presente y orientar el futuro, se centraba en poder utilizar el precedente para resolver casos concretos ante los tribunales, o esclarecer situaciones jurídicas presentes con soluciones vinculantes.

Se conformaba así una Historia Jurídica, conocida como *Historical Jurisprudence*, *Historical Legal Science* o simplemente *Historicism* (por la influencia que en ella tuvieron Savigny e Ihering), que al funcionar como método científico-jurídico se generaba dentro del campo del Derecho (no de la Historia) como una forma de autoanálisis y autoentendimiento de la ciencia del Derecho. Se desarrollaba una visión de la Historia Jurídica que tenía todo su sentido a la luz de las concepciones que a fines del siglo XIX poseían del Derecho juristas e historiadores: que éste era la más detallada expresión de los ideales del desarrollo de las costumbres de una civilización y que a su vez era el producto del razonamiento de generaciones de profesionales (jueces asistidos por juristas), esto es, una ciencia del comportamiento correcto construida por expertos en tal ciencia, que era útil para corregir errores judiciales al observar los principios científicos en el pasado.

En las universidades y centros de formación de juristas (colegios profesionales de abogados) del sistema del *commonlaw*, durante el siglo XIX y parte del XX, los programas de formación histórica tenían como concepción la separación de la Historia General Legislativa y la Historia Legislativa del país de las asignaturas del ejercicio de la profesión (de contenido esencialmente práctico y procedimental).

Para la primera concepción las historias legislativas se circunscribía al abordaje de las principales soluciones jurídicas; no se contextualizaban los casos a la luz de las condiciones económicas, políticas y sociales del momento en que ocurría el fallo; no se profundizaba en la posible relación entre las corrientes ideológicas, jusfilosóficas, y doctrinales que hacían que los jurados y los jueces actuaran de esa forma.

El fallo en el caso concreto, en la primera concepción, era un simple hecho de carácter técnico doctrinal, ajustado supuestamente al pragmatismo que emanaba del "sentido común" de los decisores judiciales, con efectos posteriores de carácter vinculante para todo caso de naturaleza similar. Se desestimaría la esencia singularísima (desde el punto de vista objetivo y subjetivo) de cada caso concreto.

Se puede concluir que en esta concepción de la enseñanza de la Historia del Derecho, o de la Legislación, como en realidad se le llamó, más que historia lo que se impartía era una relación cronológica de las principales soluciones jurídicas de los tribunales y juzgados de instancia, que conformaban el ya mencionado precedente judicial, típico del sistema de *commonlaw* o anglosajón.

En cuanto al paradigma educativo que primó en la enseñanza del Derecho en general y en la enseñanza de la Historia Legislativa en particular, en el período histórico analizado, debemos declarar que por sus características se ajusta en sentido general a la llamada *escuela tradicional*; aunque adecuada a las condiciones concretas de las universidades norteamericana e inglesas del siglo XIX y principios del XX. Aquí el Estado no ejercía el monopolio absoluto sobre las escuelas, como ocurría en Europa continental y en América Latina, sino que podían ir de las totalmente públicas como la Universidad Estatal de California, Universidad Estatal de la Florida, La Royal Metropolitan University of London; pasando por las financiadas por grupos de patrocinadores como las famosas universidades de Harvard, Oxford, Cambridge, hasta las totalmente confesionales como la de Yale.

La finalidad de la enseñanza de la Historia del Derecho era la conservación del orden de cosas, y para ello el profesor asumía el poder y la autoridad como transmisor esencial de conocimientos, quien exigía disciplina y obediencia, proyectando una imagen <http://www.monografias.com/trabajos7/imco/imco.shtml> autoritaria dentro y fuera de sus clases. Lo anterior se reforzaba con el hecho de que muchos profesores universitarios de Derecho eran, o habían sido, poderosos magistrados de las cortes estatales y federales, miembros de los parlamentos, dueños de famosos bufetes de abogados, directivos de los colegios letrados y asesores de importantes políticos; lo que hacía que una vez formados los estudiantes de las escuelas de leyes, tenían que acudir a mercados laborales en los que sus antiguos profesores eran los que decidían si acogerlos o desestimarlos.

