

Magnífico y Excelentísimo Señor Rector;  
Ilustrísimo Señor Decano;  
Queridos compañeros y estudiantes;  
Señoras y Señores:

Quiero, en primer lugar, agradecer al Decano la propuesta que me hizo (así como el inmediato aplazamiento) para pronunciar la lección inaugural de este curso 2008-09. Ciertamente para un profesor es una gran satisfacción poder hacer uso de la palabra en un acto tan intrínsecamente universitario como este. Es más, para mí constituye un honor, honor que no se puede atribuir a mis méritos docentes o investigadores sino a la edad o, por lo menos, a la antigüedad en el escalafón de Catedráticos. Ello quiere decir que, además de un honor, es un estigma, soy viejo.

Y es cierto, hace ya cincuenta y dos años que pisé por primera vez estas aulas, bueno, las de la plaza de la Universidad. Y compruebo ahora que hace cincuenta, es decir, medio siglo, pisé éstas de Pedralbes por primera vez, este edificio y esta aula magna en que nos encontramos y que celebran este año sus bodas de oro. Pero mi inveterado optimismo me lleva a pensar que no siempre es más viejo quien más años tiene. Si me comparo con antiguos compañeros y gente de mi edad no puedo evitar sentirme mucho más joven que ellos. Y es que la Universidad, el contacto diario con los estudiantes, con la juventud, es algo que a los profesores nos mantiene jóvenes, que nos recicla paulatinamente sin tan siquiera advertirlo, que impide que nos convirtamos en eso que hace unos años se llamó (medio en broma medio despectivamente) “carrozas”. Esto es lo primero que quiero agradecer a la Universidad y a sus estudiantes.

Pero, además de algunos reproches —que también los hay, pero que hoy olvidaremos—, también tengo que agradecer muchas otras cosas a la Universidad: mi concienciación, iba a decir política, pero creo que es mejor decir simplemente ética. El primer curso que yo viví en las viejas aulas del patio de Letras del edificio de ELÍAS ROGENT marcó la primera rebelión masiva de las posguerra de los estudiantes catalanes, primero contra la invasión de Hungría por las tropas del pacto de Varsovia (es decir, soviéticas) y al poco contra el régimen (es decir, contra Franco), con un sonado encierro de los estudiantes en el Paraninfo, seguido de una pérdida de curso generalizada. Y ya, a partir de entonces y hasta hace unos cuantos años (iba a decir pocos, pero no

es verdad), la Universidad fue la institución que iba a agitar y despertar la conciencia política del país.

Y, *last but not least*, debo también a la Universidad mi formación como hombre y como jurista. Voy a correr el riesgo de que suene cursi, pero yo soy un hijo de la Universidad. Mi padre y maestro ANTONIO POLO también fue Catedrático, entre otras Universidades de esta casa, y desde chico, en Granada, viví ese ambiente universitario que decantó ni vocación docente mucho antes de hacerlo el Derecho. El Derecho nunca había sido para mí una cosa atrayente, y menos en una época en que no había películas de juicios, ni series de televisión de abogados, ni despachos multinacionales, ni jueces estrella. Pero la letra con sangre entra y el Derecho, poco a poco, pasó a formar parte de mis preocupaciones. Como imagino que, aun sin advertirlo conscientemente los nuevos estudiantes, irá formando parte de las suyas.

Tras esta introducción, acaso excesivamente personal, es preciso acotar los términos de mi intervención, y si éstos son, como creo que ha quedado de relieve, la Universidad y el Derecho, en otras palabras la jurisprudencia y su enseñanza y aprendizaje, habrá que volver sobre la idea de Derecho que teníamos —o que tienen los nuevos estudiantes— al llegar a la Facultad.

