

Título: Retos del asesoramiento jurídico en las relaciones contractuales entre las entidades estatales con las entidades del sector no estatal

Temática: Asesoramiento jurídico

Año: 2021

Participantes:

MC.s. Caridad B. González Díaz

MC.s. Tania Muñoz Lobato

Lic. Yoannes Peña Cruz

Lic. Tania Sardinas Darias

Expertos: No

Programa: No

Estado de la investigación: Concluida



INFORME FINAL DE INVESTIGACIÓN

“Retos del asesoramiento jurídico en las relaciones contractuales entre las entidades estatales con las entidades del sector no estatal”

Autoras:	M.Sc. Caridad B. González Díaz
	M.Sc. Tania Muñoz Lobato
Colaboradores:	Lic. Yoannes Peña Cruz
	Lic. Tania Sardinias Darias

2021

Datos de identificación del proyecto

Clasificación del proyecto: Proyecto no asociado a programa.

Título del proyecto: *“Retos del asesoramiento jurídico en las relaciones contractuales entre las entidades estatales con las entidades del sector no estatal”*

Plazo de ejecución: 1 año.

Nombre y domicilio legal de la institución ejecutora principal del proyecto, organismo al que pertenece, dirección, fax, teléfono, correo –e: Centro de Investigaciones Jurídicas, Neptuno e/ Oquendo y Soledad, Centro Habana. **Teléfono:**

Otras instituciones participantes, organismos a los que pertenecen, dirección, fax, teléfono y correo –e:

Nombre, apellidos y cargo del representante legal, de la institución ejecutora principal, fax, teléfono y correo- e: MS.c. Iran Rodríguez Eldidy, director del Centro de Investigaciones Jurídicas, iran.rodriguez@minjus.gob.cu

Nombre, apellidos, grado científico, categoría e institución del jefe del proyecto: Caridad Bárbara González Díaz, Máster en Estudios Interdisciplinarios de América Latina el Caribe y Cuba, Investigador Agregado, Centro de Investigaciones Jurídicas, MINJUS.

Cliente: Dirección de Asesoramiento Jurídico del Ministerio de Justicia

Dirección: Calle O, No. 216, piso 7, Vedado, Plaza de la Revolución, La Habana

Fax : -E-mail: dcj@oc.minjus.cu

Nombre y apellidos de la Directora: Yuris San Rodríguez Aroche

Duración: diciembre 2020- diciembre 2021

ÍNDICE

Contenido	Páginas
Introducción	4-9
Marco teórico	10-28
El Contrato: evolución del concepto y algunas particularidades	10-12
Concepto de Contrato	12-15
El Contrato en Cuba	16-20
El Asesoramiento Jurídico en las Relaciones Contractuales en Cuba	20-24
Aproximación al término Entidad	24
Marco Metodológico	29- 38
Problema	29
Antecedentes y justificación del problema	29
Objetivo general, objetivos específicos	30-31
Definiciones conceptuales y operacionales	32-33
Métodos y técnicas	35-37
Población y muestra	37-38
Procedimiento	38
Presentación y análisis de los resultados	39-63
Consideraciones finales	64-66
Recomendaciones	67
Bibliografía	68-72
Anexos	--

Introducción

La contratación económica en Cuba por ser considerada instrumento esencial de las relaciones económicas ha sido abordada con mayor fuerza en la última década en diferentes espacios y reflejada en dos importantes documentos programáticos de la actualización del modelo económico y social cubano.

El primero referente a los Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución, para el período 2021-2026, aprobados en el VI Congreso del PCC, en los cuales varios de ellos dan especial atención al contrato económico, uno de los más importantes es el 10 el que refiere que: *Las relaciones económicas entre las empresas, las unidades presupuestadas y las formas de gestión no estatal se refrendarán mediante contratos económicos y se exigirá por la calidad del proceso de negociación, elaboración, firma, ejecución, reclamación y control del cumplimiento de los mismos como instrumento esencial para la gestión económica.*¹

Los Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución reiteran que el contrato debe utilizarse como un instrumento efectivo de la gestión económica, regulación y control del mercado, tanto en el proceso de elaboración del plan como para la concreción de los compromisos concertados entre los diferentes actores económicos, quienes se han diversificado en el escenario nacional. Otros lineamientos vinculados al tema de contratación económica y el papel del contrato como herramienta de trabajo en la planificación y control en la actividad económica del país establecen:

L - 2 Garantizar, a través de la planificación socialista, como componente central del Sistema de Dirección Planificada del Desarrollo Económico y Social, los equilibrios macroeconómicos fundamentales, los objetivos y las metas, para el desarrollo a largo plazo. Se reconoce la existencia

¹ Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución: Documentos, Partido Comunista de Cuba, ed. Política, 2011, p.11.

objetiva de las relaciones de mercado, sobre las cuales el Estado ejerce regulación e influencia.

L - 4 Continuar fortaleciendo el papel del contrato como instrumento jurídico esencial de la gestión económica, elevando la exigencia en su cumplimiento, en las relaciones entre los actores económicos.

L - 5 Exigir la actuación ética de los jefes, los trabajadores y las entidades, avanzar en la aplicación de métodos participativos, eficaces e innovadores de dirección, que contribuyan a fortalecer el control interno, a prever y limitar los riesgos, a una seguridad razonable y adecuada rendición de cuentas. El externo se basará, principalmente, en mecanismos económico financieros, sin excluir los administrativos.

L - 53 Consolidar la credibilidad del país en sus relaciones económicas internacionales mediante el estricto cumplimiento de los compromisos contraídos.

L - 59 Trabajar para garantizar, por las empresas y entidades vinculadas a la exportación, que todos los bienes y servicios destinados a los mercados internacionales respondan a los más altos estándares de calidad.

L - 118 Implementar en toda su extensión la Política para la Comercialización de Productos Agropecuarios, prestando especial atención al proceso de contratación y su cumplimiento, bajo el seguimiento y control de las estructuras del gobierno en provincias y municipios. Diferenciar el mercado mayorista para la venta de productos agropecuarios a las formas de gestión no estatal del destinado a la población².

El segundo documento de fecha más reciente, relativo a la Conceptualización del Modelo Económico y Social Cubano refiere que a través del mercado se interrelacionan lo diferentes actores económicos con diversas condiciones e intereses, mediante negociaciones contractuales en las que se reconocen las disímiles producciones y sus

² www.grupo agrícola de cuba.gag.cu "Procedimiento para la contratación económica".5/10/2019. visto en: Batista Sánchez, Mayra Luisa: I Simposio Nacional de Asesoramiento Jurídico y Derecho Empresarial

precios, cantidades, calidades y surtidos, destacando que la contratación económica tiene un desempeño fundamental como instrumento para la concreción de los compromisos concertados entre los actores, previendo las indemnizaciones que correspondan, a partir de las cuales se exige por su cumplimiento³.

La conceptualización del “modelo económico cubano” trae consigo cambios, que requieren de nuevas concepciones y transformaciones que se atemperen a estos, así como cambios sustanciales en las relaciones contractuales, derivadas en gran medida de incorporación de nuevos gestores a la vida económica del País.

Sin embargo, pese a la importancia que se le ha dado a la contratación económica y a sus consecuentes relaciones contractuales, concretarlas ha resultado un tanto difícil, cuestión que se agudiza en los momentos actuales, en medio de situaciones adversas como el impacto económico de la Covid-19, las presiones llegadas desde los Estados Unidos, y la puesta en marcha del Reordenamiento Monetario, el cual puede resultar clave para la isla pues marcará un antes y un después, ya que las medidas tomadas, impactaran en todos los órdenes.

Paralelo a este contexto, donde todos los esfuerzos están dirigidos a las mejoras en el plano económico y social, se realizan un número importante de gestiones para potenciar las relaciones contractuales entre las entidades estatales con las entidades del sector no estatal, como nuevo actor económico. Todo lo cual representa un reto, especialmente para los operadores del derecho que ofrecen asesoramiento jurídico, pues se requiere de su intervención en todas las fases de la contratación para llevar a buen término las relaciones contractuales que se establecen entre estas entidades.

En tal sentido, el asesoramiento jurídico en las relaciones contractuales que se establecen entre entidades del sector estatal y el sector no estatal, enfrenta retos para los cuales se traza estrategias que le

3 Conceptualización del Modelo Económico y Social Cubano. (PCC 2016a, p. 33)

permitan brindar servicios que cubran las necesidades y expectativas de estos sujetos.

Para dar cumplimiento a estas exigencias, el Ministerio de Justicia MINJUS, y en especial sus Direcciones vinculadas con los servicios jurídicos, están orientados a solucionar dificultades que atenten contra el mejor desempeño de los operadores del derecho en su función de asesorar las relaciones contractuales que se establezcan entre las entidades estatales y las entidades no estatales.

Como resultado la labor de asesoramiento jurídico, atendida por el Ministerio de Justicia (MINJUS), es uno de los temas en los que el papel de los profesionales de la ciencia ha centrado muchas de sus energías, por lo que ha constituido tema análisis en diferentes en diferentes escenarios, así como en distintas investigaciones científicas, de las que muchas han sido asignadas y ejecutadas por el Centro de Investigaciones Jurídicas.

Sin embargo, a pesar de que el asesoramiento jurídico como línea principal, ha sido abordado, desde diferentes dimensiones en las investigaciones referidas, resulta significativo llevar a cabo este estudio, dado que el tema objeto de estudio es muy revelador, pues versa sobre los retos del asesoramiento jurídico en las relaciones contractuales entre las entidades estatales y las entidades del sector no estatal a partir de la legislación actual, lo cual resultará de utilidad, si tenemos en cuenta los procesos de cambio de la sociedad cubana en busca del bienestar.

Tal temática está amparada en el hecho que durante el último lustro se ha potenciado el sector no estatal como gestor de la economía nacional, el cual del mismo modo que, el sector estatal requiere de un buen asesoramiento jurídico, para materializar las relaciones contractuales que puedan surgir con alguna entidad de este sector.

De ahí, que sea necesario conocer los retos a los que se enfrenta el asesor jurídico en la labor de asesorar dichas relaciones teniendo en

cuenta los problemas que surjan durante el proceso de asesoramiento de las relaciones contractuales y la legislación vigente.

Por tal motivo realizar este estudio, teniendo en cuenta los postulados de los Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución aprobados en el VI Congreso del PCC, especialmente en el lineamiento 137, el cual fomenta el desarrollo de investigaciones sociales y humanísticas, relativas a la vida de la sociedad ha sido y es prioridad,⁴ es de suma importancia pues contribuirá a los operadores del derecho para enfrentar desafíos que puedan presentarse en la labor de asesoramiento jurídico.

Teniendo en cuenta lo anterior y con vistas a perfeccionar el asesoramiento jurídico en Cuba, la Dirección de Asesoramiento Jurídico del MINJUS, encargó al Centro de Investigaciones Jurídicas realizar esta investigación, que tuvo como **problema de investigación:**

¿Cuáles son los retos del asesoramiento jurídico en las relaciones contractuales entre las entidades estatales y las entidades del sector no estatal, teniendo en cuenta los límites que impone la legislación actual?

El objetivo general se encauzó en determinar los retos del asesoramiento jurídico de los operadores del derecho, en las relaciones contractuales entre las entidades estatales y las entidades del sector no estatal, a partir de los límites que impone la legislación actual en materia de contratación y de asesoramiento jurídico.

Para dar cumplimiento al problema y al objetivo general se delinearon dos objetivos específicos dirigidos a identificar los principales problemas que se presentan en el proceso de asesoramiento jurídico a las personas jurídicas seleccionadas y determinar los límites que impone la legislación vigente en materia contractual al asesoramiento jurídico.

⁴ Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución:, Documentos, Partido Comunista de Cuba, ed. Política, 2011, p.57.

Los métodos y técnicas empleados estuvieron en correspondencia de la perspectiva cualitativa utilizada, por las posibilidades que ofrece para el estudio del tema. Entre ellos, fueron utilizados, entrevista individual semiestructurada (experto / informantes claves), los cuestionarios (operadores jurídicos/representante de las entidades no estatales), y análisis de documentos.

MARCO TEÓRICO

El Contrato: Evolución del concepto. Algunas particularidades

Para la confección de este acápite se tuvo en cuenta lo expuesto sobre el particular en esta temática, en el texto Derecho de Contratos Tomo I, elaborado por Nancy de la C. Ojeda y otros.

La voz contrato proviene del latín *contractus* que a su vez es participio del verbo *contrahere*, el cual significaba “lo contraído”; por tanto, no era más que la situación que daba origen a un *vinculum iuris* de carácter especial, este es la *obligatio*. Para que esta existiera era preciso que los actos que dieran lugar a ella tuvieran un connotado carácter ritual y solemne. El ordenamiento jurídico no daba fuerza obligatoria más que a un *numerus clausus* de contratos; no se concebía el contrato como una categoría general.⁵

El primer contrato que conoció el Derecho Romano fue la *stipulatio*, o sea, la promesa sujeta a rituales o formalidades. Posteriormente aparecen los contratos que conocemos como reales, y más adelante los consensuales como consecuencia de la flexibilización que va experimentando el uso de la forma dado el desarrollo comercial de la sociedad romana. Pero ello no significa que la idea de contrato en este sistema, responda a la noción actual. La construcción contemporánea es obra de otros requerimientos y de la influencia de otro gran universal jurídico: El Derecho Canónico.

Es el Derecho Canónico el que ejerce una influencia mucho mayor en la formación del concepto moderno de contrato. Los canonistas otorgan un relevante valor al consenso y establecen la idea de que en la voluntad está la fuente de la obligación, sustentado ello en los preceptos religiosos de fidelidad a la palabra dada y de la obligación moral de ser

⁵ Delgado Vergara, Teresa (2001): *El negocio jurídico contractual*. visto en: Ojeda, Nancy y otros: Teoría General del contrato. Tomo I p.p 23-33 pdf

veraces en lo que se pacta. La matriz del principio de la buena fe y del *pacta sunt servanda*, es esencialmente canonista.

También es notable la influencia del voluntarismo jurídico y de la Escuela del Derecho Natural racionalista dado que refuerzan el paradigma de la voluntad como fuerza generadora *per se* de las obligaciones. Resultado del voluntarismo jurídico es el principio según el cual, por cualquier forma que el hombre quiera obligarse quedará obligado. Este axioma fue consagrado en el Ordenamiento de Alcalá en 1340.

En los siglos XVII y XVIII, con la Escuela del Derecho Natural se llega a que el fundamento del vínculo obligatorio está en la libre voluntad de los contratantes y en el respeto a la palabra dada, tomando como punto de partida el racionalismo y el individualismo jurídico.