En este modelo el contenido viene dado por los conocimientos y valores acumulados por la ciencia del Derecho, específicamente por los casos ya resueltos por las cortes de apelación y llevados a archivos, como verdades acabadas y vinculantes para casos posteriores. En este sentido se tornaba irrelevante la experiencia de los alumnos y su contexto; dicho alumno debía memorizar las soluciones jurídicas más relevantes de cada etapa histórica, las cuales habían conformado "doctrina", y cuya significación y decantación era decidida por los profesores de Historia Legislativa.

El contenido curricular era racionalista, académico, apegado a la "ciencia" y se presentaba metafísicamente, sin una lógica interna, en partes aisladas; lo que conlleva a desarrollar un pensamiento empírico, no teórico, de tipo descriptivo de cada fallo vinculante y no integral de las condicionantes objetivas y subjetivas de cada caso concreto.

El método fundamental era el discurso expositivo del profesor de los casos antes mencionados, con apego exclusivo a la cronología de las principales soluciones jurídicas, con procedimientos siempre verbalistas, cuidando excesivamente las formalidades de la retórica forense; mientras el aprendizaje se reducía a repetir y memorizar los contenidos expuesto por el profesor, observando lo más fiel posible las palabras utilizadas en cada fallo por los jueces de instancia, recordando exactamente el nombre del caso (casi siempre determinado por el nombre de las partes enfrentadas, separadas de la partícula latina versus-vs-), el año del mismo, y el apellido del juez que lo emitió.

En esta enseñanza el proceso se centra en el profesor (sujeto principal), el que decide qué se enseña, cómo se hace, e informa conocimientos ya "acabados"; al tiempo que el estudiante tiene poco margen para pensar y elaborar conocimientos, solo debe memorizar los casos que le ha traído el profesor, observando las formalidades de su retórica legal con la mayor fidelidad posible. No tiene aquí el estudiante de Derecho margen alguno para desarrollar su pensamiento teórico, no puede siquiera traer argumentos distintos a los expuestos por el juez de instancia actuante en el caso a él expuesto, para reforzar el propio fallo, lo cual se consideraría fuertemente lesivo a la doctrina del precedente judicial. Las características de este modelo pueden resumirse como:

- Transmisión verbal de gran volumen de información.
- Objetivo elaborado de forma descriptiva, dirigido más a la tarea del profesor que a las del alumno.
- No establece habilidades.
- Se realizan pocas actividades de carácter práctico por el alumno en las clases de Derecho en sentido general, y de Historia Legislativa en particular.
- No hay experiencias vivenciales, ni siquiera se aprovecha la que tradicionalmente tenían los profesores como magistrados de cortes estatales y federales, o como abogados de bufetes.
- No se controla cómo ocurre el proceso de enseñanza por los directivos universitarios; mucho menos como ocurre el aprendizaje en los alumnos, lo cual no interesaba al propio profesor para perfeccionar su método.
- Se evalúan resultados a un nivel reproductivo, predominando los exámenes finales combinados (orales y escritos), donde se debía memorizar los casos trascendentes de las cortes de apelación estatal y federal, así como los de control de la constitucionalidad de la Corte Suprema o de la Cámara de los Lores constituida en tribunal.
- Se le prestaba mucha atención al dominio exacto de la retórica legal.
- Predominio casi absoluto de la forma de grupo presencial, en aula tipo anfiteatro, con podio para el profesor, elevado sobre los oyentes, de forma tal que le daba una posición de ventaja y dominio.

Hubo críticas desde temprano a esta concepción pedagógica pragmática y formalista, y en cierto sentido ahistórica del pasado jurídico. Desde principios del siglo XX, con la superación de la Historia meramente político-jurídica rankiana, algunos historiadores no juristas (encabezados por Charles Austin Beard) tanto como algunos juristas historiadores (el propio Holmes) comenzaron a poner en

entredicho esta fórmula, argumentando básicamente que una Historia del Derecho puramente formal o interna, que estudiaba con detalle sólo el sistema jurídico, era una completa pérdida de tiempo, pues el Derecho de cualquier momento histórico simplemente registra el resultado, el conflicto político entre grupos con diversos intereses económicos.

Peor era que en la formación histórica de los profesionales del Derecho, y en la asignatura de Historia Legislativa como arreglo didáctico, ni siquiera se abordaban los detalles formales o internos del sistema jurídico como un todo, sino que se iba a la exposición cronológica y más o menos lógica de los casos que conformaban precedente judicial, sin develar los nexos entre ideología, doctrina jurídica, legislación y fallo judicial en el caso concreto, elemento que ya ha sido enunciado.