Ciertamente su vivencia del Derecho no puede ser la misma que teníamos los jóvenes de cincuenta años atrás, en la que el Derecho se nos aparecía como algo lejano y rodeado de un aura y un prestigio que, por lo menos en términos generales, ha desaparecido en gran parte. Hoy el Derecho se nos aparece como un concepto mucho más cercano y alcanzable, y no siempre en el mejor sentido. Y no lo digo por el frecuente uso por todos de frases como “tengo derecho” o “reclamo mis derechos” —ignorando muchas veces la diferencia entre derechos subjetivos y Derecho objetivo—, sino por la relevancia que el Derecho ha adquirido en la vida pública y por haberse convertido en ocasiones en campo de batalla de la política.

Pero huyendo de la fácil crítica a las instituciones políticas y judiciales y volviendo al Derecho, y en mi caso, al Derecho mercantil, lo cierto es que vivimos en un mundo cada vez más juridicizado, palabra que no me gusta pero no encuentro otra. No deja de ser sorprendente, por ejemplo, que las instituciones concursales, aunque hayan dejado de llamarse “quiebra” o “suspensión de pagos” estén en boca

de legos y profanos, que la gente se pregunte asombrada por qué puede suceder —o más exactamente, se permite que suceda— lo ocurrido con las llamadas hipotecas “subprime” o hipotecas basura, o por qué, finalmente se permiten determinadas operaciones bursátiles claramente especulativas, tres ejemplos sobre los que habrá que volver.

La respuesta no es fácil, ni unívoca, y es preciso ir a buscarla a la misma idea de Derecho que sostenga cada uno. Durante mucho tiempo el Derecho fue —o se consideró por algunos— una superestructura que resolvía los conflictos individuales tipificados en las propias leyes, pero hemos de ser conscientes de que lo que los Códigos decimonónicos —todavía vigentes, recordémoslo, el de Comercio de 1885 y el Civil de 1889— presentan como conflictos individuales, es decir, hombre contra hombre, son en su mayoría conflictos de grupo, y aún de clase social: hombres contra mujeres, amos contra siervos, empresarios contra trabajadores, fabricantes contra transportistas, productores contra consumidores, etc. Y que la resolución de estos conflictos requiere una actividad mucho más compleja que la mera subsunción fáctica de un caso bajo una norma inocua o pretendidamente neutral extraída de un “concepto”.

Es así como los conceptos se sustituyeron por los intereses, dando nacimiento a la llamada *jurisprudencia de intereses* (RUDOLPH VON IHERING, PHILIP HECK) caracterizada por considerar el Derecho como una protección de intereses producto a su vez de los conflictos de interés. Lo que contempla y pretende resolver la norma son dos intereses contrapuestos, no necesariamente ilegítimo ninguno de ellos. Pero aún siendo ambos legítimos no se puede proteger a ambos a la vez, sino que se protege a uno frente a otro. Por tanto, el Derecho, a través de un legislador investido del poder normativo, ha tomado partido por uno de los intereses en conflicto, y le ha otorgado su protección, y estos intereses, que están ínsitos en la propia norma, el juez debe sacarlos a la luz con el concurso no solo de los hechos y las normas, sino de una actividad creadora de derecho que deberá complementarse según los juicios de valor que le proporcione la ciencia jurídica atendiendo a aquellas necesidades y apetitos, materiales e ideales, que son los intereses.

Situado así en primer término el elemento teleológico, sustituido asimismo el primado de la lógica por el de la investigación de la vida, y reducido, por último, el papel de las nociones normativas a la

mera imbricación de los intereses o “disposiciones reivindicatorias”, las sentencias judiciales deberán ser interpretadas, al igual que las normas, como una delimitación de los intereses contrapuestos y, lo que es más importante, como una estimación o valoración de esos intereses. Ello quiere decir que la jurisprudencia, como conjunto de las sentencias y resoluciones de los tribunales, no solo constituyen una mera interpretación de las normas, sino también un redescubrimiento, sopesamiento y valoración de los intereses que cada una trata de proteger y que latan bajo la misma.