La Revolución Francesa en 1789 y la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, en su reacción contra el feudalismo, afianzan las ideas de la igualdad y del ejercicio de las libertades individuales, siendo la libertad de contratar una de las esenciales manifestaciones de la libertad ciudadana. El presupuesto ideológico parte de la Ilustración y fundamenta estas ideas, hiperbolizando la fuerza obligatoria del consenso y llevando la noción de contrato también al plano político, al entender que el poder político es obra del acuerdo de los hombres que decidieron ceder parte de su esfera de libertad a favor del Estado que surge entonces del llamado contrato social (Locke, Rousseau). El conocido principio del *laissez faire, laissez passer* se complementa con el *laissez contracter*, entendiéndose justo y equivalente lo que constituyera resultado de la libre oferta-demanda.

El concepto moderno de contrato se basa así en tres presupuestos fundamentales, a saber: la economía liberal fundada en el *laissez faire*, la igualdad de los contratantes y la autonomía de la voluntad.

Pero esta construcción jurídica del contrato como fenómeno volitivo-jurídico sufre sucesivas erosiones, dadas fundamentalmente por las transformaciones que en el orden económico ha experimentado la

sociedad desde el siglo pasado y por las condiciones histórico-concretas de las formaciones económico-sociales en particular, pero siempre teniendo en cuenta que el contrato es la categoría que, en el orden jurídico, expresa lo que ocurre en el ámbito económico, al ser el cauce para el intercambio de bienes y servicios entre las personas.

Concepto de contrato

El contrato, *lato sensu*, es todo acuerdo de voluntades tendente a producir efectos jurídicos. En ese acuerdo subyace obviamente un intercambio económico, por lo que se ha afirmado que el contrato es la *veste* jurídica de una operación económica⁶. Esto evidencia el carácter patrimonial de la relación contractual, es decir, todo contrato tiene prestaciones susceptibles de valoración económica determinables en mayor o menor medida. La patrimonialidad de la prestación constituye nota esencial de ese peculiar acuerdo de voluntades llamado contrato.

“El contrato es un acto jurídico bilateral para cuya existencia se requiere (...) la manifestación de voluntad de dos o más personas; las que, reconociendo distintas causas y tendientes a diferentes fines, han de coincidir necesariamente para formar el consentimiento (...) del que se ha de derivar los efectos obligatorios de la manifestación de voluntad: todo consentimiento, en este sentido, resultará obligatorio, aunque no todo contrato reconocerá como base de su eficacia el mero consentimiento.”⁷

Lo que sí queda claro es que cualquier intento de definir el contrato no puede prescindir de dos ideas fundamentales: la voluntad y la relación jurídica obligatoria. Con razón se afirma que es el contrato la principal fuente de obligaciones, en tanto es el poder jurígeno de la voluntad humana, el que crea un vínculo obligacional en el que las partes quedan inmersas porque así lo han decidido; pero además pueden, en virtud de

⁶ Lasarte, Carlos. *Principios de Derecho Civil*, Tomo III, Editorial Trivium, Cuarta ed., s.f., p. 6. visto en: Ojeda, Nancy y otros: *Teoría General del contrato*. Tomo I p. 25 pdf

⁷ Blanco, Alberto: *Curso de Obligaciones y Contratos en el Derecho Civil español*, Tomo II, 2da edición, La Habana, 1948, p. 48. visto en: Ojeda, Nancy y otros: *Teoría General del contrato*. Tomo I. pdf. p.25

la fuerza de sus voluntades, modificar o extinguir tal vínculo del mismo modo que lo hicieron nacer a la vida jurídica, o sea, de manera concordante y bilateral.⁸

Según Teresa Delgado, teniendo en cuenta lo expresado, desde la posición clásica, puede definirse el contrato como aquel negocio jurídico bilateral por el cual se crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas obligatorias.⁹

Este concepto aparece reflejado en la regulación positiva cubana¹⁰. Así, el artículo 309 del Código Civil expresa que mediante el contrato se constituye una relación jurídica o se modifica o extingue la existente. Aunque el legislador cubano no hace referencia expresa al término obligación, es obvio que es a este tipo de relación jurídica a la que se refiere, toda vez que el contrato es la fuente principal de las obligaciones.

Las fuentes consultadas permiten aseverar que existen tantos conceptos de contrato como estudiosos de la materia y que en cada país, o en cada Estado, puede existir un sistema de requisitos diferente, pero el concepto básico de contrato es, en esencia, el mismo.

La divergencia de requisitos tiene que ver con la variedad de realidades socio- culturales y jurídicas de cada uno de los países así, por ejemplo, existen ordenamientos en que el contrato no se limita al campo de los derechos patrimoniales únicamente, sino que abarca también derechos personales y de familia como, por ejemplo, los países en los que el matrimonio es considerado un contrato.¹¹

⁸ La bilateralidad del contrato no significa en modo alguno que no existan contratos unilaterales en

los que las obligaciones corren únicamente a cargo de una de las partes.

⁹ Delgado Vergara, Teresa (2001): *El negocio jurídico contractual*. visto en: Ojeda, Nancy y otros: Teoría General del contrato. Tomo I p.p 23-33 pdf

¹⁰ No define el Código cubano el contrato (no ha de verse como deficiencia pues no es función de una ley redactar conceptos) sino que expone en su redacción los efectos que del contrato se derivan, a saber: creación, modificación y extinción de obligaciones,. Tampoco lo conceptúa el legislador español (art. 1.254) quien se limita a regular el momento en que debe entenderse perfeccionado.

¹¹ Sarria, Soraya (2011): *La contratación económica en el Ministerio del Azúcar en los últimos cinco años*. Tesis en opción al grado de Máster en Derecho Agrario. pdf. visto en: <http://www.eumed.net/libros-gratis/2013a/1296/index.htm>

El contrato en general, tiene una connotación patrimonial, incluso parcialmente en aquellos celebrados en el marco del derecho de familia, y es parte de la categoría más amplia de los negocios jurídicos. Es función elemental del contrato originar efectos jurídicos o lo que es igual, obligaciones exigibles, de modo que aquella relación entre sujetos que no derive en efectos jurídicos no se le puede atribuir la cualidad contractual.

Es importante destacar que el contrato es un supraconcepto válido tanto en el Derecho Privado como en el Derecho Público, y en el Derecho Internacional (esferas de aplicación del concepto de contrato). En el Derecho Privado la tendencia a la unificación de los regímenes jurídicos contractuales del Derecho Civil y del Derecho Mercantil es una evidencia de esto.

Por tanto, no puede reducirse el fenómeno contractual a una institución del derecho civil, pues no se manifiesta únicamente como un grupo o subsistema de una rama del Derecho. Sin embargo, la teoría general de los contratos civiles constituye una herramienta técnica indispensable para la comprensión del fenómeno contractual en otros campos, dada la raigambre y prioridad histórica del Derecho Civil.

Teniendo en cuenta lo expuesto la norma cubana vigente, específicamente el Decreto Ley 304, referente a la contratación económica, en su Capítulo I, Disposiciones Generales, Artículo 1.1, entiende al contrato como acto jurídico mediante el cual se crean, modifican y extinguen relaciones jurídico-económicas de naturaleza obligatoria, para la ejecución de una actividad productiva, comercial o de prestación de servicios, en el que intervienen tanto personas naturales y jurídicas nacionales como personas naturales y jurídicas extranjeras que estén domiciliadas, establecidas o autorizadas para operar en el país.

El contrato como acto y como norma: la *lex privata*¹². El Contrato y la Relación Contractual.

El contrato es, ante todo, un fenómeno económico consistente en una acción voluntaria de los interesados que produce efectos jurídicos; esto es, un acto jurídico, más concretamente, un negocio jurídico y en ello radica su naturaleza. Pero no se reduce la idea de contrato a un mero acto, sino que es también el resultado normativo que aquel implica.

Por ello se habla del contrato como acto y como norma, entendido en este último sentido como la ordenación de la conducta de las partes, de lo cual son ellas mismas las autoras. Se le denomina a ello *lex privata* o *lex contractus* porque la reglamentación contractual es obligatoria para los contratantes.

Es diferente la estructura (el acto es algo dinámico y la norma es algo estático), de la función (el acto como causa de la situación normativa, como acto genético, y la norma como efecto dicho acto), con lo que deben quedar claros ambos conceptos. La existencia de esa norma implicará, además, la de una relación contractual, entendida como la situación en que las partes se colocan tras haber celebrado el contrato, situación que ha sido la que han creado, modificado o extinguido.

Las partes de la relación contractual que de tal negocio jurídico se deriva se colocan en posición de cumplir con carácter obligatorio aquello que por su voluntad han creado. El contrato constituye una unidad lógico-jurídica. Por tanto, es, simultáneamente, acto y norma de carácter privado.

En otras palabras puede resumirse que el contrato es un acto o una acción de los interesados, y además una norma o una regla de conducta a la que se someten. La relación contractual no es el acto, ni la norma en que el contrato consiste, sino la situación en que las partes se colocan después de haber celebrado el contrato, es decir la situación que crean, modifican o extinguen.

¹² *Ibidem* p. 20

El Contrato en Cuba¹³.

Históricamente el régimen legal de los contratos en Cuba, ha estado recogido en el Código Civil y el Código de Comercio como fuentes internas o autónomas, y en el Código Bustamante¹⁴ como fuente convencional. En estos ordenamientos materiales se encontraban regulados los contratos civiles y los mercantiles, tanto internos como internacionales.

Desde finales de la década de los setenta, concretamente el 3 de julio de 1978, se había puesto en vigor, mediante el Decreto-Ley No. 15¹⁵, una nueva tipología de contratos, los llamados “*contratos económicos*”, a partir de la importancia del principal instrumento del tráfico mercantil en la ejecución de lo que se denominó el Plan Único de Desarrollo Económico-Social (el “**Plan**”)¹⁶, que se traduce en el Plan de la economía socialista planificada. De esta manera fueron calificados como *contratos económicos* aquellos que tenían su causa en el ordenamiento jurídico de la ejecución del Plan de la economía nacional, y cuyos sujetos eran exclusivamente: los organismos, las unidades presupuestadas y las empresa y uniones de empresas estatales, las cooperativas agropecuarias, las organizaciones sociales, sindicales y de masas, así como las empresas dependientes de estas entidades y de las organizaciones políticas.

Estos *contratos económicos* resultaban práctica y legalmente obligatorios, y no fueron ser sustantivamente verdaderos acuerdos de

¹³ Dávalos León, Lourdes (2013):. El Contrato Internacional en la Nueva Ley Cubana de Contratación. pdf

¹⁴ El Código Bustamante fue aprobado en la VI Conferencia Panamericana celebrada en la Habana, Cuba, el 13 de febrero de 1928, y está actualmente en vigor en los países latinoamericanos sin reservas (Cuba, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá y Perú) y en otros países con reservas parciales (Brasil, República Dominicana, Haití y Venezuela).

¹⁵ Vid. Decreto-Ley No. 15, de 3 de julio de 1978, “Normas Básicas Para los Contratos Económicos”, en Gaceta Oficial de la República de 7 de julio de 1978, pp. 264-267.

¹⁶ El Plan es aprobado anualmente por la Asamblea Nacional del Poder Popular, órgano único con potestad constituyente y legislativa en la República de Cuba y deviene en ley del Estado; por tanto, sirve de vehículo para organizar, dirigir y controlar la actividad económica del país.

voluntades tendentes a producir los efectos jurídicos pretendidos por las partes contratantes, sino que por el contrario, se convirtieron en un instrumento ordenador de la disciplina en las relaciones económicas planificadas, por lo que podía instarse ante el órgano jurisdiccional competente (entonces el Órgano de Arbitraje Estatal y más tarde la Sala de lo Económico del Tribunal Provincial Popular) no solo por causa de discrepancias en su ejecución o cumplimiento, como suele ocurrir, sino también por cualquier diferencia surgida en el proceso de negociación y firma del contrato, y hasta por negarse una de las partes a suscribirlo.

Es así que contratos civiles, mercantiles y *económicos* coexistieron durante años, en el devenir de las relaciones contractuales en la isla. Los dos primeros con la cualidad de poder desdoblarse, como es usual, en internos e internacionales, a partir de la presencia o no de los elementos de extranjería requeridos para la calificación de un contrato como internacional, desde la perspectiva del Derecho mercantil o del Derecho internacional privado. Mientras los *contratos económicos* se caracterizaban por su obligatoriedad para el cumplimiento del Plan y por su exclusivo carácter nacional o interno.

En una etapa posterior (a partir de principios de los años noventa), con la apertura de Cuba a la inversión extranjera, que propiciara el ya derogado Decreto-Ley No. 50 de 15 de febrero de 1982 (y que tiene su primera experiencia en 1987¹⁷), se inicia un período donde primero coincide la planificación socialista ortodoxa con una nueva planificación financiera, y poco a poco esta última, de mayor flexibilidad termina por sustituir la primera. Ello se tradujo en cambios significativos que propiciaron la recuperación de la verdadera dimensión del contrato, con una mayor libertad de las partes contratantes y la posibilidad de suscribir el contrato

¹⁷ En ese año se constituye en Cuba la primera *joint venture* o empresa mixta, CUBACAN, S.A. con participación cubana y española. Además, el Decreto-Ley 50, fue el antecedente de la Ley No. 77 de 5 de septiembre de 1995, denominada "Ley de la Inversión Extranjera", actual norma reguladora del proceso de inversión extranjera en Cuba, y al amparo de la cual han creado numerosas asociaciones económicas internacionales (o negocios conjuntos) entre empresas mixtas y asociaciones contractuales.

en el momento y con los términos y condiciones determinados por las propias partes de conformidad con sus objetivos e intereses. Igualmente se ampliaron los sujetos de los *contratos económicos* dando cabida a todas las entidades nacionales, incluidas las empresas mixtas así como las entidades extranjeras.

Desde el punto de vista conceptual se origina entonces una confusión entre contratos mercantiles y *contratos económicos*, al haber identidad en su objeto y contenido, y para ambas figuras se entrelazan gran variedad de fuentes legislativas que complicaban la determinación de la norma exactamente aplicable. Dejaron de utilizarse las llamadas proformas o modelos tipos contractuales, que resultaban obligatorias y predeterminadas para cada tipología de contrato; se amplió en la práctica el campo de la autonomía material, al extremo que profesores y abogados en la práctica cubana llegaron a manifestar la unidad conceptual entre los contratos mercantiles y los *contratos económicos*. La denominación de *contrato económico* llegó a caracterizar su contenido y no la condición de instrumento jurídico para la ejecución del Plan nacional.

