

EL PERIÓDICO DE

elsa VALLADOLID



NÚMERO 11

11 DE NOVIEMBRE DE 2016



ELSA DAY

"all different, all together"



EL PERIÓDICO DE

elsa VALLADOLID

Nº11, 11 DE NOVIEMBRE DE 2016

Contenido

I. BREVE PRESENTACIÓN DEL CURSO 2016/2017 EN ELSA VALLADOLID Y COMENTARIO SOBRE EL PERIÓDICO DE LA ASOCIACIÓN.....	4
II. PRÓXIMA ACTIVIDAD: SESIONES DEL ELSA DAY SOBRE “MIGRATION LAW”	7
III. HORARIO DE INSCRIPCIONES EN NUESTRA SEDE.....	8
IV. ARTÍCULOS BREVES	9
ENTREVISTA A ÁNGEL JOSÉ SANZ MORÁN: SOBRE EL MÁSTER DE ACCESO A LA ABOGACÍA Y POR QUÉ HACERLO EN VALLADOLID.....	9
RESEÑA DE LA ELSA SUMMER SCHOOL EN OPORTO 2016	13
RESEÑA DE LA SUMMER SCHOOL DE DERECHO PRIVADO COMPARADO EN SALZBURGO 2016.....	16
V. ARTÍCULOS LARGOS	23
ENTREVISTA A JOSÉ JAVIER DE LOS MOZOS: LA PASIÓN Y EL ARTE DEL DERECHO PRIVADO.....	23
DEMOCRATIZACIÓN Y GOBERNABILIDAD.....	41
VI. ¡YO TAMBIÉN QUIERO PARTICIPAR!	51

AVISO LEGAL DE EXENCIÓN DE RESPONSABILIDAD EDITORIAL: Las opiniones expresadas en este Periódico están sujetas a la responsabilidad exclusiva de sus autores. Este Periódico no refleja pensamientos de ELSA.

I. BREVE PRESENTACIÓN DEL CURSO 2016/2017

EN ELSA VALLADOLID Y COMENTARIO SOBRE

EL PERIÓDICO DE LA ASOCIACIÓN

Ante todo, y en nombre de la Junta de ELSA Valladolid, es para mí un placer poder redactar estas líneas, dirigidas a todo el estudiantado de la Facultad de Derecho de Valladolid, con el fin de presentar las actividades de nuestra asociación para este curso, y en particular de su Periódico.

ELSA, como saben todos aquellos que la conocen, es la asociación de estudiantes de Derecho y jóvenes juristas más grande del mundo, representada en más de 200 universidades en 43 países de toda Europa. Su objetivo es ser una herramienta útil y comprometida con la formación de juristas y estudiantes, con el fin de contribuir a la educación legal, fomentar el entendimiento mutuo y promover la responsabilidad como ciudadanos y personas, desde una defensa sin concesiones de la libertad, la dignidad y los derechos humanos. Y todo ello desde la independencia, el apoliticismo, la imparcialidad y sin ánimo de lucro, sellos estos de la mejor tradición ELSA.

Para satisfacer estos fines, ELSA ofrece múltiples oportunidades a los estudiantes (cursos, actividades, prácticas remuneradas, conferencias, viajes, etc.), con una mentalidad internacional y abierta, fomentando la educación en valores, el rigor científico y la cooperación mutua.

ELSA tiene tres niveles (internacional, nacional y local), y todos sus socios (y los que no lo son) saben que ELSA representa una gran vía para formarse como profesional íntegro. En este sentido, nuestro Grupo Local de ELSA Valladolid ha tenido una experiencia certificada y prolongada a lo largo del tiempo como fenómeno asociativo, mostrando su solvencia y su buen hacer en nuestra Facultad, objetivos estos que desde la nueva Junta asumimos como propios y que pretendemos seguir llevando a cabo.

Permitidnos, pues, que esta tribuna sea un medio con el que presentarnos, para todos aquellos que no nos conozcan, y también un medio para saludar a todos los viejos amigos que hayan podido participar en el pasado en la asociación.

Sentado esto, desde la nueva Junta se pretende continuar con la renovación de los socios que tuviéramos el año pasado, dándonos a conocer mediante cárteles y publicidad por toda la Facultad y ofertando las variadas actividades que tenemos pensadas para este curso, a todos los niveles (local, nacional e internacional). No se nos escapa que los exámenes acechan y que todos estamos muy ocupados en determinadas fechas, por lo que aseguramos que tendremos estos factores en cuenta. Os iremos informando a su debido momento de cuantas opciones vayan surgiendo.

Por ahora, y puesto que este es el primer número del Periódico para el curso 2016/2017, aprovechamos para comentar que la línea editorial del mismo buscará seguir siendo un medio inter-estudiantil atractivo para todos, apostando por los artículos redactados por los propios estudiantes y socios, donde se traten temas de interés. Personalmente, me gustaría comentar que, como novedad, se hará una apuesta especial por las entrevistas en profundidad con determinadas personalidades del mundo jurídico (singularmente, profesores), donde buscaremos análisis profundos pero relevantes sobre cuestiones que a todos nos afectan, ya sea en el ámbito del Derecho Público o del Derecho Privado. Aprovecho para realizar una invitación a todos cuantos estén dispuestos a participar con nosotros, en Valladolid y fuera de ella.

Así, en este primer número me complace presentar el resultado de una colaboración con los profesores J.J. DE LOS MOZOS y ÁNGEL SANZ, que amablemente estuvieron dispuestos a responder a todas nuestras preguntas, en lo que constituyen entrevistas que no tienen desperdicio alguno y que os animo a leer con especial atención.

También, ahora que todos en la Facultad nos sumimos en nuestro particular “invierno de nuestro descontento” (o no), volvemos la vista hacia el verano para recordar experiencias pasadas, de la mano de SANDRA CORTÉS MARTÍN y de un

servidor, donde tratamos de contaros cómo se vive una *Summer School*, uno de los eventos formativos de ELSA por excelencia durante el período estival.

A mayores, contamos con un muy interesante artículo de CÉSAR CIRO, en el que se trata problemas que afectan a la democratización del Estado, el pluralismo y la tolerancia, y donde se ofrecen algunas reflexiones muy pertinentes a tener en cuenta.

Nuevas ediciones del Periódico irán apareciendo (intentaremos que con la mayor periodicidad posible), intentaremos dar cuanto mayor difusión sea posible al Periódico y esperamos de verdad que os guste y que tenga buena acogida. Cualquier participación será bienvenida. Podéis contactar con nosotros en cualquier momento, ya sea en la Sede, vía redes sociales, en clase, etc., y estaremos encantados de resolver vuestras dudas sobre actividades, cuota de socio, la naturaleza de ELSA como asociación, etc.

Nada más, puesto que veo que esta “breve introducción” no ha terminado siéndolo tanto, de modo que gracias por vuestra atención y vuestro tiempo, ¡y nos vemos a lo largo del curso! Os animamos a participar, a conocernos, a formaros y a continuar con el espíritu ELSA: “A just world in which there is respect for human dignity and cultura diversity”.

ALBERTO FERNÁNDEZ MATÍA

**VICEPRESIDENTE ACTIVIDADES ACADÉMICAS DE ELSA VALLADOLID Y
EDITOR DEL PERIÓDICO DE ELSA VALLADOLID DURANTE EL CURSO
16/17. ESTUDIANTE DEL TERCER CURSO DEL GRADO DE DERECHO**

II. PRÓXIMA ACTIVIDAD: SESIONES DEL ELSA DAY SOBRE “MIGRATION LAW”

El ELSA Day es uno de los días más importantes para nuestra Asociación, puesto que se trata de un día en el cual toda la *Network* internacional actúa de forma conjunta y simultánea defendiendo nuestro compromiso con los derechos humanos. Uno de los eslóganes de ELSA que mejor definen el espíritu de este día es el ya conocido: “All different, all together”. Desde 2014 se adoptó la decisión de que su celebración anual sería el último miércoles de noviembre.