Es, por fin, esta valoración de los intereses vitales y la progresiva introducción de nuevas tendencias y criterios valorativos respecto del Derecho mismo, el punto al que quería llegar con estas consideraciones sobre lo que es el Derecho. Y no tanto por coincidir sustancialmente con la evolución o corrección que sufrió la jurisprudencia de intereses transformándose en *jurisprudencia de valores* (WESTERMANN, REINHARDT, ESSER), cuanto por la posibilidad de apuntar a una aplicación extensiva del método de valoración, no sólo al conocimiento, interpretación y aplicación del Derecho, sino también a su difusión y su enseñanza en la Universidad.

He dicho hace un momento que la actividad de los jueces no debe ser meramente maquinal, sino primordialmente humana y creadora. Por ello, frente al mito del legislador, opuso CARNELUTTI al juez como figura central del derecho. Y el juez, escribió DIEZ PICAZO parafraseando a ORTEGA, “es él y su circunstancia: su entorno vital en un mundo de condicionamientos de tipo político, económico, sociológico o histórico, de los cuales no puede —quizá también habría que decir que no debe— desprenderse nunca. Se comprende así... —añade— por qué lo que de un modo excesivamente simplista denominamos ‘aplicación de la ley’ se produce, en realidad, a través de una complicada operación de valoración de todo un panorama vital”.

La valoración asume, por tanto, un múltiple y fundamental papel en este proceso de conocimiento, interpretación y aplicación del Derecho. Porque no se trata únicamente de realizar una valoración histórica de los intereses cuyo conflicto produjo el nacimiento de la norma (lo que, en palabras de ENGISCH, sería el juicio del legislador), ni tampoco una valoración individual de los intereses enfrentados en el litigio concreto (lo que sería un mero juicio del intérprete), ya que ambas valoraciones suponen la utilización de criterios perfectamente

subjetivos, sino que se trata de reencontrar una base objetiva de valoración constituida por los juicios de valor generalizados o comúnmente aceptados en una comunidad. Lo que quiere decir que la misma apreciación de las normas, de los hechos y, por supuesto, de los mismos intereses deberá hacerse valorándolos a través de los juicios proporcionados por una serie de datos y elementos de todo tipo, incluso los de carácter más marcadamente ideológico, que se encuentran en el entorno social y que, en principio, son extraños al derecho mismo.

Y si queremos ser coherentes con este planteamiento debemos aplicar al estudio del Derecho idénticas premisas y utilizar similares modos de actuación. Porque es evidente que no podemos predicar la misión de la jurisprudencia si los juristas en general y los estudiosos y profesores en particular no participamos previamente del método propuesto. Esta es la razón por la cual también el investigador y el docente deben adoptar frente al derecho una actitud o postura crítica que juzgue los intereses en conflicto arrancando de una valoración objetiva o, para ser sinceros, más sociológica que objetiva, de la ley, de su interpretación, de los intereses a proteger y, en su caso, de los mismos hechos en cuestión.

A partir de aquí, la tarea de enseñar y aprender el Derecho deviene mucho menos monótona y reiterativa de lo que, probablemente, muchos piensan. No se trata de entender el mero significado, gramatical e histórico, de una norma, sino de enfrentarnos con el mismo conflicto de intereses con el que se enfrentó el legislador, valorar los intereses contrapuestos y tratar de comprender porque la norma se decidió por la protección de uno y no del otro. Ello va a implicar no solo un conocimiento histórico y sociológico del contexto en que se dictó la norma, sino asimismo un sopesamiento de los juicios de valor generalizados en una sociedad, de forma que nos permita adoptar una postura crítica.

Por ejemplo, ante una norma contenida en el Código de comercio, hay que partir de que el Código vigente es de 1885, aunque fruto realmente de la Revolución de 1868, la Gloriosa, lo que quiere decir que representa el momento de mayor apogeo del liberalismo en nuestro país. Me van a permitir ustedes que les lea el segundo párrafo de la Exposición de Motivos del Decreto de 20 de septiembre de 1869 de Bases para la redacción del Código de comercio:

