

IDENTIDAD Y PAPEL DE LA ABOGACÍA EN EUROPA

Vittorio Olgati

Résumen

Para que Europa pueda integrarse al mundo global es necesario que se delimite y/o señale el tema de la identidad y la abogacía en Europa. Se propone conocer las condiciones de la abogacía en Europa para comprender desde qué bases, de qué manera o en qué sentido se mueven las fuerzas interesadas en influir sobre los nuevos criterios de definición. Lo que debe evitarse es que la carrera caiga en la mera mercadotecnia, más bien que se dirija a la autonomía profesional y la relación orgánica con el ordenamiento político dominante hacia una meta trascendente.

Abstract

For Europe to be integrated to the global world it is necessary to delimit identity and advocacy. In order to understand on what bases, on what way or in what sense performing forces interested in a new definition criteria a about advocacy in Europe, a better knowledge of its prevalent condition is proposed.

Mere marketing must be avoided and the aim should be placed on professional autonomy and organic relationship with the dominant political system towards achieving transcendental goal.

1. Introducción

El tema de la identidad y el papel de la abogacía en Europa es, hoy más que nunca, una de las cuestiones decisivas para el funcionamiento global del proceso de integración europea. Viéndolo bien, el reconocimiento de su carácter no sólo desde un punto de vista Jurídico-Económico (Tratado de Roma), sino también desde el Político-Constitucional (Tratado de Maastricht), ha puesto en atención el problema de la confirmación a nivel europeo de lo que suele llamarse *Status Activae Civitatis* —es decir, de la ciudadanía especial o capacidad técnico-política— que le corresponde a la abogacía en cuanto instrumento típico y esencial de la *strukturbildung* social e institucional.

Junto con este problema, es también necesario confirmar —por medio de procesos de transportación y de aproximación práctica y teórica— la *Ratio Juris*, que constituye la abogacía misma en cuanto agencia de promoción y de defensa, del desarrollo y tutela de los niveles de articulación de la civilización jurídica propia de la sociedad europea. Todo eso está convalidado por el hecho de que este mismo proceso de integración se funda sobre tres pilares fundamentales, que tienden por sí mismos a la promoción y defensa de:

- a) Las particularidades;
- b) Las garantías de los ordenamientos, y
- c) Los recursos sociales de la comunidad en cuanto fundamentos elementales del desarrollo de la identidad europea con respecto a la dinámica geo-política intercontinental.

Sin embargo, estas condiciones derivan otro problema, el de organización de un nuevo “Proyecto Profesional”, en el cual la tensión constitutiva entre pasado, presente y futuro, está a nivel de los retos en un contexto técnico, científico, económico, etcétera, más amplio, señalado en toda la sociedad contemporánea.

El tema de la identidad y del papel que juega la abogacía en Europa no es sólo el problema de la organización local y de ubicación estratégi-

ca de la profesión, relacionada a los cambios que en cada época se van dando, sino también, y sobre todo, el tema de la crisis y de la solución, o sea, de la reconversión de un “patrón de organización” (en la respectiva cultura de referencia), lo cual hoy parece insuficiente.

2. Madurez del sistema vigente

Antes de profundizar la discusión, puede ser oportuno analizar la madurez de las condiciones históricas en general, en las cuales se está moviendo la abogacía europea. De esta forma será más fácil evidenciar las condiciones, las oportunidades y las tendencias que poco a poco van sobresaliendo.

El primer dato que debe tomarse en cuenta, es que el proceso de reconversión profesional en curso —tanto bajo el punto de vista técnico-operativo, como en la dinámica política y constitucional— es, en esencia, eterodirecto y destructivo: eterodirecto en cuanto accionado por fuerzas no directamente relacionadas con el grupo profesional y destructivo por su finalidad de volver a diseñar los límites de los ordenamientos nacionales vigentes, en vista de los principios subsidiarios de recíproca convergencia.

Paradójicamente, la “plausibilidad” social de dicho proceso está incluida —y por tanto en conflicto— en la diferente racionalidad del progreso, así que es posible afirmar lo que, en cambio, se tiende a ignorar o esconder: que la abogacía en Europa es:

1. Una profesión madura y operante.
2. Que se encuentra en el ámbito de un modo de producción “maduro”.
3. Se ve condicionada por un sistema jurídico maduro.