Para este año, en lo que constituye su 5º edición, el ELSA Day versará sobre el Derecho Migratorio o “Migration Law”. Como bien desde la Junta de ELSA España, el “topic” escogido versa sobre un problema sempiterno que afecta a todos los países del mundo, y que hoy está de relevante actualidad por los sucesos que todos conocemos y que están afectando especialmente a Europa. Múltiples preguntas surgen sobre refugiados, inmigrantes, derechos, políticas de asilo, etc., y estas son preguntas que bien vale la pena contestar.

Desde ese punto de vista, desde ELSA Valladolid nos sumamos a esta iniciativa y pretendemos realizar unas sesiones dobles en los días 29 y 30 de noviembre, en la Facultad de Derecho. Nuestra intención es convocar a distintos profesionales y expertos en la materia (ONGs que trabajen a pie de campo, abogados que puedan informarnos sobre la concreta situación jurídica y legal de estas personas, profesores que nos puedan aportar una panorámica general, etc.).

Desde la Junta iremos realizando a lo largo de las próximas semanas las pertinentes labores de publicidad y promoción de esta actividad, así como sus condiciones, tiempos y posible reconocimiento académico (estamos en ello todavía), pero aprovechamos el Periódico para que sirva como primera toma de contacto.

II. HORARIO DE INSCRIPCIONES EN NUESTRA SEDE

**4º planta de la Facultad de Derecho (Departamento
de Derecho Penal, Derecho Romano e Historia del
Derecho)**

Nuestro horario, hasta el 1/12/2016:

Martes, de 15:30 a 18:00.

Miércoles de 9 a 11 y de 15:30 a 17:00.

III. ARTÍCULOS BREVES

ENTREVISTA A ÁNGEL JOSÉ SANZ MORÁN: SOBRE EL MÁSTER DE ACCESO A LA ABOGACÍA Y POR QUÉ HACERLO EN VALLADOLID

ENTREVISTA REALIZADA POR ATENA MARIANA CHIRPAC. PRESIDENTA DE ELSA VALLADOLID. GRADUADA EN DERECHO POR LA UNIVERSIDAD DE VALLADOLID Y ESTUDIANTE DEL MÁSTER DE ACCESO A LA ABOGACÍA DE LA UNIVERSIDAD DE VALLADOLID

LO QUE NECESITAS SABER DEL MÁSTER DE ABOGACÍA

¿Qué es el Máster de Abogacía?

El Máster de Abogacía es una formación post universitaria, obligatoria para poder ejercer en un futuro como Abogado/a. Así lo indica el artículo 1 de la Ley 34/2006 sobre el acceso a los Abogados y Procuradores de los Tribunales. Dicho artículo menciona en su apartado cuatro que: *“La obtención de los títulos profesionales de abogado o procurador será requisito imprescindible para la colegiación en los correspondientes colegios profesionales.”*.

Por tanto, para todos aquellos que quieran ejercer en un futuro la profesión de Abogado/a o Procurador/a será necesario el obtener dicho título.

Anteriormente a la promulgación de esta Ley, los futuros Abogados podían acceder a la Escuela Jurídica del Ilustre Colegio de Abogados de Valladolid (en adelante ICAVA) para poder tener una formación más profunda en el desempeño futuro de sus cargos.

¿Quiénes pueden obtener este título?

Pues según el artículo 2 del mismo texto legal, podrán acceder a la obtención de dicho título todas aquellas *“personas que se encuentren en posesión del título universitario de licenciado en Derecho, o del título de grado que lo sustituya de acuerdo con las previsiones contenidas en el artículo 88 de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades y su normativa de desarrollo y que acrediten su capacitación profesional mediante la superación de la correspondiente formación especializada y la evaluación regulada por esta ley”*.

¿Qué precio tiene?

El precio del Máster de acceso a la Abogacía difiere de una Comunidad Autónoma a otra, pues es fijado por la Junta. En el caso de la Junta de Castilla y León, podemos decir que en los últimos años el precio varía muy poco, siendo este Máster uno de los más baratos de España. También hay que tener en cuenta los gastos administrativos de cada Universidad, pues son más bajos si ya eres alumno, que si eres alumno nuevo.

¿Qué estadísticas tiene?

En el año 2015 se obtuvo una media de 80% de aprobados a nivel estatal entre todos los alumnos presentados. La Universidad de Valladolid llegó a superar esta estadística llegando a un porcentaje de 89% de aprobados entre todos los alumnos presentados. Cuestión que deja un punto a favor sobre por qué cursar el Máster de acceso a la Abogacía en Valladolid.

También se ha doblado el número de alumnos que acceden a nuestro Máster. Si en el año 2015 empezaron 27 alumnos, en 2016 se llega casi a doblar, siendo 47 alumnos.

¿Cómo está dividido el Máster?

El Máster tiene un total de 90 créditos, que se reparten entre 60 créditos de parte teórica y 30 créditos de parte práctica. La parte teórica se divide en 54 créditos de clases teóricas más 6 créditos del Trabajo de Fin de Master. Los 54 créditos de clases teóricas son impartidos, en un 60%, por Abogados del ICAVA, gente con años de experiencia y en un 40% por profesores titulados de la Universidad.

La Facultad de Derecho, en su Convenio con el ICAVA, consideró que debía asignarles a éstos el número máximo de créditos, pues los Abogados cuentan con más experiencia (práctica) en el campo jurídico y pueden, por tanto, aportar mucho más a los alumnos.

Las clases teóricas durarán desde octubre del año en que se inicia el Máster hasta finales de abril del año siguiente.

En cuanto a la parte práctica, sí que hay cuestiones de interés. Tiene una duración de 750 horas y el horario se acuerda entre el alumno y el tutor (un Abogado) que se asigne. Su duración se reparte entre los siguientes periodos: Desde el mes de mayo hasta mediados de junio, pasando luego por las vacaciones, y desde mediados de septiembre hasta diciembre.

En este segundo período de prácticas se tiene que llevar a cabo, también, la elaboración del Trabajo de Fin de Máster

¿En qué consiste el Trabajo de Fin de Máster?

El Trabajo de Fin de Master (en adelante el TFM) no tiene nada que ver con el Trabajo de Fin de Grado ni de lejos. Es más bien un Dictamen que el alumno debe realizar sobre un tema jurídico. No es investigación y por tanto no hace falta bibliografía. Se puede fundamentar sobre jurisprudencia, legislación, casos jurídicos, ETC. Tiene un mínimo de 25 páginas, a diferencia de las 50 del Trabajo de Fin de Grado.

El alumno propone el nombre de 3 candidatos, profesores de la Universidad de Valladolid, que hayan impartido docencia, junto con un tema, y se ira eligiendo en función de las demandas del resto de alumnos o de la respuesta del profesor.

Su defensa se llevará a cabo como el Trabajo de Fin de Grado.

¿Y qué ocurre con el examen final estatal?

Pues bien, el examen final estatal es la parte más importante. Supone el 70% de la nota final e indica si el alumno es apto o no para ejercer como Abogado. Este examen consiste en 75 preguntas tipo test con 4 respuestas, a elegir una sola, que es la verdadera. Cuestión importante que debemos mencionar es que por respuestas mal contestadas se resta una buena, por lo tanto es mejor no contestar si uno no sabe o no está seguro.

Estas 75 preguntas, a su vez se dividen en 50 preguntas de carácter general y 25 preguntas en algún ámbito especial. Las de carácter general incluyen preguntas de todos los ámbitos jurídicos, incluido la deontología. El resto 25 versaran sobre un tema a elección del alumno entre los siguientes ámbitos: civil, penal, laboral o contencioso-administrativo.

La buena noticia es que si suspendes el examen final estatal, te puedes presentar a la siguiente convocatoria.

¿Por qué elegir el Master de acceso a la Abogacía de la Uva?

Hay varias razones.

