

## **LOS ESTUDIOS JURÍDICOS EN EL ESPACIO EUROPEO DE EDUCACIÓN SUPERIOR**

The Legal Studies in the European Space of Higher Education

MODESTO SAAVEDRA LÓPEZ\*  
JOSEFA DOLORES RUIZ RESA\*\*

### **SUMARIO:**

I. Estado de la cuestión. II. El jurista profesional como objetivo de la enseñanza/aprendizaje del derecho. ¿Qué modelo de jurista?: 1. El jurista legalista. 2. El jurista tecnócrata. 3. El jurista crítico. 4. El juez como paradigma. III. Hacia una formación integral, multidisciplinar y especializada. 1. La formación integral (título de grado). 2. Aportar conocimientos de especialización o multidisciplinariedad en el posgrado. 3. La importancia del modelo de enseñanza/aprendizaje.

### **I. ESTADO DE LA CUESTIÓN**

La educación superior en Europa está sufriendo un complejo proceso de transformación que afecta simultáneamente a muchos países, con el objetivo declarado de homogeneizar la formación que reciben los estudiantes y convertir la universidad en una institución moderna y eficiente, capaz de generar el conocimiento y los profesionales que necesitan las sociedades actuales, inmersas como están en una economía globalizada y en constante evolución, enormemente competitiva e inestable. El ritmo de las reformas ha seguido un curso desigual en los distintos países europeos, pero en los últimos años se ha acelerado debido a la necesidad de completar el proceso, según los acuerdos adoptados, hacia el año 2010. No obstante, las reformas que se lleven a cabo no serán definitivas e irreversibles, ya que los planes de estudios podrán ser modificados por cada universidad al hilo de sus propias experiencias y resultados siguiendo el principio de autonomía organizativa.

\* Catedrático de Filosofía del Derecho de la Universidad de Granada.

\*\* Profesora Titular de Filosofía del Derecho de la Universidad de Granada.

Como siempre ha ocurrido, el presente proceso de reforma ha generado un debate que, aunque en determinados ámbitos haya adolecido de cierto apresuramiento, no puede darse por concluido ni siquiera tras la implantación de los nuevos estudios, precisamente por la razón de que éstos nunca serán definitivos. Se puede decir que la universidad, la educación universitaria en general y la educación jurídica en particular son un tema clásico de reflexión y debate, aunque ahora éste ha recibido un nuevo impulso a raíz de las circunstancias del momento. Este estudio aprovecha la oportunidad de la reforma para, a la luz del contexto político y social que la promueve y de sus condicionantes específicos, aportar algunas ideas que pueden conducir a resultados prácticos.

Pero comencemos por el principio. En 1999, numerosos ministros europeos de Educación se reunieron en Bolonia. De esa reunión emanó una declaración conjunta, en la que se comprometían a iniciar un proceso de convergencia del que, no obstante, ya se había empezado a hablar en la llamada Carta Magna de Universidades, un documento firmado en 1988 por los rectores de algunas universidades europeas. Diez años después, los ministros de Educación de Alemania, Italia, Reino Unido y Francia elevaron la convergencia a compromiso político mediante la Declaración de La Sorbona de 1998. Sin embargo, es al año siguiente cuando, a través de la mencionada Declaración de Bolonia, la convergencia obtiene el aval de veintinueve Estados europeos y ve, además, oficialmente reconocidos sus objetivos básicos: facilitar un efectivo intercambio de titulados así como adaptar los estudios universitarios a las demandas sociales. Para lograrlos, se dispuso la creación de un marco de referencia al que se denominó “Espacio Europeo de Educación Superior” (EEES), que excede los límites de la Unión Europea. Quedaba así abierto el llamado Proceso de Bolonia, cuya culminación está prevista para 2010. Desde entonces y hasta hoy, este proceso de convergencia ha sido seguido por reuniones bianuales de ministros de Educación, como las llevadas a cabo en Praga, Berlín, Bergen y, recientemente, Londres. Sus correspondientes comunicados han servido para introducir más retoques y para que siguieran sumándose más Estados a una reforma de gran calado, que descansa en tres pilares básicos: la instauración del llamado crédito europeo (o ECTS, equivalente a una carga de trabajo del alumno de entre 25 y 30 horas), la estructuración de los estudios en grado y posgrado (siguiendo la organización tradicional de los estudios universitarios anglosajones), y la acreditación de la calidad de los centros formativos así como su adecuación a los requisitos del EEES<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> En nuestro país, estas líneas generales de la reforma se recogen en el RD 1125/2003, de 5 de septiembre, por el que se establece el sistema europeo de créditos y el sistema de calificaciones en las titulaciones universitarias con carácter oficial y validez en todo el territorio nacional; el RD 55/2005, de 21 de enero, por el que se establece la estructura de las enseñanzas universitarias y se regulan los estudios universitarios oficiales de grado; el RD 56/2005, de 21 de enero, por el que se regulan los estudios universitarios oficiales de

El ideario de este EEES contempla dos finalidades básicas: ofrecer al estudiante una capacitación técnica y una máxima especialización, a fin de que su formación universitaria se adecúe a las nuevas necesidades del mercado laboral; y proporcionarle una formación integral, flexible y multidisciplinar, que permita su continua adaptación. Se trata de una transformación inevitable, así mostrada por las dificultades que venían manifestando los titulados para adaptarse al mercado laboral. Éste, en continuo cambio, se encuentra profundamente determinado por la dinámica de la globalización, la cual lo vuelve especialmente inestable, de tal manera que no es probable que las nuevas profesiones alcancen el grado de consolidación y permanencia que tuvieron las profesiones en el pasado. La consigna más importante es la adaptación a los cambios que exige la competencia, la cual demanda transformaciones tan profundas como continuadas, dado que las nuevas ideas se transmiten rápidamente y saturan el mercado de productos y servicios.

Por lo que respecta a las profesiones jurídicas, también ellas se ven afectadas por esta dinámica, que proyecta nuevas exigencias de formación y adaptación a un entorno que se ha vuelto en los últimos años más innovador y acelerado que nunca. Ello es debido a las condiciones de un desarrollo e intercambio económico que no conoce fronteras, pero también influye en esta situación el mismo proceso de construcción europea, que es uno de los principales factores de mutación y reconstrucción del derecho. En efecto, el desarrollo de instancias administrativas sub y supraestatales ha traído consigo la creación de administraciones paralelas a la estatal, con nuevos apartados de actividad para los juristas, dentro de la carrera funcionarial. Estamos, pues, en un entorno que presenta máximos riesgos y oportunidades para los juristas.

Hasta el momento, las universidades se han venido mostrando como instituciones inadecuadas para estos fines de cambio continuado y adaptación de las profesiones al mercado laboral, ya que tradicionalmente no han respondido a criterios de competencia y competitividad, ni en la formación que ofrecían ni en su misma estructura y funcionamiento. Sin embargo, la UE, comprometida en hacer del espacio europeo un lugar de prosperidad económica, ha promovido una reforma que se hace discurrir, tanto a través de un proceso de especialización (que, a la par, pretende descansar en una formación multidisciplinar), como a través de una nueva mentalidad guiada por dos premisas. Una de ellas es la garantía de movilidad transversal y horizontal del alumnado, esto es, que se le facilite el cambio entre centros de una misma titulación e incluso entre distintas titulaciones pertenecientes a la misma área de conocimiento, bien a nivel nacional o dentro del espacio europeo (una especie de preludeo de lo que deberá ser su vida laboral).

---

posgrado; y el RD 1509/2005, de 16 de diciembre, por el que se modifican las dos últimas normas.

La otra premisa es la asunción de que la formación será “de por vida”, pues no de otro modo podrá garantizarse la adaptación del trabajador a las demandas de la economía europea actual, sometida a flujos imprevistos y a la necesidad de continuos cambios que la adapten, durante periodos de tiempo cada vez más cortos, a una competencia a escala mundial.

El presupuesto básico que inspira la reforma de la educación superior, y que se recoge en la llamada Estrategia de Lisboa (adoptada en marzo de 2000 en Lisboa) es convertir a las universidades europeas en las proveedoras del conocimiento que demanda la UE, en su afán de garantizar, en el marco de la economía global, la competitividad de sus productos y servicios. Se busca, pues, el relanzamiento de la economía europea a partir de su conversión en una economía basada en el conocimiento. Esta circunstancia convierte a las universidades en un actor fundamental del crecimiento económico y las lleva a formar parte de eso que el Tratado de Amsterdam, en vigor desde 1999, llama la “Europa del conocimiento”, entre cuyos objetivos básicos se recogen hacer del empleo y de los derechos de los trabajadores el eje de la unión, suprimir los últimos obstáculos a la libre circulación de personas, garantizar el protagonismo de Europa en el mundo o adaptar la Unión Europea para agilizar próximas ampliaciones.

Varios objetivos se deducen de la estrategia de Lisboa. En primer lugar, se aspira a crear, en el seno de estas nuevas universidades, unas “Facultades de Calidad”, y para garantizar este punto, se dispone que se las someterá a continuos controles de eficacia y resultados, de cuya coordinación se ocupará la ANECA (Agencia Nacional para la Evaluación de la Calidad y la Acreditación), en funcionamiento desde 2003<sup>2</sup>. La universidad, al igual que la economía en cuyo seno se integra como “agencia de conocimiento”, será valorada mediante criterios de eficiencia y competitividad, lo que la va a obligar, a ella misma, a continuas adaptaciones en sus programas propios. El segundo objetivo que se desprende de la estrategia de Lisboa consiste en trasladar el centro de gravedad de la formación universitaria, del profesor al alumno. Esto significa que son el aprendizaje y las capacidades que el alumno puede adquirir los que deberán organizar la programación de los estudios universitarios, y no la docencia del profesor ni los conocimientos a transmitir. Lo importante será el *currículum* del alumno, el cual quedará descrito y acreditado en sus titulaciones, y especificado en el llamado Suplemento Europeo al Título<sup>3</sup>. La organización departamental y el mismo

<sup>2</sup> A este respecto debe tenerse en cuenta, entre otros, el documento sobre “Criterios y directrices para la garantía de la calidad en el Espacio Europeo de Educación Superior”, elaborado por la *European Association for Quality Assurance in Higher Education*, en Helsinki, en 2005. En nuestro país, este control se ha encomendado, según el art. 6 del RD 56/2005, modificado por el RD 1509/2005, a la ANECA, en colaboración con los órganos de evaluación que designen las comunidades autónomas.

<sup>3</sup> En la legislación española, el establecimiento del Suplemento Europeo al Título se ha dispuesto en el RD 1125/2003, de 5 de septiembre, mientras que su procedimiento de expedición se recoge en el RD 1044/2003, de 1 de agosto.

diseño de los planes de estudios adoptan ante esta finalidad un papel más bien instrumental, que exige de ellos una mayor flexibilidad.