Afirmar que la abogacía en Europa es una profesión “madura” no significa solamente subrayar la diferencia que hay entre la abogacía y las demás profesiones emergentes —que invaden cada día más su campo

de competencia—, también significa reconocer que la abogacía en Europa lleva en sí un legajo milenario de experiencias y por esta misma razón su reconversión en curso no es sino una adición más y no una mutación genérica, en cuanto ésta se va injertando en su tiempo, constituido por hechos históricos que cíclicamente se han alternado y sedimentado.

Además, afirmar que la abogacía europea se mueve en el ámbito de un sistema de producción maduro no sólo implica admitir que la actividad profesional se relacione consecuentemente a esta situación. Expresa claramente el hecho de que la misma actividad se desarrolla en un sistema que ya no necesita certidumbre ni previsibilidad en sus relaciones jurídicas, puesto que, en la fase del así llamado capitalismo desregulado, prevalecen corrientes y presiones que llevan no sólo a la fragmentación y a la materialización del Derecho.

En fin, sostener que la abogacía europea se ubica en un marco jurídico “maduro”, no sólo implica que se admita que las exigencias puestas por los nuevos sujetos sociales activos son mucho más complejas y articuladas, sino que también induce a la admisión de que las grandes “promesas de la modernidad” no sólo no se han cumplido, sino que ni siquiera son realísticamente hipotizables a causa de la paulatina decadencia de todo el sistema político-jurídico que se ha construido alrededor de los principios de la economía política clásica y del iluminismo.

Así que es fácil comprender que el entrelazamiento de dichas variantes constituye, de hecho, uno de los más delicados campos de conflicto de la constitución material-formal de la unificación europea.

Es, por lo tanto, fundamental tomar en cuenta las condiciones de este campo para comprender desde qué bases, de qué manera o en qué sentido se mueven las fuerzas interesadas en influir sobre los nuevos criterios de definición de la identidad y del papel de la abogacía en Europa.

3. La abogacía en el laboratorio político-constitucional europeo

Como ya se ha mencionado, el proceso de reconversión profesional de la

abogacía en Europa es un proceso especialmente eterodirecto y destructivo. No hay por qué sorprenderse. Se ha visto cómo el proceso de unificación europea se ha desarrollado hasta la fecha:

1. De maneraseudodemocrática, al prevalecer los organismos comisariales sobre los organismos efectivos.

2. Según una lógica de negociación compromisoria desarticulada en relación a las disposiciones nacionales vigentes.

3. Arrancando desde elecciones y objetivos indicados por grupos elitistas que siguen, más que nada, lógicas corporativistas. Dadas estas razones no es casualidad que este proceso halle su fundamento no sobre una idea de integración, sino —como se ve en el artículo 6 del Tratado de Maastricht— sobre la base de criterios de decisiones intergubernamentales y de direcciones descentralizadas.

Escoger estos criterios implica además una exigencia de carácter general absolutamente incluyente, es decir, que necesita absorber sin excesivos traumas el conflicto que pudiera darse entre patrones de ordenamientos viejos y nuevos: conflicto de hecho ya impulsado y alimentado por la misma estrategia de construcción y unificación europea.

Construir una nueva Europa significa, en sí, que se muevan recursos en intereses consolidados, o sea, que se activen nuevos recursos y nuevos intereses engendrando tensiones y resistencias en cada ámbito de la vida de dicha relación.

Esta contradicción resulta tan evidente y vital que sólo se soluciona si se actúa con la máxima prudencia y cautela, es decir, evidenciando la función de orden en los procedimientos de competencia compartidas.

De esta manera, se puede comprender qué tan importante es la definición de la identidad y del papel de la abogacía en el desarrollo de reformas en el proceso de unificación europea. Por su misma definición, es a la unificación a quien le corresponde el doble papel de trasladar y crear valores y posiciones, y simultáneamente mediar y contener las consecuencias problemáticas y de conflictos, y eso no de manera arbitraria y unidireccional, sino siguiendo la razón y un determinado proceso.

Entonces sólo practicando la lógica *soft*, que ha guiado hasta la fecha el proyecto político europeo, podría apreciarse plenamente la calidad central de la prestación de la abogacía, y la tensión funcional que le corresponde para actuar según las necesidades, como socio-legal (función de promoción) o como guardián *of law-and-order* (función de garantía y defensa) de todo el proceso de unificación.