Una es porque es uno de los más baratos de España. Otra razón es que tiene un buen porcentaje de aprobados, lo que es garantía para el alumno de la obtención de una buena formación. En tercer lugar, porque puede que tengas la suerte de examinarte en Valladolid, ahorrándote así el viaje a Madrid y los nervios de lo desconocido.

En conclusión, animo a mis compañeros a seguir en la Facultad de Derecho y a continuar formándose aquí. No solo por la parte económica, sino que también por la parte académica. Ese porcentaje de casi 90% de aprobados debe animar a cualquiera. Seguir con tus compañeros hasta el final del camino, además, hace que el trabajo sea más leve. La experiencia profesional de los Abogados que imparten las clases hace que veas la realidad y estés preparado para afrontarla cuando salgas allí fuera. Y es que la calidad es más importante que la fama o la cantidad.

RESEÑA DE LA ELSA SUMMER SCHOOL EN OPORTO 2016

POR SANDRA CORTÉS MARTÍN, GRADUADA EN DERECHO POR LA UNIVERSIDAD DE VALLADOLID Y GRADUADA DEL MÁSTER DE DERECHO LABORAL POR EL CENTRO GARRIGUES.

O MELHOR PLANO PARA O VERÃO!

Tú. Sí, sí. ¡Tú!. Te estoy hablando. ¿Acaso no sabes aún lo que es una *Summer School*?
¡Pues continúa leyendo!

Para todos aquellos a los que no les suenan estas dos palabras en apariencia contradictorias (¿pues a qué tipo de loco se le ocurre ir a una *School* durante el *Summer*?), voy a resumir mi experiencia con ELSA en el *Summer School* celebrado en Oporto este mismo verano.

Para empezar, una *Summer School* es un curso especializado en alguna materia relacionada con el Derecho y que tiene lugar, durante las vacaciones, en universidades a lo largo de toda Europa. Hasta aquí no parece haber nada especialmente llamativo. Pero entonces... ¿qué es lo que hace de estos días los

mejores de todo el verano y que quien prueba una vez quiera volver a repetir? Dejadme, que os cuento.

Llegué al Rivoli Cinema Hostel en pleno centro de Oporto el 20 de julio alrededor de las 7 de la tarde, con mi maleta cargada de todo lo necesario para pasar allí los diez días que duraba el curso, junto con todos sus participantes.

El pistoletazo de salida para aquella primera noche fue la tradicional *typical drinks party*, imprescindible en cualquier evento de este tipo. Allí me encontré con que cada uno de los 40 participantes de 32 nacionalidades diferentes se presentaba a la vez que ofrecía para probar una bebida típica que habían traído de sus respectivos países. Os alegrará saber que el calimocho hecho a partir del mejor vino de brick portugués que pude encontrar tuvo un éxito espectacular. La música y la fiesta se prolongaron hasta la madrugada.

Al día siguiente tocó reunir fuerzas para madrugar y comenzar las clases en la universidad. Un autobús nos venía a recoger cada mañana y nos llevaba hasta la *Faculdade de Direito* de la *Univerddidade Catolica do Porto*, donde teníamos las clases. El tema escogido por el equipo de ELSA Porto para este año era *Business & Law*. Durante toda esa semana vinieron abogados de las mejores firmas portuguesas tales como Vieira de Almeida, Uría-Menéndez, PWC o Morais Leitão & Associados para hablarnos de temas tan interesantes como *Competition Law*, *Arbitration*, *M&A*, *Tax Law* o *Banking and Finance*. entre otros.

Todos los días salíamos de allí en torno a las 5 de la tarde y cada día los miembros del O.C. (así se llama a los organizadores del curso) tenían planeada alguna actividad diferente. La primera tarde tocaba una ruta en barco por *o rio Douro* desde la que pudimos ver la pintoresca orilla de Oporto y los famosos letreros de las bodegas de *vinho do Porto* que decoran el paisaje de Vila Nova de Gaia.

Así fueron pasando los días uno a uno. Conforme fue pasando el curso tuvimos la ocasión de degustar la célebre *francesinha* (¡todo un bombazo culinario!) y divertirnos realizando el *pubcrawl* por los bares de la ciudad. Llegó el primer fin de semana y lo

aprovechamos para ir a Foz y pasar el día en la playa tomando el sol y, para los más aventureros, dando clases de surf.

Durante la siguiente semana ya nos habíamos hecho amigos y éramos capaces de pronunciar bien el nombre de todos los asistentes (cosa no sencilla cuando tocaba llamar a los daneses, suecos o húngaros). Cada mañana aprendíamos algo nuevo en las clases, por la tarde visitábamos la ciudad y por la noche nos divertíamos juntos en algún bar de Oporto o en la azotea del *youth hostel*.

Como cada vez que te lo estás pasando en grande, sentíamos que el tiempo volaba y el fin de la *Summer School* llegó de manera inesperada. Sin embargo, aún nos esperaba una gran sorpresa: la *Gala Ball*. Aquella última noche todos nos vestimos de gala (¡nunca mejor dicho!) y nos dirigimos juntos hacia la terraza de la facultad que había sido elegantemente decorada para la ocasión por los maravillosos miembros del O.C. Allí tuvimos un *cocktail* mientras charlábamos y disfrutábamos de las maravillosas vistas que nos ofrecía el océano Atlántico al atardecer. Al final despedimos el *Summer School* continuando la fiesta por última vez a la azotea del hostel juvenil donde tantas experiencias habíamos vivido juntos.

Una vez terminados estos fantásticos diez días, todo lo que me queda son los conocimientos nuevos sobre una rama del Derecho que hasta ese momento era desconocida para mí, el recuerdo grato de una fantástica ciudad y los planes de futuros viajes para visitar a los grandes amigos que he hecho durante el que sin duda ha sido el mejor viaje del verano.



Los participantes de la *Summer School* de Oporto, posando en la *Gala Ball*.

RESEÑA DE LA SUMMER SCHOOL DE DERECHO PRIVADO COMPARADO DE SALZBURGO 2016

**POR ALBERTO FERNÁNDEZ MATÍA, VICEPRESIDENTE ACTIVIDADES
ACADÉMICAS DE ELSA VALLADOLID Y EDITOR DEL PERIÓDICO DE ELSA
VALLADOLID DURANTE EL CURSO 16/17. ESTUDIANTE DEL TERCER
CURSO DEL GRADO DE DERECHO**

Me gustaría contaros mi experiencia durante el pasado verano en una *Summer School* que, si bien no está organizada por ELSA, sí responde a la perfección a todos los valores y objetivos que nosotros como asociación defendemos, por lo que su inclusión en este Periódico está más que justificada.

Se trata de la *Salzburg Summer School in European Private Law*, que se lleva celebrando desde hace 17 años en la *Universität Salzburg*, convocando cada verano a multitud de estudiantes (hoy ya podemos decir que, en la última Edición, fuimos 123 alumnos) y a decenas de profesores de múltiples nacionalidades.

Comencé la “aventura” el 3 de julio, volando a Múnich desde Madrid, y después cogiendo un autobús que me trasladó desde Alemania hasta Austria. La cosa empezó bien cuando llegué al aeropuerto de Salzburgo, donde nos dejaba el bus teutón, y ya pude avistar a un chico con similares atuendos, indumentaria y aire de perdido que yo. Tan solo le faltaba el pertinente *Codice Civile* de la mano, pues efectivamente MATTEO era (y es) italiano y fue la primera persona que conocí de la *Summer School*. Un poco cansados por nuestro largo viaje, conseguimos llegar a la ciudad y a nuestra residencia en el *Institut St. Sebastian*, donde para nuestra alegría íbamos a descubrir que se hospedaban la práctica totalidad de asistentes al curso. El día acabó conmigo conociendo a mis compañeros de habitación, pues había de todo: Un suizo, dos letonios y dos croatas, todos gente de bien y todos (cosa que me llamó la atención) ya graduados e incluso alguno en ejercicio. Conste en acta que los letones nos hicieron entrega a los demás del pertinente regalo de buena voluntad, puesto que íbamos a pasar dos semanas de convivencia bajo el mismo techo, y vamos a llevarnos todos bien... era una botellita de vodka. Ello dio lugar a que acuñáramos un nuevo *dictum* que tiene visos de pasar a la dogmática jurídica universal (o al menos así fue para nosotros, durante 14 días), “*in dubio pro vodka*”.