Es este el panorama cuando el Consejo de Ministros, mediante Acuerdo del 18 de febrero de 2005, encargó al Ministerio de Economía y Planificación que dictara las indicaciones necesarias a los efectos del mejor desenvolvimiento y eficacia de las relaciones económicas-contractuales dentro del territorio nacional, para ser cumplidas por las personas jurídicas y naturales sujetos de los *contratos económicos*.

A efectos de lo establecido en dicho Acuerdo, el Ministro de Economía y Planificación dictó la Resolución 2253, de fecha 8 de junio de 2005, que propició un conjunto de reglas para los *contratos económicos*, bajo el rubro de “Indicaciones para la Contratación Económica” (la “**Resolución 2253**”).

El legislador tuvo el cuidado de aclarar en la Resolución 2253 un concepto de “Contratación Económica”, lo que definió como “*el proceso*

mediante el cual se integran los diferentes sujetos que actúan legalmente en la economía nacional para, mediante la concertación de contratos, garantizar sus respectivos planes económicos y satisfacer sus necesidades, y con ello, los objetivos y prioridades de la sociedad”.

A los sujetos de los *contratos económicos*, indicados *numerus clausus* por el Decreto Ley 15 de 1978, se incorporaron todas las personas naturales y jurídicas autorizadas a operar en el tráfico mercantil cubano, como: las empresas mixtas; las sociedades civiles y mercantiles y cualquier otra persona natural o jurídica, nacional o extranjera, autorizada expresamente.

Cabe destacar que la Resolución 2253 exceptuó de su aplicación imperativa a los contratos internacionales que suscriban los sujetos relacionados con personas naturales o jurídicas extranjeras radicadas fuera del territorio cubano, pero dejó a criterio de las partes contratantes la posibilidad de su aplicación voluntaria, teniendo en cuenta que al tratarse de un contrato internacional, las partes gozan de la facultad legal en uso de la autonomía de la voluntad para elegir la ley aplicable al contrato.

Con base en estos antecedentes llegamos a nuestros días, en los que el país vuelve a vivir un periodo de cambios impulsados por el gobierno ante la situación de crisis económica. Esta etapa se conoce como “la actualización del modelo económico y social cubano”, y tiene como base o guía fundamental, la implementación de un variado conjunto de reformas establecidas en los Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución aprobados el pasado 18 de abril de 2011 en el marco del VI Congreso del Partido Comunista de Cuba (los “**Lineamientos**”).

Los Lineamientos consignan que las relaciones económicas se refrendarán mediante contratos y que se exigirá una mayor calidad del proceso de negociación, elaboración, firma, ejecución, reclamación y control del cumplimiento de estos, como instrumento para la gestión

económica del país. En consecuencia, la nueva regulación de los contratos económicos en Cuba nace inspirada en estas directrices.

El Asesoramiento Jurídico en las relaciones contractuales

El asesoramiento legal o jurídico, está a cargo de profesionales especializados en el ámbito del Derecho, que se encargarán de guiar, aconsejar y encauzar a sus clientes en todo tipo de acciones judiciales y legales.

En Cuba el asesoramiento jurídico ha existido desde que se instituyó la abogacía, pero no es hasta iniciado el proceso revolucionario y como parte de la reorganización estatal, que se piensa en un Ministerio encargado de asistir al gobierno en la preparación de la política jurídica y una vez aprobada, participar en su ejecución y control, y además de las funciones comunes a todos los organismos de la Administración Central del Estado, tiene entre sus tantas funciones, algunas vinculadas directamente al asesoramiento jurídico, cuestión medular de esta investigación.

Sin embargo, no es hasta la década de los años 80s que comienza a estructurarse el sistema de asesoramiento jurídico con los sujetos que ofrecen asesoramiento jurídico.

Muestra fehaciente de ello es que, el 20 de marzo de 1987, se promulga Decreto Ley No. 138, que regula Las normas para el trabajo de asesoramiento jurídico en las entidades estatales (recién derogado). Este Decreto Ley no solo organizó en general esta actividad, sino que además fija las atribuciones de las unidades de asesoramiento jurídico y de los asesores, los deberes de la administración con respecto a los mismos y el papel de este tipo de asesoramiento en el control del cumplimiento de la legalidad.

Fue en esos años, donde comienza a estructurarse el sistema de asesoramiento jurídico con los sujetos que ofrecen asesoramiento

jurídico a entidades, -los que son similares a los que existen hoy-, siendo estos los siguientes:

Precisamente en estos años y para conformar el sistema de asesoramiento jurídico aparecen los sujetos que ofrecen asesoramiento jurídico, muy similares a los que existen hoy. Siendo estos:

- Bufetes Colectivos (BC). Entidad autónoma cuyo funcionamiento se regula en el Decreto Ley No. 81 de 1984. Los abogados vinculados a la Organización Nacional de Bufetes Colectivos (ONBC) pueden asistir y representar tanto a las personas naturales como jurídicas cubanas o extranjeras, ofreciendo un servicio en virtud de un contrato de mandato entre abogado y cliente. Las reglas para la vinculación a la organización y la prestación de los servicios son determinadas por la ley y por las propias normas internas de la ONBC.

- Asesores propios (AP). Figura regulada en el Decreto No. 138 de 1987 mencionado. Tienen la peculiaridad de ser un trabajador de la propia entidad a la que asesora como parte de las funciones inherentes a su cargo, o sea, son juristas encargados de esta labor.

- Consultorías jurídicas estatales (CJE). Unidades de prestación de servicios legales dentro de la estructura de las Direcciones Provinciales de Justicia adscritas a los Órganos Locales del Poder Popular. Reguladas en el Decreto No. 138 de 1987, su actividad fundamental estaba encaminada a la prestación de los servicios de asesoramiento jurídico a entidades locales esencialmente, mediante contrato de éstas con la consultoría, en el cual se designa al consultor encargado.

- Se crearon al amparo del Decreto No. 42 de 1979, en el MITRANS, cuatro consultorías dedicadas únicamente a la prestación del servicio de asesoramiento jurídico a las empresas de los grupos dedicados al transporte automotor, ferroviario y marítimo, mediando un contrato.

Posteriormente, en la segunda década de la presente centuria y de acuerdo a la política existente debido al tendiente aumento de la demanda de los servicios del asesor jurídico y en función de su perfeccionamiento, se adopta el 27 de octubre de 2012 el Acuerdo 60 del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros. Mediante este Acuerdo quedó dispuesto que, se debían desarrollar formas superiores de organización para la prestación de servicios jurídicos, priorizando las formas colectivas especializadas por ramas o materias, a través de estructuras que sustentasen con su gestión sus propios gastos (empresas, o unidades presupuestadas con tratamiento especial).

Como resultado se crearon las empresas de consultoría jurídica, pertenecientes al Consejo de la Administración Provincial (CAP), las que anteriormente se encontraban funcionando como unidades de prestación de servicios jurídicos dentro de las Direcciones Provinciales de Justicia, adscritas a los OLPP. Último sujeto creado que forma parte del sistema actual de asesoramiento jurídico en Cuba.

Para proveer el necesario y adecuado asesoramiento legal por parte de los sujetos encargados, se contaba con una normativa general que regula la actividad de asesoramiento jurídico (Decreto No. 138), varias Resoluciones la complementan (61, 42 y 167) y varios Lineamientos Metodológicos del 2006 (del 1 al 5) que contienen los lineamientos para la organización, funcionamiento y supervisión de la actividad de asesoramiento jurídico, la metodología para la elaboración de dictámenes de proyectos de disposiciones jurídicas, la metodología para la elaboración del dictamen legal de un caso o asunto y la metodología para la redacción de proyectos de resoluciones en la actividad de asesoramiento jurídico, respectivamente. Estas normativas jurídicas permiten orientar las misiones, funciones y responsabilidades que asumen las consultorías y los consultores jurídicos, así como el nivel de sus deberes y obligaciones. Otro conjunto de normativas delimitan cuestiones referentes a las formas de empleo de la legislación y

orientaciones puntuales para la organización de su trabajo y los documentos legales para la realización de su actividad.

Sobre la base de la experiencia acumulada y con el interés de actualizar y atemperar las normas jurídicas a las condiciones socioeconómicas imperantes, se adoptó una nueva disposición legal en esta materia, esta vez de rango superior a la anterior, el Decreto Ley No. 349 de 2017, “Del Asesoramiento Jurídico” donde se regulan las obligaciones de los asesores jurídicos, entre ellas algunas relacionadas con la materia objeto de estudio, consistentes en:

- a) Cumplir y controlar que se cumplan las disposiciones legales vigentes;
- b) actuar como representante de la entidad donde realiza la actividad de asesoramiento jurídico, ante otras instituciones nacionales, extranjeras o internacionales y en los procesos penales, civiles, administrativos, laborales, económicos, arbitrales y otros;
- c) asesorar a la máxima autoridad de la entidad, otros directivos y funcionarios, así como a los órganos consultivos y colegiados de dirección y comisiones de trabajo, en las cuestiones de índole jurídica relacionadas con la actividad que en ella desarrollan;
- e) responder consultas legales;
- f) dictaminar y notificar a la máxima autoridad de la entidad o a quien corresponda, sobre la legitimidad de documentos, contratos, reclamaciones, quejas, recursos o asuntos que se sometan a su consideración, así como de las irregularidades que detecte y que constituyan violaciones de la legalidad;
- g) asesorar y redactar instrumentos jurídicos de cualquier naturaleza o escritos fundados relacionados con la actividad que desarrolla la entidad;
- i) asesorar y asistir las negociaciones contractuales y en la elaboración de contratos o convenios de cualesquier naturaleza, relacionados con la actividad que desarrolla la entidad;

o) atender con la periodicidad requerida, de conjunto con la Administración, las advertencias, sugerencias y recomendaciones realizadas en los dictámenes legales; y ejecutar otras que se le asignen dentro de su perfil ocupacional.¹⁸

Según esta normativa, al Ministerio de Justicia continúa correspondiéndole la actividad de control y atención técnica, normativa y metodológica en cuanto al asesoramiento jurídico, pudiendo además auxiliarse de las direcciones provinciales de Justicia, sin soslayar que los órganos y organismos de la Administración Central del Estado, las administraciones locales, las entidades nacionales, las organizaciones superiores de dirección empresarial y los niveles superiores de las organizaciones políticas, sociales y de masas también controlarán al asesoramiento jurídico, en el ámbito de sus respectivas competencias.¹⁹

Entidad: Aproximación al término.

Entidad: deriva del latín *entitas*, que se refiere a la cualidad de ser. Está compuesta por *ens* o *entis* que significa el que es o existe y por el sufijo *-tat (-dad)* que indica un abstracto de cualidad.²⁰

La palabra entidad es usada para hacer referencia a todo aquello que pueda ser considerado como una unidad. En este sentido se puede considerar como entidad todo aquello que, siendo concreto o abstracto, existe y por consiguiente es diferente al resto. Es por esto que, este término puede ser usado en una persona, un animal, una empresa y, en algunos casos, puede ser usado para hacer referencia a una colectividad que se pueda considerar como una unidad, en este último, la entidad representa a un colectivo como una unidad, especialmente considerada como persona jurídica.

¹⁸ Artículo 9, Decreto Ley No. 349, "Del Asesoramiento Jurídico", de 17 de octubre de 2017, Gaceta Oficial No. 5 Extraordinaria, de 24 de enero de 2018, en <https://www.gacetaoficial.gob.cu/es/decreto-ley-349-de-2017-de-consejo-de-estado>

¹⁹ Artículo 12, Decreto Ley No. 349, "Del Asesoramiento Jurídico", de 17 de octubre de 2017.

²⁰ <https://www.significado.com/entidad/>

También se habla de que las entidades son sociedades compuestas por dos o más personas que se unen para dar inicio a una empresa o compañía a la que representan como persona jurídica, también las divisiones de los territorios pertenecientes a un estado y destacan el valor o la importancia de algo que sea relevante.

La palabra entidad tiene varios significados dependiendo del contexto en el que es resaltado y por tanto depende exclusivamente del ámbito en el que ésta es aplicada, sin embargo es usada principalmente para hacer referencia a todo aquello que representa una unidad. En tanto tiene diferentes usos, por ejemplo:

En el ámbito jurídico esta palabra es empleada para referirse a una corporación o una compañía que será tomada en cuenta como una persona jurídica. La palabra entidad también puede utilizarse para hacer referencia a las divisiones territoriales de las que está compuesto un Estado o país. Mientras que en la filosofía, ésta palabra es usada para referirse a todo lo que constituye la esencia de un ser.²¹

En el ámbito político, esta palabra es usada para nombrar las divisiones políticas o regionales por las que se encuentra compuesto el territorio de un Estado o país, en este caso se habla de una entidad subnacional. Así mismo, dentro de este ámbito se puede mencionar la entidad social, término que puede ser usado para hacer referencia a una organización o institución.

Cuando de filosofía se trata, esta palabra es usada para hacer referencia a todo aquello que de alguna manera existe, sin importar si se está haciendo referencia a una persona, animal, cosa o incluso a una organización.

Asimismo, para algunos filósofos el ente es el espíritu o el ser que existe fuera de la realidad física, dándoles así el nombre de no física. Esto, sin embargo, ha generado mucho debate en el mundo de la filosofía, pues es un concepto abstracto que trata de reconocer la existencia de algo

²¹ <http://conceptodefinicion.de/entidad/>

que no se puede ver, oler ni tocar, pero que, según muchos filósofos, existe y por lo tanto se puede considerar una entidad.

En el ámbito económico es toda unidad identificable que está capacitada para realizar actividades económicas, es decir que el término entidad económica se le es otorgado única y exclusivamente a las empresas, organizaciones, instituciones o grupos de trabajo que se encuentren dedicados a la realización de actividades económicas. Constituidas por la combinación y el trabajo en grupos de los recursos financieros de la unidad los recursos materiales y los recursos humanos, estos conducidos y debidamente administrados por un efectivo y único centro de control, el cual tendrá la obligación o la tarea de tomar todas y cada una de las decisiones, siempre y cuando estén encaminadas en el cumplimiento de las razones o los objetivos específicos por los que ha sido creada la unidad.