Analizando a fondo en el “Laboratorio Político Europeo”, se ve cómo la abogacía se utiliza a menudo, más que nunca como mero “instrumento” y no como auténtico sujeto, o por decirlo en otras palabras, más como mero *medium* técnico y no como institución social. Es necesario darse cuenta del prevailecimiento de la lógica del *Top Down* sobre las del *Bottom Up* de la unificación europea en este proceso de fortalecer la eterodirección y destrucción del sistema profesional.

No hay duda de que el problema de la identidad y del papel de la abogacía en Europa se relaciona directamente con la construcción formal, así como con la construcción material del mismo proceso, y eso tanto bajo el punto de vista de la razón del Estado, como de la Autonomía relativa (de las garantías de orden de la irrenunciable duplicidad de su papel social).

4. Hacia un proyecto profesional multidimensional

Todo lo dicho constituye en la realidad una mínima parte de todo el proyecto de reconversión profesional de la abogacía en Europa. Para dar una idea más exacta de la complicitad de todas las variantes que influyen, es necesario enfrentarse a otra cuestión: la relación que existe entre el proyecto profesional europeo y la evolución de su más amplio contexto social institucional.

Analicemos ahora el proceso de destrucción de la vigente disposición profesional tal como ha sido determinado por el *Law Policy-Making* europeo.

Sobre las profesiones: son dos las características generales del *Law Policy-Making* europeo:

a) Conseguir un ideal geo-político por épocas —el concepto de Europa— y no una lógica de mera competición económica;

b) Superar el dualismo tradicional “Estado-Profesiones” por medio del aplazamiento y tratamiento elitista de la nunca solucionada “cuestión de los intelectuales” a nivel nacional.

Es fácil comprender que se trata de características no sólo sobresalientes, sino también complementarias, puesto que éstas marcan con fuerza la extraordinaria particularidad y unicidad del recorrido colectivo del profesionalismo europeo, respecto a los actuales proyectos profesionales de todos los demás sistemas sociales occidentales.

Doblegando la lógica de la competencia profesional en el marco del constructivismo del ideal europeo, no sólo se evita el caer en la mera “mercadotecnia” de la prestación profesional (así como de hecho sucede en Estados Unidos), sino que se dirige la tensión —que existe entre la autonomía profesional y la relación orgánica con el ordenamiento político dominante— hacia una meta que podría decirse trascendente. Por supuesto, esta dúplice línea estratégica no está exenta de contradicciones y límites operativos, y por lo tanto no es la falta de condiciones y obstáculos que acaban repercutiendo en cada grupo profesional y su respectiva área.

No es casualidad que también la abogacía —como todos los demás sistemas profesionales europeos— esté involucrada en una pluralidad de “proyectos profesionales”, todos relacionados entre sí. Si se analiza sistemáticamente todo el conjunto del *Law Policy Making* europeo en el tema de profesionalidad, nos damos cuenta que se están persiguiendo al mismo tiempo por lo menos tres diferentes proyectos.

En primer lugar, el constructivismo, creador de la política del derecho de la unificación europea, que es ya de por sí un auténtico macro-proyecto transprofesional de dimensiones continentales, como lo demuestra la creación de institutos como el Grupo Europeo de Interés Económico, o también la aplicación de directivas como las del mutuo reconocimiento de diplomas de educación superior sobre el derecho de restablecimiento, etcétera. En el proceso/proyecto de unificación

européa no sólo se ven involucradas todas las jurisdicciones profesionales, sino que también es necesario hacer una diferenciación muy importante. Por un lado, hay que distinguir entre lo que profesionalmente es “interno” y lo que es “externo” al espacio único europeo (con todas las consecuencias que eso implica con respecto a la hipótesis de difusión planetaria) o globalización de algunos patrones extraeuropeos. Por otra parte, hay también que hacer una distinción entre quienes pueden o podrán actuar libremente como “interior” en dicho espacio y quienes no (y eso como todas las relativas consecuencias relacionadas a los niveles de estratificación propios de cada grupo profesional).