All joking aside, lo cierto es que el curso comenzó al día siguiente, a las 15:00, en un acto de apertura y bienvenida presidido por el profesor MICHAEL RAINER, en el cual tuvo la bondad de explicarnos en qué iba a consistir el curso, cuál era su filosofía y por qué el Derecho comparado es importante para todos los juristas. Él era el organizador de este evento, y nos dijo muchas cosas que, personalmente, no logre al principio entender o captar en profundidad, hasta que fue avanzando el curso a lo largo de las preceptivas dos semanas.

El *schedule* de un día normal era el siguiente. Clases y lecciones magistrales por parte de los profesores desde las 8:30, lo que hacía que no pudiésemos trasnochar porque

empezábamos bastante pronto. A partir de ahí, un día normal podíamos tener perfectamente 7-8 horas de clase repartidas entre la mañana y la tarde, solíamos salir a eso de las 12:30 y volvíamos a las 14:30 (recuerdo que esto último fue lo que más me chocó al principio). Comíamos, si bien tampoco había mucho tiempo, en la excelente *Mensa* de la Facultad de Derecho, donde siempre nos atendían bien y a unos precios muy económicos. La inmensa mayoría de las clases las dábamos en un edificio universitario que reposaba a la vera y sombra de la montaña que acoge el famoso castillo de Salzburgo, que muchos conocerán por la película “Sonrisas y lágrimas”.

Las clases (siempre en inglés) solían seguir el siguiente esquema. Primero cada profesor realizaba una breve introducción sobre la historia y el ordenamiento legal de cada país, destacando el sistema de fuentes y la mentalidad jurídica particular, enmarcándonos siempre dentro de la clásica (y matizable) diferenciación entre sistemas anglosajones o del *Common Law* y los sistemas continentales europeos, de base romana. Luego se procedía con la exposición, centrándonos preferentemente en temas de Derecho Civil, explicando los particularismos y las similitudes de cada institución, sobre todo en lo referente a Contratos, Teoría de las Obligaciones y Derechos Reales.

Así, recuerdo con especial interés las charlas de los profesores MATHIEU DEVINAT, MARKUS PUDER y PASCAL PICHONNAZ, que nos hablaron (respectivamente) sobre el Derecho Privado de Canadá, Luisiana y Suiza. Rescato de mis apuntes frases como “*It’s not so important to learn all the systems (...) the key is to understand the philosophy and the logic behind them*”, o “*When comparing legal systems, you must take a look at History. Afterwards, you must analyse the legal institutions of the country, see whether it or not it has any codes, and what’s the structure of the judicial system*”, o “*Private Law is part of one’s identity*”. Recuerdo que salí de Salzburgo con la impresión de que, paradójicamente, los sistemas legales que más enriquecidos parecen ser son aquellos en los cuales hay una especie de hibridez y diversidad jurídico-cultural, tanto por cuestiones lingüísticas como históricas, lo cual es lleva ciertamente a la reflexión.

Sin embargo, y a pesar de que tratamos casi los Derechos nacionales y Privados de más de 30 países, no limitamos a ello todo nuestro tiempo, puesto que también hubo una parte muy relevante del curso dedicado al problema de la armonización del Derecho Europeo. Así, destacará la intervención del profesor BERNHARD KOCH, que nos explicó los *PETL* o Principios Europeos de Derecho de Daños, una interesantísima iniciativa doctrinal de cara a sentar y “fijar” aquellos criterios jurisprudenciales que los tribunales de cada país vienen utilizando durante decenios, de cara a una posible codificación de los mismos. Por otro lado, no faltaron en otras clases las referencias a materias como el *CESL* o el *DFCR*, que constituyen algunas de las iniciativas unificadoras más interesantes de los últimos años, fruto de una colaboración internacional entre docentes. También se trató la reciente reforma del Derecho de las Obligaciones en Francia. Podría alargarme mucho más en detalles y anécdotas, pero no deseo agotar al lector más sobre este tema.

Sí debo mencionar, *noblesse oblige*, que durante la segunda semana del curso tuvimos tres *workshops*, sesiones prácticas en las cuales los profesores nos repartían en grupos y nos planteaban un supuesto concreto. El objetivo era que cada alumno respondiera y diese una solución al caso, en función del Derecho de su país, para luego poder comparar los modelos y apuntar a las tendencias comunes o disgregadoras. Yo estaba en el grupo de francés, pero había otros dos de inglés, y uno de alemán.

Por último, en lo referente a temas académicos, sería un sacrilegio no mencionar la lección magistral que nos dio LORD THOMAS, BARON THOMAS OF CWMGIEDD, y actual Lord Chief Justice de Inglaterra y Gales. La lección nominalmente iba a ser una introducción al sistema judicial británico, pero su presentación fue por otros lares (más fecundos) porque él así lo quiso, y acabó realizándonos una exposición sólida y sentida sobre el espíritu del Derecho inglés (emulando a don JUAN IGLESIAS), centrado en la importante figura del *barrister*. Ello fue todo un privilegio, viniendo de alguien que es el jefe del poder judicial inglés y un experto en Derecho Mercantil que nos contó las esencias, enlazándolas con su particular trayectoria vital. Particularmente inspirador fue cuando afirmó que “(...) *teachers like to make nice points of Law*” pero el cliente lo que quiere es que le resuelvan SU problema.

No creáis que todo fue ciencia y jurisprudencia, no. También hubo tiempo para el turismo (no tanto como hubiésemos deseado) y el jolgorio bien entendido. De particular relevancia fue la *European Evening* en el *Stieglkeller*, en la cual cada “país” tenía que ofrecer una actuación o una canción autóctonas para entretener a los demás... ¡antes de que vinieran las *kartoffeln* y las *bratwürsten*! No fue tan sencillo hacer una presentación de nuestro país, pero el “Spain is different” siempre estará ahí (en realidad, *we are all different but we are very much alike*). Los portugueses dieron la nota ese día, cierto es, pero tenían buenas razones, porque fue justo el día en que ganaron la Eurocopa, partido que vimos en directo desde Salzburgo. Sobra decir que los franceses y los belgas estuvieron un poco depres durante un par de días...

También hubo oportunidad de visitar otros lugares simbólicos de la villa, como el famoso castillo, la catedral, los museos del Arzobispo de Salzburgo y la casa de MOZART. Y algún día hubo fiesta en la residencia (los escoceses siempre a la cabeza de la marcha), si bien no mucha, porque había otros inquilinos y los austríacos son gente ordenada y seria.

Al final de las dos semanas, clausuramos el curso, recibimos nuestro título y cada uno volvió a su casa, pero son muchísimas cosas buenas las que aprendimos de esos buenos días en Austria. Personalmente, he adquirido un particular interés y aprecio por el Derecho Privado y por el Derecho comparado, y grato me es agradecerse aquí, particularmente, a JOSÉ JAVIER DE LOS MOZOS (uno de los profesores organizadores del evento). Por otro lado, me queda el recuerdo de la gente que acudió, de los amigos forjados durante esas semanas de Derecho, discusión, ambiente abierto e intercambio cultural. Es agradable verse rodeado de gente buena, inteligente y que comparte muchísimos valores e intereses comunes contigo, y espero mantener el contacto con ellos y volver a verlos en el futuro. Me gustaría acordarme aquí particularmente de mis *roommates* SVEN, JAN y BENJAMIN, así como de MATTEO, IRA and DASCHA. “*Actually, in Estonia...*” vivirá *forever*. Chicos, va por vosotros también.