Lo más interesante del análisis realizado es que el llamado historicismo jurisprudencial, de fines del siglo XIX e inicios del XX, como concepción epistemológica del Derecho, tuvo influencia en los métodos de enseñanza de la Historia del Derecho en Cuba, a pesar de la relativa distancia de *commonlaw*.

Historicismo jurídico y formación histórico-jurídica en el sistema de Derecho romano-francés.

Los orígenes del historicismo jurídico en el sistema de Derecho romano-francés, como concepción jusfilosófica general y como fundamento epistemológico particular de la ciencia jurídica, se remontan a la llamada Escuela Histórica del Derecho, desarrollada por autores alemanes como Savigny, Puchta, Jakob, Wilhelm Grimm, Eichhorn, Niebuhr y Windscheid; los cuales escribieron sus obras fundamentalmente en el siglo XIX.

El planteamiento común de estos autores radica en que el origen del Derecho ha de situarse en base a la evolución histórica de un determinado pueblo, cuyo espíritu se manifestaba originariamente en forma de costumbres y tradiciones. Lo anterior estaría determinado porque esta concepción jusfilosófica se levanta como respuesta al movimiento codificador francés, el cual, a raíz de las conquistas de Napoleón Bonaparte, pretendía extrapolar el Código Civil napoleónico a los territorios conquistados.

Los precursores de la Escuela Histórica del Derecho recibieron la doble influencia del historicismo filosófico, de estilo clásico; y de la pandectística jurídica, dedicada al análisis del Derecho Romano. Ambas fueron las fuentes epistemológicas generales de las que brotó la teoría del historicismo jurídico, luego de ser utilizadas como arma teórica para dar respuesta a la creciente intención de establecer un Código Civil para toda Alemania, al estilo del francés.

Ya para esta época el historicismo se concibe como una tendencia filosófica, inspirada en las ideas de Benedetto Croce y Leopold von Ranke, que considera toda la realidad como el producto de un devenir histórico. Concibe al ser esencialmente como un devenir, un proceso temporal, que no puede ser captado por la razón. Concibe el devenir como historia y utiliza más lo que ellos llaman "ciencia del espíritu".

Según este historicismo, la filosofía es un complemento de la historia. Su tarea consiste en llevar a cabo una teoría de la historia. Esta se propone efectuar una exploración sistemática de los hechos históricos. Los hechos políticos, científicos, técnicos, artísticos, religiosos, etc., pueden ser considerados hechos históricos porque tienen importancia para la vida del hombre.

Pese a que muchos autores sitúan el comienzo de los primeros textos historicistas del Derecho en los escritos de Niebuhr y Gustavo Hugo, se considera que el inicio de la escuela histórica ha de situarse a raíz de una polémica doctrinal surgida entre Savigny y Thibaut. Éste último publicaría en 1814 *Sobre la necesidad de un Derecho civil general para Alemania*, donde defendería la elaboración e implantación a corto plazo de un código para toda la nación alemana. Savigny le respondería ese mismo año en un famoso texto titulado *De la vocación de nuestro tiempo para la legislación y la ciencia del Derecho*.

Savigny afirmaría que no era sensato aplicar un mismo cuerpo para toda Alemania, pues la tradición jurídica nacional era demasiado endeble como para ser compatible con tal pretensión. Precisamente por ello, el jurista priorizaba la investigación sobre los orígenes del Derecho alemán, y más concretamente, la recuperación del Derecho antiguo. Sostenía también que la única forma correcta de proceder era mediante una ciencia jurídica orgánica y progresiva que consiga aglutinar a toda la nación, y no un sistema artificial que traería la unidad para sólo una mitad de Alemania, dejando a la otra mitad muchísimo más separada que antes.

Por otro lado, cabe destacar que el sustrato para que surgiera la Escuela Histórica se dio en los círculos intelectuales y académicos de la universidad de Marburgo, en torno a la figura de Savigny, quien influiría decisivamente en Eichhorn y Jakob Grimm, este último, alumno suyo entre 1802 y 1803. Aquí ya comenzarían a asentarse conceptos que irían más allá del mundo del Derecho, de manera que los principios de genética cultural, de evolución guiada por el Volksgeist (espíritu del

pueblo), de creación orgánica, de normativización mínima y demás, darían el salto desde el mundo jurídico al mundo científico.