A nadie se le escapa que, en todas estas directrices y líneas generales se descubre que la economía ocupa el lugar central del proceso de reforma de los estudios superiores, abierto en Bolonia. Pero éste, junto a la promoción de un elitismo económico, evidente sobre todo en la fase de posgrado, constituye, sin duda, su aspecto más controvertido y criticable. Las denuncias de mercantilización del mundo universitario y de reducción de las universidades a mero centro de formación profesional no se han hecho esperar, pues más que producir y transmitir conocimientos, lo que en última instancia se les está encomendando es la preparación de trabajadores cualificados<sup>4</sup>.

A dar la razón a estas críticas contribuye, tanto la equiparación que el ECTS hace entre el horario de un estudiante y el de un trabajador, al contabilizar tanto las horas lectivas como las de estudio en una especie de jornada completa de trabajo, como la insistencia en el aprendizaje, que es una noción típica del mundo laboral y que la UE ha hecho suya a través de la expresión “life-long learning” o aprendizaje de por vida. Así, al menos, se desprende de la Decisión del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se estableció el año 1996 como Año Europeo de la Educación y Formación, y que se definió como “oportunidades educativas y formativas para el desarrollo personal y profesional a lo largo de la toda la vida”<sup>5</sup>. Pero sin duda, el documento más revelador de esta inclusión de la universidad en el ámbito de la formación profesional es el que recoge las Conclusiones del Consejo de 24 de julio de 1995, relativas a la importancia y a los retos de la formación profesional básica, en el que se establecen los objetivos prioritarios que deben alcanzar los países de la UE. Entre ellos se descubren algunos de los objetivos que también inspiran la reforma de las universidades: fomentar la adquisición de nuevos conocimientos, acercar la escuela a la empresa y promover la cooperación entre ambas,

<sup>4</sup> Es interesante, al respecto, el documento “¿Qué es el proceso de convergencia Europea en la Universidad?”, de noviembre de 2005, elaborado por Alternativa Universitaria, Universidad de Valladolid, que puede consultarse en <http://www.au.uva.es/web/publicaciones/convergenciaeuropea/boletin2.htm>.

<sup>5</sup> Sobre estas cuestiones, vid. Bonifacio PEDRAZA: “La formación profesional en el entorno de la Unión Europea”, en *OEI-Revista Iberoamericana de Educación*, (<http://www.rioei.org/deloslectores/1300Pedraza.pdf>), págs. 9-11. Pedraza nos muestra cómo la filosofía del “life learning” se desprende también de otros documentos, como el Libro Blanco sobre la Educación y la Formación, de 1995; o el Documento de la Comisión de las Comunidades Europeas “Enseñar y aprender: Hacia la Sociedad Cognitiva”, adoptado en 1996, a la vista del mencionado Libro, y en donde se certifica cómo las tecnologías de la información han modificado la naturaleza del trabajo, del que se pide ante todo iniciativa y adaptación; cómo la globalización de la economía de mercado lleva a una división del trabajo a escala mundial y cómo será necesario que los trabajadores utilicen sus habilidades cognitivas ante todo para incorporarse a los procesos de producción, de los que van siendo desplazados por las nuevas tecnologías.

o crear dispositivos de anticipación de las necesidades de competencias, cualificaciones y nuevos oficios.

Sin duda, esta circunstancia enmarca también la reforma de la enseñanza superior en el ámbito más general de las líneas maestras que propone la UE para armonizar las políticas de empleo de sus Estados miembros, y entre las que se descubren la flexibilidad en la organización del trabajo o la adopción de políticas de igualdad de oportunidades y de políticas formación profesional o de recualificación profesional permanente<sup>6</sup>. Pero también la reforma del espacio superior europeo, como la de toda formación en general, parecen tuteladas por *lobbies* como la “European Round Table of Industrialists” (ERT), nombre bajo el que se agrupan ejecutivos de multinacionales como Nestlé, British Telecom, Total, Renault o Siemens, y que en 1996 elaboraron un documento significativamente titulado “Educación para los europeos. Hacia la sociedad del aprendizaje”.<sup>7</sup>

Si la reforma que inaugura el proceso de Bolonia tiene la ventaja de promover la actualización de la institución universitaria, para hacerla así más eficaz y eficiente en su respuesta a las demandas y necesidades sociales, el mérito de estas críticas es el de plantear quién o quiénes determinan esas necesidades (es decir, si solamente pueden hacerlo las empresas o también otros colectivos de ciudadanos), y en respuesta a qué tipo de intereses (en definitiva, si la Universidad solamente puede o debe ocuparse de los intereses privados de los actores del mundo empresarial o si cabe también el interés público o general). Sin perjuicio de que la universidad debería seguir dedicando gran parte de sus esfuerzos y de sus recursos a generar conocimientos mediante la investigación básica, la gran cuestión que se plantea con la reforma es la de saber qué perfiles y competencias profesionales son las exigidas a partir del ámbito laboral al que la universidad (o cada facultad en particular) está socialmente vinculada. Resulta evidente que las facultades deberán partir de un modelo de profesional para organizar sus planes de estudios, un profesional que en cualquier caso deberá poseer conocimientos, competencias y habilidades específicas y estar capacitado para una constante autoformación y reciclaje. Por eso, la pregunta que no se puede eludir, antes de abordar otras consideraciones relativas a la organización de la enseñanza del derecho, es qué conocimientos, competencias y habilidades necesita poseer el jurista profesional en la sociedad actual para realizar su trabajo de una manera eficiente y socialmente útil.

<sup>6</sup> Vid. Bonifacio PEDRAZA: “La formación profesional en el entorno de la Unión Europea”, op. cit., pág. 12.

<sup>7</sup> Este documento puede consultarse, en su versión en inglés (“Education for Europeans. Toward the Learning Society”), en <http://www.ert.be/doc/0061.pdf>.

## II. EL JURISTA PROFESIONAL COMO OBJETIVO DE LA ENSEÑANZA/APRENDIZAJE DEL DERECHO. ¿QUÉ MODELO DE JURISTA?

En las sociedades que llegan a un cierto nivel de desarrollo es necesaria la figura del profesional en muchos campos de la práctica social. En sentido amplio, el profesional es un trabajador que ejerce una actividad socialmente útil y la ejerce de acuerdo con las exigencias propias de la actividad emprendida, sin dejarse llevar por preferencias, intereses o estados de ánimo personales, sino subordinándolos o sometiéndolos al éxito de la acción. Es un técnico que sabe practicar un oficio aplicando una serie de conocimientos y habilidades más o menos especializados, y lo normal es que se gane la vida con él mediante la retribución que le proporciona el resultado de su actividad en la forma de servicios o de productos. En el desarrollo de esa actividad se somete a las exigencias propias del oficio y asume las constricciones derivadas del rol social que desempeña, unas exigencias y constricciones que vienen dadas por la función objetiva de la profesión, cristalizada socialmente. De ahí deriva, para el que la ejerce, la necesidad de regirse por una deontología específica y de interiorizar unas virtudes en las que se condensa el modelo correspondiente de la profesión. Distinta de la figura del profesional es la del simple *amateur* o aficionado, que realiza ocasionalmente un trabajo porque le gusta y se rige sólo por la satisfacción que esa actividad le proporciona. El profesional, por el contrario, debe asumir ciertos sacrificios, una disciplina y un distanciamiento objetivante respecto de su actividad, al servicio de los intereses de sus clientes<sup>8</sup>.

El jurista puede ser visto como un profesional en este sentido. Su papel es el de un experto que contribuye, con sus competencias específicas, al desarrollo de las tareas de elaboración y aplicación de las normas jurídicas. Es cierto que no hay un único tipo de jurista: la profesión jurídica no es homogénea, sino diversa según sea el ámbito social en el que el jurista desarrolla su actividad y los intereses a los que sirve. Hay quienes trabajan como abogados independientes o como abogados de empresa, unos son funcionarios de la Administración, otros actúan como notarios, hay letrados de las Cortes y del Consejo de Estado, y también hay jueces y magistrados<sup>9</sup>. Pero cualquiera que sea el sector de la práctica jurídica en el que trabaja, el jurista profesional es, en principio, un técnico o *experto*

<sup>8</sup> Sobre la figura del profesional y la sociología de las profesiones hay mucha bibliografía para documentarse. No es la ocasión de entrar de lleno en esto y analizar la diversidad de enfoques y análisis existentes. Aquí adoptamos una noción amplia de profesión, que incluye cualquier actividad científica, técnica o artística retribuida y no sólo la que se ejerce por cuenta propia, como es característico de las profesiones liberales.

<sup>9</sup> Para una visión de las distintas profesiones jurídicas existentes en España y obtener detallada información sobre las funciones que realizan, vid. Luis María Díez-PICAZO (coord.): *El oficio de jurista*, Ed. Siglo XXI, Madrid, 2006. Vid. también Liborio HIERRO: "Las profesiones jurídicas: una visión de conjunto", en *Sistema*, 137/1997, págs. 27 y ss.

que conoce bien las leyes y cómo se formulan y se manejan con el fin de dar satisfacción a las demandas de regulación social y resolución de conflictos. Aunque tales demandas procedan de sectores sociales opuestos (sean los particulares o la Administración, el mundo de los negocios o el de las organizaciones sociales no lucrativas) y persigan objetivos distintos (sea la composición de intereses particulares, el desarrollo de la legislación o la reparación de una violación del orden establecido), el jurista siempre actuará poniendo a disposición de su cliente o al servicio del Estado unos conocimientos especializados, que se traducen en la *formulación* de normas jurídicas (para los órganos políticos o administrativos dotados de competencias para legislar, pero también para los particulares en su propio ámbito) o en la *aplicación* de las ya formuladas siguiendo las previsiones contenidas en las mismas normas que aplica (bien sea de oficio y con la autoridad que le confiere el Estado, o bien a instancia de parte para efectuar arreglos consensuados).

Para el jurista profesional el derecho es, ante todo, un medio de control social, un instrumento que sirve para organizar la sociedad y guiar la acción de sus miembros. En las sociedades modernas el derecho adquiere unas formalidades extraordinariamente complejas y sus indicaciones no son fácilmente abarcables ni siquiera por los expertos. No obstante dicha complejidad, el derecho suele estar codificado como un orden normativo cuya figura principal es la ley. La ley es la máxima expresión del derecho, y el trabajo que está llamado a realizar el jurista, como profesional, consiste en gestionar la ley para conseguir su propósito de ordenar la conducta y resolver los conflictos que perturban la convivencia.

De esta manera, el jurista cumple determinadas funciones que son esenciales para la reproducción de las relaciones sociales. Siempre se ha dicho que donde está la sociedad allí está el derecho, y que donde está el derecho allí están los juristas. A pesar de algunas propuestas utópicas surgidas en momentos álgidos de un criticismo social un tanto impetuoso o ingenuo, hoy ya no cabe dudar de la verosimilitud de este aserto. Los juristas están para manejar el derecho en una sociedad en la que el derecho se ha vuelto inmanejable, y las funciones sociales que ejercen con él son imprescindibles dado el nivel de complejidad y de desagregación que sufren las sociedades actuales y que el derecho intenta reducir o controlar. Tales funciones son, esquemáticamente, de *organización* y de *reparación* y, consecuentemente, de aseguramiento y *garantía* de los ideales y valores reflejados en las normas.