Esto no acaba aquí, porque la oportunidad sigue abierta para todos aquellos que quieran poder vivir esta gran experiencia austríaca, porque la *Summer School* sigue

viva y así será durante muchísimos años. Para los que sean alumnos de Valladolid, siempre se puede contactar con el profesor DE LOS MOZOS para más información y yo tan solo puedo recomendarlo sin ninguna duda ni *caveat*. ¡Animaros!



En el primer *workshop*, hablando sobre Derecho de las Obligaciones.



IV. ARTÍCULOS LARGOS

ENTREVISTA A JOSÉ JAVIER DE LOS MOZOS: LA PASIÓN Y EL ARTE DEL DERECHO PRIVADO.

ENTREVISTA REALIZADA POR ALBERTO FERNÁNDEZ MATÍA, VICEPRESIDENTE ACTIVIDADES ACADÉMICAS DE ELSA VALLADOLID Y EDITOR DEL PERIÓDICO DE ELSA VALLADOLID DURANTE EL CURSO 16/17. ESTUDIANTE DEL TERCER CURSO DEL GRADO DE DERECHO

1) EDUCACIÓN, MAESTROS Y RECUERDOS

a. ¿Puede hablarnos un poco sobre la Universidad en la que Ud. estudió y sobre los profesores y maestros que recuerde especialmente (o que le marcaron de alguna manera)?

Estoy encantado de contestar a las preguntas que me vas a formular y de hacer esta entrevista para ELSA. Yo estudié la carrera en Oviedo y en Salamanca. Empecé en Oviedo, donde hice Primero, y después ya en Salamanca estudié el resto de la carrera y allí también hice el doctorado.

De Oviedo recuerdo, sobre todo, a don IGNACIO DE LA CONCHA, que era profesor de Historia del Derecho. Un señor mayor, muy agradable y muy educado, que hacía muy fácil la asignatura pero, al mismo tiempo, lo hacía interesante. Por ejemplo, en ese curso nos leímos el libro de LUIS GARCÍA DE VALDEAVELLANO de la historia de las instituciones españolas¹, y utilizamos el libro de GALO SÁNCHEZ sobre la historia de las fuentes del Derecho español². Las explicaciones de este profesor son quizá el mejor recuerdo que tengo de esa etapa.

¹ “Curso de historia de las instituciones españoles & De los orígenes a la Edad Media”.

² “Curso de Historia del Derecho & Introducción y fuentes”.

También estaba el profesor ALFONSO PRIETO, que era profesor de Derecho Canónico pero que nos dio Derecho Político y nos hizo estudiar, entre otras cosas, un libro francés de MAURICE DUVERGER sobre sociología política³. Y bueno, fue interesante.

Después, en Salamanca, pues la verdad es que no tuve muy buenos profesores de Derecho. Las universidades pasan por distintas etapas... incluso, con muy poca diferencia de promociones, hay una etapa muy buena y otra peor. Mi etapa no fue demasiado buena. Por ejemplo, si hubiera estudiado Primero habría estudiado con FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE, que era muy bueno. Mi hermano lo tuvo y estaba muy contento con sus clases y sí le ha dejado un poso. Habría tenido a PABLO FUENTESECA en Derecho Romano. Pero claro, todo eso ya lo había estudiado en Oviedo.

De mis profesores recuerdo principalmente a doña GLORIA BEGUÉ, que era Catedrática de Economía, y era una profesora excelente. Fue quizás la mejor docente que tuvimos y la asignatura que más me gustó de la carrera fue, de verdad, la Economía Política. Estudié sobre todo las lecciones de doña GLORIA, que eran magníficas, realmente era buenísima, pues era capaz de sintetizar de una manera muy clara cosas difíciles. Yo leí también el libro que nos recomendaba ella, que era el libro de PAUL SAMUELSON, el clásico manual⁴.

Fue interesante el Derecho Político porque tuvimos a ÁNGEL DE JUAN, un profesor muy particular y muy divertido, que era muy buena persona, muy caótico y muy desordenado. Había estudiado en Alemania en la Escuela de Frankfurt, y conocía a sus autores. Era un poco difícil de entender, no le seguíamos, pero era estimulante intelectualmente y nos hizo leer cosas de ADORNO, de HABERMAS, etc.

Después me parecieron interesantes también los dos cursos de Derecho Mercantil con ALBERTO BERCOVITZ, que estuvo de profesor también en Salamanca. Y ya no destacaría a más profesores de esa época.

³ "Sociología de la Política".

⁴ "Economía".

¿Cómo halló su vocación por el Derecho Privado?

El Derecho Privado me interesaba, la verdad, por razones familiares, por el prestigio de la figura de mi padre⁵, el respeto a la figura paterna y el haber visto en lo que había trabajado, cómo se había esforzado por sacar la cátedra en una época en la que era muy difícil en aquella Universidad... sobre todo, pienso en el ejemplo de una persona para la que no fue fácil seguir la carrera universitaria, había sido abogado y luego funcionario para poder sobrevivir. Por afición, mi padre se había metido en la Universidad y acabó alcanzando brillantemente la cátedra.

Quizás, si yo lo pienso ahora retrospectivamente, en realidad me interesaba más el Derecho Público, en el fondo, me motivaba mucho más la organización y la teoría del Estado.

Pero lo que pasa es que luego descubrí que en el Derecho Privado hay un aspecto importante, y es que es apolítico, en cierto modo, y que está al margen de la vida de la política. Eso lo hace especialmente interesante porque todos los que se ocupan del Derecho Privado pueden pensar y razonar sin la “mochila política” que todos llevamos dentro, sin carga ideológica. Eso se relaciona con su fondo moral general, porque en realidad el Derecho Privado manifiesta dentro del Derecho la conexión más directa con el mundo moral, y eso lo hace también particularmente interesante.

En el terreno de la discusión técnica, donde más problemas complejos e interesantes se plantean es indudablemente en el ámbito del Derecho Privado. Un jurista tiene que hacer sus armas principales, para formarse como tal, en el Derecho Privado. Eso es así, sin ninguna duda.

Los grandes iuspublicistas se han formado también en el Derecho Privado y tienen también una cultura iusprivatista muy importante. Pienso en alguien como EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA, que fue la figura principal del Derecho Público de la generación de mi padre y de la gente que formó la Universidad en la segunda mitad del siglo XX. GARCÍA DE ENTERRÍA era un señor que sabía mucho Derecho

⁵ Su padre fue don JOSÉ LUIS DE LOS MOZOS, catedrático de Derecho Civil, insigne iusprivatista y agrarista y ex-magistrado del Tribunal Constitucional.

Civil, lo había estudiado muy bien y había leído muchas cosas de esta disciplina. Había leído sobre el trasfondo del Derecho Civil. Recuerdo que mi padre me contaba que le había encontrado en las Milicias Universitarias en Irún leyendo “El espíritu del Derecho Romano” de RUDOLF IHERING, lo que es significativo de la importancia para él de la cultura jurídica, en general, y de la cultura civilista, en particular.

En ese sentido, a mí el Derecho Romano me pareció siempre algo particularmente interesante, porque no cabe duda de que el Derecho Romano ha sido la base de la tradición de estudio del Derecho Civil.

b. ¿Dónde ve mayores diferencias respecto de su etapa como estudiante universitario frente al modelo actual de Bolonia?

Hay una diferencia clara desde el punto de vista de la formación general. Nosotros éramos un grupo mucho más reducido, por un lado, proveníamos en general de ambientes cultos, e indudablemente teníamos una cultura general más completa y más uniforme. Por ejemplo, si éramos 60 alumnos en un curso, a lo mejor había una minoría que podían estar en una situación de precariedad cultural o de falta de interés, etc., pero era una pequeña minoría en todo caso. El núcleo fundamental de la gente del curso éramos gente que entendíamos las cosas, que no teníamos ninguna dificultad para seguir ninguna clase ni a la hora de abordar los manuales y tratados de Derecho.