Pese a las limitaciones que puede señalársele a la Escuela Histórica del Derecho, dentro de las cuales está su excesivo idealismo al considerar la historia como la concreción del "espíritu" de un pueblo, término que en ninguna de sus obras pudieron esclarecer desde posiciones científicas; merece reconocérsele tres grandes aportes a juicio de este autor:

-El planteamiento de que el Derecho es parte integrante de la vida nacional y que la ley no puede ser impuesta arbitrariamente a un país sin tener en cuenta su grado de civilización e historia pasada.

-La necesidad de una interpretación con perspectiva histórica de las normas de Derecho.

-La necesidad de un estudio histórico y contextualizado de las instituciones de Derecho para su regulación normativa.

A los efectos de esta investigación resulta trascendente tener en cuenta las ideas de Savigny sobre el papel de la relación entre teoría y práctica en la enseñanza del Derecho, cuando expresa:

"...la comunidad de la ciencia con el Derecho no debe tener lugar simplemente entre juristas de vocación docta, entre profesores y escritores del Derecho, sino también entre los jurisconsultos prácticos, efectuándose un acercamiento de la teoría a la práctica y una comunicación conveniente de las facultades de Derecho con los tribunales de justicia..." (Savigny, 1814: 143)

Otro de los grandes aciertos de la Escuela Histórica del Derecho, de gran incidencia en la conformación de los currículos universitarios, lo constituyó la incorporación de la historia del Derecho patrio, en su caso germánico, como parte de las asignaturas que debía vencer el aspirante a doctor o licenciado en las facultades de jurisprudencia. Si el Derecho, al igual que la cultura y las tradiciones de un pueblo, debía conformarse de sus necesidades históricas, lo más sensato era el estudio de los "Derechos patrios" en cada país.

Sin embargo, debe reconocerse en los seguidores de Savigny, tanto de tendencia romanista como de tendencia germánica, cierta desviación de las ideas originales de la Escuela Histórica del Derecho, que llevaron a una confrontación mutua y debilitamiento de los postulados iniciales de su doctrina, asumiendo una concepción antihistórica del Derecho que sería denunciada tempranamente por Kierulf (1830):

"...el derecho vivo en Alemania no era el romano ni el germano, sino un derecho sustantivo nacido de raíces romanas y germánicas, que debía estudiarse en sí mismo; y que Georg von Wachtter estudió, por primera vez, con toda profundidad científica..." (Berchmans, 2000: 558)

No obstante los señalamientos anteriores, la Escuela Histórica del Derecho, a consideración de varios autores, tiene su principal trascendencia contemporánea en la aparición de tres disciplinas auxiliares para la ciencia del Derecho: la Sociología del Derecho, la Historia del Derecho y el Derecho Comparado.

La Sociología del Derecho, como rama autónoma e interdisciplinar entre la Sociología de la Cultura y la Ciencia Jurídica, dirige su interés a la captación de los factores o fenómenos sociales que determinan la aparición, desenvolvimiento o extinción de los "sentidos jurídicos" que, en un cierto lugar y una cierta época, se objetivan en los ordenamientos jurídicos o códigos, así como los efectos que tales sentidos normativos producen en la orientación de la vida social de un pueblo.

La Historia del Derecho tiene como interés el estudio de una institución o de todo un sistema jurídico en su proyección dinámica, esto es, en su origen y en la evolución que experimenta en las distintas etapas de su manifestación histórica.

El Derecho Comparado, por su parte, busca la confrontación de instituciones o sistemas normativos, con vista a su aprovechamiento en las más variadas aplicaciones prácticas, tales como: la interpretación y aplicación de un determinado ordenamiento jurídico en los casos concretos; la elaboración dogmática del Derecho; la unificación de varios cuerpos normativos, sobre una misma materia, en un solo cuerpo legal; la recepción de una institución extranjera, entre otros.

Seguidores contemporáneos de la escuela histórica del Derecho, como el mexicano Fausto E. Rodríguez, han realizado importantes acotaciones sobre el objeto de los estudios histórico-jurídicos, lo cual resulta de gran interés y es asumido por esta investigación.