“La revolución, que en el orden político ha sustituido al derecho divino la soberanía nacional como único origen de donde emana la ley positiva; que en el orden económico ha proclamado la libertad de trabajo y la acción espontánea del individuo como opuestas a toda traba reglamentaria, a toda protección artificiosa y a toda gubernamental intervención; que en el orden jurídico ha conseguido escribir el gran principio de la personalidad humana en toda su pureza democrática sobre la primera página del Código fundamental, debe ser lógica y consecuente, y con prudencia sí, pero con perseverante energía, ha de ir transformando la organización oficial del país, al propio tiempo que, rompiendo ligaduras, separando obstáculos, rompiendo barreras por la ignorancia de pasados tiempos levantadas y por bastardos intereses sostenidas, deja libre su cauce natural a las leyes sociales y abre ancho campo a la actividad del individuo, que es el gran explotador y el único explotador inteligente de aquellas leyes.”

En este Decreto de bases, y después en el artículo 1255 del Código civil reside la noción de libertad contractual, proclamada por la Revolución Francesa y palanca suprema de toda la vida social y jurídica que domina, no solo el contrato contemplado en los códigos civil y de comercio, sino el íntegro ordenamiento. La libertad contractual aparece ligada a los presupuestos filosóficos del idealismo que, en el orden del Derecho, cristaliza en el dogma de la autonomía de la voluntad. Y es a la autonomía de la voluntad a la que corresponde, según esta concepción, toda la regulación de los intereses privados que discurren por el cauce de los contratos. La noción de autonomía de la voluntad es la base de los principios jurídicos del sistema liberal, en cuya virtud el libre juego de las fuerzas económicas produce siempre lo mejor, lo que en la contratación se traduce en la doble libertad de conclusión del contrato y de fijación de su contenido, y cuya consecuencia fue que los Códigos diesen a sus normas sobre contratación carácter meramente dispositivo o voluntario.

Sin embargo, el contexto en que debemos aplicar aquellas normas no es comparable ni homogéneo al que rodeó su promulgación. Es más, no solo han desaparecido algunas y sustituido o reformado otras, sino que incluso aquellas más tradicionalmente inmóviles, como son las normas relativas al contrato, se han encontrado con Leyes especiales que limitan la libertad contractual en beneficio del consumi-

dor, del usuario y de los competidores, y que obligan a una nueva “lectura”. Pero, sobre todo, tras el fracaso, de aquella defensa a ultranza de los intereses privados, ha salido a la luz la existencia de otros intereses dignos de protección: el interés público, por supuesto, y aquellos otros intereses que la doctrina italiana ha calificado de “difusos” y que se caracterizan generalmente por ser intereses de grupos dignos de protección, como menores, trabajadores, consumidores, usuarios y en muchos países, todavía, mujeres.

Todo esto implicará una reinterpretación de la norma y una valoración de los intereses enfrentados en ella conforme a unas “bases extralegales de valoración” que ESSER denominó *standards* o principios valorativos no codificados, es decir, bases no solo supraleales sino incluso suprajurídicas, como la sociedad, la economía, o la política. Y ello no es desconocido para el legislador español cuando en la reforma del Título Preliminar del Código civil estableció en su art. 3.1 que “*las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas*”.

Más de uno de los nuevos alumnos de la Facultad pensará a estas alturas que el Derecho es tan sólo un instrumento y no le faltará razón. El Decreto de Bases para la redacción del Código de comercio es la demostración más clara de ello. El Derecho es un mero instrumento, no solo, como suele afirmarse, para regular las relaciones humanas, fundamentalmente las económicas, y resolver sus conflictos, sino un instrumento del poder, un instrumento que el poder (legítimo o ilegítimo, ahora no viene al caso) utiliza para conformar a su ideología esas relaciones y proteger aquellos intereses que mejor se acomodan a la misma, o para regular o no hacerlo determinadas instituciones. ¿Por qué en la Unión Soviética no existían las sociedades anónimas, ni la Bolsa? ¿Por qué en unos países privatizan y en otros nacionalizan? ¿Por qué en Cuba dejó de existir el Derecho mercantil, sin que tan siquiera fuera derogado el Código de comercio, y ahora organizan másters en los que hay que explicarles el Derecho bancario y la sociedad anónima? Solo contestando estas preguntas se puede entender la falacia de la frase de que el Derecho no tiene ideología: lo que no tiene es una única ideología.