Indudablemente teníamos una preparación mayor, en parte por el origen sociológico de la mayoría de nosotros. Luego, por supuesto, había gente de todas las clases sociales, y la gente de las clases sociales inferiores era normalmente gente muy inteligente, y por eso llegaban ahí. Para la gente inteligente no importa ni la clase social ni la preparación inicial, porque esa gente sale adelante sola, sin tener ningún problema, como no lo han tenido jamás ni lo tendrán nunca.

El problema hoy es la media. Y en eso sí que se ve una diferencia importante. La media ha bajado mucho. Yo creo que no ha sido fundamentalmente por Bolonia, y

que esto viene de atrás. Ya la Ley de VILLAR-PALASÍ de 1970, en la época de FRANCO, cambió fundamentalmente la enseñanza. Los efectos no notaron inmediatamente pero sí a largo plazo. No depende este cambio tanto de la bajada de nivel producida por la masificación o de que todo el mundo venga a la Universidad... porque todo el mundo podría venir mucho mejor formado hoy y es que esto depende de la inferior calidad de la enseñanza secundaria. Yo creo que la calidad del sistema de enseñanza, también de los profesores, ha descendido en Secundaria. La gente inteligente sigue siendo gente inteligente, sigue habiendo estudiantes excelentes pero la generalidad, la gente media ha bajado mucho de nivel, y hay muchos más alumnos realmente muy malos hoy. Hay que decirlo. Hay una parte importante de los que hoy llegan a Primero que no tendrían que estar en la Universidad, a mi juicio.

¿Cree Ud. la actual implantación de la Unión Europea que ha sido beneficiosa o, en cambio, en su conjunto los estudios y los estudiantes de Derecho salen perjudicados?

Es difícil de diagnosticar y de juzgar Bolonia, porque tampoco ha habido un cambio fundamental, en la práctica. Hay muchas cosas que se hacen simplemente pro forma, y los cambios son más aparentes que reales. Se siguen haciendo cosas muy parecidas. Yo creo que a los estudiantes se les da un poco más la lata con trabajos y actividades de ese tipo, pero yo también hice esto en la carrera en unas cuantas asignaturas. También tuvimos prácticas, que ya estaban previstas en el Plan de Estudios de 1953, que establecía una práctica semanal por asignatura. Se hacía o no se hacía... pero sí que se hacían unas cuantas suficientemente en todas las asignaturas a lo largo del año, igual que hacíamos trabajos. Yo creo que los planes de estudio son peores, en general, y con independencia de Bolonia, porque hay muchas más cosas sueltas. Es verdad que hay asignaturas optativas interesantes que antes no había, sí, pero no siempre se respeta la proporción que le debe corresponder a cada materia, falta coordinación y no se sigue la secuencia adecuada... eso hace que se pierda formación de fondo para los estudiantes.

En cuanto a las cuestiones modernas de Bolonia, su insistencia en aspectos didácticos me parece una tontería de los pedagogos, que no tienen nada que decir en la enseñanza universitaria, porque no saben y porque no son especialistas . Me parece muy bien que me cuenten cómo hay que enseñar a un niño, pero para enseñar a un estudiante universitario me parece una bobada inundarnos con pedagogías, eso lo sabe bien el que está a pie de campo.

Sí que se han hecho algunas cosas mal en la Facultad que quiero señalar y Bolonia ha sido la ocasión para hacerlas. Por ejemplo, juntar las clases de dos en dos, porque se dice que así en una clase se hace la teoría y en la otra la práctica, o que se hacen prácticas largas, etc. Esto es falso, no se hace y sirve para que los profesores (que son los que terminan dirigiendo la maniobra en la Facultad) se libren de las clases de la manera más rápida posible, es así de sencillo. También se han quitado las clases del viernes, para que los chicos puedan hacer otras actividades, etc., pero en el fondo es que los profesores no quieren dar clase el viernes. Y no me parece razonable que los chicos no tengan clase ese día, porque entonces han de tener 5 horas seguidas de lunes a jueves.

Bolonia ha sido ocasión de mejorar pocas cosas y de empeorar algunas, y los planes de estudio son bastante malos tal y como han quedado. La reducción a cuatro años sería defendible porque tampoco hay que estar tanto tiempo aquí, pero si se hiciera bien el plan de estudios, la elección de las asignaturas, etc. A mí me parece absurdo que un estudiante de Derecho, al llegar, tenga 7 asignaturas a la vez.

¿Eso se va a corregir? Probablemente el curso que viene, porque algunas asignaturas se van a semestralizar. Concretamente, Historia del Derecho y Derecho Romano, que se darán en el primer y en el segundo trimestre, respectivamente. En el primer trimestre se dará Teoría del Derecho y en el segundo Derecho Civil, y de esa manera los estudiantes tendrán que estudiar cinco asignaturas a la vez cada semestre, con los mismos créditos. Pero en cierto modo es una pena, porque se pierde el año, se pierde la perspectiva y yo creo que en los primeros cursos las asignaturas tendrían que ser todas anuales. El tiempo tiene una importancia en el aprendizaje y en la maduración, y permite corregir cosas. Para un alumno ya formado una asignatura semestral

puede ser interesante porque lo puedes asimilar rápidamente, teniendo unas categorías asentadas... pero cuando tú estás empezando no es así y pienso que en los primeros cursos las asignaturas deberían ser anuales.

2) TEORÍA GENERAL DEL DERECHO

a. ¿Cómo definiría Ud. “fuente del Derecho”? Y, una vez sentado esto, ¿es la jurisprudencia fuente del Derecho?

Es un término muy amplio y yo siempre digo que el concepto “fuente del Derecho” es un concepto análogo, y no unívoco, i.e., se utiliza “pluribus modis”, con significados distintos. No es lo mismo decir fuente de Derecho cuando hablamos de la ley o la costumbre, que podemos colocar como normas jurídicas positivas (si bien no en el mismo plano) que cuando hablamos de los principios generales del Derecho, que también son fuente pero en un plano totalmente distinto. Lo mismo ocurre cuando hablamos de la jurisprudencia de los tribunales, que es fuente, pero en un sentido y en un plano diferente.

Fuente de Derecho para mí, y en relación con los principios generales del Derecho, comienza siendo la idea de Derecho, la cultura jurídica y el mundo moral. Esas son las fuentes principales del Derecho. Yo creo que el Derecho no se puede separar de la moral social de un momento determinado. En último término, no se puede separar de la naturaleza humana, de algo que viene dado en la misma naturaleza humana, y ello independientemente de como quiera que se entienda la naturaleza humana filosóficamente. Como jurista que soy, con una actitud realista, basada simplemente en la experiencia, sé que existe una naturaleza humana. Hay un modo de ser del hombre, con sus necesidades, con sus aspiraciones, etc., que indudablemente señala unas finalidades a la vida humana que el Derecho ha de respetar, y que tienen que ver con el deber ser.

El deber ser nace inevitablemente de esa naturaleza humana, del respeto hacia ella y hacia los fines del hombre, a la dignidad de la persona humana, a su naturaleza

moral... cuando eso se pierde de vista, no se entiende el mundo del Derecho ni se es capaz de manejarlo correctamente, a mi juicio.

b. ¿Cree Ud. que la clásica distinción romana entre el Derecho Privado y el Derecho Público sigue teniendo sentido hoy en día, frente a la opinión de otros colegas suyos que cada vez le conceden menos virtualidad?

Yo creo que sigue teniendo sentido distinguir ambas categorías y que cuando ULPIANO se plantea esta distinción, y habla del estatus de la “res” romana y de la “utilitas” privada como criterio diferenciador fundamental, indudablemente está tocando el núcleo de una problemática intemporal. Una problemática que ya se planteó en Roma, en la Ciudad Antigua, y que se plantea hoy también.