En segundo lugar, entre esos “macro-proyectos” y por medio de ellos, se sitúa una variedad de “meso-proyectos” interprofesionales que conciernen a la coordinación de los campos de acción que hasta ahora estaban singularmente disciplinados, como por ejemplo todas aquéllas directivas que desde el Tratado de Roma en adelante han estado involucrando a todo el sector sanitario (médicos, enfermeros, dentistas, veterinarios, etcétera) de las construcciones (ingenieros, arquitectos, geometras, etcétera) y del Derecho. En este último caso está de más recordar todo el trabajo hecho durante más de quince años por el Comité Consultivo de los Órdenes Forenses, o también los muchos juicios dictaminados por el Tribunal de Justicia. En resumen: se está desarrollando una estrategia compleja con el fin de realizar una especie de integración entre profesiones similares o cercanas “por áreas de servicio” de alguna forma unitarias y relativamente homogéneas y no por ordenamientos formales sectoriales o individuales.

En tercer lugar, por efecto directo entre los proyectos “Macro-Intra” y “Meso-Inter” desde arriba y junto con ellos, el desarrollo de una pluralidad de casi incontables “micro-proyectos” intraprofesionales puestos en marcha por cada fracción interior a cada orden o asociación profesional a nivel nacional, regional o local. Eso está comprobado por las muchas reformas que se han venido generando en las diferentes áreas de acción y en todos los Estados como consecuencia de la presión de organismos de cada categoría o grupo de presión. Evidentemente la *Strukturbiidung* europea ofrece amplios márgenes de afirmación y de

ajuste secundario a todas la categorías que puedan elaborar sub-culturas propias y locales.

Como consecuencia de lo analizado, el problema de la identidad y del papel de la abogacía europea no es solamente un problema abierto, sino un problema cuya solución requiere —y de ahora en adelante va a requerir todavía más— una buena dosis de iniciativa, una gran capacidad de análisis y de juicio, tanto en el tema de las cuestiones que le corresponden directamente por la competencia profesional, como más en general en el marco de las transformaciones en curso.

5. Los cambios por época en curso y los traumas profesionales de la abogacía europea

Aunque el proceso de unificación europea constituye el principal punto de referencia analítico para comprender la substancia y sentido de la actual “reconversión” profesional no se puede ignorar la influencia de otras tendencias seguramente no tan estructuradas, pero de carácter general.

Entre estas tendencias, las que parecen influir más profundamente en la delimitación de la identidad y del papel de la abogacía —Europea o no Europea— son las que conciernen cambios de época de todo el conjunto de los mecanismos de disciplina socio-institucional y jurídica.

Para ser más explícito en este asunto, es suficiente enfocar cuatro variantes típicas de la sociedad occidental contemporánea:

1. La exposición del pluralismo jurídico.
2. La emergencia de sistemas de control social mediático-funcional.
3. La nueva organización de la división social del trabajo de control.
4. El surgir de dinámicas de “inaccesibilidad social” y de “renuencia política” y disciplina.

En las siguientes líneas se analizarán las características más sobre-

salientes que tienen referencia específica con el tema que estamos tratando.

Es conocido que la configuración del pluralismo jurídico contemporáneo se halle conceptualmente expresada en la literatura actual con términos diferentes y con diversas referencias teóricas y metodológicas: *interlegality*, normerosión, desbordamiento del derecho. Cada uno de estos términos, indica de manera oportuna el hecho de que el Derecho positivo puesto por el Estado ha perdido en gran parte su calidad central de regulador social generalizado, debido al surgimiento de sujetos semi-autónomos originados por fuerzas político-patrimoniales exteriores o en contraposición con el Estado. Mas en lo particular, llevan en sí como tema la consecuencia de la contraposición entre uno y otro, es decir, la multiplicación incontrolada de esquemas activos normativos que resultan asimétricos y asistemáticos entre ellos y sobre todo porosos; o sea, que de manera extemporánea e incoherente se condicionan mutuamente.

De hecho, esta forma de pluralismo ha tenido una consecuencia absolutamente contundente sobre la abogacía europea, la imposibilidad de controlar técnicamente el particularismo y el multiplicarse de los recursos y la hiperproducción de normas. A esto debe agregarse: el desencanto cultural por la incapacidad de coherencia con el patrón de orden de referencia (o sea, el derecho positivo formal oficial) y también la consiguiente falta del sentido de dependencia y de los vínculos de identidad política tradicionalmente dirigidos hacia el sistema ideológico dominante y, por tanto, hacia el Estado.