En el ámbito jurídico existen legislaciones que contemplan la definición del término entidad, como por ejemplo Argentina y Mexicana²². El derecho argentino da una visión general del concepto en el contexto del derecho administrativo público argentino: Femenino. Colectividad considerada como unidad, especialmente cualquier corporación, compañía, institución, etc. tomada como persona jurídica.²³

Por su parte México, Enciclopedia Jurídica Omeba, considera que la entidad es: persona, sociedad, corporación u otra organización. Término genérico con que se denomina en la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal a quienes realizan gasto público como son. los Poderes Legislativo y Judicial, la Presidencia de la República, las dependencias (Secretarías de Estado, Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República) los organismos descentralizados, los organismos autónomos, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las organizaciones auxiliares de crédito, las instituciones nacionales de

²² Martínez, J.: <https://diccionario.leyderecho.org/entidad/> <https://argentina.leyderecho.org/entidad/>

²³ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española

seguros y fianzas y los fideicomisos. La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal define sólo como entidades a los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria y los fideicomisos públicos en los que el fideicomitente es el Gobierno Federal o los organismos y empresas señalados que, de acuerdo con las disposiciones aplicables son considerados entidades para estatales.

El Diccionario Jurídico Elemental, paraguayo en su versión digital, define entidad como: lo que integra la esencia o forma de una cosa. Ser o ente. Valor o trascendencia de las cosas. Colectividad, institución, establecimiento, agrupación o empresa²⁴. Igual definición, ofrece Manuel Ossorio en el Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales.^{25, 26}

En Cuba en el orden jurídico, aunque es ampliamente empleado el término, ha sido complejo obtener una definición en las legislaciones consultadas, pues su definición no aparece de manera expresa²⁷, sin embargo puede encontrarse implícito el vocablo en alguna de ellas, por ejemplo en el Código Civil en la regulación y definición de Persona Jurídica en su ARTÍCULO 39.1 establece que, las personas jurídicas son entidades que, poseyendo patrimonio propio, tienen capacidad para ser sujetos de derechos y obligaciones.

Ha de notarse que la palabra posee diferentes significados dependiendo del contexto en que es utilizado, así de este modo existen diferentes términos asociados al vocablo entidad: entidad federativa, entidad de nacimiento, entidad de contabilidad, entidad económica, entidad estatal, entidad no estatal entre otras.

A partir de lo antes expuesto y en correspondencia con lo que se pretende en este estudio, el equipo de investigación determinó elaborar

²⁴ <http://www.unae.edu.py/libros/Diccionario-Juridico.pdf>

²⁵ Ossorio, Manuel.: Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales 1ª Edición Electrónica Datascan, S.A. Guatemala, C.A pdf. visto en: <http://biblioteca.ismm.edu.cu/wp-content/uploads/2017/06/diccionario-juridico-politico.pdf>, 1ª Edición Electrónica

²⁶ López, Julio.: *Entidad*. visto en: Diccionario Jurídico On line <https://mexico.leyderecho.org/entidad/>

²⁷ Decreto Ley 349, Del Asesoramiento Jurídico; Decreto Ley 304 De la Contratación Económica; Decreto 310 de los Tipos de Contratos.

el siguiente concepto de entidad: persona natural o jurídica, capacitada para realizar actividades económicas.

En tal sentido y a los efectos de esta investigación serán:

Entidades Estatales: Empresa Estatal, que a tenor de lo dispuesto en el artículo 12.1 del Decreto 335, es una entidad con personalidad jurídica y patrimonio propio, creada para la producción de bienes y la prestación de servicios, a los efectos de cumplir de manera eficiente su gestión empresarial, conforme al plan anual aprobado. De propiedad estatal y se integra a organizaciones superiores de dirección empresarial.

Entidades del sector no estatal: Persona natural o jurídica (artículos 28.1 y 39.1 del Código Civil)²⁸. En Cuba el sector no estatal es minoritario, pero variado. Está conformado por agricultores pequeños, usufructuarios, arrendatarios, campesinos dispersos, cooperativas y cuentapropistas. Para este trabajo se tendrán en cuenta los dos últimos, ya que constituyen mayoría entre los privados (Oficina Nacional de Estadísticas e Información, 2018a, 2018c), a raíz de los cambios derivados de la actualización del modelo económico.²⁹

²⁸ ARTÍCULO 28.1. La persona natural tiene capacidad para ser titular de derechos y obligaciones desde su nacimiento. ARTÍCULO 39.1. Las personas jurídicas son entidades que, poseyendo patrimonio propio, tienen capacidad para ser sujetos de derechos y obligaciones. 2. Son personas jurídicas, además del Estado: a) las empresas y uniones de empresas estatales; b) las cooperativas; c) las organizaciones políticas, de masas, sociales y sus empresas; ch) las sociedades y asociaciones constituidas de conformidad con los requisitos establecidos en las leyes; d) las fundaciones, entendiéndose por tales el conjunto de bienes creado como patrimonio separado por acto deliberado del que era su propietario, para dedicarlos al cumplimiento de determinado fin permitido por la ley sin ánimo de lucro, y constituidas de conformidad con los requisitos establecidos en las leyes; e) las empresas no estatales autorizadas para realizar sus actividades; y f) las demás entidades a las que la ley confiere personalidad jurídica.

²⁹Seida Barrera Rodríguez, Lourdes Sánchez Oramas (2020): Cooperativistas y cuentapropistas cubanos: estudio comparado de un caso hipotético en torno a la renta de habitaciones <http://scielo.sld.cu/pdf/reds/v8n3/2308-0132-reds-8-03-5.pdf>

MARCO METODOLÓGICO

Problema Científico:

¿Cuáles son los retos del asesoramiento jurídico en las relaciones contractuales entre las entidades estatales y las entidades del sector no estatal, teniendo en cuenta los límites que impone la legislación actual?

Antecedentes y justificación del problema

El asesoramiento jurídico involucra varias ramas del Derecho y exige al jurista que se desempeña en este campo interactuar con un amplio conjunto de instrumentos legales. La norma que reguló en lo esencial las funciones del asesoramiento jurídico a nivel nacional fue por muchos años el Decreto No. 138: Normas para el trabajo de asesoramiento jurídico en las entidades estatales. La Disposición Final Primera del mismo, facultó al MINJUS para dictar las disposiciones legales que considere necesarias en la aplicación del mencionado cuerpo jurídico.

A fin de adecuarse a los cambios y necesidades del país fue derogado el antes mencionado decreto y en su lugar se emitió una norma de mayor jerarquía el Decreto Ley 349 de 2017, Del Asesoramiento Jurídico. Paralelo a ello se han implementando normativas que se han ido atemperando a la realidad cubana, las cuales de cierta manera comprometen cada día más al asesor jurídico en su labor de asesorar, reconociéndole y otorgándole una gran responsabilidad, en especial en la contratación económica, todo lo cual representan retos, para estos operadores del derecho.

Sirvieron como antecedentes, otros estudios realizados en el CIJ entre los que pueden mencionarse:

En el año 2004 se ejecutó un estudio sobre la disponibilidad de textos normativos económico-mercantiles para los operadores jurídicos³⁰, 2006,

³⁰ Prieto Samsónov, Dimitri; Daimig Sánchez de la Torre; Marisol Fernández-Paradela Toraño y Viviana Sánchez Muñoz. 2004. Informe Final de Investigación: *Disponibilidad de textos*

dos importantes investigaciones sobre servicios y calidad en las consultorías jurídicas de Ciudad de La Habana, en las cuales se valoraron los criterios de los clientes tanto internos como externos³¹.

En el año 2013, se abordó una investigación sobre el asesoramiento jurídico en el sector agrario³², en el año siguiente (2014), se trabajó en una propuesta normativa para el perfeccionamiento del asesoramiento jurídico a partir del enfoque de procesos³³. En tiempos más recientes se estudiaron otros temas relacionados con el asesoramiento jurídico por el propio Centro de Investigaciones Jurídicas³⁴. Todas estas investigaciones han sido de gran utilidad para la concepción de este diseño.

Realizar el presente estudio es de sumo interés, pues con el mismo se pretende enriquecer y fortalecer conocimientos existentes acerca del tema, así como la labor del asesor jurídico en las relaciones contractuales que se establecen en Cuba entre entidades estatales y entidades del sector no estatal, para de esta manera contribuir al perfeccionamiento de tan importante labor.

Objetivo general:

Determinar los retos del asesoramiento jurídico, en las relaciones contractuales entre las entidades estatales y las entidades del sector no

normativos económico-mercantiles para los operadores jurídicos relacionados con la práctica empresarial, Informe final de resultados, versión 3.1, Centro de Investigaciones Jurídicas, La Habana.

³¹ García Méndez, Silvia; Milkos Gual Díaz, Saray Mozo Machado. 2006. *Servicios y calidad de las consultorías jurídicas de Ciudad de La Habana*. Informe final de Investigación, Clientes interno y externo, Centro de Investigaciones Jurídicas, La Habana.

³² Machado Alfonso, Gerardo; Milkos Gual Díaz; Seida Barreras Rodríguez; Sandra de la Caridad Estrada Baralt y Mailín Naranjo Mendoza. 2013. Informe final de investigación: *El asesoramiento jurídico en las entidades de base del sector agropecuario: dificultades y retos*. Centro de Investigaciones Jurídicas, La Habana, pp. 6 y siguientes.

³³ Hernández de la Guardia, Diana; Seida Barrera Rodríguez; María Soledad Sónora Cabaleiro; Odris M. Cruz Labrada; Mailyn Garmendía González y Glenda Díaz Rodríguez. 2013. Informe final de la Investigación: *Propuesta normativa para el perfeccionamiento del asesoramiento jurídico a partir del enfoque de procesos*. pp. 5 y siguientes.

³⁴ Impacto de la Creación de las Empresas de Consultoría Jurídica de los OLPP, en la Calidad del Asesoramiento Jurídico (2015); Impacto de Asesoramiento Jurídico en el Desarrollo Económico del País en los Momentos Actuales (2017)

estatal, a partir de los problemas que surjan en proceso de asesoramiento jurídico y de los límites que impone la legislación actual en materia de contratación y de asesoramiento jurídico.

Objetivos específicos:

1. Identificar los principales problemas que se presentan en el proceso de asesoramiento jurídico de los sujetos seleccionados.
2. Determinar los límites que impone la legislación vigente en materia contractual al asesoramiento jurídico.

Preguntas de investigación en función de los objetivos:

- 1. Determinar los principales problemas que se presentan en el proceso de asesoramiento jurídico en las relaciones contractuales entre las entidades estatales y las entidades no estatales.**

¿Cuáles son los principales problemas que se presentan en el proceso de asesoramiento jurídico en las relaciones contractuales entre entidades estatales y entidades no estatales?

- 2. Identificar los límites que impone al asesoramiento jurídico la legislación vigente en las relaciones contractuales entre las entidades estatales y las entidades no estatales.**

¿Qué tipo de contratos regula la norma cubana en materia económica?

¿Se ajustan los contratos regulados a las exigencias actuales?

¿Qué principios rigen los contratos?

¿Pueden todas las entidades no estatales concertar contratos con las entidades estatales?

¿Qué tipo de contratos pueden concertar las entidades no estatales con las entidades estatales?

¿Existe equilibrio entre las entidades estatales y las entidades del sector no estatal para la ejecución del contrato?

¿Cómo se describe el proceso de contratación entre las entidades estatales y las entidades del sector no estatal?

Tipo de investigación: Exploratoria-descriptiva.

Es de carácter exploratorio pues aunque existen otros estudios relacionados con el proceso de asesoramiento jurídico, por primera vez se realizará un estudio sobre los retos del asesoramiento jurídicos vinculados a la contratación con los sujetos seleccionados, describiendo

La investigación, describe el objeto de estudio a partir de la variable principal con sus correspondientes dimensiones e indicadores.

Diseño de investigación: No experimental-transeccional-descriptivo. Los estudios transeccionales descriptivos muestran el estado de una o más variables en uno o más grupos de personas, objetos e indicadores en determinado momento,³⁵ todo lo cual se corresponde con este estudio de carácter científico.

Definición conceptual y operacional de variables

Para dar cumplimiento a los objetivos planteados se construyó una única variable e indicadores de análisis cualitativo, en correspondencia con el enfoque asumido.

Se operacionalizó y conceptualizó como variable

Retos del asesoramiento jurídico en las relaciones contractuales entre las entidades estatales y las entidades no estatales

Reto³⁶: El término reto hace referencia a un **desafío** o una actividad (física o intelectual) que una persona debe realizar sobreponiéndose a diferentes tipo de dificultades, porque precisamente está revestida de dificultades y complejidades. Desafío que implica sortear dificultades para ser concretado.

³⁵ Roberto, Hernández Sampier: Metodología de la investigación social, ed. Félix Varela, La Habana, 2003, p.187.

³⁶ www.definicionabc.com/general/reto.php

Labor de asesoramiento jurídico: Servicio o actividad técnica ejecutada por los operadores del derecho que abarca desde el consejo hasta la representación letrada a entidades estatales o del sector no estatal en función de auxiliar, representar y capacitarlas jurídicamente, así como promover esfuerzos que se traduzcan en beneficios y resultados concretos en esta labor.

Relaciones Contractuales: Situación en que las partes se colocan tras haber celebrado el contrato, situación que ha sido la que han creado, modificado o extinguido.

Definición operacional:

A los efectos de esta investigación, se entenderá como reto **Retos del asesoramiento jurídico en las relaciones contractuales entre las entidades estatales y las entidades no estatales**, a los desafíos que debe enfrentar el servicio de asesoramiento jurídico, sobreponiéndose a dificultades para concretar la labor de asesorar las relaciones contractuales entre las entidades estatales y las entidades del sector no estatal.

Teniendo en cuenta lo anterior se definieron dos dimensiones y sus respectivos indicadores.

Dimensión

1. Problemas que se presentan en el proceso de asesoramiento jurídico

- ✓ Reconocimiento de la existencia de estos problemas. Mención de los más importantes.
- ✓ Incidencia de los problemas identificados en la labor de asesoramiento jurídico
- ✓ Principales problemas que se presentan en el proceso de contratación económica desde el punto de vista del asesoramiento jurídico.

Dimensión

2. Límites de la legislación vigente

Límites: Punto o línea que señala el fin o término de una cosa no material; suele indicar un punto que no debe o no puede sobrepasarse³⁷.