Existe el ámbito de lo público y existe el ámbito de lo privado. Es verdad que los dos terrenos se encuentran muy interrelacionados, por supuesto, pero sí que se pueden distinguir claramente y tienen lógicas distintas. Ambos deben respetarse mutuamente, y ni se puede privatizar lo público (como existe una tendencia ahora) ni tampoco se puede considerar lo privado como una función puramente social. No, lo privado es lo privado, y hay que respetar la libertad y la “utilitas” privada.

El Derecho Privado, en ese sentido, es un bastión de la libertad civil. Eso lo destaca un autor alemán, KONRAD HESSE, que escribió un librito muy interesante sobre las relaciones entre el Derecho Constitucional y el Derecho Privado. Lo publicó Civitas en uno de sus cuadernos traducidos al español y es un libro que merece la pena⁶. Hace ya unos cuantos años que lo escribió, pero es una síntesis estupenda.

c. Muchos autores importantes, como F.A. HAYEK o ÁLVARO D’ORS, enseñan que hemos de aprender a distinguir como juristas entre lo que es la ley o legislación y lo que es el Derecho. Sin embargo, me parece que esta distinción no tiene hoy tener mucho sentido ni en nuestros actuales planes académicos ni en

⁶ “Derecho Constitucional y Derecho Privado”

nuestra disciplina en general, que parece vivir esclava de la última publicación del Boletín Oficial del Estado.

¿Cree Ud. que, terminológicamente, se puede hablar, con la misma propiedad, de Derecho Civil y Derecho Romano, por un lado, y de Derecho Financiero o Derecho Administrativo, por otro? Lo planteo porque son muy distintos y porque tienen contenidos y principios distintos, pero usamos la misma palabra. Planteado de otro modo, ¿cualquier cosa puede ser considerada Derecho?

El problema es si a cualquier regulación se le puede llamar Derecho. Un maestro de mi disciplina, ÁLVARO D'ORS, pensaba que el Derecho Administrativo era básicamente "organización", y no Derecho en sentido propio. ¿Hasta qué punto es verdad esto? Lo es pero solo hasta cierto punto. Es verdad que en el Derecho Público, que tiene que crear y regular una organización pensada para cumplir los fines públicos, hay que crear un orden artificial, en cierto modo. Es lo que los griegos llamaban "taxis". HAYEK decía que los griegos tenían dos conceptos de orden, la "taxis", que, por ejemplo, es el orden de una unidad de combate, de un discurso, etc., i.e., el orden creado artificialmente, y el "cosmos", que es el orden natural y espontáneo de las cosas.

En ese sentido el Derecho Público tiene más de "taxis" que de "cosmos"... pero también el Derecho Privado tiene aspectos de "taxis". Por ejemplo, la forma de los negocios jurídicos, que ha sido creada de una manera "artificial", en función de unos fines contingentes. Pensemos también aquí en los registros públicos, en la organización de las sociedades mercantiles, etc. Hay muchos aspectos en el Derecho Privado que responden a esta idea de creación de un orden artificial adecuado a los fines que tienen que cumplir las instituciones.

Indudablemente, en el terreno del Derecho Administrativo esto se da en mayor medida, pero también esa "taxis" tiene que contar con unos elementos y unos fines anteriores, sociales y generales, que permiten considerar también una "naturaleza de las cosas" en el Derecho Administrativo. Realmente, me parece a mí que no hay una diferencia esencial sino una diferencia de grado. Siempre hay un fondo natural,

porque hay unas necesidades humanas, y el protagonista del Derecho siempre es el hombre. Como dice el jurista romano HERMOGENIANO: "*Hominum causa omne ius constitutum sit*". Es por causa de los hombres que está establecido el Derecho... el Público y el Privado. Son las necesidades humanas las que justifican las instituciones jurídicas y sociales, y siempre hay una necesidad natural que hace que el hombre tenga que articular (en parte, artificialmente) la normativa.

En cuanto al problema de la ley y del Derecho...

Sí, la distinción entre ley y el Derecho es otro viejo tópico en mi disciplina del Derecho Romano. Tenemos el "ius", por un lado, y la "lex", por otro. ¿Son cosas distintas y se contraponen? Yo pienso que no. La "lex" es una manifestación del "ius", que acaba (incluso comienza) siendo la fuente principal del "ius", como vemos en los orígenes históricos del Derecho Romano con las XII Tablas.

Lo que pasa es que el "ius" como idea es anterior, por supuesto. Los romanos reconocían que existía como algo que va más allá de la "lex". Un jurista de hoy, siendo consciente, sabe que la idea de Derecho es mucho más que la ley y la mera norma positiva... aunque esto sea algo difícil de captar o de perfilar concretamente.

Pero puede ser que la "lex" contenga Derecho, pero que también contenga otros contenidos que a lo mejor son difícilmente calificables de Derecho...

El problema del Derecho positivo, en un país y en un momento determinado, es que contiene elementos injustos. Eso también acompaña a la experiencia jurídica. El Derecho a veces es injusto. "*Dura lex sed lex*", la ley es dura pero es la ley, y no queda más remedio que cumplirla. El Derecho puede ser a veces injusto, inadecuado o insuficiente, pero también se está corrigiendo constantemente y es una actividad histórica que vive y se desarrolla en el tiempo.

d. El jurista y civilista francés JEAN CARBONNIER hablaba de una determinada patología que afecta a los hombres de leyes, “le panjurisme”, i.e., creer que ningún aspecto de la sociedad ha de escapar al Derecho. ¿Puede hablarse en la actualidad de crisis del pensamiento legalismo? Y, si es así, ¿cómo puede esto afectar a la libertad individual?

Son problemas distintos.

Por un lado, tenemos el problema de esa especie de totalitarismo jurídico que piensa que todos los problemas se pueden resolver por medio de leyes y que todo tiene que estar regulado. Yo creo que esto es un error, y que es un problema general de todas las sociedades, pues siempre ha habido una queja respecto del excesivo número de leyes. Ya lo decía TÁCITO en una famosa expresión: “*Corruptissima re publica plurimae leges*”, la República con más leyes es la República más corrupta... a más corrupción, más leyes. Es cierto, y eso que en aquella época no había tantísimas leyes, cuando uno se pone a mirarlo. Siempre ha habido una queja perenne de que la ley se mete en algunos terrenos en los que a lo mejor no hace falta que se meta.

En el mundo moderno, especialmente, la ley trata de resolver muchos problemas que no se resuelven con ella. Hay cualquier tipo de problema, pues hagamos una ley, y creemos que así lo arreglaremos todo... pero normalmente no arreglamos nada. Por ejemplo, en materia de violencia de género, donde se estropea el Derecho que existía al hacerlo desigual, inicuo y al tratar de manera distinta a los hombres y a las mujeres. Eso es incorrecto, y además no sirve para nada.

Por otro lado, la organización pública tiene una tendencia a extenderse excesivamente, y a multiplicar sus organismos muchas veces de manera inútil. La Administración ha crecido excesivamente... y esto no sirve para nada, o sirve para muy poco. Hacen falta más médicos y más jueces, pero tenemos observatorios de mil tonterías cuya utilidad es nula. Hay asesores de los distintos cargos políticos, como los recientemente creados de MANUELA CARMENA, y uno se pregunta por qué hay dinero público para eso, ¿acaso no hay funcionarios técnicos e independientes que tienen precisamente esa función de asesoría?

Hay una inercia de las organizaciones burocráticas, como decía MAX WEBER con la imagen de la jaula de hierro, que cada vez tiende a encorsetar más la realidad. Es muy interesante, en este sentido, lo que indicaba ALEXIS DE TOCQUEVILLE en su libro "La democracia en América", sobre el potencial desarrollo de una normativa en el Estado moderno que al final termine haciendo desaparecer la libertad, y sí, ciertamente es un peligro, sin ninguna duda. A mi juicio, además, se trata de un gasto público inasumible a largo plazo, y que ahora está haciendo crisis y esto habremos de asimilarlo. La sociedad no lo ha interiorizado plenamente y habrá que repensar muchas cosas.

e. Digamos que alguien le plantease la siguiente diatriba: "*Profesor DE LOS MOZOS, eso que llamamos Derecho no es más que un conjunto de normas y mandatos coactivos y arbitrarios, basados en la ley del más fuerte*". ¿Qué respondería Ud. a eso?