Vayamos con el primer ejemplo de los tres que anuncié. Hasta hace apenas cinco años se ha estado aplicando en nuestro país una legislación de quiebras no solo impresentable, sino que además parecía un “puzzle”, repartida como estaba en el Código de comercio, el Código civil, la Ley de Enjuiciamiento civil, la Ley de Suspensión de pagos y otras muchas leyes menores que venían a agravar aún más el problema. Tras un fracasado Anteproyecto de Ley del Instituto de Estudios Políticos de 1959, a finales de los años setenta empieza de nuevo un movimiento de reforma cuyo primer fruto fue el Anteproyecto de Ley concursal de 1983. Pues bien, este Anteproyecto tenía como uno de sus principales objetivos el principio de conservación de la empresa, o, como se ha dicho gráficamente, el salvamento de las empresas en crisis, todo ello en beneficio no solo de los acreedores, sino también de los trabajadores y de la economía en general. De acuerdo con esta visión, la liquidación del patrimonio del deudor, que había sido hasta entonces el fin natural de la quiebra, deja de ser el principal objetivo del procedimiento para convertirse en un remedio extremo para el caso de imposibilidad de rescatar a la empresa de su estado de insolvencia. Pero el objetivo prioritario de los procedimientos concursales, y preventivo de la liquidación patrimonial, pasaba a ser el saneamiento y viabilidad de la empresa a través de una nueva institución: la llamada gestión controlada.

¿Qué es lo que ha sucedido para que, primero en el Anteproyecto de 1995 y después en la reciente Ley Concursal de 2003, es decir, en el lapso de unos pocos años, haya desaparecido por completo la proyectada gestión controlada? Si se quisiera resumir en una sola palabra habría que utilizar un término que está muy de moda: la “desregulación”. ¿Y que se esconde tras tan fea palabreja? Pues lisa y llanamente volver a los principios liberales más duros tras una etapa de un mayor intervencionismo estatal y de mayores preocupaciones sociales. Y si el liberalismo supone el “laissez faire, laissez passer”, este liberalismo o esta desregulación se manifiesta en la crisis de la empresa dejándola por completo a su suerte y abandonándola a las reglas del mercado, de forma que las empresas que no puedan subsistir sin ningún tipo de ayuda deben desaparecer, es decir, liquidarse.

El conflicto de intereses que se plantea en las instituciones concursales, entre los intereses de los acreedores y los de los trabajadores y la economía, se ha resuelto de nuevo como ya se hizo a finales del s. XIX, primando los intereses de un grupo, los acreedores, en perjuicio

de los intereses de otro, los trabajadores. Sin embargo, en ausencia de la gestión controlada, acaso los tribunales deberían actualizar de nuevo el conflicto y potenciar, en la medida de lo posible, el logro de convenios con los acreedores en perjuicio de la liquidación.

El segundo ejemplo que quería traer a colación, aún a riesgo de que cuando escribo estas líneas todavía no se sabe como terminará, es el tema de las hipotecas basura de la banca americana y la crisis que ha puesto en peligro el íntegro sistema bancario. No voy a entrar en el tema concreto de las “subprime”, porque pese a estar dirigiendo una tesis doctoral sobre “titulización, derivados de crédito y estructuras sintéticas”, todavía no he llegado a entender como semejantes “productos” son capaces de proliferar y encontrar compradores en el mercado (quizás ahora, conociendo el estado de insolvencia de los bancos implicados se descubre que todo era una bola de nieve que se hacía cada vez más grande para ir tapando las falencias anteriores). Lo cierto es, sin embargo, que las bancarrotas de los bancos norteamericanos han vuelto a sacar a la luz el eterno problema de la intervención o el abstencionismo del Estado en el mercado.