Indicadores:

- ✓ Aplicabilidad y alcance de las normas vigentes en materia contractual y de asesoramiento jurídico
- ✓ Proporcionalidad de los artículos en relación a los elementos que conforman la relación contractual (sujeto, objeto, causa)
- ✓ Contenido del contrato
- ✓ Evaluar de forma continua y permanente (engavetar)
- ✓ Contención de cláusulas necesarias para garantizar el cumplimiento efectivo y con calidad de las obligaciones pactadas
- ✓ Previsión de riesgos en los contratos que puedan surgir durante la ejecución del mismo.
- ✓ Elementos del contrato (esenciales, accidentales, naturales)
- ✓ Presencia cláusulas abusivas en detrimento de una de las partes
- ✓ Tipos de contratos que regula
- ✓ Libertad de asociarse los sujetos
- ✓ Autonomía de las partes
- ✓ Capacidad negociadora

³⁷ Diccionario tesoro [Límite | Definición de Límite por Oxford Dictionary en Lexico.com y también el significado de Límite](http://www.lexico.com/es/definicion/limite) <http://www.lexico.com/es/definicion/limite>

- ✓ Asimetría en las operaciones comerciales entre los operadores económicos
- ✓ Abuso de proformas y modelos de contratos con condiciones generales de carácter abusivo
- ✓ Participación de forma conjunta de especialistas en el proceso de contratación (economistas, comerciales, contadores, técnicos y juristas)
- ✓ Proceso de contratación entre las entidades estatales y las entidades del sector no estatal
- ✓ Correspondencia de lo regulado en relación con las exigencias actuales

Variables socio demográficas:

1. Actividad que realiza.
2. Año en que comenzó a ejercer esta actividad.
3. Tiempo de experiencia en la actividad
4. Edad.
5. Sexo.
6. Provincia

Métodos y técnicas:

Los métodos y técnicas utilizados en el transcurso de los procesos de construcción y análisis de los conocimientos fueron:

Entrevista individual semiestructurada a experto**Entrevista individual semiestructurada a informantes claves****Cuestionarios (operadores jurídicos y representantes de las entidades no estatales)****Análisis de documentos**

Métodos y Técnicas

Entrevista individual semiestructurada a experto: Se entrevistó a la Directora de la Dirección de Asesoría Jurídica del MINJUS

Entrevista individual semiestructurada a informantes claves: Se aplicó a especialistas (1) y a directivos (3).

Cuestionarios. Se aplicó a operadores jurídicos (16) que presten el servicio de asesoramiento jurídico (en sus dos modalidades) y están vinculados con entidades estatales y entidades no estatales. También se aplicó cuestionarios a representantes de entidades no estatales (25: 2 Cooperativas no agropecuarias y 23 TCP).

Análisis de documentos

DL 349/ 2017 “Del Asesoramiento Jurídico”

Resolución 41/ 2018 de la Ministra de Justicia de 2018 “**Reglamento para el ejercicio de la actividad de asesoramiento jurídico**”

Nomas complementarias:

Resolución 47/ 2021 Actualiza las tarifas máximas para los servicios jurídicos que prestan las entidades facultadas para ello a las personas naturales autorizadas a desarrollar una actividad comercial, a personas jurídicas estatales y no estatales, constituidas al amparo de la legislación cubana; incluidas las sociedades mercantiles de capital totalmente cubano y extranjero, empresas mixtas y para los contratos de asociación económica internacional.

Resolución 167/ 2008 Indicadores de calidad técnica aplicables a todas las modalidades de los servicios de asesoría jurídica a personas jurídicas

Resolución 368/2021 “Metodología para la Elaboración, Seguimiento y Control de los Dictámenes Legales de Casos o Asuntos”

Decreto Ley 304 “De la Contratación Económica”

Decreto 310 “De los tipos de Contratos”

Informe valorativo sobre la organización y funcionamiento del asesoramiento jurídico de la Dirección de Asesoramiento Jurídico del MINJUS de 2021.

Resolución 64 de 2021 del Ministerio de Economía y Planificación en materia de selección de las nuevas formas de gestión económica por parte de las personas jurídicas cubanas

Ponencias del I Simposio de Asesoramiento Jurídico y Derecho Empresarial.

Población y muestra

Dada las condiciones epidemiológicas del país, el estudio realizado por interés de la Dirección de Asesoramiento Jurídico, se efectuó en la Provincia de la Habana.

La población estuvo conformada por expertos, especialistas, directivos y operadores del derecho, las entidades estatales y las entidades no estatales seleccionadas.

La muestra no aleatoria pues se seleccionó a juicio y conveniencia del equipo de investigación y quedó compuesta por un experto, un especialista, 3 directivos, 16 operadores jurídicos y 20 representante de entidades no estatales.

Caracterización de la muestra

Se entrevistaron 3 mujeres 2 de ella tienen más de 20 años de experiencia, de edades comprendidas entre 40 y 60 años, la especialista con más de 2 años de experiencia y edad comprendida entre 21 y 30 años. Los directivos (3) hombres tienen más de 20 años de experiencia y su edad es comprendida entre 51 y 60 años.

Por su parte la muestra de los operadores jurídicos encuestados fue heterogénea pues de los 16 fueron 10 mujeres 3 de 31 a 40 años, 2 de 41 a 50 años y 5 de 51 a 60 años, por su parte los hombres (6) sus

edades oscilan entre 41 y 50 años. Todos con más de 10 años de experiencia en la actividad que realizan.

El otro grupo de encuestados correspondiente al sector no estatal se conformó por 20 personas entre TCP y CPNA de ellos 15 hombres 8 de 41 a 50 años, 7 de más de 60 y 5 mujeres de más de 40 años.

Procedimiento

El trabajo de campo se inició con la entrevista a la Directora de la Dirección de Asesoramiento Jurídico del MINJUS.

Seguidamente se procedió con las entrevistas individuales y se aplicaron los cuestionarios a los operadores jurídicos vinculados con la labor de asesoramiento jurídico a las entidades del sector estatal como no estatal y a los representantes de las entidades no estatales paralelo a ello se revisaron los documentos rectores de la actividad de asesoramiento jurídico, así como las normativas vigentes sobre la contratación en Cuba y otras afines.

Por último se efectuó la triangulación metodológica para la integración de los datos y el análisis de los resultados.

Resultados:

Como se explica con anterioridad para obtener la información deseada que tributara a los resultados finales, se trabajó con métodos y técnicas de corte cualitativo. La aplicación de los métodos y las técnicas arrojaron los siguientes resultados a partir de los objetivos específicos trazados:

1. Principales problemas en el proceso de asesoramiento jurídico de las relaciones contractuales entre entidades estatales y entidades no estatales.

Como forma de mostrar la coherencia en los resultados se tuvo en cuenta exponer de manera independiente por cada uno de los instrumentos que se aplicaron, entendiéndose, como una manera clara de exponer los criterios obtenidos de los diferentes especialistas para llegar a consideraciones generales.

Entrevista a experto:

A través de la entrevista realizada a la Directora de Asesoramiento Jurídico del Ministerio de Justicia (MINJUS), pudo conocerse que el asesoramiento jurídico se mantiene ejecutándose de dos maneras **Asesoramiento Jurídico Propio y Prestación de Servicios Jurídicos**³⁸, existiendo hoy día un total de 7055 juristas vinculados a la actividad, una parte significativa son asesores propios, superando a los que prestan servicios jurídicos, lo cual no implica ninguna contradicción.

Se supo además que en el contexto actual gana importancia el asesoramiento jurídico, sin embargo este no ha sido autorizado, salvo excepciones, para desarrollarse bajo formas no estatales de gestión.

En relación a la **Prestación de Servicios**, es importante destacar que no basta con que sea una forma estatal, sino que aun siendo una entidad estatal (con asesor propio) para poder prestar servicios jurídicos a otras entidades de este tipo requieren de una autorización expresa del ministro

³⁸ Entendiéndose Prestación de Servicio corresponde a: Consultores Jurídicos y Abogados de Bufetes Colectivos.

del justicia al amparo de lo que reguló el **Decreto-Ley 349/2017** o sea que con la flexibilización de la aprobación de los objetos que ahora está a nivel de directores de empresas, ninguna empresa en cuba puede autorizarse como actividad secundaria la prestación de servicios jurídicos, pues requieren de esta autorización.

En el caso del sector no estatal, tienen como regla contratar los servicios jurídicos y, si las características de los procesos de producción de bienes y servicios lo requieren, por la magnitud y complejidad de las operaciones que realizan pueden solicitar al ministro de justicia de manera excepcional que le autoricen un asesor propio, lo que garantiza el mismo tratamiento a todos los sujetos no estatales.

No obstante no se hace distinción en la forma de asesoramiento que puedan utilizar las empresas no estatales, pero se preserva con posibilidad de tenerlo (asesor propio) sin autorización del ministro al sector estatal y presupuestado vinculados a los organismos de la administración central del estado.

Sin embargo, como norma todo el esquema de la inversión extranjera y todos los sujetos no estatales incluidos las formas asociativas, contratan los servicios jurídicos porque **no hay suficientes juristas** para autorizarle a cada sujeto de asesoramiento jurídico un jurista propio.

De suceder se dejarían desprotegidos sectores importantes que hoy tienen asesoramiento desde las consultorías jurídicas pues los juristas buscarían posiciones cómodas en una sola entidad separándose de la actividad de consultor para emigrar como asesor propio, lo que interesa en estos momentos es lograr una mayor cobertura de asesoramiento y **optimizar las actividades que ellos hacen dentro de los sujeto, así como potenciar las formas colectivas** y dentro de las formas colectivas (bufetes y Consultorías) **las maneras especializadas para que un jurista tenga más capacidad de trabajo en una materia o en un sector de la economía.**

Ha de notarse que el déficit de profesionales del derecho que se encargan del asesoramiento jurídico en el país representa un problema en el buen desarrollo de la labor de asesorar, el cual repercute de manera palpable en el asesoramiento jurídico en las relaciones contractuales entre entidades a manera general.

En esta entrevista se conoció del informe valorativo sobre la organización y funcionamiento del asesoramiento jurídico realizado en octubre de 2021, el cual de manera coherente refleja **los problemas** que afectan al asesoramiento jurídico en Cuba, determinándose los siguientes:

1. Actores económicos de alto impacto sin asesoramiento jurídico, con mayor incidencia en las unidades empresariales de base que se sirven del asesoramiento de la empresa y en las cooperativas agropecuarias.
2. Insuficiencias en algunos asesores jurídicos que no logran fomentar una cultura jurídica en los directivos y funcionarios, y un ambiente de legalidad en las entidades.
3. Mal uso del asesoramiento jurídico por algunos directivos y funcionarios, lo que se manifiesta en la indebida utilización y la no participación del jurista desde el inicio en los procesos de negociación, así como no atender sus criterios.
4. No se logra un funcionamiento uniforme de las entidades autorizadas a prestar servicios jurídicos, dado por la diversidad de subordinación de las empresas de consultoría jurídica y por la atención directa del MINJUS a los Bufetes que prestan servicios legales especializados.
5. Insuficiente calidad del asesoramiento: deficiencias en la elaboración de las resoluciones, sin contar con criterios de expertos en las disciplinas que se abordan, documentos mal redactados, desconocimiento del funcionamiento de la entidad, falta de previsión de las prioridades y de iniciativas para resolver los problemas.

6. Desconocimiento de las reglas del tráfico jurídico internacional en materia de contratación y solución de conflictos.
7. Falta de preparación de los juristas y de iniciativas para solucionar problemas dentro del marco de los legislado.
8. Demoras en la actualización de la inscripción de los inmuebles estatales en el Registro de la Propiedad
9. Los servicios legales que desarrollan los bufetes especializados atendidos por el Ministerio de Justicia no siempre alcanzan altos estándares de calidad en los asuntos atendidos.
10. Se incumplen por las administraciones las recomendaciones contenidas e los dictámenes legales que emiten los asesores y consultores jurídicos, sin que estos accionen para impedirlo.
11. Se les dificulta a los consultores jurídicos brindar un servicio más eficiente, debido a las carencias materiales, de medios informáticos, de acceso a internet entre otras.
12. Deficiencias en el asesoramiento jurídico a los procesos de contratación económica en los sectores estatales y no estatales, resultando relevante las siguientes:
 - **Se evidencian debilidades en los contratos, en la negociación, elaboración, firma, ejecución, reclamación y cumplimiento de las obligaciones pactadas. Falta de claridad en la concertación del objeto del contrato y su alcance, así como la posibilidad real de su cumplimiento por las partes. Mala redacción y ambigüedad de las cláusulas e inclusión de algunas abusivas.**
 - **Indebida redacción de las cláusulas de garantía, los pagos anticipados sin respaldo, indefiniciones en cuanto a las causales de incumplimientos contractuales y sobre la calidad de las prestaciones pactadas.**

- **Entidades estatales y no estatales deudoras que incumplen las sentencias resultantes de procesos judiciales.**
- **Insuficiente asesoramiento a las gestiones de cobros y pagos que derivan en el incremento de las cuentas por pagar y por cobrar.**
- **Deficiente asesoramiento respecto a la situación financiera de entidades que acumulan incumplimientos contractuales, de los que emana la exigencia del pago de intereses moratorios.**
- **Se incumple compromisos contractuales que ubican al Estado Cubano en riesgo de ser demandado ante cortes internacionales, sin que el jurista realice las alertas oportunas a las autoridades que corresponda.**
- **Falta de exigencia del jurista sobre la participación en los procesos de contratación, de los especialistas con conocimientos técnicos requeridos en la materia sobre la que versa el contrato.**
- **Deficiencias en los procesos contractuales en los que intervienen trabajadores por cuenta propia.**

Entrevista a Especialista

En la entrevista realizada a la especialista de la Dirección de Asesoramiento Jurídico se identificaron como problemas en la actividad:

- La poca claridad o conocimiento que se tiene sobre la función del asesor jurídico.
- La falta de personal que apoye al jurista
- Uso excesivo de proformas
- Poca vinculación en los procesos de negociación contractual

- Escaso contenido axiológico y actualización normativa
- Deficiencia en el proceso de contratación con el sector no estatal

Luego de reconocidos los problemas la especialista coincide con el resto de los entrevistados y encuestados en que estos inciden de manera negativa en las relaciones contractuales de modo general, pues generan inconvenientes a lo largo de la relación contractual, al no ejercerse el adecuado asesoramiento legal antes y durante los negocios concertados.

Entrevista a Directivos

En cuanto a determinar los **problemas existentes en el proceso de asesoramiento**, como resultado del análisis y procesamiento de la información, se conoció que dentro de los más señalados por los directivos se destacan los siguientes:

- El insuficiente trabajo conjunto de las direcciones implicadas en el asesoramiento jurídico de la entidad,
- el incumplimiento de los contratos,
- falta de preparación de los especialistas que participan en las negociaciones,
- falta de control en la ejecución del contrato,
- deficiencia en el proceso de contratación con el sector no estatal por las discrepancias derivadas de las cláusulas del contrato, destacándose las cláusulas referidas a garantías, formas de pago y valor excesivo del contrato.