Al respecto el mencionado autor señala:

"...debe descartarse la insostenible opinión de que la actividad del historiador del Derecho ha de agotarse en una investigación histórica sobre la legislación, ya que, como vimos, la noción del Derecho abarca otras manifestaciones aparte de la legislativa, a saber: la costumbre y los usos jurídicos, la jurisprudencia de los tribunales, y, en general, todos aquellos aspectos de las relaciones

humanas que, por su carácter societario, tienen una dimensión jurídica innegable: aspectos sociológicos, económicos, políticos, etc. La Historia del Derecho, pues, ha de comprender una investigación sobre todos esos matices de la vida jurídica de los pueblos..." (Rodríguez, 1978: 58)

Un elemento de particular importancia aportado al historicismo jurídico de sabor romano germano por los seguidores españoles de la escuela histórica del Derecho fue el trabajo con las fuentes documentales histórico-jurídicas de carácter municipal.

En este sentido debe enfatizarse en los trabajos realizados por Eduardo de Hinojosa primero (1910) y por sus discípulos Claudio Sánchez-Albornoz, Galo Sánchez y José María OtsCapdequí, entre otros. Los mencionados seguidores de Hinojosa crearon y publicaron de 1924 hasta entrada la década de 1930 el *Anuario de Historia del Derecho español*.

El principal aporte de estos seguidores de la escuela histórica del Derecho radica en recopilar e interpretar como fuentes primarias del Derecho de España las producidas en la vida cotidiana por las instituciones políticas y jurídicas de las municipalidades y las ciudades, pues en ellas se entrecruzan y contraponen las disposiciones emanadas por los organismos centrales de administración con las necesidades del pueblo.

Debe tenerse en cuenta que pese a las limitaciones epocales y a la divergencia de posicionamientos filosóficos existentes entre algunos planteamientos de la Escuela Histórica del Derecho y el autor de esta investigación, el mismo considera válido y necesario para los objetivos del trabajo asumir como fundamentos, derivados de dicha escuela, los siguientes:

-El Derecho es parte integrante de la historia de una nación, al igual que su cultura y tradiciones, y como tal debe ser estudiado por su pueblo y creado por sus legisladores.

-El método histórico-jurídico es uno de los métodos fundamentales tanto en la creación como en la interpretación del Derecho, y como tal tiene que ser enseñado en las universidades; dirigido a perfeccionar la futura práctica jurídica.

-En la interpretación y aplicación del Derecho, y en la actividad legislativa debe tenerse en cuenta "todos aquellos aspectos de las relaciones humanas que, por su carácter societario, tienen una dimensión jurídica innegable".

-En la Historia del Derecho debe lograrse una unidad estrecha entre teoría y práctica.

-El trabajo con las fuentes histórico-jurídicas primarias y cotidianas es esencial para develar las contradicciones existentes entre la legislación emanada de los órganos y organismos del poder central y las necesidades cotidianas del pueblo; en cuanto al Derecho que se demanda para cada época y país.

Como conclusión parcial de este análisis se enuncia que esta investigación asume el historicismo jurídico desde una concepción dialéctico materialista de la Historia, y como tal es concebido el Estado y el Derecho. Esta definición jusfilosófica y esencialmente epistemológica supone entender el movimiento histórico del Estado y el Derecho como principio de la realidad histórico-jurídica, lo cual constituye un método general del conocimiento científico; e igualmente es valorado como un método particular de la relación teoría-práctica en el campo del Derecho.

Como principio del conocimiento científico en el campo del Derecho, el historicismo jurídico supone el estudio del Derecho, sus normas, principios e instituciones en su desarrollo, en su formación, en su nexos con las condiciones históricas concretas que lo determinan; lo cual consiste en examinar tales fenómenos "superestructurales" como producto de un determinado desarrollo histórico, desde el punto de vista de su aparición, evolución, manifestaciones epocales y estado actual.

Como método particular de la relación teoría-práctica el historicismo jurídico, en su forma de método histórico-jurídico, es concebido como vía para realizar la regulación de una institución de Derecho teniendo en cuenta sus antecedentes históricos y situación contextual; y para que el "práctico" del Derecho pueda hacer una interpretación más ajustada de la norma, indagando la "razón del legislador" en las fuentes documentales primarias previas y preparatorias al acto normativo.