Como si eso fuera poco, la abogacía europea ha sufrido en estos últimos decenios el desgaste (por parálisis) y la obsolencia de los mecanismos de control y prevención social territorial, basados en la hipótesis del trato de procedimiento en el conflicto de los valores y de los intereses radicados alrededor de las características intrínsecas de los sujetos (su pertenencia cultural, territorial, etcétera) y al desarrollo alternativo de las redes disciplinarias mediático-funcionales cuyo fin es la legitimación y la gobernabilidad fundada en interrupciones comunicativas y ciudadanías virtuales y no sobre la base de una participación mediante procesos.

En consecuencia, día a día la abogacía europea ha visto disminuir su capital técnico y cultural primario, es decir, el control de la producción simbólica, tanto del control institucionalizado como de lo imaginario jurídico colectivo. Valga como ejemplo el impacto social de las ficciones de las películas importadas y de las filmaciones televisivas de momentos significativos periódicamente de sentencias judiciales). Todo eso tiene consecuencias negativas incalculables para su misma imagen social.

Las tendencias por época recientemente comentadas han sido y siguen siendo, junto con otras variantes, causa de un profesional ulterior: la afirmación de un nuevo patrón de división social del trabajo de control, a tal propósito resulta casi superfluo recordar los efectos destructores de la diferenciación y de la especialización de cada clase social, sobre todo si lo relacionamos con aquel "cuerpo sistemático de conocimientos" que debería darle sustancia a sus más sobresalientes atributos. Igualmente significativa ha sido la pérdida del tradicional monopolio que progresivamente ha ido traducéndose en el aumento de la flexibilidad y de la entrada agresiva de grupos profesionales cercanos al campo jurídico.

Pero la novedad que ha perturbado el orden de la experiencia profesional en su conjunto, radica sobre todo en la siempre nombrada medicalización de ciertos procesos ejecutivo y cautelares y en la incontrolable desprofesionalización de los juristas con respecto al conocimiento experimentado, en el caso de los peritos auxiliares o asesores de cada sector, no orientados a los conocimientos jurídicos (consultores y asistentes sociales, infortelemáticos, financieros, etcétera). La abogacía ha sido entonces involucrada directa e indirectamente en una substancial redistribución de símbolos de *status* (prestigio, autonomía, decoro) debido a una igualmente reubicación substancial (hacia abajo) en la escala de la estratificación social del trabajo de control.

Es necesario examinar cómo surgió el proceso de clausura social neo-corporativa y de obstinación político-institucional que constituyen a la vez la consecuencia y también la respuesta a dichos fenómenos. Esto es, existe por sí mismo un nexo estructural entre la explosión del plura-

lismo jurídico y la rearticulación de los mecanismos y de la división del trabajo de los agentes del control social; el nexo se debe al incremento del carácter corporativo típico de la sociedad contemporánea. Por lo tanto, es cierto que el pluralismo jurídico y el corporativo son las dos caras de una misma moneda. ¿Cómo negar que la explosión asimétrica y asistemática de uno, no corresponda a las análogas tendencias del otro?

Pero si es así, y según parece no hay duda al respecto, es evidente también que el esfuerzo que se ha llevado a cabo hasta ahora para volver a definir la identidad y el papel de la abogacía europea con relación a los grandes procesos de transformación de la sociedad, va a ser como lo dicho por Sisifo: “un trabajo es pesado en cuanto nunca se acaba”; sin embargo, imperativo por ser condicionado por lógicas externas irrefrenables.

6. ¿Cuál es el futuro para la abogacía europea?

La discusión anterior ha evidenciado, aunque sea sumariamente, algunos de los mayores problemas que caracterizan la abogacía europea en este final de siglo y de milenio. Es un análisis seguramente incompleto y parcial y, sin embargo, suficiente para sacar una opción de carácter general en la cual el pesimismo de la razón analítica se ve sólo parcialmente balanceado por el optimismo de la voluntad constructiva del proceso/proyecto europeo.

Se puede afirmar que la abogacía europea está objetiva y subjetivamente debilitada por una triple crisis estructural:

1. Crisis de la especialidad individual técnica.
2. Crisis de la especificidad (identificación) cultural.
3. Crisis de la lealtad (dependencia político-ideológica).