También se conoció que los problemas identificados por los directivos incidían de forma negativa en el buen funcionamiento de la entidad. Las respuestas se agruparon teniendo en cuenta la analogía entre ellas, priorizando las relacionadas con la contratación, destacándose las siguientes:

- Insuficiencias en el proceso de contratación lo que da lugar a contratos sin calidad en cuanto a la redacción de sus cláusulas,
- incumplimiento de las obligaciones pactadas por las partes del contrato, lo que trae como consecuencia demandas
- conflictos en el proceso de contratación que deriva en demora para la ejecución del contrato.

Cuestionario a Operadores Jurídicos

Del procesamiento de los cuestionarios aplicados a los operadores jurídicos en relación a los problemas existentes en la labor de asesoramiento jurídico que desempeñan, se destacan los siguientes:

- ✓ Poco dominio de la legislación desde el punto de vista conceptual.
- ✓ Lentitud de las entidades y organismos en la incorporación en sus procedimientos de las regulaciones y normativas que se actualizan.
- ✓ Interpretaciones libres (usualmente convenientes) de las resoluciones y decretos.
- ✓ Falta de interconexión entre las entidades responsables de un resultado determinado, dictamen o certificado.
- ✓ Profesionalidad y responsabilidad variable
- ✓ Uso excesivo de proformas: En relación a este particular se ha podido constatar (mediante el análisis de proformas de contratos) que las entidades estatales complejizan el proceso de concertación de los contratos y no hacen uso de las facultades que le han sido otorgadas, imponiendo restricciones a la contratación y realizando un abuso de las llamadas proformas contractuales.

De igual forma, fueron identificados problemas vinculados directamente con la contratación, siendo los más referidos:

- ✓ **La presión sobre las administraciones de las empresas estatales de subordinación ejemplo UEB, para contratar a trabajadores por**

cuenta propia y cooperativas no agropecuarias, pues no se les permite contratar directamente al sector no estatal y se le exige un grupo de requisitos adicionales.

En este particular resulta engorroso el proceso de contratación a estos sectores, ya que se les requiere verificar cuentas bancarias, registros de la ONAT, legalidad de la materia prima, etc, debiendo regirse estrictamente para la contratación por el reglamento interno de la entidad.

- ✓ La necesidad de obtener una carta de desestimación por parte de las entidades estatales previo a la contratación para la compra de un bien o servicio a algún TCP o cooperativa, en lugar de realizar una concurrencia justa.**
- ✓ La imposibilidad de aplicar como se debe, en muchas ocasiones, la legislación para la contratación económica de los Decretos 304 y 310 de 2012, gracias a “indicaciones internas de los organismos”**
- ✓ La incomprensión del nuevo panorama económico actual, de sus actores y sus potencialidades.**
- ✓ En ocasiones las empresas estatales solicitan avales, documentos, modelos, fichas, etc., que la contratación entre las dos entidades no requiere. Ello es muy frecuente.**
- ✓ Continúa limitada la cultura jurídica en materia contractual de los trabajadores por cuenta propia y las cooperativas no agropecuarias, los que en muchos casos desconocen las garantías que puede brindar el contrato a sus transacciones comerciales.**
- ✓ Brevidad del tiempo para dictaminar antes de la concertación del contrato y que los dictámenes jurídicos no son vinculantes.**
- ✓ Los asesores jurídicos solo participan en los contratos de interés de la dirección.**

- ✓ **No se toma en cuenta los criterios del asesor jurídico**
- ✓ **Incongruencia entre las decisiones adoptadas y las recomendaciones de los dictámenes**
- ✓ **Insuficiente participación del asesor jurídico en el proceso de contratación**
- ✓ **Falta de especialización según el objeto social de la entidad que es asesorada**
- ✓ **Escasa preparación de los especialistas que participan en el proceso de contratación**
- ✓ **Insuficiente interpretación de los contratos**

Luego de identificados los problemas por parte de los encuestados, la mayoría de ellos afirmó que estos problemas inciden de manera negativa en las relaciones contractuales entre entidades, especialmente cuando se trata de relaciones contractuales entre entidades estatales y entidades no estatales donde el proceso se hace más complejo, todo lo cual se manifiesta en la dilatación de los procesos, y en el dinamismo exiguo que acaba por guiar al asesor jurídico al camino trillado que ya se conoce.

Esto vuelve al operador jurídico un ente reproductivo y termina perdiendo la pericia que debiera caracterizarlo, en consecuencia igualmente inciden de manera negativa en el buen desempeño del operador jurídico en su misión de asesorar, lo cual se manifiesta en un ineficaz asesoramiento, evidente en:

- ✓ instrumentos jurídicos incorrectos pues los contratos contienen cláusulas que incumplen con la legalidad
- ✓ incumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato, lo que conlleva a la interposición de demandas ante el tribunal.

En relación a este último particular se corroboró en la página web del tribunal supremo, los problemas en la contratación que han generado demandas de este tipo, resaltando los siguientes:

- Las malas prácticas de las empresas en la contratación económica, apreciadas desde la tramitación de los procesos judiciales vinculados a esa materia.
- Persisten insuficiencias en las gestiones que deben realizar los contratantes, para el cobro de la deuda o el cumplimiento de la obligación que se reclama.
- subsisten entidades que no honran los contratos económicos suscritos e ignoran que, a partir de lo que se pacte en estos, se establecen compromisos que deben ser cumplidos
- Se reclama muy poco por el incumplimiento específico de la obligación contratada, en lo relativo a la demora, inejecución, faltante, calidad, averías, entre otros
- Tampoco se prevén las garantías para el cumplimiento de las obligaciones pactadas y, en las referidas a los intereses moratorios (por la demora en el cumplimiento de la obligación de pago) y demás penalidades, no se pacta en el contrato el porcentaje de estas, el que debe negociarse y fijarse por las partes para que pueda ser exigida
- En los contratos, se reflejen cláusulas que son contradictorias o irracionales, que los mismos contratantes luego no pueden esclarecer o determinar la verdadera voluntad plasmada en ellas.
- Se colocan cláusulas abusivas en los contratos, como en el caso en que se estipulan penalidades solo para los incumplimientos del cliente y no para el suministrador o ejecutor del servicio, lo que confirma un desequilibrio en la relación.

Cuestionarios a representante de entidades no estatales (Cooperativas no Agropecuarias y TCP)

Los cuestionarios aplicados a las entidades no estatales fueron necesariamente procesados por separado pues la información obtenida divergía teniendo en cuenta la naturaleza de cada uno de estos sujetos.

En relación a las Cooperativas no Agropecuarias no identificaron problemas en el asesoramiento jurídico en las relaciones contractuales con entidades estatales, el que ejecutan básicamente con consultores contratados, los que participan activamente en el transcurso de la actividad de contratación con cualquier actor económico.

Aluden sentirse satisfechos con el asesoramiento recibido por parte de estos especialistas, a pesar de las dificultades en el proceso de contratación dadas por las negociaciones para llegar a acuerdos de las cláusulas contentivas del contrato.

Sin embargo, en el proceso de concertación de los contratos atraviesan dificultades que atentan contra el mejor desenvolvimiento del asesoramiento jurídico y del proceso de contratación, dadas por:

- Organismos que han emitido resoluciones restrictivas con el fin de ordenar la contratación del sistema empresarial que atienden, donde se establece que solo se acudirá a la contratación con el sector no estatal cuando no pueda satisfacerse la demanda por una empresa estatal en primera instancia
- Limitada participación del servicio de asesoría jurídica en las negociaciones contractuales con las entidades estatales.
- Cláusulas abusivas en los contratos
- Desventaja en las negociaciones toda vez que se hacen en condiciones desiguales, prevaleciendo el poder negociador de la empresa estatal.

Por su parte, los cuentapropistas, aseveran tener dificultades en proceso de asesoramiento para llevar a cabo la contratación con las entidades estatales dadas por:

- No poseer asesoramiento jurídico, en muchos de los casos porque desconocen que pueden acceder a dicho servicio.
- En la asistencia de asesoramiento jurídico se evidencia el irrespeto de cláusulas comúnmente presentes en contratos entre

empresas estatales, mixtas o de capital totalmente extranjero, solo porque la otra parte es un TCP, un proyecto de desarrollo local o una cooperativa no agropecuaria, evidenciándose la voluntad negociadora de la entidad estatal.

- Falta de especialización por parte del especialista cuando se contrata la prestación de servicios jurídicos.
- Limitada participación del servicio de asesoría jurídica en las negociaciones contractuales con las entidades estatales.
- El asesoramiento jurídico se limita a la revisión de las proformas que por lo general son previamente establecidas por las entidades estatales, con las cuales poco se puede hacer a pesar de tener el TCP un adecuado asesoramiento jurídico.
- Desventaja en las negociaciones
- Con la aprobación de los contratos de importación con las empresas importadoras serios problemas en la negociación que dilatan el proceso.

Al inquirírsele a este grupo de encuestados sobre como incidían estos problemas en las relaciones contractuales entre las entidades objeto de estudio, la casi totalidad expuso que afectaban la labor de asesoramiento en especial a la modalidad de prestación de servicios pues, el desconocimiento de la gran mayoría, conduce a la no utilización del servicio de asesoramiento jurídico, y aun así utilizándolo termina perdiendo las facultades pues no logra materializar su papel, limitándose solo a la emisión y reproducción de criterios meramente legales y en consecuencia atenta contra el mejor desarrollo de las relaciones contractuales entre entidades estatales y no estatales.

Análisis de Documentos

Para dar respuesta a este objetivo se realizó el análisis de documento a partir de los trabajos presentados en el I Simposio Nacional de Asesoramiento Jurídico y Derecho Empresarial, de donde se obtuvieron los siguientes resultados:

- Aún se ve al contrato como un documento formal y no como un acuerdo vivo, dinámico y cambiante. En muchas ocasiones, una vez concertado, se engaveta y no se evalúa de forma continua y permanente sin tener en cuenta que está sometido a los cambios y fluctuaciones de la economía y que requiere modificaciones sucesivas en función de los intereses de las organizaciones económicas.
- Otra debilidad reiterada y que guarda relación con las competencias de quienes suscriben el contrato estriba en su contenido. No siempre se incluyen todas las cláusulas necesarias para garantizar el cumplimiento efectivo con calidad de las obligaciones pactadas, no se prevén los riesgos que puedan surgir durante la ejecución del mismo, en pos de adoptar alternativas para consumir lo estipulado.

Este particular puede constatarse a través de los procesos económicos ordinarios radicados en la Sala de los Civil, Administrativo, Laboral y Económico en sede judicial, por ejemplo: sobre los litigios de contrato de transporte terrestre de carga en razón de que son frecuentes las demandas que establece el transportista contra el cargador porque no pagan el servicio contratado y ejecutado, otras debido a que no pudo realizar la descarga del medio de transporte al arribar a su destino, por responsabilidad de aquel, y se ve obligado a regresar a sus instalaciones y custodiar allí la mercancía hasta retornar al lugar convenido, lo que implica que el cliente no la reciba en la fecha prevista y ello le otorga el derecho al cobro del almacenaje que, en la mayoría de los casos, no es asumido por el cargador. Esto suele ocurrir en entidades estatales como en las no estatales.

- De igual forma se advierte que no siempre ni de forma oportuna, se reclaman los incumplimientos ni se exigen las penalizaciones y las medidas de responsabilidad pactadas ante los órganos correspondientes.

- la inexistencia de una ley de Contratos Administrativos o de Licitación pública, unido a las insuficiencias mostradas por la recién promulgada Resolución 64 de 2021 del Ministerio de Economía y Planificación en materia de selección de las nuevas formas de gestión económica por parte de las personas jurídicas cubanas dificultan una adecuada implementación de los procedimientos precontractuales para una adecuada selección del contratista, lo cual proporciona novedad e importancia a la investigación.

A través de la técnica aplicada (entrevista) que se realizó a operadores del derecho sobre el tema en debate, coinciden con el criterio expuesto en el recientemente realizado simposio por Columbie (2021, p17), los mismos consideraron que las deficiencias en esta materia responden a:

1. Falta de control y de exigencia en la contratación.
2. Muchas veces por desconocimiento jurídico en esta actividad, no se discuten y analizan con profundidad en los comités de contratación de las empresas y entidades los contratos que se quieren ejecutar, corriendo el riesgo que estos sean formales, rígidos, omisos, no precisando claramente las obligaciones de las partes en los acuerdos y de exigencia ante lo pactado, trayendo como consecuencia, impedimentos a la hora de reclamar las faltas.
3. Ataduras dentro de la propia estructura empresarial.
4. Los suministros de materiales y financieros no llegan a tiempo o cuando al fin se reciben no reúnen la calidad requerida para lo que fue contratado.
5. Se suman a los inconvenientes una intolerable cadena de impagos que atenta contra el eficiente desempeño económico, abriendo brechas a la corrupción administrativa que se produce en los marcos de tales procedimientos.
6. Desobediencias en los plazos de pagos acordados y la no conciliación de las nuevas fechas cuando se requiera, atendiendo

que hay empresas que al momento de pagar no tienen el dinero líquido por diversas razones: afectaciones en incumplimiento del plan de producción, utilización del dinero con otros fines o tienen cuentas por cobrar con otras empresas que no le han pagado sus producciones.

7. Se insiste en la realización de liquidaciones por el deudor sin precisar las facturas a que corresponde lo que genera complicaciones contables en ambas partes.
8. Se hace poco uso de las acciones pecuniarias y en muchas ocasiones no se aplican correctamente.
9. Las entidades realizan pagos anticipados a las empresas proveedoras y estas incumplen con la fecha de prestación de servicios, no lo realizan con la calidad requerida o simplemente no culminan la ejecución, existiendo insatisfacciones por la empresa que realizó el contrato la que tiene que recurrir a realizar varias conciliaciones y demandar en la Sala de lo Económico el incumplimiento de este.
10. En muchas ocasiones solo la parte afectada se interesa directamente por el cumplimiento de lo pactado en el contrato y con el objetivo de hacer valer lo acordado no realizan conciliaciones, recurren ante nuestra sede para pretender justificar el impago en la contabilidad de su empresa ante una inspección económica.

2. Límites que impone al asesoramiento jurídico la legislación vigente en materia contractual a las relaciones contractuales entre entidades estatales y entidades no estatales

En relación a este objetivo la experta entrevistada considera que los límites en materia contractual entre entidades estatales y entidades no estatales, no es un problema de la norma, más que un problema normativo es un problema de ejecución del negocio, pues los tiempos que se viven exigen del derecho y de los juristas vinculados a la asesoría mucha creatividad porque las normas de contratación establecen contratos tipos pero no

circunscriben a que se puedan establecer relaciones comerciales o mercantiles fuera de esos tipos contractuales.