Aunque relativamente unitaria dentro de su diversidad, la profesión u oficio de jurista puede ser entendida y practicada de formas netamente diferentes, y tales formas pueden orientar una diferente organización y desarrollo de los estudios de Derecho. No todas ellas son equivalentes. Discutir cuál es la concepción de la *práctica profesional* más correcta o más completa y comprehensiva puede servir como punto de partida para una orientación de los *estudios jurídicos* que no desaproveche las oportunidades

que brinda el actual proceso de reforma. Decir que hay distintas formas de ejercer la profesión jurídica no equivale exactamente a decir que hay distintas profesiones jurídicas dentro del marco general representado por la figura del “jurista”. Equivale más bien a decir que, incluso para cada profesión jurídica específica, o casi, se pueden plantear distintos modos de ejercerla siguiendo un modelo de profesional dotado de características y cualidades distintas.

Para aclarar las diferencias existentes entre los distintos modelos profesionales podemos introducir un criterio de análisis: *la actitud de cada uno de ellos ante la ley*, que es el instrumento con el que operan para atender las demandas de aquéllos (Administración, organizaciones o personas particulares) que solicitan sus servicios. Así, tenemos en principio tres grandes tipos de juristas, que siguiendo una terminología de uso frecuente podemos denominar jurista *legalista*, jurista *tecnócrata* y jurista *crítico*. Tales tipos corresponden, a grandes rasgos, a las fases por las que ha transcurrido la evolución del Estado moderno, desde el Estado liberal surgido de la Ilustración al Estado constitucional actual, pasando por el Estado intervencionista y administrativo. Esa correspondencia no implica, sin embargo, que hoy en día, en el marco del Estado constitucional, haya desaparecido la función y por tanto la necesidad del trabajo realizado por los juristas siguiendo el modelo del profesional legalista y del tecnócrata. Sólo que los roles desarrollados por ellos han de ser circunscritos a determinados sectores o a determinados momentos de la práctica jurídica, y sólo a ellos, y que la función profesional del jurista en la actualidad, debido sobre todo a la existencia de una constitución normativa y bajo las condiciones de una difuminación del Estado-nación como la que está teniendo lugar actualmente, ha de ser desarrollada siguiendo los criterios del denominado jurista crítico. O al menos, el jurista profesional ha de ser capaz hoy en día de trabajar con el derecho, más que nunca, con la actitud del crítico que, por definición, se muestra como un actor social que está dispuesto a enjuiciar la legalidad establecida y las directivas del poder.

### *1. El jurista legalista*

La construcción del moderno Estado de derecho en la Europa continental produjo el primer modelo moderno de jurista: el legalista. El tránsito del Antiguo al Nuevo Régimen y la constitución del Estado de derecho liberal trajo consigo una fuerte reivindicación de la ley como fuente de derechos y obligaciones sancionados por el Estado, frente al arbitrio de las personas que encarnaban la autoridad (sobre todo el monarca, pero también los jueces), y frente a los usos tradicionales y la opinión de los expertos cristalizada en la doctrina tradicional. La ley fue el instrumento idóneo para racionalizar el orden jurídico (al menos en la Europa continental, ya que la tradición anglosajona obedece a otros supuestos siguiendo el criterio del precedente judicial), y al mismo tiempo pasó a ser la expresión o el

criterio del derecho natural (entendido ahora como “derechos” naturales), en tanto en cuanto formulaba y desarrollaba esos derechos con la garantía de que eran los mismos ciudadanos, sus titulares, los que participaban en su formulación y desarrollo mediante los representantes elegidos para el Parlamento. Por eso se llegó a considerar la ley como algo sagrado, como un dogma de fe que contiene una verdad incuestionable. Y por eso el jurista llegó a concebirse a sí mismo como un mediador entre lo sagrado y lo profano, como un “pontífice” en el sentido etimológico del término: constructor de puentes entre la divinidad y los hombres<sup>10</sup>.

El carácter dogmático e incuestionable de la ley lleva aparejado que se considere como un producto acabado y que se entienda como autónoma y separada respecto de la moral, de la política y de la economía. En tanto en cuanto, no se percibe como respuesta a necesidades o intereses sociales, ni como factor desencadenante de efectos y consecuencias en otros ámbitos de la realidad social. No se ve la ley en relación con su contexto. Por ello el jurista se limita a cumplirla y a hacerla cumplir, si es que participa de la potestad que caracteriza a la Administración (especialmente como juez o magistrado), o a asesorar a sus clientes sobre su contenido y sobre las respuestas que cabe extraer de ella para satisfacer sus demandas y encauzar sus actividades y relaciones con los demás (como abogado asesor o litigante en el foro)<sup>11</sup>. En cualquier caso la ley es la expresión de la voluntad general, es decir, un mandato que hay que acatar por responder al principio de legitimidad del Estado moderno: la voluntad racional de los mismos ciudadanos. La ley es identificada con la justicia y, además, dada su pretensión de permanencia y estabilidad, posee el valor de la seguridad y la certeza. Por eso la actitud de este jurista es la de una subordinación absoluta ante la ley: la ley es la ley y no debe ser cuestionada; sólo debe ser cumplida y aplicada.

<sup>10</sup> André Jean ARNAUD: *Les juristes face à la société, du XIXe siècle à nos jours*, PUF, París, 1975, pág. 70. La buena imagen asociada a este término contrasta, no obstante, con una imagen de signo completamente opuesto, de carácter popular y frecuente en la literatura y el arte, aplicada sobre todo a los jueces y abogados litigantes, a los que se ha satirizado por personificar vicios tales como la avaricia, la soberbia o la venalidad. Especial objeto de reproche es el abogado, quien aparece en multitud de ocasiones como el villano de la familia, marrullero y codicioso, y capaz de defender cínicamente los intereses más opuestos. Esto se debe sin duda, como apunta Pablo Bieger, al hecho de que, a diferencia de otros juristas, el abogado está doblemente condicionado: como para todos los juristas la ley también es para él un dogma de fe, pero el mismo carácter dogmático tienen los intereses de su cliente, lo cual le lleva, en casos extremos, a argumentaciones tendenciosas y torticeras (Pablo BIEGER: “El abogado”, en Luis M<sup>a</sup>. Díez-Picazo (coord.): *El oficio de jurista*, op. cit., págs. 17-55, pág. 40). En una obra menor de Juan OSSORIO MORALES, “Derecho y literatura” (publicada inicialmente en 1949 y luego reeditada en la *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, n<sup>o</sup> 6, 2003, págs. 501 y ss.) se pueden ver unas pinceladas interesantes y muy reveladoras sobre la mala imagen literaria de los juristas.

<sup>11</sup> “Jurista de Estado” y “jurista de mercado” los llama Juan Ramón CAPELLA: “Las transformaciones de la función del jurista en nuestro tiempo”, en la revista *Crítica Jurídica*, n<sup>o</sup> 17, 2000, págs. 51 y ss.

Si la ley es un dogma, se entiende que el profesional que tiene que tratar con ella sea considerado como un jurista dogmático, y que la ciencia que éste desarrolla y que utiliza para su correcto entendimiento reciba la denominación de dogmática jurídica. Ésta consiste, a grandes rasgos, en una reconstrucción lógica y hermenéutica del ordenamiento jurídico condicionada por un interés cognoscitivo: el interés en aplicar correctamente la ley. Éste es precisamente el interés del jurista profesional en estos momentos. El jurista legalista, sometido a la ley y colaborador en las tareas que llevan a su realización, se limita a conocer su contenido, rechazando otras consideraciones sociológicas colaterales a ella como por ejemplo las relativas a su origen, a sus destinatarios, a los problemas que resuelve o que plantea su cumplimiento, o las necesidades sociales que satisface o deja sin satisfacer. Así, distingue muy bien entre el derecho penal y la criminología, entre el derecho mercantil y la economía, o entre el derecho constitucional o administrativo y la teoría del Estado. El jurista como tal no necesita una formación criminalística, ni económica, ni científico-política, sino sólo aquella formación que le capacite para resolver el problema de la aplicación de las leyes descubriendo la decisión adoptada por el legislador para responder a los requerimientos de la sociedad, de la economía y de la política. Por eso la dogmática jurídica es la ciencia típica de los juristas, y ésta se reduce a una exposición conceptual y doctrinal del derecho en vigor tendente a resolver sistemáticamente el problema de saber “qué exige o permite el derecho según el caso”<sup>12</sup>.

Hoy en día esta figura está en crisis debido a la crisis que ha experimentado la ley misma con la evolución del Estado liberal. Una sociedad más desarrollada y compleja, y con más experiencia histórica, ha llevado a una relativa desfiguración y desmitificación de la ley, o más exactamente de la imagen liberal de la ley. Es bien conocido el fenómeno de la crisis de la ley a lo largo del siglo XIX, un fenómeno paralelo al desarrollo del Estado intervencionista y que se prolonga hasta nuestros mismos días con la ruptura de los límites de la soberanía estatal provocada por la globalización. Es conocida la expresión utilizada por Carl Schmitt, la de “legislación motorizada”, para referirse a la proliferación de medidas legislativas y a la rapidez con la que el Estado trataba de hacer frente a la evolución social y la presión de los intereses sectoriales de la economía y de la política. Natalino Irti titulaba en 1978 una de sus obras como “La edad de la

<sup>12</sup> Si el jurista se asemeja al pontífice, la dogmática sigue el modelo de pensamiento propio de la teología. Desde el lado de los juristas, Hermann KANTOROWICZ resalta este paralelismo entre dogmática jurídica y teología en “La lucha por la ciencia del derecho” (vid. Savigny, Kirchmann y otros: *La ciencia del derecho*, Ed. Losada, Buenos Aires, 1949, pág. 357). Y, desde el lado de los teólogos, Hans KÜNG lo ha puesto también de relieve: “el evangelio de Jesucristo, por más que lo sometamos a la investigación histórico-crítica, tiene para el teólogo un valor de verdad al que no puede renunciar, igual que le sucede al historiador con la Historia o al jurista con la Constitución”, en “Religión: cambio de paradigma”, *Debats*, nº 72, 2001, págs. 39 y ss., pág. 40.

descodificación” aludiendo al mismo fenómeno<sup>13</sup>. Y G. Zagrebelsky, más recientemente, habla en el mismo sentido de una “pulverización del derecho legislativo”<sup>14</sup>. En lo esencial, la multiplicación de las normas y su rápida mudanza, la pérdida de generalidad y de estabilidad de las leyes, contribuyen a degradar su imagen. La ley se ha convertido, sobre todo a lo largo del siglo XX, en un instrumento de gobierno versátil, profuso y ambiguo. A partir de ahora es más un recurso para gobernar, una herramienta del poder, que una manifestación de la justicia. Si a ello se une el surgimiento y la consolidación del Estado constitucional, en el que el ordenamiento jurídico está presidido por una constitución con fuerza vinculante y dotada de principios que poseen un valor jurisdiccional, se entiende mejor el significado que encierra la expresión aludida de crisis de la ley: ésta ya no tiene de su parte una presunción inequívoca de legitimidad.