Como todos ustedes conocen, las casi únicas diferencias entre los dos grandes partidos políticos de Estados Unidos, el partido republicano y el partido demócrata, basculan no entre el liberalismo y la socialdemocracia, como en otros países, sino entre dos versiones del capitalismo: una, liberal a machamartillo, basada en el libre juego de las fuerzas en el mercado, partidaria de suprimir o recortar las prestaciones sociales y que ha escogido proteger los intereses de la clase dominante; y otra, liberal también, pero con un rostro más humano como se hubiera dicho hace unos años, y que admite que el Estado también pueda —o deba— intervenir en ocasiones para evitar algunos abusos, para corregir algunas desigualdades o para proteger ciertos intereses de grupos desfavorecidos.

Pues bien, los republicanos, olvidando su posición netamente liberal e inhibicionista, han decidido alterar el libre juego del mercado inyectando cientos de miles de millones de dólares para proteger con su intervención, pero a cargo de todos los contribuyentes, los mismos intereses de la banca y las grandes empresas que antes protegían asumiendo la postura contraria de dejar que sean las fuerzas del mercado las que resuelvan los problemas derivados de esa insolvencia masiva.

El último ejemplo con una pregunta que está en la calle: ¿Son especulativas las operaciones de Bolsa? Pues aunque hay opiniones técnicas para todos los gustos, creo que las operaciones a plazo son claramente especulativas. Sin ir más lejos, uno compra y el otro vende unas acciones al cambio de hoy para liquidar, es decir, realizar sus prestaciones, a fin de este mes o del siguiente. Si cuando ha transcurrido el plazo el valor de las acciones ha subido, el comprador —llamado alcista porque juega al alza— gana, ya que compró a menos precio lo que el día de la liquidación vale más y realiza su ganancia vendiendo al contado lo que compró a plazo. Y viceversa, si los valores bajan quien gana es el vendedor —bajista— que vendió a más precio lo que al término del plazo vale menos, por lo que para obtener la ganancia comprará al contado lo que había vendido a plazo. La operativa permite, por tanto, comprar valores sin tener dinero o venderlos sin tener títulos, ya que el dinero en un caso y los valores en otro se los proporcionará la segunda operación. Es más, comprador y vendedor pueden acordar liquidar la operación por diferencias, por lo que ni siquiera habrá canje de valores por dinero: habrán hecho una apuesta sobre si la cotización de un determinado valor negociable subirá o bajará en un tiempo determinado y el que pierda pagará la diferencia.

Estas operaciones están admitidas por nuestra legislación, aunque desde después de nuestra guerra están en suspenso, lo que no es óbice para que se realicen de forma absolutamente legal en los mercados de derivados, o para que en las bolsas se haya arbitrado un sistema sustitutivo que son las operaciones a crédito, consistentes en prestar dinero al comprador o títulos al vendedor, para que puedan seguir operando sin dinero ni títulos. Pero, en lugar de entrar en la vieja e interminable discusión ética de si las operaciones a plazo son o no especulativas, inmorales, o agiotaje, en la que intervino hasta Napoleón Bonaparte, prefiero entrar en la simple y desnuda estadística.

Y la estadística nos dice que, desde la creación de la Bolsa de Madrid en 1831 hasta la Ley del Mercado de Valores de 1988, es decir en un lapso de tiempo de siglo y medio, la licitud o ilicitud de las operaciones a plazo ha sufrido nada menos que dieciocho etapas legislativas (una historia a plazos dijo el Prof. OLIVENCIA) en las que se han mantenido sustancialmente tres posiciones: su prohibición o su libertad absolutas, o su admisión, suspendiéndolas o con restricciones. ¿En función de qué se adoptaron las correspondientes decisiones? Lo han adivinado, en función de quien era el gobernante de turno.