Es ahí es donde entra a jugar la iniciativa del jurista al buscar solución a los diferentes problemas que surjan velando siempre bajo el principio de la ética y del cumplimiento de la legalidad, la búsqueda de iniciativa no puede ser en pos de burlar lo que está establecido sino de buscar soluciones dentro del marco de lo que existe pero a figuras nuevas contractuales que no están escritas.

Empero, la especialista entrevistada y el resto de los encuestados consideran que la legislación vigente impone límites al asesoramiento jurídico en materia contractual a partir de los siguientes elementos:

- El Decreto Ley 304 y el Decreto 310 de 2012 que regulan los aspectos concernientes a la contratación económica, son normas muy generales y no expresan claridad para poder realizar las cláusulas contractuales, no ofreciendo una guía para la correcta formulación de las mismas.
- La interacción con el sector estatal y no estatal, es limitada para contratos tan simples y beneficiosos como los de producción cooperada.
- Libertad de concertar contratos de las entidades estatales con las entidades no estatales: la libertad de asociarse está limitada dependiendo de la naturaleza de los sujetos. La libertad de asociación es casi un tabú incluso para empresas estatales, aunque no está explícitamente prohibido.
- Abuso de proformas y modelos de contratos con condiciones generales de carácter abusivo
- Contenido del contrato: En muchísimas ocasiones el férreo “proformismo”, por así llamarle, hace de los procesos de negociación y los contratos correspondientes un sinfín de incomprensiones, al no darse cuenta que siempre que se cumpla

por lo establecido en la legislación vigente, la voluntad de las partes y acuerdos podrán ser plasmados.

- Carencias de cláusulas necesarias para garantizar el cumplimiento efectivo y con calidad de las obligaciones pactadas.
- Proceso de contratación entre las entidades estatales y entidades no estatales: desactualizado y limitado.
- la inexistencia de una ley de Contratos Administrativos o de Licitación pública, unido a las insuficiencias mostradas por la recién promulgada Resolución 64 de 2021 del Ministerio de Economía y Planificación en materia de selección de las nuevas formas de gestión económica por parte de las personas jurídicas cubanas dificultan una adecuada implementación de los procedimientos precontractuales para una adecuada selección del contratista, lo cual proporciona novedad e importancia a la investigación.

En el proceso de investigación se conoció específicamente por los consultores encuestados, que son los que prestan servicios a las entidades no estatales, que existen trabas administrativas a la contratación económica entre estos sectores, al definirse por las entidades estatales reglamentos y procedimientos para la contratación que limitan el alcance de la normativa vigente en sede de contratación económica. Información que se pudo corroborar en la Empresa de Taxis Cerro, con el estudio de proformas de contratos de TCP y UEB OCCIDENTE Empresa Constructora y Servicios Ingenieros.

Ha de notarse que lo expuesto refleja el grado de autonomía limitado del sector estatal que conlleva a la restricción de la contratación bajo erradas justificaciones. Lo que afecta las relaciones contractuales entre los sujetos, constituyendo no solo un reto para el asesoramiento jurídico sino también para TCP y las CNA, lidiar con viejos esquemas.

En tal sentido y en correspondencia con lo estipulado en la norma, la autonomía que se proclama no solo debe ser declarativa de una voluntad, sino el resultado real del marco legal que la reconoce, barreras administrativas que se levanten en torno a ello obstaculizarán la materialización de las facultades reconocidas al sector estatal.

También para dar respuesta a este objetivo, fueron analizadas las normas que fueron sugeridas por la Directora de Asesoramiento Jurídico del MINJUS, así como artículos y trabajos expuestos en el I Simposio de Asesoramiento Jurídico y Empresarial, relativos a la contratación y al asesoramiento jurídico.

Resultado del análisis de los trabajos expuestos en el mencionado Simposio pudo constatarse la diversidad de criterio en relación a los límites de la legislación, dentro de los que destacan:

- la legislación cubana presenta deficiencias técnico jurídicas al existir dispersión en la norma que ofrezca un mecanismo o procedimiento que permita un mejor control y actualización de la actividad contractual donde se haga uso de una herramienta eficaz actualizada que indique cada actividad a ejecutar. (Batista Sánchez. 2021.p 13)
- Las vigentes normas en materia de contratación, se anticiparon en casi diez años al momento actual, por lo que no podemos emitir queja alguna sobre pretendidas limitaciones, por el contrario, nos da las claves del comportamiento y la buena práctica que avizoramos y que, en cierta medida, ya está aquí. Una de las deficiencias, que más que una, es un conjunto, que definitivamente perjudica su eficacia, es el exceso de formalidades y la rigidez de la que se ha dotado al contrato con posterioridad a 2012, o más bien, que se ha intentado mantener, de manera que la política y las normas van hacia un lado y nosotros nos movemos en sentido contrario, tal vez nos quedamos en el pasado. (García Veloso. 2021 p.6)

- En el criterio de la imperatividad se basan muchas veces los controladores para determinar que es obligado poner en el contrato y cuestionar el argumento de la autonomía de la voluntad, aprovechando que la norma imperativa es uno de sus límites, pero eso es un soberano error, el asunto de la norma imperativa no es para medir lo que falta desde el punto de vista formal, el límite imperatividad consiste en lo que no es disponible para las partes acordar, un ejemplo muy sencillo sería el de los término de prescripción, en que las partes no pueden acordar uno distinto al establecido en la Ley, allí está limitada la autonomía de la voluntad, esa es una norma imperativa; otro ejemplo: ciertas normas jurídicas prohíben la venta mayorista de bienes a determinados sujetos, entonces el contrato de compraventa que una mayorista suscriba con uno de esos sujetos, es nulo, porque se trasvasó una norma imperativa o, por último, otro ejemplo, el consentimiento aparente que se da en las imposiciones contractuales, que prohíbe el principio de igualdad que consagra la Ley, la igualdad es también imperativa, es esta observación ineludible el que le da causa jurídica de reclamación al contratante afectado por la imposición y le permite vencer frente al principio de obligatoriedad del contrato, que se expresa en el brocardico "*pacta sunt servanda*" que comúnmente alegan los impositores. (García Veloso. 2021 p.6)

En relación al Decreto Ley 304/2012 relativo a la contratación económica, puede decirse que su entrada en vigor, significó la transformación del régimen jurídico para interpretación de los contratos en Cuba. Para el análisis de esta norma el equipo tuvo en cuenta diferentes artículos de especialistas en la materia. Tomándose como punto de partida el artículo "La Interpretación contractual y los nuevos pasos del legislador" (Vázquez Pérez, Arsul, 2014), pues en él se realiza un estudio detallado de elementos de interés para llevar a buen término la investigación.

La información obtenida de este artículo fue contrastada directamente con la norma, llegándose a total acuerdo con lo expuesto. A partir de ello y teniendo en cuenta los puntos de convergencia para el presente estudio se expone lo siguiente:

El capítulo VII regula lo atinente a la interpretación, calificación e integración de los contratos. Nueve artículos con sus apartados transformarán lo que hasta hace muy poco se entendía sobre el tema:

Artículo 55.

- 1.- La interpretación del contrato se ajusta al sentido literal de sus cláusulas, cuando sus términos son claros y no dejan dudas sobre la intención de las partes contratantes.
- 2.- Cualquiera que sea la generalidad de los términos de un contrato, no deben entenderse comprendidos en él cosas distintas y casos diferentes a aquellos respecto a los cuales las partes se propusieron contratar.
- 3.- Si las palabras en el contrato son contrarias a la intención común de los contratantes, prevalece esta sobre aquellas.
- 4.- Para determinar la intención de las partes deben tenerse en cuenta todas las circunstancias pertinentes del caso; en particular, la naturaleza y finalidad del contrato, las negociaciones previas, cualesquiera prácticas que las partes hayan establecido entre ellas, los usos y el comportamiento ulterior de estas.

Desde el primer apartado el legislador destierra el apotegma *in claris non fit interpretatio* (*en lo claro no se necesita interpretación*). Este es uno de los aciertos que deben agradecerse al redactor. De inmediato y sin vacilación se plantea la dicotomía bizantina entre voluntad interna y declaración. La finalidad del intérprete es decodificar esa amalgama de elementos confusos que es *la intención común*.

El texto se convierte en elemento secundario, el vehículo ineficiente mediante el que las partes intentan expresar sus intereses. Nada más distante de la realidad, pues existe una pluralidad de significados, descartables por el intérprete cuando sitúe las palabras en su contexto: circunstancias del contrato y realidad socioeconómica, significado ordinario de las palabras en el comercio, la buena fe, las características y el comportamiento de los sujetos intervinientes. Esta es una de las dificultades que no logra resolver el apartado 4) que propicia la **insuficiencia en la interpretación del contrato**.

Con frecuencia determinadas cláusulas del contrato son el reflejo más fiel de la inexistencia de un **acuerdo entre las partes**, porque no estaban dispuestas a discutir el alcance del concepto o enunciado empleado, o tal vez porque no querían negociar sobre un aspecto muy específico del contrato. En tales supuestos los interesados acostumbran a incluir términos muy genéricos y confusos con la ilusión de que no se suscite conflicto sobre el asunto, y en caso de ocurrir, confían en el intérprete para revelar el sentido correcto. Como bien afirma Pérez Arsul, estas son cuestiones particularmente resistentes al mito de la intención común, aunque nuestro legislador no quiso o no pudo advertirlas.

Ha de notarse que estos dos particulares son límites que impone la legislación al asesoramiento jurídico pues este juega un papel muy a nuestro juicio protagónico para la interpretación del contrato, facilita o canaliza el acuerdo entre las partes al menos en la teoría y por tanto un reto en su desempeño.

Por su parte el Decreto 310/2012, acopia los contratos en especie estableciendo contratos tipos y aunque no obliga según se consigna el artículo 2.1 *“Las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, dentro de los límites impuestos por las normas imperativas, el plan cuando corresponda y el orden público; dentro de esos límites las partes pueden concertar contratos no regulados en este Decreto. No obstante, los mismos, quedan sometidos a las disposiciones del*

Decreto- Ley”, en la práctica el asesor jurídico se ve limitado pues los directivos suelen no ir más allá de lo que está normado, y aunque dicho artículo no ata, su redacción e interpretación contribuye a su no aplicación, por tanto no se ejecutan en gran parte de las entidades contratos que no estén implícitos en la norma.

Tanto, el Decreto Ley No. 304, De la Contratación Económica, y el Decreto No. 310 de 2012, De los Tipos de Contratos, fueron aprobados con el propósito de eliminar la dispersión legislativa en esta materia, lograr su reordenamiento, fortalecer la autonomía de los sujetos contratantes y, por consiguiente, lograr una mayor exigencia de responsabilidad ante los incumplimientos (Castro Morales, Yudy)

Con ellos se trató, de garantizar un marco de mayor transparencia y flexibilidad en todo el proceso de contratación, y de forma esencial, mayores niveles de colaboración entre todos los agentes económicos, dígase empresas estatales, unidades presupuestadas, cooperativas, pequeños agricultores y personas naturales. Tal es así, que «fueron positivizados en la norma principios básicos como la autonomía de la voluntad, la buena fe, la igualdad entre las partes y el interés general».

Sin embargo, reconoce la profesora titular de Derecho económico Marta Moreno Cruz, que «más allá de existir una voluntad política y estatal de fortalecer esta institución y un marco normativo actualizado, persisten importantes irregularidades que no permiten que el contrato económico cumpla su función de regular, ordenar y respaldar legalmente las relaciones económicas entre los diferentes actores que operan en el país, a fin de lograr el cumplimiento del encargo estatal y el plan económico de las entidades».

Por su parte, la norma permite una mayor libertad contractual, o sea, ofrece a las partes la posibilidad de diseñar el contenido del contrato, sin violar las disposiciones imperativas y los intereses del Estado. Pero aun así predomina la copia de modelos o proformas contractuales que no son negociadas, lo que da lugar en muchas

ocasiones a cláusulas abusivas y contrarias a derecho, sin que exista un accionar ante tales asuntos.

Otra normativa analizada es el Decreto Ley 349/2017, quien llega para sustituir al Decreto 138, y regular la actividad de asesoramiento jurídico, dejando bien claro la participación del asesor jurídico en el proceso de contratación económica, sin embargo como ya se ha visto generalmente no sucede. Constituyendo otro reto para el asesor jurídico.

Ha de reseñarse que en marzo de 2007, se dictó la RESOLUCIÓN No. 167/2008, que aprueba “Los indicadores de calidad técnica aplicables a todas las modalidades de los servicios de asesoría jurídica a personas jurídicas”, donde se detallan la forma y contenido de las tareas de los consultores, aunque vigente se trabaja en su actualización.

También se revisó dentro de las indicaciones metodológicas, dirigidas a ordenar el asesoramiento jurídico, la Indicación metodológica para el control de la calidad del asesoramiento jurídico, del 2016, donde se regula entre otros, supervisar cada año íntegramente la organización y funcionamiento de la Empresa de Consultoría Jurídica o Servicios Legales de cada provincia, visitar durante el año el 20% de las entidades que reciben servicios jurídicos de la Empresa de Consultoría Jurídica o Servicios Legales, así como las entidades con asesores propios, realizar encuestas a los directivos del 100% de las entidades supervisadas, revisión de los expedientes radicados en los órganos judiciales y administrativos por los juristas vinculados al asesoramiento jurídico, la que podrá ser complementada con intercambios con los funcionarios de esos órganos, verificar el cumplimiento de los planes de medida derivados de señalamientos de inspecciones practicadas por el Departamento Provincial o el MINJUS, etc.

No obstante, pese al esfuerzo y voluntad estatal de regular, controlar, flexibilizar, apuntalar, reforzar actividades como el asesoramiento jurídico y la contratación económica; es unánime el criterio de que el marco regulatorio debe seguir atemperándose a las exigencias actuales, y dirigirse hacia la eliminación de las desigualdades funcionales a las que se enfrentan los sujetos de gestión, la persistencia de prácticas desbalanceadas por algunas empresas que abusan de sus posiciones dominantes, imponiendo cláusulas restrictivas en sus relaciones contractuales, sin que puedan rechazarse en la práctica por las empresas más débiles, incluidas las relaciones con los TCP y las CNA, que en la mayoría de los casos requieren de los productos y servicios de aquellas para sus propias producciones.

En tanto constituye un reto para el asesoramiento jurídico en las relaciones contractuales entre entidades estatales y no estatales los límites identificados, que dificultan el asesoramiento y por ende el buen desenvolvimiento de las relaciones contractuales entre entidades no estatales y entidades estatales en aras de poder dar una solución plausible.