Pasada ya la época de las codificaciones y de la sacralización del derecho legal, la figura del jurista legalista todavía existe, aunque aquella actitud de reconocimiento derivada de su solidaridad con una nueva constitución legítima del poder, ha pasado a ser una actitud de neutralización política y moral de las leyes. La presunción o convicción de que la ley es justa ha pasado a ser indiferencia, suspensión del juicio. No hay ya una adhesión moral, sino sólo funcional, o formal, a la ley. El jurista se reserva su juicio para cuando actúa como ciudadano, pero en su práctica como jurista actúa como profesional: con neutralidad y asepsia valorativa. Como un profesional que se entiende a sí mismo simplemente como experto capaz de dar la respuesta técnica adecuada aunque a él personalmente, en cuanto individuo o ciudadano, esa respuesta le parezca moralmente criticable, ya que su interés profesional se reduce a saber manejarse por los entresijos de un “orden” jurídico cada vez más complejo y contingente.

Es cierto que la sociedad necesita, debido al alto grado de formalización de las relaciones sociales, el trabajo de expertos que provean de seguridad y certeza al transcurso de la comunicación entre los distintos agentes sociales. Garantizar la legalidad de un contrato o los títulos de propiedad de un inmueble es de una importancia vital para el funcionamiento económico de la sociedad, ahora tanto como antes o incluso más que antes. No es posible ignorar o prescindir de los operadores jurídicos conocedores de las normas. El notario, el registrador de la propiedad, el secretario de la Administración de justicia o de la Administración local, tienen asegurado un puesto en el organigrama de las profesiones jurídicas porque siguen cubriendo determinadas demandas sociales, en las que la garantía de la legalidad es un aspecto esencial. Pero también es cierto que a la sociedad ya no le basta este tipo de jurista. La figura de jurista

<sup>13</sup> “L’età della decodificazione”, en *Diritto e Società* (1978), y después como libro en la Ed. Giuffrè, Milán, 1979 (*La edad de la descodificación*, Ed. Bosch, Barcelona, 1992).

<sup>14</sup> Vid. *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Ed. Trotta, Madrid, 1995, pág. 37.

profesional más adecuada y funcional a la sociedad y al Estado actuales es la del jurista tecnócrata.

## 2. *El jurista tecnócrata*

La figura del jurista profesional que denominamos tecnócrata está vinculada a la sociedad económicamente desarrollada y administrativamente intervenida. La evolución de la sociedad capitalista desde la fase del Estado liberal a la del Estado intervencionista o Estado del bienestar, que se consuma a mediados del siglo pasado, trae consigo una mayor complejidad económica y un mayor protagonismo e intervención de la Administración en los asuntos dejados anteriormente a la libre iniciativa privada. Esa evolución provoca la aparición de un profesional del derecho con conocimientos jurídicos más complejos, de alguien que conoce bien el derecho en vigor, que sabe cómo aplicarlo, pero también cómo manejarlo o innovarlo para satisfacer las nuevas funciones y objetivos de los poderes económicos y administrativos.

Este tipo de jurista es concebido como un ingeniero social, y la ciencia jurídica que cultiva es desarrollada como una tecnología social. La ley en esta fase es más que antes un instrumento de gobierno, de organización y de control, y lo que interesa conocer de ella es lo que se puede hacer con ella como tal instrumento de organización, las funciones sociales que puede desarrollar y los efectos de su utilización. El jurista, ahora, se supone que debe tener un mayor interés en la sociología, en la economía y en la política. No considera la ley aislada o independiente de la sociedad, a diferencia del jurista legalista, ya que tiene muy en cuenta el contexto de surgimiento y de efectividad de la misma. Como queda dicho, el jurista es un ingeniero social que conoce bien la “física” de las leyes además de la lógica que les es inherente, es decir, sus posibilidades y limitaciones en relación con el contexto social en el que tienen que operar. Por eso necesita percibir las conexiones de la ley con la sociedad (con la economía, con la psicología social, con la estratificación social...). Como experto, lo importante para él es la relación medio-fin, y eso requiere un saber sociológico muy amplio, tan amplio como las funciones sociales del derecho, ya que su preocupación es la de resolver problemas funcionales con la ayuda de la ley (cómo reducir, por ejemplo, el índice de inflación o de desempleo mediante la ley de presupuestos, como obtener mayores ingresos para las arcas del Estado mediante las leyes fiscales, cómo prevenir la quiebra de un banco y evitar la lesión de importantes intereses económicos, cómo conciliar intereses convergentes u opuestos en ámbitos económicos no regulados por el Estado, cómo obstaculizar o incentivar determinadas iniciativas empresariales a través de las correspondientes exacciones o exenciones fiscales previstas en las normas tributarias, etc., etc.).

No obstante, el jurista tecnócrata, en tanto que sólo pretende poner su saber al servicio del poder (público o privado), no mantiene un discurso justificativo acerca de las leyes, es decir, no se ocupa de ellas desde el punto de vista de su legitimidad, ni por tanto realiza una *crítica moral* del derecho y de las instituciones jurídicas. Es, también él, indiferente a los fines y a los valores. Sus decisiones son las de un técnico, y en tal medida, dependen de las decisiones políticas tomadas en la sede donde reside la soberanía. Él, a lo sumo, contribuye a prepararlas, y aporta al legislador (o a sus clientes corporativos e industriales) el conocimiento de las conexiones lógicas y funcionales de las normas jurídicas. Ciertamente, su actitud ante el derecho no es tan receptiva y dogmática como la del jurista legalista, pues se encarga de poner de manifiesto las posibles contradicciones y disfunciones de la legislación en vigor, contribuyendo así a la crítica y a la reforma legislativa. Pero su punto de vista en esta tarea es el de la racionalidad formal y el de la eficacia o funcionalidad, ya que su labor es meramente instrumental y su interés radica en la realización de un programa normativo cuya justificación él no discute, o en la satisfacción de unos intereses cuya conformidad o disconformidad con el interés general él no cuestiona, dado que no es competencia suya la definición de lo que ha de ser tenido como interés general.

Obviamente, esto no impide que este tipo de jurista, como técnico que actúa al servicio del poder, sea consciente de los límites jurídicos de éste y lo alerte acerca de la legalidad de sus decisiones. En tanto en cuanto las decisiones del poder tienen que ver con la adopción de normas, el jurista tecnócrata podrá realizar intervenciones relativas a la legitimidad de las mismas, pero en la medida en que ésta esté delimitada o condicionada por la validez de normas superiores. Porque en realidad su misión es asesorar al poder, mediante la elaboración de informes y dictámenes y la redacción de proyectos normativos e instrumentos jurídicos de una u otra índole, acerca de cuáles son las vías más idóneas para conseguir sus objetivos. No otra es la función que tiene asignada en nuestro ordenamiento jurídico el letrado de las Cortes o el del Consejo de Estado, a la que se podría asimilar, salvadas las distancias, la que realiza el notario cuando en ocasiones debe llevar a cabo un trabajo de ingeniería jurídica para dar cobertura legal a los deseos de su cliente, o una firma de abogados cuando elabora determinadas formas, pactos o cláusulas contractuales para resolver algunos de los problemas que surgen en los sectores más avanzados de la economía y de los negocios.

Esto, a decir verdad, no es una novedad de hoy en día. Detrás de muchos avances jurídicos han estado los juristas siguiendo la iniciativa o respondiendo a las necesidades de los particulares. El *ius mercatorum* testimonia esta labor de ingeniería en otras épocas históricas, y no en vano se habla hoy también de un nuevo *ius mercatorum* para atender las

demandas de una economía globalizada que el legislador no puede regular por su propia iniciativa<sup>15</sup>.

### 3. *El jurista crítico*

Además de ser un instrumento instaurador de un orden social, está claro que el derecho también consiste en valores. El orden social instaurado por el derecho no sólo pretende ser eso, un orden eficiente y sostenible, sino que también reclama, implícitamente al menos, la pretensión de ser justo. El derecho es responsable de que las relaciones sociales adquieran una configuración moralmente aceptable o, al contrario, sean recusables por contrariar determinados valores, principios morales o ideales de justicia. Por eso el derecho puede ser calificado como justo o injusto<sup>16</sup>.

Ahora bien, aunque el derecho sea, además de una técnica de organización social, el reflejo de unos determinados valores morales o de unos principios de justicia, es posible sostener, y se ha sostenido con mucha frecuencia, que la actitud que el jurista *en cuanto profesional* debe adoptar ante él es una actitud de neutralidad respecto de esos valores y principios, alegando que su misión consistiría solamente en hacer que el derecho funcione y consiga sus objetivos de organización, control y garantía. Según esta percepción, los valores morales y de justicia que el derecho refleja o pretende reflejar son los valores escogidos por el legislador, y el jurista profesional no debería en ningún caso suplantar al legislador, ni tampoco

<sup>15</sup> Vid. Pedro MERCADO: "Transformaciones económicas y función de lo político en la fase de la globalización", en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, nº 32, 1995, págs. 101 y ss., pág. 112. Yves DEZALAY llama la atención sobre las nuevas funciones que han asumido los juristas debido a la internacionalización de la economía y del derecho. Vid. *Marchands de droit. La restructuration de l'ordre juridique international par les multinationales du droit*, Ed. Fayard, París, 1992. Vid. también Juan Ramón CAPELLA, quien señala la labor legislativa que han asumido los grandes gabinetes transnacionales, como «auténticos creadores intelectuales de las normas de la *lex mercatoria*». En contraste, señala igualmente la novedad, dentro del mundo de los profesionales del derecho, del surgimiento de un voluntariado jurídico al servicio de organizaciones no gubernamentales, dirigido a satisfacer necesidades asistenciales en el campo del derecho (*Fruta prohibida. Una aproximación histórico-teorética al estudio del derecho y del estado*, Ed. Trotta, Madrid, 1997, págs. 287 y ss.).