A través de los ejemplos descritos, se nos muestra cómo el poder político, representado por el legislador, utiliza el Derecho para proteger determinados intereses, y cómo, en la mayoría de los países que llamamos occidentales, son casi siempre los mismos intereses los que resultan ganadores en los conflictos. Pero no quisiera que los nuevos alumnos salieran con la idea equivocada de que el Derecho mercantil es solo y por antonomasia el Derecho del capitalismo. Ciertamente es el Derecho de las instituciones económicas capitalistas, como son las sociedades anónimas, los bancos y las bolsas, pero quiero recordar algo que se olvida con frecuencia: que la esencia del capitalismo no reside en las instituciones citadas, sino en otras dos típicas y clásicas del Derecho civil, y de las cuales son hijas: la propiedad privada de los medios de producción y su transmisión hereditaria. Y que las demás ramas del Derecho son igualmente capitalistas, incluso el Derecho laboral, que, como el mercantil, también deja al trabajador al margen de la empresa mediante un contrato de cambio como podría ser el préstamo, pero cuya retribución es el salario en lugar del interés.

Acaso el estigma denunciado tenga su origen en la vieja polémica que hace ahora cuarenta años justos, en una ocasión idéntica a la presente, nos relataba en esta casa mi maestro italiano WALTER BIGIAMI cuando recordó la vieja broma de los civilistas italianos que hablaban de *Diritto civile y romanzo commerciale*. No teman que no voy a entrar ahora en la vieja discusión autonomista del Derecho mercantil respecto del Derecho civil, pero sí la menciono aquí es porque en esa disputa está el origen de una de las perennes controversias en esta materia: la consideración del Derecho mercantil como un Derecho de clase, tema que los años y algunos autores transformaron calificando al Derecho mercantil como Derecho del capitalismo.

\* \* \*

Como corolario lógico de las consideraciones anteriores, se desprenden por sí solas determinadas conclusiones sobre lo que creo que es la función del jurista en nuestra sociedad. Sin embargo, y aunque ello no sea usual, voy a renunciar a esta final labor expositiva o condensadora haciendo más por segunda vez —y desarrollándolas en el particular ámbito de esta lección— unas breves consideraciones en torno al cumplimiento de la misión que los juristas tenemos asignada y debidas a la pluma de otro de mis maestros italianos, el profesor FRANCESCO GALGANO.

De acuerdo con estas reflexiones, plena y absolutamente compartidas, nuestra función no puede reducirse a la apología del derecho positivo, descrito en términos de "admirables creaciones" o "preciosas conquistas" como el mejor derecho posible, ni, menos aún, concretarse en la aparente neutralidad ideológica del positivismo jurídico que circunscribe la función del jurista a determinadas operaciones lógicas sobre las normas vigentes, al margen de cualquier consideración política o moral en torno al derecho. Ambas actitudes conducen a que el papel de los juristas en la sociedad sea, de forma consciente en el primer caso e inconscientemente en el segundo, el de actuar como "funcionarios del Príncipe", en cuanto tales métodos les colocan en la condición espiritual de poder "servir mejor la voluntad política plasmada en el derecho positivo", sin otra diferencia entre ellas que la de hacer, en un caso, la apología explícita del derecho positivo y, en el otro, su apología implícita. Sin olvidar que es mucho más limitadora esta última de la libertad intelectual del alumno, en el cual se genera, sin advertirlo, la idea de que el derecho vigente es el único derecho posible, tomando por absoluto aquello que solo es relativo a una determinada época histórica o a una determinada fase de evolución de la sociedad.

Ello quiere decir —y con ello termino— que el estudio del Derecho, y por tanto su enseñanza y aprendizaje, debemos abordarlo desde una rigurosa perspectiva crítica y valorativa, de tal modo que no sólo contribuya a un mejor conocimiento técnico del derecho, sino que, además, provoque en el estudioso un juicio de valor sobre el derecho positivo y su aplicación. Y esto solo es posible si el sistema legislativo y, con él, las teorías y las orientaciones jurisprudenciales son expuestas y, al propio tiempo, valoradas sobre la base de elementos de juicio externos al derecho, es decir, a la luz de criterios históricos, políticos, económicos, etc. que pongan en evidencia su relatividad histórica e ideológica. Con ello se quiere contribuir no sólo a la especialización técnica de los estudiantes, sino, a la vez, a defenderles del peligro, ínsito en la misma especialización, de ver comprometida su capacidad crítica, su aptitud para imaginar nuevas alternativas y su libertad intelectual.

Barcelona, 13 de octubre de 2008.