Como ya se ha visto, la especialidad técnica distintiva —el hecho formal oficial— se confunde y debilita por la colusión y colisión de nuevos sistemas normativos y de nuevas agencias de control, ya que esta

tendencia concierne una verdadera necesidad de multidisciplinariedad. Tal como estructuralmente lo requiere el modo de producción integrando impuesto por el actual sistema económico. Es evidente que los márgenes de autonomía profesional, se ha reducido sensiblemente.

Por otra parte, también se ha señalado que tanto el proceso de unificación europea, como los grandes cambios globales, exasperan los límites de la abogacía en cuanto imponen reconversión profesional substancial. Pero como esta misma reconversión se concretiza bajo el signo de una moral y de una cultura multiforme, consecuencia de la decadencia de toda la estructura institucional de origen iluminístico.

Por el contrario, está condicionado por la compenetración asimétrica y sistemática de nuevas y diferentes variantes ideales y materiales, y de tal manera también por los criterios distintivos de identificación y reconocimiento —es decir, el cuerpo sistemático de las atribuciones y de las experiencias compartidas—, por lo que se haya en su mayor parte disuelto.

Al llamar la atención sobre algunos elementos calificadores de las tendencias en curso en cada época, se ha podido constatar cómo éstas dependen directamente de la pérdida de la calidad central del Estado en su función reguladora y del brotar de nuevas poderosas fuerzas político-patrimoniales, y de que estas dos tendencias están contradictoriamente entrelazadas. También bajo un punto de vista del orden, es consecuentemente más fácil para la abogacía europea mantener, con coherencia y sin oportunismo, ese nivel de lealtad política necesaria para pertenecer a un determinado orden social.

Reflexionando sobre el conjunto de todos estos elementos de crisis, se puede creer fundamentalmente que el problema de la identidad y del papel de la abogacía europea es —y será más en un futuro— no sólo el de configurar una renovación radical del sistema institucional de las credenciales profesionales, sobre todo Universidad y Órdenes, gracias a ello el enlace entre habilidad técnica, especificidad cultural y lealtad política corresponde congruentemente al tipo de gobernabilidad (política, jurídica y social) que la unificación europea pretende conseguir en relación a la dialéctica cada vez más invadida entre instancias locales y

globales. El problema es, sobre todo, el de volver a formular institucionalmente y en términos estratégicos un firme “principio de reciprocidad” entre las formas de poder involucradas: el poder de interposición del saber profesional, el poder de disposición de élite de gobierno y el poder de aprobación y ascenso de las clases sociales. Solamente de esta manera se puede pensar en promover una *Ratio Juris* europea y entonces un nuevo *Publicum Europaeum* capaz de neutralizar ulteriores tensiones y conflictos micro-macro regionales y transcontinentales que con mayor intensidad se ven en un futuro ya próximo.

Referencias bibliográficas

- Olgati, V. (1990), *Saggi sull'avvocatura*, Giuffré, Milano.
- Olgati, V. (1993), Positive law and Socio-legal Orders: An Operational Coupling for an European Sociology of law, un A. J. Arnaud, V. Olgati (eds.), *On complexity an Socio-legal Studies: Some European Examples*, Onati Proceeding no. 14, Onati-IISL, Onati.
- Olgati, V. (1996), *Le professioni giuridiche in Europa. Politiche del diritto e dinamica sociale*, QuattroVenti, Urbino.
- Olgati, V. (1996), *He Policy of Legal Higher Education un europe*, in F. Cownie (de.), *He law School, Global, Local Challengefs, Local Issues*.
- Olgati, V. (1995) *Process and Policy lf legal Professionalization in Europe. He Deconstruction of a Normative Order*, in Y. Dezalay, D. Dugarman (eds.), *Professional competition an Professional Power*, Rutledge, London.
- Olgati, V. (1997), “Self-regulation of Legal Professions in Italy”, *International Journal of the Legal Profession*, vol. 4, no. 1/2, Special Issue, Carfax Publ., Abingdon.
- “Teaching? Critical Observations from a Late Modern Perspective”, in K. Economides (ed) *Ethical Challenges to Legal Education and Consuct*, Hart Publ., Oxford.
- Olgati V. (1997), “Le pluralisme juridique comme lutte pour le