<sup>16</sup> Esas son las dos notas conceptuales del derecho: un orden normativo que eleva ante sus destinatarios una pretensión de legitimidad. La insistencia en esta segunda nota, como cualidad *conceptual*, es uno de los factores con el que la filosofía del derecho está planteando actualmente una superación del positivismo jurídico, sin recaer en los defectos teóricos del iusnaturalismo tradicional. Robert ALEXY define esta característica del derecho como una "pretensión de corrección" (*El concepto y la validez del derecho*, Ed. Gedisa, Barcelona, 1997, pág. 40). Jürgen HABERMAS habla de "facticidad y validez" en el derecho, asumiendo también la validez o legitimidad moral como una pretensión inherente al derecho (*Facticidad y validez*, Ed. Trotta, Madrid, 1998, págs. 63 y ss., 535 y ss.). Sin embargo, ello no es nada nuevo: el neokantismo alemán ya se ocupó de resaltar la intrínseca referencia del derecho a los valores. Y Luis LEGAZ, entre nosotros, definía el derecho como "un punto de vista sobre la justicia" (*Filosofía del Derecho*, Ed. Bosch, Barcelona, 1961, 2ª ed., págs. 272 y ss.).

cuestionar su labor desde el punto de vista de la moralidad y de la justicia. Adoptar ante el derecho una actitud crítica (en sentido fuerte), es decir, llevar a cabo un enjuiciamiento moral y político del derecho sería algo impropio del jurista profesional, cuyo principal interés radicaría solamente en el dominio técnico del derecho como un objeto sobre el que a él no le corresponde, en última instancia, decidir. Por eso ha de estudiar *el derecho* desde un punto de vista instrumental, y ha de estudiar *del derecho* aquellos aspectos que necesita dominar para su puesta en práctica siguiendo las instrucciones del legislador (de la autoridad legislativa o del legislador particular que manifiesta su voluntad en el ámbito privado en el que es soberano).

A la figura del jurista como profesional, entendido en este sentido, se le ha opuesto frecuentemente una figura alternativa, antítesis de aquél, denominada jurista crítico o jurista político<sup>17</sup>. Y en muchos teóricos ha arraigado la idea de que este último no es propiamente un jurista, ya que no responde al paradigma de la profesión en una sociedad en la que la división del trabajo asigna distintas competencias al legislador, que dispone sobre el modo en que tiene que funcionar la sociedad, y al operador jurídico, sometido a aquél como cualquier ciudadano en el Estado de derecho, que colabora con él para garantizar ese funcionamiento. Según esta idea, al profesional lo que le interesa es conocer las leyes, no discutir las. Le interesa la objetividad que proporciona la ciencia, no el diletantismo de la filosofía ni la irracionalidad de la política. El jurista asume la ciencia como “profesión”, y abraza la política, en su caso, como “vocación”.

En la base de este razonamiento, que refleja las concepciones epistemológicas de Max Weber<sup>18</sup>, la imagen del jurista profesional se opone a la imagen del jurista comprometido políticamente, y la imagen de la ciencia se opone, a su vez, a la imagen de la política. La ciencia se acepta como algo objetivo y verificable, y la política se define como objeto de confrontación irresoluble por procedimientos racionales, como algo subjetivo e indemostrable. Según eso, el profesional debe ser objetivo, tan objetivo como lo permita la cognoscibilidad de las leyes actualmente en vigor, y

<sup>17</sup> Fuertemente reivindicado en las discusiones surgidas en los años setenta del siglo pasado sobre la necesidad de revisar –también entonces, aunque en otro contexto– la función social de los juristas y su formación académica. Vid. P. BARCELLONA y G. COTURRI: *El Estado y los juristas*, Ed. Fontanella, Barcelona, 1976; BARCELLONA, HART, MÜCKENBERGER: *La formación del jurista. Capitalismo monopolístico y cultura jurídica*, Ed. Civitas, Madrid, 1977; P. ANDRÉS IBÁÑEZ (ed.): *Política y justicia en el Estado capitalista*, Ed. Fontanella, Barcelona, 1978; y el volumen de los ACFS dedicado a “La crisis de las Facultades de Derecho” (nº 20-21/1980-1981).

<sup>18</sup> Aunque Max Weber hablaba de cada una de ellas, de la ciencia y de la política, como profesión y vocación a un tiempo (*Beruf*) (Vid. *El político y el científico*, Alianza Ed., Madrid, 1967). De todas formas, su concepción de las ciencias sociales no deja lugar a dudas: éstas pueden y deben estar exentas de juicios de valor y no servir de coartada para imponer determinadas concepciones políticas (Vid. *Sobre la teoría de las ciencias sociales*, Ed. Península, Barcelona, 1971).

por tanto, debe cultivar la ciencia y aprender el manejo de las herramientas técnicas que le hacen ser eficiente, sin contaminarse con juicios de valor que sólo empobrecerían la calidad del discurso científico. La finalidad de la ciencia es descubrir la verdad. La política persigue la formulación (y realización) de determinados objetivos sociales, una formulación que implica la *decisión* por unos u otros valores. En su realización hay espacio para la ciencia, pero la formulación de esos fines es, en último término, una operación o un rendimiento de la voluntad, y la voluntad que cuenta en el caso del derecho es la voluntad del legislador. En definitiva, el jurista profesional no necesita desarrollar un modo de pensar que conduzca a un enjuiciamiento de la legislación de acuerdo a su justicia o injusticia. Como técnico o experto en los recursos jurídicos, lo que necesita es la competencia y habilidad necesarias para llevar la ley a su realización y organizar los intereses sociales de acuerdo con las previsiones y posibilidades que la ley ofrece. El jurista crítico del derecho no tiene lugar en la práctica de la profesión, y por tanto adoptarlo como imagen orientadora de la enseñanza académica del derecho sería disfuncional y supondría una lamentable pérdida de tiempo.

El rechazo de la crítica por parte de esta concepción científicista y tecnocrática del pensamiento y de la práctica jurídica debe ser matizado, ya que el concepto de crítica no deja de ser ambiguo. A diferencia de la ciencia, que consiste en comprender y explicar la realidad tal como ella es y con independencia del juicio que merezca al sujeto que la explica, la crítica es enjuiciamiento, un enjuiciamiento, desde luego, basado en observaciones y análisis científicos, pero que consiste en una evaluación más o menos fundada de la realidad correspondiente, que puede conducir, eventualmente, a la denuncia y el rechazo del objeto criticado<sup>19</sup>.

La crítica del derecho puede ser interna o externa. La primera es una actividad que pueden realizar los profesionales (incluso el jurista legalista) sin perjuicio de su propia estimación. Más aun los tecnócratas, ya que ella se agota en la denuncia de las eventuales incoherencias del derecho (incoherencias normativas y de las normas en relación con la realidad que pretenden regular). Ésta es una de las competencias de la ciencia jurídica y puede ser realizada objetivamente dentro de las posibilidades y los límites de las ciencias sociales. La crítica externa es otra cosa, ya que consiste en el enjuiciamiento del derecho desde un punto de vista ajeno a él mismo, un punto de vista procedente de un espacio exterior y opuesto que conduce al rechazo de la norma sin posible remisión debido al carácter inconciliable de las pautas de enjuiciamiento con respecto al derecho enjuiciado.

<sup>19</sup> Sobre la crítica del derecho y su idoneidad en el trabajo de los juristas, incluidos los jueces, ver más ampliamente Modesto SAAVEDRA: "El juez entre la dogmática jurídica y la crítica del derecho", en *Ars Interpretandi. Yearbook of Legal Hermeneutics*, nº 7, 2002, págs. 151 y ss., publicado también en la revista *Crítica Jurídica*, nº 21, 2002, págs. 185 y ss.

En nuestro sistema los casos de crítica interna están a la orden del día, tanto en la doctrina jurídica como en las decisiones de los tribunales. La crítica externa es menos frecuente, pero también se produce. Por ejemplo, la crítica de la forma monárquica del Estado por parte de los que prefieren que éste sea republicano; la crítica de los que se oponen a la organización autonómica del Estado a favor de una estructura federal o confederal; o de los que estiman que el derecho de autodeterminación o de secesión debería tener cabida en un ordenamiento jurídico como el nuestro, que se pretende democrático; o de los que entienden que el derecho a la propiedad privada debería desaparecer por conducir a situaciones de desigualdad y de exclusión social; o, en fin, de los que estiman que es preferible que los medios de comunicación social estén sometidos a una sistema de censura previa para evitar la desestabilización del Estado o la degradación de la opinión pública. Está claro que la crítica externa es, de una manera expresa o implícita, una crítica de la constitución, y parece obvio que ésta no puede ser realizada, en principio, por el jurista profesional cuyo trabajo está limitado por el marco establecido por la constitución. ¿Qué hay de cierto en esto?

No obstante el eco que haya podido tener la tesis de la obligada neutralidad del jurista ante el derecho –sobre todo en contextos históricos y sociales en los que el positivismo era una ideología floreciente y no había una constitución normativa que pudiese actuar como criterio de medida de la legislación y garantía de unos valores y principios superiores de justicia–, es posible sostener que ambas imágenes, la del jurista experto en el lenguaje de las normas, y la del jurista crítico, comprometido políticamente y dispuesto a enjuiciar el derecho con el que trabaja, no son imágenes opuestas y excluyentes, sino que convergen en la práctica para encarnarse en la figura de un profesional del derecho que podemos elevar a modelo de todos los juristas: el juez.

#### *4. El juez como paradigma*

El juez puede considerarse como el jurista profesional por excelencia, y su figura reúne las dos imágenes que acabamos de mencionar, la del técnico competente en las decisiones y recursos que ofrece la legislación (legalista y/o tecnócrata), y la del crítico, política y moralmente comprometido, al que le interesa la justicia y los valores que dicha legislación refleja o debería reflejar bajo el imperio de la constitución. En efecto, el interés del juez es de tipo técnico: comprender la ley para aplicarla y resolver así los conflictos que ponen en peligro la reproducción de las relaciones sociales; pero igualmente es de tipo moral: resolver los conflictos de manera no solamente legal, sino también justa. A eso se compromete como profesional. Y en esa tarea el juez les marca el camino a los demás juristas, cuyo interés radica, igualmente, en comprender la ley para aplicarla y resolver (o evitar antes que resolver) los conflictos. De hecho, el juez es el que dice la última palabra de entre todos los demás profesionales del derecho,

y, en ese sentido, todos ellos son de alguna manera dependientes de él, o subsidiarios de su forma de entender el derecho y resolver los conflictos bajo el imperio de la ley presidida por la constitución.

Paradójicamente, una de las figuras profesionales más representativas del mundo del derecho como es la figura del juez, no puede realizar bien su labor profesional si no es asumiendo ante el derecho una actitud crítica y no simplemente técnica o moralmente neutral. Paradójicamente, porque, más que ninguna otra profesión jurídica, la de juzgar implica la asunción del derecho como un dogma, pues parece agotarse, en principio, en extraer para un caso dado la verdad establecida en unos textos incuestionables. Como decía Montesquieu, “el juez es la boca que pronuncia las palabras de la ley”, y, en este sentido, son los jueces los que podrían recibir, con más propiedad que cualquier otro tipo de juristas, la denominación de “pontífices”.