Las informaciones obtenidas de manera general evidencian la voluntad manifiesta de avanzar en el perfeccionamiento de la contratación económica y en la importancia del papel del contrato como instrumento de regulación de las relaciones económicas.

Pese a ello, en el contexto actual de diversificación de los operadores económicos revitalizar el papel del contrato y dinamizar su uso en el sector no estatal, fundamentalmente en las cooperativas del sector “no agropecuario” y en el sector cuentapropista en Cuba, continúa significando un reto para estos operadores.

Luego realizado el análisis de la información obtenida, el equipo de investigación aunque considera ajustados conforme a la práctica los límites que impone la legislación vigente declarados por y en las diferentes

fuentes, coincide con el criterio emitido por la experta de que más que un problema normativo es un problema vinculado con la creatividad, capacidad e iniciativa de los juristas en la solución de las diferentes situaciones que surjan en el proceso de contratación, pues las normas de contratación el Decreto Ley 304 y el Decreto 310 de 2012 establecen una mayor autonomía contractual a los sujetos lo que favorece a elevar la responsabilidad de estos en el cumplimiento de sus obligaciones. De manera general han contribuido al mejoramiento de todo el proceso de contratación económica, entre todos los actores económicos.

CONSIDERACIONES GENERALES

De manera general, el análisis de los resultados puso de manifiesto elevada coincidencia en los criterios emitidos tanto por los entrevistados como los encuestados.

No obstante, a pesar de todos los esfuerzos y análisis realizados para el perfeccionamiento de la contratación económica en las empresas y entidades estatales socialistas en la actualidad todavía subsisten problemas y trabas burocráticas que obstaculizan el buen desenvolvimiento de la contratación económica. Las relaciones contractuales en Cuba entre las entidades productivas y de servicios parecieran estar predispuestas al incumplimiento y el irrespeto que impera entre estas.

La identificación de los problemas del asesoramiento jurídico en las relaciones contractuales entre entidades estatales y no estatales constituyó uno de los objetivos propuestos. Son diversos y numerosos los problemas mencionados por parte de los entrevistados y encuestados, siendo los más repetidos los siguientes:

- Insuficiencias en algunos asesores jurídicos que no logran fomentar una cultura jurídica en los directivos y funcionarios, y un ambiente de legalidad en las entidades.
- Incumplimiento por las administraciones las recomendaciones contenidas en los dictámenes legales que emiten los asesores y consultores jurídicos, sin que estos accionen para impedirlo.
- Debilidades en los contratos, en la negociación, elaboración, firma, ejecución, reclamación y cumplimiento de las obligaciones pactadas.
- Falta de claridad en la concertación del objeto del contrato y su alcance, así como la posibilidad real de su cumplimiento por las partes.

- Deficiencias en los procesos contractuales en los que intervienen trabajadores por cuenta propia.
- Se colocan cláusulas abusivas en los contratos, como en el caso en que se estipulan penalidades solo para los incumplimientos del cliente y no para el suministrador o ejecutor del servicio, lo que confirma un desequilibrio en la relación.
- Limitada participación del servicio de asesoría jurídica en las negociaciones contractuales con las entidades estatales.
- Organismos que han emitido resoluciones restrictivas con el fin de ordenar la contratación del sistema empresarial que atienden, donde se establece que solo se acudirá a la contratación con el sector no estatal cuando no pueda satisfacerse la demanda por una empresa estatal en primera instancia
- Falta de preparación de los juristas y de iniciativas para solucionar problemas dentro del marco de los legislado

En relación a los límites al asesoramiento jurídico en materia contractual como segundo objetivo trazado, puede concluirse que se visualizan dos aristas, los que se derivan de las opiniones de los entrevistados y encuestados, y aquellos que se determinaron a partir de la legislación vigente en esta materia.

Los límites a la legislación recogen claras llamadas de atención que advierten aspectos medulares en tema de relaciones contractuales, significando los que se señalaron del Decreto Ley 304 y Decreto 310 de 2012 normativas dirigidas específicamente a regular los contratos económicos y que por su contenido pasan a formar parte de las cláusulas presentes en estos contratos.

La insuficiencia en la interpretación del contrato, como límite fundamental lo que representa todo un reto para el asesor jurídico.

Los límites no son puramente normativos, sino que vienen dados por la aplicabilidad de la norma, digamos principio de autonomía de la voluntad y clasificación de los contratos, generando desigualdades entre las partes, lo que trae aparejado a pesar de contar con una regulación actualizada la persistencia de importantes irregularidades que no permiten que el contrato económico cumpla su función de regular ordenar y respaldar legalmente las relaciones económicas entre los diferentes actores.

La normativa sobre la contratación económica vigente, ya referida anteriormente, ataca directamente estas desigualdades y en los principios generales que regula se aprecia esto, sin embargo, en muchas ocasiones en la mente de quienes negocian contratos en nombre de entidades estatales con sujetos no estatales continúa primando la superioridad, con trascendencia al cuerpo del contrato y por tanto representando límites en las relaciones contractuales que aunque no derivadas directamente por el contenido de las normas, emanan indirectamente de ellas.

RECOMENDACIONES

- ❖ Presentar los resultados de la presente investigación a la Directora de Asesoramiento Jurídico y Legislación MINJUS.
- ❖ Se hace necesario en la labor de asesoramiento jurídico la revisión de las normativas internas de las entidades estatales, tales como reglamentos de contratación, lo que hacen que se complejice el proceso contratación para el caso de las entidades estatales con las no estatales.
- ❖ Potenciar la atención al sector no estatal en aras de ganar en cultura jurídica en materia de contratación y con ello fomentar la participación del asesor legal en la concertación de sus contratos, lo que puede realizarse mediante conferencias de especialistas, divulgación en los medios de difusión, donde fluya la comunicación con las entidades reguladoras de esos entes económicos. (ONAT)
- ❖ Reforzar la especialización de los asesores en cualquiera de sus formas a través de talleres, postgrados, consultas, conferencias, etc.
- ❖ Crear mecanismos de evaluación de las normas una vez implementadas
- ❖ Potenciar la actividad de asesoramiento jurídico en pos de que se incremente la disponibilidad de juristas que se dediquen a esa labor.
- ❖ Revisar las normativas en materia contractual, en relación a las proformas propuestas, pues dan lugar a cláusulas abusivas que propician que impere la voluntad estatal al momento de concertar contratos con el sector no estatal y por tanto se viole el principio de autonomía de la voluntad y la igualdad entre las partes.

BIBLIOGRAFÍA

- Aldana Escalante, Rubén. 2012. *Rediseño curricular del diplomado en asesoría jurídica pensado en correspondencia con la actualización del modelo económico cubano*. Tesis de Maestría.
- Barrera Rodríguez, Seida; María Caridad Sónora Cabaleiro y Diana Hernández de la Guardia.
El asesoramiento jurídico que rectora el MINJUS. Bases valorativas de sus funciones y procesos, Diseño de Investigación.
- Barrera Rodríguez, Seida; Sánchez Oramas, Lourdes: *Cooperativistas y cuentapropistas cubanos: estudio comparado de un caso hipotético en torno a la renta de habitaciones*
<http://scielo.sld.cu/pdf/reds/v8n3/2308-0132-reds-8-03-5.pdf>
- Batista Sánchez, Mayra Luisa. 2021 *Herramienta organizacional para el control y actualización de los contratos económicos. I Simposio Nacional de Asesoramiento Jurídico y Derecho Empresarial*.
- Bonet López, Arabelle. 2012. *Asesoramiento Legal en Cuba: Antecedentes, actividad y perspectivas respecto a las personas jurídicas*. *Revista Jurídica* No. 9 de 2012.
- Columbié Leyva Yohannia, 2021. *Deficiencias de la contratación económica advertidas en sede judicial Guantanamo. I Simposio Nacional de Asesoramiento Jurídico y Derecho Empresarial*.
- Cruz Labrada, Odris M; Fernández Pérez, Dania. 2011. *Retos de la organización y funcionamiento del asesoramiento jurídico en Cuba. Tercer Evento Internacional JURISCUBA*.
- *Conceptualización del Modelo Económico y Social Cubano. pdf*
- *Diccionario Jurídico* <http://www.unae.edu.py/libros/Diccionario-Juridico.pdf>

- *Diccionario Tesaurus Límite | Definición de Límite por Oxford Dictionary en Lexico.com y también el significado de Límite*
<http://www.lexico.com/es/definicion/limite>
- García Méndez, Silvia; Milkos Gual Díaz y Saray Mozo. 2006. *Investigación: Servicios y Calidad, consultorías jurídicas de Ciudad de La Habana. Centro de Investigaciones Jurídicas, La Habana.*
- Hernández de la Guardia, Diana; Seida Barrera Rodríguez; María Soledad Sónora Cabaleiro; Odris M. Cruz Labrada; Mailyn Garmendía González; Glenda Díaz Rodríguez. 2013. *Informe final de investigación: Propuesta normativa para el perfeccionamiento del asesoramiento jurídico a partir del enfoque de procesos. Centro de Investigaciones Jurídicas, La Habana.*
- *Asamblea Nacional del Poder Popular: Ley 59 de 1987, Código Civil.*
- *Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución: Documentos, Partido Comunista de Cuba, ed. Política, 2011, p.11.*
- López, Julio:. *Entidad. Recuperado en: Diccionario Jurídico On line*
<https://mexico.leyderecho.org/entidad/> *Los campos y las esferas de acción del jurista. Facultad de Derecho. Universidad de La Habana. Recuperado en: www.lex.uh.cu/node/56*
- Machado Alfonso, Gerardo; Milkos Gual Díaz; Seida Barreras Rodríguez; Sandra de la Caridad Estrada Baralt; Mailín Naranjo Mendoza. 2013. *Investigación final de investigación: El asesoramiento de los consultores jurídicos a las cooperativas agropecuarias. Centro de Investigaciones Jurídicas, La Habana.*
- Martínez,J:.
<https://diccionario.leyderecho.org/entidad/>
<https://argentina.leyderecho.org/entidad/>
- Moreno, Marta:.. *Los contratos y el mal de las gavetas. Recuperado en: www.granma.cu*
- Ojeda, Nancy y otros: *Teoría General del contrato. Tomo I pdf*

- Ossorio, Manuel.: *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales 1ª Edición Electrónica Datascan, S.A. Guatemala, C.A pdf.*
- Prieto Samsónov, Dimitriv; Daimig Sánchez de la Torre; Marisol Fernández-ParadelaToraño y Viviana Sánchez Muñoz. 2004. *Informe Final de Investigación: Disponibilidad de textos normativos económico-mercantiles para los operadores jurídicos relacionados con la práctica empresarial, Informe final de resultados, versión 3.1. Centro de Investigaciones Jurídicas, La Habana.*
- Reyes Castro yhovani R, López Hernández Elizabeth, Armenteros Bagué. Zahirí María. 2021. *El procedimiento de selección contractual de los nuevos actores económicos en Cuba por parte de los entes públicos. I Simposio Nacional de Asesoramiento Jurídico y Derecho Empresarial*
- Sainz de Robles, Federico Carlos. 2004. *Diccionario de Sinónimos y Antónimos. T.II. Biblioteca Familiar. Ed. José Martí.*
- Sarria, Soraya (2011): *La contratación económica en el Ministerio del Azúcar en los últimos cinco años. Tesis en opción al grado de Máster en Derecho Agrario. pdf. Recuperado en: <http://www.eumed.net/libros-gratis/2013a/1296/index.htm>*

Legislación nacional

- *Constitución de la República de Cuba*, proclamada el 10 de abril de 1959, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Cuba en su Edición Extraordinaria 5 de 10 de abril de 1959.
- Decreto Ley 304 “*De la Contratación Económica*”, aprobado por el Presidente del Consejo de Estado, el primero de noviembre de 2012, publicado en la Gaceta Oficial de la República de Cuba en su Edición Ordinaria 62 de 27 de diciembre de 2012.
- Decreto Ley 349 “*Del Asesoramiento Jurídico*”, aprobado por el Presidente del Consejo de Estado, de 1 de octubre de 2017, publicado en la Gaceta Oficial de la República de Cuba en su Edición Extraordinaria 5 de 24 de enero de 2018.

- Decreto 310 *“De los tipos de contratos”*, aprobado por el Consejo de Ministros, el 17 de diciembre de 2012, publicado en la Gaceta Oficial de la República de Cuba en su Edición Ordinaria 62 de 27 de diciembre de 2012.
- Decreto Ley 34 *“Del Sistema Empresarial Estatal cubanos”* aprobado por el Consejo de Ministros el 5 de septiembre de 2017, publicado en la Gaceta Oficial de la República de Cuba en su Edición Ordinaria 51 de 7 de mayo de 2021.
- Informe valorativo sobre la organización y funcionamiento del asesoramiento jurídico de la Dirección de Asesoramiento Jurídico del MINJUS de 2021.
- Resolución 167 *“Indicadores de calidad técnica aplicables a todas las modalidades de los servicios de asesoría jurídica a personas jurídicas”*, aprobada por el MINJUS, de 30 de julio de 2008, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Cuba en su Edición Extraordinaria 028 de 31 de julio de 2008.
- Resolución 41 *“Reglamento para el ejercicio de la actividad de asesoramiento jurídico”*, del Ministerio de Justicia de 3 de marzo de 2018, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Cuba en su Edición Extraordinaria 20 del 5 de marzo de 2018.
- Resolución 47/ 2021 Actualiza las tarifas máximas para los servicios jurídicos que prestan las entidades facultadas para ello a las personas naturales autorizadas a desarrollar una actividad comercial, a personas jurídicas estatales y no estatales, constituidas al amparo de la legislación cubana; incluidas las sociedades mercantiles de capital totalmente cubano y extranjero, empresas mixtas y para los contratos de asociación económica internacional.
- Resolución 64 *“Sobre la contratación económica entre personas jurídicas cubanas y trabajadores por cuenta propia, cooperativas no agropecuarias, micro, pequeña y mediana empresa”* del Ministro de Economía y Planificación de 16 de agosto de 2021, publicada en la

Gaceta Oficial de la República de Cuba en su Edición Ordinaria 94 de 19 de agosto de 2021.

- Resolución 167/ 2008 Indicadores de calidad técnica aplicables a todas las modalidades de los servicios de asesoría jurídica a personas jurídicas.
- Resolución 368/2021 “Metodología para la Elaboración, Seguimiento y Control de los Dictámenes Legales de Casos o Asuntos”