Bibliografía:

1. Álvarez de Zayas, Carlos. (1992) Epistemología. Apuntes para un libro de texto en soporte magnético.
2. Álvarez de Zayas C. (1992). La escuela en la vida. La Habana, (Colección Educación y Desarrollo).
3. Álvarez de Zayas Carlos M. (1995). Hacia una escuela de excelencia. Monografía. Dirección de Formación de Profesionales, Ministerio de Educación Superior de Cuba. La Habana.

4. Álvarez de Zayas Carlos M. (1998). Pedagogía como ciencia. Editorial Félix Varela. La Habana.
5. Álvarez de Zayas Carlos M. (1999). Didáctica. La escuela en la vida. Educación Superior 3era Edición. La Habana.
6. Álvarez de Zayas C. y Sierra V. (2002). La investigación científica en la sociedad del conocimiento. Material de apoyo a la docencia. La Habana.
7. Álvarez, R. M. y Pendás, H. (1978). Metodología de la enseñanza de la Historia I. Editorial de Libros para la Educación Ciudad de. La Habana.
8. Alzamora Valdés, Mario (1982). Introducción a la Ciencia del Derecho. Tipografía Sesator. Lima Perú.
9. Arévalo, SabelReinerio. El nuevo profesional y la enseñanza del Derecho.
Tomado de: <<http://www.ugcarmen.edu.co/Revista%20Futuro/Ense%C3%B1anza.htm>>, 8 de Noviembre de 2008.
10. BerchmansVallet de Goytisoló, Juan (2000). Metodología de la ciencia expositiva y explicativa del Derecho. Hermandad Editorial. Madrid (España)
11. Colectivo de Autores (2004) Manual de Historia General del Estado y el Derecho (En tres tomos). Editorial Félix Varela. Ciudad de la Habana.
12. Colectivo de Autores. (1996). Tendencias Pedagógicas Contemporáneas. "El Poirá". Editores e Impresores S.A. Ibagué (Colombia).
13. Fernández Bulté, Julio (2005) Historia del Estado y el Derecho en Cuba. Editorial Félix Varela. Ciudad de la Habana.
14. Fernández Bulté, Julio (2004) Historia general del Estado y el Derecho II. Editorial Félix Varela. Ciudad de La Habana.
15. Fernández Bulté, Julio (2004) Teoría del Estado y el Derecho. Teoría del Estado (Primera parte). Editorial Félix Varela. Ciudad de La Habana.
16. Fernández Bulté, Julio (2004) Teoría del Estado y el Derecho. Teoría del Derecho (Segunda parte). Editorial Félix Varela. Ciudad de La Habana.
17. Fernández Bulté, Julio (2003) Filosofía del Derecho. Editorial Félix Varela. Ciudad de La Habana.
18. Gimeno Sacristán J. (1978). El currículum: Una reflexión sobre la práctica. Editorial. Morata. Madrid.
19. Gimeno Sacristán J. (1986). Teorías de la enseñanza y desarrollo del currículum. Editorial. REI. Buenos Aires.
20. González Rus, Juan José (2005). Reflexiones sobre el futuro de la enseñanza del Derecho y sobre la enseñanza del Derecho en el futuro.

Tomado de:

<<http://criminnet.ugr.es/recpc/recpc05-r1.pdf>>, 20 de enero de 2005.

21. Hernández Figueroa, José R. (1959) El dinamismo en la enseñanza del Derecho. En revista CRÍTICA Y REFORMA UNIVERSITARIA. Universidad de la Habana. La Habana.
22. Rodríguez, Fausto E. (1978). La importancia de la ciencia histórica en la formación del jurista. Edit. del Instituto de Derecho Comparado de México. México D.F.
23. Rodríguez Ferrara, Mauricio (2007). La enseñanza del Derecho en los países de Derecho escrito. En Revista DIKAISYNE No. 19. Universidad de Los Andes, Mérida-Venezuela.
24. Savigny, C. F. (1908). La Escuela Histórica del Derecho. Documentos para su estudio, trad. de R. Atard. Librería General de Victoriano Suarez. Madrid (España)
25. Savigny, C. F. (1946). De la vocación de nuestro siglo para la Legislación y la Ciencia del Derecho, trad. de Adolfo G. Posada. Edit. Atalaya. Buenos Aires (Argentina)
26. Savigny, C. F. (1994). Metodología Jurídica. Ediciones Depalma. Buenos Aires (Argentina)