No obstante, la figura del juez sometido únicamente a la legalidad, surgida de la Ilustración y elevada luego por el positivismo a paradigma en aras de la seguridad, de la certeza y de la previsibilidad de la jurisdicción, es una figura inconsistente desde un punto de vista teórico. Siempre ha sido irreal, pero más irreal lo es en un sistema jurídico integrado por una constitución, que siendo una norma vinculante como las demás, no tiene la misma exactitud en su formulación y permite un amplio margen para la discrecionalidad y el razonamiento jurídico no estrictamente vinculado.

Lo que hacen –y deben hacer– los jueces en el Estado de derecho es acomodar las leyes y la justicia. Evidentemente, la justicia que debe presidir sus decisiones no puede trascender el ordenamiento, entendido como el sistema de normas vigentes cuya cúspide está formada por la constitución. Y siendo la constitución la norma suprema, es ésta la que debe proyectar el sentido de justicia sobre las decisiones que el juez toma cuando aplica las leyes.

Sólo con tener esto en cuenta se puede entender que el juez es un modelo de jurista muy diferente a la figura de jurista legalista al que se ha hecho referencia anteriormente. Para cumplir bien su función el juez tiene que actualizar la relación entre la ley y la justicia (constitucional), y en esta tarea de actualización, él necesita reflexionar sobre los criterios que el legislador constitucional manejó al redactar el texto de la constitución. Tales criterios son, en definitiva, los criterios de filosofía política y jurídica que históricamente han inspirado la configuración del Estado de derecho en el país en donde ejerce sus funciones jurisdiccionales, y al reflexionar sobre ellos, lo que hace el juez es contribuir al desarrollo de esa historia y colaborar en la configuración de este tipo de Estado.

Por otro lado, para cumplir bien su función, el juez tiene también que actualizar la relación existente entre la ley y la realidad social. La realidad social no es algo indiferente a la ley. La ley surge de un contexto (político, económico, cultural...), que le proporciona su pleno sentido, y proyecta sus efectos en ése o en otro que puede ser distinto al de la época en que

se promulgó. Por eso, el conocimiento de la realidad social es esencial para una correcta interpretación y aplicación de la ley. Sin olvidar que un cambio de dicha realidad puede obligar a modificar la interpretación y el alcance atribuido a la ley para ser fiel a sus fines.

¿Cómo puede el juez, en estas condiciones, limitarse a ser un jurista ocupado únicamente en proclamar lo que la ley dice? No puede hacerlo si ello implica cerrar los ojos a todo lo que está fuera de la ley. El juez necesita el saber de las leyes, pero también de sus principios inspiradores y de la realidad social. Por eso debe ser un jurista reflexivo, es decir, el juez no tiene más remedio que pensar de manera independiente, ya que, si en principio tiene que reproducir la labor discursiva del legislador (en último término del legislador constitucional) sin traicionarlo, debe no obstante continuar su obra y precisarla. Y, además, debe mantener presente la relación entre el derecho que aplica y la realidad económica, cultural y social a la que el derecho es aplicado, matizando la ley según cuál sea el contexto social en el que despliega su eficacia normativa.

Pero eso no es todo. Porque, al repetir y concluir circunstancialmente la labor reflexiva y discursiva del legislador constitucional, el juez –sobre todo el juez constitucional– no puede dejar de realizar virtualmente una crítica externa de la constitución, es decir, no puede dejar de reflexionar sobre su espacio exterior. Para decidir qué es constitucional y qué no lo es, los jueces competentes no pueden limitarse desde un punto de vista epistemológico. Jurídicamente están sometidos a la constitución, pero ésta no es para ellos una verdad que tuvieran que asumir dogmáticamente, sin justificación racional. ¿Cómo pueden decidir sobre el alcance y los límites del derecho a la libertad de expresión, por ejemplo, sin conocer los argumentos que avalan la censura? ¿Cómo pueden razonar sobre la libertad individual sin atender las razones del despotismo? Los magistrados del Tribunal Constitucional, en definitiva, no son un poder constituyente, no reside en ellos la soberanía, pero tienen la facultad y la responsabilidad de razonar –como agentes morales autónomos– sobre el alcance y los límites de las decisiones que ha plasmado quien ejerce la soberanía. En este sentido, aunque su actitud ante el derecho, tomado en su conjunto, siga siendo la del súbdito y no la del ciudadano, titular de la soberanía y por tanto dueño del derecho, su curiosidad y su capacidad indagativa en torno al derecho que aplican no conoce límites.

Y esto que se dice de los jueces no es aplicable solamente a ellos de entre todos los profesionales del derecho, sino también a los que colaboran con ellos en el desarrollo de la función jurisdiccional; y, análogamente, a todos aquellos que de una u otra forma participan en el desarrollo legislativo de la Constitución, y por tanto tienen algo que decir respecto de la interpretación más idónea de sus preceptos: en nuestro país, el letrado de las Cortes, el abogado del Estado o el letrado del Consejo de Estado.

### III. HACIA UNA FORMACIÓN INTEGRAL, MULTIDISCIPLINAR Y ESPECIALIZADA

Esta visión del jurista profesional puede servir de base para una orientación de los estudios de Derecho. Aunque hay una variedad de profesiones jurídicas adaptadas al mercado laboral en las sociedades actuales, y aunque no todos los profesionales trabajen siempre y en todo momento como lo hace el tipo ideal de juez al que hemos aludido, se debería asumir como algo inexcusable a la hora de organizar los planes de estudio (y, desde luego, a la hora de impulsar cada asignatura y cada profesor la enseñanza/aprendizaje de su propia materia) la necesidad de responder a las exigencias derivadas del modelo de jurista crítico al que se ha hecho referencia. Las facultades de Derecho están obligadas a ofrecer una formación jurídica adecuada a las necesidades de este modelo. Es responsabilidad de los profesores orientar el aprendizaje de forma que el enjuiciamiento crítico de normas e instituciones no quede postergado en favor de un exclusivismo legalista y técnico. Y es responsabilidad de la universidad como institución, haciendo uso de su autonomía en la organización de los planes de estudios, encauzar la formación profesional de manera que se dé satisfacción a la necesidad que tiene el jurista crítico de lograr tanto un dominio intelectual como moral (si se puede decir así) del derecho en vigor.

Sólo así podrá garantizarse un aprendizaje que favorezca, a propósito de la actividad jurídica, los objetivos de legalidad y eficiencia, así como la capacidad del futuro jurista para enfrentarse con sólidas razones y argumentos a los conflictos y necesidades de una sociedad como la actual; sin olvidar que este tipo de aprendizaje, y el entrenamiento en las competencias correspondientes, constituye, a su vez, la condición básica que permite una evolución y adaptación del profesional del derecho a nuevos ámbitos de actividad.

#### *1. La formación integral (título de grado)*

En las previsiones del actual proceso de reforma de los estudios jurídicos, el título de grado se dirige, ante todo (según dispone el art. 7 del RD 55/2005), a garantizar una *formación básica* que dote al alumno de unos conocimientos generales. Estos conocimientos quedan encuadrados en cinco grandes áreas o “ramas”, una de las cuales es la de ciencias sociales y jurídicas. En ella se incluirá el grado de Derecho, que constará de un número de créditos que oscila entre un mínimo de 180 y un máximo de 240. De ellos, al menos 60 créditos habrán de ser comunes a otras titulaciones pertenecientes a la misma rama del conocimiento a la que pertenece el grado de Derecho. La finalidad de estos créditos comunes es garantizar la movilidad del alumnado entre ellas, ya que se pretende evitar una temprana especialización que condicione su futuro.

En este periodo de grado (con una duración de cuatro años para el de Derecho) se busca dotar al alumnado de una formación genérica e integral, cuyo objetivo básico es, como se acaba de señalar, asegurar la movilidad entre centros de toda Europa y entre titulaciones pertenecientes a la misma rama del conocimiento, así como garantizar que con esa titulación puedan acceder al posgrado. El título de posgrado se dirige a formar en maestrías y doctorados, y ya no está organizado por dichas ramas de conocimiento, pues se encamina a dotar al alumnado de mayor especialización (tal y como se desprende de los arts. 7 y 8 del RD 55/2005 y del art. 2 del RD 56/2005). Pero el título de grado, por su generalidad, facultará (de acuerdo con el art. 3 del RD 56/2005) a seguir cualquiera de los tres tipos de maestrías especializadoras previstas: la profesionalizante, la académica y la investigadora, todas las cuales, a su vez, se dirigen a facilitar el acceso del alumnado a un ejercicio profesional (sin olvidar que el título de grado habilita ya para el ejercicio profesional, aunque en nuestro país, por el momento, no se sabe todavía cuál y con qué otros requisitos o condiciones). En qué actividades pueda consistir dicho ejercicio profesional, es un asunto que responderá a las necesidades del mercado laboral. Tales necesidades no sólo deberán ser intuitas por el titulado, sino que también corresponde a la universidad detectarlas e ir adaptando a las mismas sus programas de especialización. Recordemos que el cumplimiento de estas funciones será verificado por instancias y programas de control.

En cualquier caso, por lo que hemos dicho anteriormente respecto de las profesiones jurídicas, y también por el diseño que le ha otorgado la Administración a la formación de grado –dividida en amplias ramas de conocimiento con un significativo número de créditos compartidos con otras titulaciones de la misma rama–, los estudios del grado de Derecho no pueden limitarse a proporcionar una visión de lo jurídico circunscrita a los límites del ordenamiento. Como ya sabemos, los profesionales del derecho tarde o temprano se ven abocados a la evidencia de que no todo el derecho está contenido en el ordenamiento jurídico, o sea, de que el derecho no coincide con la ley; de que la ley ha de ser contemplada y manejada en relación con la realidad social en la que opera; y de que, aun admitiendo que el derecho está delimitado por la constitución, tendrán que reflexionar sobre el alcance de los principios y de los fines que ella contiene. Precisamente en esta fase de la formación, que es ante todo generalista, deben cobrar importancia asignaturas que proporcionen conocimientos formativos en sentido amplio, y no sólo del derecho en sentido estricto. Habrían de introducirse materias que, en realidad, son necesarias para contextualizar el derecho y llegar a comprenderlo de una manera integral. Sin necesidad de mayores concreciones, materias afines o procedentes de las ciencias sociales y políticas, de la historia de las ideas y de la cultura, de la economía, de la ética o de la filosofía pueden enriquecer el bagaje formativo del jurista cualquiera que sea el campo en el que desarrolla su trabajo, incluido el trabajo del jurista ocupado en la interpretación, aplicación y

desarrollo pormenorizado del derecho. Igualmente, una visión del derecho comparado puede aportar al jurista una mayor ilustración acerca de su propia práctica<sup>20</sup>.

## 2. *Aportar conocimientos de especialización o multidisciplinariedad en el posgrado*

Según se desprende de la normativa relativa al EEES, los estudios de posgrado tienen como finalidad la *especialización* del estudiante en su formación académica, profesional o investigadora, y se componen de programas conducentes a la obtención del título de máster (de 60 a 120 créditos ECTS, según el art. 8 del RD 56/2005) y del título de doctor (del que se ocupan los artículos 10 al 14 de ese mismo RD).

Como ya se ha indicado, la normativa del EEES prevé tres tipos de máster: el profesionalizante, cuyas directrices vendrán determinadas por el Estado (de acuerdo al art. 8 del RD 56/2005), el académico, que podrá ser diseñado por cada universidad, y el investigador. El denominado máster académico parece destinado a ofrecer una formación de carácter multi o interdisciplinar, con la finalidad de complementar la formación académica del titulado, sin perjuicio de sus intereses investigadores o profesionales. A pesar de la distinción terminológica, hay que precisar que quienes se dedican a la investigación son también, por regla general, profesionales del derecho. Pero la normativa que establece el máster profesional y el investigador, parece concebirlos de acuerdo al sentido tradicional, también extendido en el lenguaje común, que separa entre la teoría (mundo académico e investigación) y la praxis jurídica (mundo profesional). Se trata de una distinción que suele entenderse en el sentido de que los juristas investigadores –los “científicos” y “docentes”– desarrollan una actividad consistente en reflexionar, no sólo desde el punto de vista interno sino también externo, sobre el objeto que otros profesionales del derecho perciben, en principio,

<sup>20</sup> Esta necesidad de introducir materias no estrictamente jurídicas en la formación de los juristas ha sido justificada reiteradamente por muchos de los que participan en los debates que se han suscitado en otras ocasiones sobre los estudios de Derecho. Algunas de las facultades de Derecho más prestigiosas de EEUU ofrecen tales materias en sus planes de estudios, debido precisamente a la alta profesionalización de sus currículos. Así, por ejemplo, refiriéndose a la enseñanza del derecho en la Universidad de Yale, Owen Fiss decía en 1985 que en cualquiera de las actividades profesionales, un jurista “debe ser capaz de manejar las palancas del poder, que a menudo permanecen ocultas tras los detalles técnicos. Pero él o ella también deben ser capaces de reflexionar acerca de los fines del sistema jurídico y de diseñar estructuras organizacionales para satisfacer esos fines. ¿Puede entonces llamar la atención que nuestro plan de estudios (para tomar algunos ejemplos del catálogo de este año) incluya cursos tales como Decisiones Trágicas, Política de Impuestos Federales, La Filosofía Política de Hanna Arendt, Los Límites del Derecho como un Instrumento de Control Social, (...) y Mito, Derecho e Historia?” (Owen FISS: “El derecho según Yale”, en Martín F. Böhmmer (comp.): *La enseñanza del derecho y el ejercicio de la abogacía*, Ed. Gedisa, Barcelona, 1999, págs. 25 y ss., pág. 26).

sólo desde el punto de vista interno. Reflexionar sobre el derecho desde el punto de vista interno significa hacerlo únicamente según establece la normativa que se aplica e interpreta (en donde se especifica el orden jerárquico de la norma a aplicar, cómo se resuelven las antinomias, cuánto pueden durar los periodos de investigación de los hechos y del ejercicio de las acciones, quién es el órgano encargado de instruir una causa, cuáles son las formalidades que debe observar una relación contractual, quién es el titular de tales derechos u obligaciones y cuáles son su alcance y sus límites, etc.). Reflexionar desde el punto de vista externo (lo que no implica necesariamente realizar una crítica externa del derecho en el sentido antes aludido) significa adoptar un punto de vista no estrictamente jurídico, es decir, significa adoptar un proceder o una metodología que no viene prescrita por las normas jurídicas o por el interés en interpretarlas, sino por otros intereses de conocimiento como los que presiden los estudios de sociología jurídica (que se sirve de métodos de carácter descriptivo y explicativo), la criminalística (que acude a los métodos de las ciencias naturales) o el análisis económico del derecho (que utiliza el cálculo y otros métodos empírico-analíticos)<sup>21</sup>.

Pero no debe olvidarse que en todo estudio del derecho (también en el que realizan los que no se van a dedicar a la investigación) ambos puntos de vista son inescindibles, aunque quepa acentuar más uno u otro en función de la actividad profesional desarrollada. La labor de registrar títulos de propiedad, de impulsar el proceso judicial o de dar fe pública a determinados actos y documentos, apenas requiere adoptar un punto de vista externo a las normas jurídicas vigentes. Pero la función judicial sí lo requiere, especialmente cuando se trata de resolver casos difíciles en las instancias superiores de la jurisdicción, como también lo requiere el trabajo de todos aquellos juristas encargados de diseñar políticas (públicas o privadas). Ya se ha visto cómo el jurista profesional no puede prescindir, tampoco en cuanto profesional, de aquellos conocimientos externos sobre la estructura y el comportamiento social, sobre la economía y la política, que pueden afectar al entendimiento y a la efectividad del derecho en vigor.

En este sentido, conviene tener presente que la normativa sobre posgrado dispone que los másteres ofrezcan una formación avanzada de carácter especializado “o” multidisciplinar (tal y como expresa el art. 8 del RD 55/2005). Esta norma está redactada de una forma tan genérica y ambigua

<sup>21</sup> Como es sabido, esta distinción entre puntos de vista interno y externo respecto del derecho es debida a Herbert L. A. HART, quien construye en torno a ella toda su teoría del derecho, en contra de un positivismo jurídico de base empírica (*El concepto de Derecho*, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1968 –ed. orig. 1961–, págs. 110 y ss.). Una distinción similar es la que se da entre la perspectiva del participante y la del observador (R. ALEXANDER: *El concepto y la validez del derecho*, op. cit., pág. 31). Desde el momento en que toda acción social es fáctica e intencional a la vez, es posible adoptar esa dualidad de perspectivas en todas las ciencias sociales.

que, aunque no atribuya automáticamente la formación especializada a los másteres profesionalizantes ni la multidisciplinar a la formación académica e investigadora, puede inducir a una interpretación excluyente entre la especialización y la multidisciplinariedad. En todo caso, la especialización debería tener presente, al menos, dos premisas: la primera, que el funcionamiento del sistema jurídico no responde a la compartimentación a la que su estudio lo ha sometido; la segunda, que no debe castrar las posibilidades de adaptación del profesional del Derecho

Aunque haya que estar a las directrices que marque el Estado, como las menciones características de los másteres profesionalizantes deben agrupar la formación que ofrecen bajo epígrafes que reflejen la especialización, podría ser útil acudir a las tradicionales divisiones entre derecho público y derecho privado, con sus subdivisiones características, y acompañarlas de los nuevos sectores que se han desarrollado en el seno del ordenamiento jurídico (como el derecho de la propiedad intelectual, el derecho de los consumidores, el derecho urbanístico y el derecho comunitario, todos ellos con específicas subdivisiones, a su vez). Pero en este proceso se debe, igualmente, atender a las conexiones que se dan entre los distintos sectores del ordenamiento jurídico, evitando profundizar la ya excesiva compartimentación.

La interconexión entre sectores del ordenamiento jurídico inspira, desde luego, la posibilidad (prevista en art. 7 del RD 56/2005), de que existan másteres interdepartamentales, y explica, al mismo tiempo, que junto a másteres organizados por materias también los pueda haber organizados por actividades profesionales. Así ocurre con los abogados y procuradores, en cuya formación habrán de colaborar sus colegios profesionales, según dispone la Ley 34/2006 de 30 de octubre sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales. En estos casos, nos encontramos con una formación que recorre de manera transversal varios sectores del ordenamiento jurídico, sin limitarse a una materia específica. Habría que analizar si otros másteres profesionalizantes podrían seguir esta dinámica, y considerar la necesidad de introducir un máster profesionalizante específico, también de carácter transversal, para la carrera jurisdiccional –para jueces, fiscales y secretarios– (como existe en la Universidad de París II o en la de Lausanne, aunque ello no signifique el acceso directo a la misma).

Como ya se ha dicho, la especialización debe estar guiada por el proceso de aprendizaje del alumno, más que por una estructura de enseñanza, lo que permite concebir esta especialización, ante todo, como una actividad subjetiva del propio estudiante, sujeta a las necesidades del mercado que el propio interesado ha de saber percibir, y que, en cualquier caso, se reflejará en el Suplemento Europeo al Título, más que un ámbito del conocimiento que pueda ser descrito y tematizado en contenidos específicos, con su correspondiente bibliografía: éste es un ejercicio que, aunque imprescindible si se está hablando de impartir formación, resulta demasiado lento y puede llegar tarde (es decir, cuando al fin se estructura la enseñanza de una nueva

profesión jurídica ésta puede haber “entrado en recesión”). La formulación y consolidación de los planes de estudios adolece, inevitablemente, de una rigidez que sólo queda atemperada por la actualización responsable de los contenidos, la cual obliga a los organismos universitarios competentes a llevar a cabo un trabajo de cuyos frutos, no olvidemos, se le van a pedir cuentas. Esta rigidez se ha puesto en evidencia en las últimas investigaciones sociológicas, donde se apunta que ni la universidad, ni siquiera la empresa en donde pudiera el alumnado trabajar al finalizar sus estudios, constituyen ya los lugares donde va a adquirir, de manera definitiva, las competencias concretas y necesarias para una profesión que tampoco será ya de por vida. Por el contrario, es cada interesado quien tendrá que establecer su propio recorrido formativo y profesional, según la noción ya mencionada de *life-long learning* o aprendizaje de por vida<sup>22</sup>. De ahí que resulte congruente exigir que las universidades europeas no descuiden ni la formación integral –en el título de grado–, ni la interdisciplinariedad –en el título de máster–. Se trata de no mermar las posibilidades de adaptación y la evolución coherente del recorrido formativo y laboral de cada persona, así como de evitar que se construyan currículos dispersos y poco operativos para un mercado laboral cambiante.

### 3. La importancia del modelo de enseñanza/aprendizaje

El protagonismo que el proceso de reforma atribuye al estudiante en su propia formación no supone sólo un cambio en las técnicas de enseñanza destinado a hacer de ésta un objetivo más fácilmente realizable. Al contrario, éste es un aspecto fundamental, y no simplemente instrumental, de la reforma. El estudiante no pasa por la facultad para aprender unos conocimientos que hoy día, por su carácter enciclopédico y contingente, serían inabarcables y en cierta medida perecederos. Más bien lo que debe adquirir es la capacidad para aprender por sí mismo los contenidos y las competencias que va a necesitar en cualquier momento de su vida profesional. El objetivo es que sea el alumno quien consiga recabar los conocimientos y la información que necesita bajo la orientación y la tutela del profesor. De ahí la configuración del crédito europeo ECTS, que contabiliza el trabajo del alumno fuera de su asistencia a las clases, y que exige, debido a la importancia que asigna a otras modalidades de trabajo distintas al aprendizaje memorístico, el fomento de la reflexión, del análisis y del enjuiciamiento crítico sobre los temas que se programen como objeto de conocimiento en las distintas asignaturas.

<sup>22</sup> Sobre estas cuestiones, vid. Claude DUBAR : “La crise des identités professionnelles”, en *La crise des identités. L'interprétation d'une mutation*, PUF, París, 2000, págs. 95-128.

La transmisión de conocimientos jurídicos ha sido tradicionalmente coherente con una concepción dogmática del derecho y de las ciencias jurídicas. Puesto que el derecho se entendía como un producto acabado (mientras estuviese en vigor) y dispuesto para ser manejado instrumentalmente por el jurista, lo esencial era llegar a dominarlo conceptualmente y, de manera secundaria, familiarizarse con la casuística mediante el oportuno entrenamiento en la resolución de casos prácticos. A esto se adaptaba como anillo al dedo la clase magistral, en la que el profesor se ocupa en transmitir un corpus teórico construido a partir de una cadena de razonamientos analítico-deductivos, adoptando inevitablemente la forma de un monólogo. Cualquier intento de ir más allá de esta lógica consistente en suministrar una información ya elaborada ha dependido de las posibilidades e inquietudes de cada docente en particular. Ahora, sin embargo, los profesores deberán adaptarse a las nuevas circunstancias, adoptando unos métodos de enseñanza adecuados al objetivo de fomentar la iniciativa de los alumnos.

Hay que destacar que este modelo de docencia, basado en el aprendizaje del alumno, proyecta determinadas consecuencias sobre la estructura de los planes de estudios. Su implantación viene a confirmar la trascendencia de unos contenidos genéricos y contextualizadores de lo jurídico en la formación de los juristas –unos contenidos que deben tener su plena acogida a lo largo de la carrera porque son los que sirven de base para una formación continua y renovada–, y a demostrar la intrascendencia del interés en transmitir hasta los últimos detalles de un conocimiento especializado –algo, por lo demás, imposible por muchos años que duren los estudios académicos–.

Por otro lado, se pretende que el alumno consiga, junto a los conocimientos precisos, las habilidades y competencias que faculten al futuro jurista para desenvolver su actividad dentro de las exigencias de su labor profesional. En concordancia con los diferentes modelos analizados anteriormente, son varias las competencias y habilidades requeridas por los profesionales, cualquiera que sea su ámbito de trabajo u ocupación:

1. La competencia para el pensamiento lógico, sobre todo en la modalidad de análisis y síntesis, que son procedimientos racionales para reconstruir el significado y la coherencia del ordenamiento jurídico (los recursos para lograr dicha competencia pueden ser, entre otros, la lectura y análisis de textos y de normas, la relación y comparación entre sentencias y textos legales, el análisis lingüístico y conceptual, la descripción de hechos y la definición de términos lingüísticos, etc.).

2. El interés por los asuntos sociales, la curiosidad por la vida pública, o la empatía con las necesidades y problemas de los demás (entre los recursos para fomentar esta cualidad se puede contar con el análisis y comentario de noticias y acontecimientos sociales, el relato de experiencias, el manejo de estadísticas e informes, etc.).

3. La capacidad para el cuestionamiento y el enjuiciamiento crítico (como recursos están el debate y la argumentación sobre problemas po-

líticos y dilemas morales, la crítica de textos y de doctrinas morales y políticas, etc.).

Y, en general, también será necesario que el profesional aprenda la habilidad para argumentar y convencer al interlocutor y a la opinión pública sobre la corrección de los propios puntos de vista, la capacidad de escuchar, la capacidad de negociación y búsqueda del consenso, el trabajo en equipo, etc. Para que el alumno sea entrenado en estas habilidades, el docente deberá ayudar a ejercitarlas –todos los docentes, de una manera transversal a lo largo de la carrera–. Pero también él, a su vez, deberá recibir la formación necesaria, por lo que sería conveniente ofrecer, en los másteres orientados a la formación de doctores/docentes, algunas asignaturas relacionadas con la pedagogía, la retórica o la psicología.

Puesto que uno de los cambios principales de la reforma que se pretende realizar reside en la forma de estudiar el derecho, una de las materias que recibe una importancia inusual es la metodología de la ciencia jurídica. Ésta nos dice cómo obtener el conocimiento adecuado del objeto “derecho”. Ello nos sitúa en un momento previo a su enseñanza. Precisar antes qué es y cómo incardinar la ciencia jurídica en las profesiones jurídicas, constituye una tarea ineludible. El reto principal al que se enfrentan los estudios de Derecho pasa, una vez más, por ofrecer una formación que cuestione y que abandone la tajante separación entre dogmática jurídica y crítica del derecho, por un lado, y entre teoría y práctica jurídica, por otro, ya que el saber jurídico es, por su origen, un saber práctico (un saber que compete a la razón práctica, o sea, un saber prudente dirigido a ordenar las conductas humanas, y que es el sentido que late en la expresión “iuris-prudentia”). Para superar estas deficiencias, será necesario incorporar el estudio de los métodos científicos y científico-jurídicos, un objetivo al que no pueden sustraerse ninguno de los másteres desde el momento en que todos ellos tienen que ofrecer a los profesionales del derecho la competencia suficiente en la obtención de conocimientos jurídicos.

Evidentemente, la formación en teoría y metodología de la ciencia jurídica es ineludible tanto en la iniciación a la investigación como en la formación de doctores. En estos ámbitos, su finalidad es garantizar el acceso a los conocimientos y procedimientos adecuados para indagar y obtener nuevo saber sobre el derecho. No hay que olvidar que el método de la ciencia condiciona el resultado final de la investigación, y por tanto, configura hasta cierto punto el objeto investigado. Qué visión se obtiene del derecho dependerá en gran parte del método de conocimiento empleado en su estudio. Es evidente que el investigador no sólo ha de poder disponer de los métodos adecuados para realizar su trabajo, sino que también ha de ser consciente de la labilidad de esos métodos y de su funcionalidad respecto de unos u otros objetivos cognoscitivos.

La metodología jurídica permite reflexionar sobre el alcance y los temas de la ciencia jurídica –de las distintas ciencias jurídicas–. Pero, en tanto que metodología de la interpretación del derecho, también ofre-

ce instrumentos al aplicador e intérprete del derecho. E, igualmente, a quienes redactan normas jurídicas de alcance general, como parte de una ciencia de la legislación. Los conocimientos sobre metodología jurídica garantizan, al fin y al cabo, conocimientos sobre el lenguaje jurídico y sobre la construcción y el uso del razonamiento jurídico. Y, además, permiten adaptar a la actualidad el uso de la dogmática jurídica. Ésta sigue siendo un instrumento de conocimiento necesario, tanto en un Estado de derecho (donde los operadores jurídicos están sometidos a la ley y donde la seguridad jurídica es un principio esencial), como en el marco europeo (donde con su carácter de acervo común, la dogmática puede contribuir a la creación de un espacio jurídico-político unitario). Pero estas funcionalidades de la dogmática jurídica no deben obstaculizar la utilización de métodos diferentes para el estudio, transmisión e investigación en torno a lo jurídico, que permitan percibir el Derecho a partir de otros intereses cognoscitivos y conectarlo con otros ámbitos de la realidad, por lo que el evidente carácter instrumental de la metodología jurídica hace también imprescindible su estudio en la formación profesionalizante.

En busca de la especialización sin renunciar a un conocimiento interdisciplinar, las facultades de Derecho europeas se debaten, en la actualidad, ante la necesidad de armonizar su utilidad para la economía de Europa y su compromiso con toda la sociedad. Como en anteriores reformas, es preciso garantizar la formación de buenos profesionales, de unos profesionales que también hoy, en el ámbito del derecho, requieren, en definitiva, aquella formación en ideas y cultura que José Ortega y Gasset, en 1930, demandaba de la universidad para estar a la altura de su tiempo<sup>23</sup>. Hoy menos que nunca pueden las facultades de Derecho cometer la insensatez de prescindir de las ideas y de la cultura en la formación profesional que ofrecen. Pero no sólo como complemento de la formación profesional: para ser un buen profesional del derecho no basta con ser un experto técnicamente competente en el manejo de las leyes, y *además* una persona culta, sino que, ya en cuanto profesional, debido a las circunstancias sociales en las que ejerce su trabajo y por la necesidad de adaptarse a una sociedad compleja y en constante evolución, el jurista tiene que poseer un extenso bagaje ideológico y cultural para no traicionar su función social.

#### RESUMEN:

El actual proceso de reforma de los planes de estudios en las universidades de Europa está orientado a la consecución de unos objetivos compartidos por todos los países que han iniciado o realizado la reforma: ofrecer al estudiante una capacitación técnica y una máxima especialización, a fin de que su formación universitaria se adecúe a las nuevas necesidades del mercado laboral; y proporcionarle una formación integral, flexible y multidisciplinar, que

<sup>23</sup> J. ORTEGA Y GASSET: *Misión de la Universidad*, Alianza Ed., Madrid, 1982, pág. 37.

permita su continua adaptación. La idea básica es la formación de profesionales competentes y competitivos. En este sentido, resulta evidente que las facultades de Derecho deberán partir de un modelo de profesional para organizar sus planes de estudios. La pregunta que aborda este artículo es la de qué conocimientos, competencias y habilidades necesita poseer el jurista profesional en la sociedad actual para realizar su trabajo de una manera eficiente y socialmente útil. Y se llega a la conclusión de que el jurista profesional más competente no es el que posee más conocimientos de leyes y disposiciones jurídicas, sino el que posee una mayor capacidad para analizar, contextualizar y enjuiciar críticamente el derecho. De ahí la necesidad de que los planes de estudios incluyan, junto a las materias estrictamente jurídicas, otras que sirvan para formar dicha capacidad en los futuros juristas.

**Palabras clave:** *Jurista - Espacio Europeo de Educación Superior - Universidad - Reforma de los planes de estudios.*

**ABSTRACT:**

The current process of the studies reform in European universities is directed towards the consecution of some aims shared by all the countries that have initiated or carried out the reform: to offer the students a technical qualification and a high specialization, so that their university training is adapted to the new necessities of labour market; and to provide them with an integral, flexible and multidisciplinary education, that permits their continuous adaptation. The basic idea is the upbringing of competent and competitive professionals. In so far, it is evident that the Faculties of Law should start from a model of the legal profession to organize their studies plans. The question approached by this article is the one related to what knowledge, competence and skills a lawyer (or legal professional) needs in the current society in order to realize his/her work in an efficient and socially useful way. And it arrives to the conclusion that the most competent lawyer is not the one that has the best knowledge of legal norms or directives, but the one that has the highest capacity for analyzing, contextualizing and critically assessing the law. Therefore the necessity that the law studies include, besides the strict legal subjects, other ones that serve to form such capacities in the future lawyers.

**Key words:** *Lawyers - European Space of Higher Education - University- Studies reform.*