Yo le diría que no es verdad, porque esas normas entran dentro de un juego de lenguaje que implica la idea de justicia y justificación. El sistema de reglas pretende ser justo y se interpreta como justo.

No es cierto que el sistema sea simplemente la ley del más fuerte... aunque, por supuesto, los que más poder tienen en la sociedad son los que influyen en mayor medida en la formación del Derecho. La sociedad está organizada de una manera determinada que favorece a determinadas personas y el Derecho es un reflejo de esto, lo cual no se puede negar. Pero la idea de que el Derecho es solamente fuerza es completamente falsa, por ser contraria a la experiencia viva del jurista y a la experiencia de cualquier persona.

3) CUESTIONES DE DERECHO PRIVADO COMPARADO

a. Como romanista, ¿cuál diría que sigue siendo el mejor servicio que realiza hoy al jurista moderno el Derecho Romano? ¿Aporta un mero conocimiento histórico al estudioso o también le transmite una determinada mentalidad?

El Derecho Romano sigue siendo muy interesante porque, en realidad, es el inicio de nuestra cultura jurídica. Nosotros, al trabajar en Derecho, no hacemos cosas esencialmente distintas de las que hacían los romanos. Y hay que decir que las hacemos así porque ellos empezaron a hacerlas así. Es una tradición que permanece viva. Nuestra idea de Derecho y de civilización tienen mucho que ver con la Ciudad Antigua, habiendo una continuidad en muchos aspectos fundamentales, a pesar de que el mundo moderno sea completamente distinto del mundo antiguo... pero en muchos aspectos nos parecemos. Somos hijos de aquella civilización.

Yo siempre cuento a los estudiantes que cuando visité el Metropolitan Museum de Nueva York, siguiendo el orden indicado, comencé viendo las salas de las culturas orientales antiguas. Solo después de haber visto unas cuantas de estas culturas es cuando llegas al mundo clásico, a Grecia y a Roma. Cuando llegas al mundo grecorromano te sientes en casa. Lo otro me es ajeno o muy lejano, pero el mundo clásico es nuestra casa. En ese sentido, el "Corpus Iuris Civilis" sigue siendo la casa del jurista moderno, casa donde se reconoce plenamente.

b. Hablemos de Derecho Civil. Ud. ha defendido que las normas de nuestros códigos y leyes sean flexibles y abiertas, siguiendo un modelo que los anglosajones calificarían de "open-ended" o de sistema abierto, como ocurre en el caso de nuestro Derecho de Daños (basado inicialmente en el art. 1902 CC) o en el principio de la buena fe del art. 7 del Código Civil.

¿Por qué es preferible que las normas legales sean flexibles?

Las normas jurídicas tienen que ser unas veces flexibles pero otras veces no. Hay un autor austríaco muy interesante, el civilista WALTER WILBURG, que escribió sobre

el sistema flexible (“bewegliches System”, en alemán)⁷. Él planteó que en determinados terrenos del Derecho Civil (si bien no en todos) la consideración adecuada de los problemas no se puede hacer con normas rígidas que hagan una constelación determinada de los principios. Es preferible tener en cuenta los principios y aplicarlos de manera flexible. Eso ocurre, por ejemplo, en relación con el Derecho de Daños o en el caso del enriquecimiento injusto, y WILBURG pensaba en estos casos.

Efectivamente, se entiende que es necesaria una flexibilidad de criterios y de planteamiento. Por ejemplo, podemos considerar el criterio de la culpa como principio de atribución de responsabilidad... pero no solo, porque también está el criterio del riesgo. Has de tener ambos criterios a mano. Hoy se ha fragmentado el Derecho de Daños en distintas regulaciones precisamente por esto. Así, en la responsabilidad por accidentes de vehículos de motor, la ley regula con precisión cuando se opera con el principio de riesgo. La regla general es la del art. 1902 del Código Civil, que sigue siendo la del principio de la culpa, pero luego hay terrenos en los cuales es difícil “jugar” solo con ese principio. Lo que propone Wilburg es que la norma permita en general juzgar el caso concreto considerando ambos principios. La idea de un sistema flexible la aplica también este autor a la relación entre causalidad y culpa, señalando que son aspectos que no se pueden considerar independientemente. Por cierto, tampoco sabemos muy bien qué significaba para los romanos la culpa, porque para ellos tenía un sentido más amplio de lo que nosotros entendemos actualmente.

Sea como sea, es cierto que hay aspectos en el Derecho Civil en los cuales tendría que darse esto que WALTER WILBURG describía como el sistema flexible. Pero no siempre. Por ejemplo, si nosotros queremos regular la hipoteca es necesario acotarla y precisarla en normas jurídicas que hagan constelaciones precisas de los principios.

⁷ Para más información, léase el artículo del profesor BERNHARD KOCH: “Wilburg’s Flexible System in a Nutshell”.

c. ¿Cree Ud. que hay principios e instituciones del Derecho Foral que son merecedoras de ser preservadas o incluso incorporadas al Derecho general?

Personalmente, por ejemplo, pienso en el principio navarro del “paramiento fuero vienze” (que refuerza la voluntad unilateral o contractual) o el principio de libertad civil (según el cual las leyes se presumen dispositivas). También me parecen dignos de interés la institución especial del pacto sucesorio, o la ley 149 de la Compilación navarra de 1973, que consagra la libertad de disposición de los bienes. ¿Ud. qué opina?

Yo creo que sí. Yo no soy partidario del Derecho Foral, como sabes. Creo que el Derecho Civil español tendría que ser unitario porque son unitarias las necesidades de los españoles y tenemos la misma cultura jurídica. No se puede decir que haya una cultura jurídica catalana ni que haya una cultura jurídica navarra. Son catalanes, por ejemplo, los juristas del siglo XIX que traducen la glosa de las Partidas de GREGORIO LÓPEZ. Es absurdo pensar en culturas jurídicas distintas dentro de España y ya es también absurdo pensar en culturas jurídicas dentro de la Europa civilista y continental. Con una organización jurisdiccional unificada desde hace 300 años realmente no tiene sentido hablar en España de culturas jurídicas distintas.

Ahora bien, por supuesto que es cierto que hay elementos valiosos en el Derecho Foral y sería interesante incorporarlos. Concretamente, a mí me parece que hoy la libertad de testar es uno de esos elementos. La organización de la familia y de la sociedad actuales se basa en los sujetos individuales. La vida de las personas se organiza en función de la capacidad de creación de riqueza de cada persona y no en función de la pertenencia a la familia por una especie de derecho latente a una propiedad familiar que uno simplemente tiene... También está muy bien regulado en el Derecho catalán la materia de los pactos sucesorios, y yo se lo he oído comentar a mi padre. Todo eso se podría incorporar perfectamente al Derecho Civil español.

d. Mirando más allá de nuestras fronteras, Ud. ha sido un defensor de los estudios de Derecho Privado comparado a nivel europeo. ¿Cuál es su opinión sobre el potencial y la utilidad reales de esta disciplina científica?

Yo pienso que la disciplina del Derecho comparado puede ser interesante para los estudiantes, porque les abre al estudio de otros sistemas jurídicos, les amplía su experiencia, les hace ver que las cosas pueden ser de modos muy distintos, así como las posibilidades de evolución del Derecho. También les hace ver por qué los Derechos son diferentes. A mí me parece que como materia optativa debe figurar en cualquier plan de estudios.

¿Significa la armonización lo mismo que la unificación normativa o no necesariamente tiene que ser así?

Armonización y unificación no son lo mismo, aunque de hecho la armonización a nivel de la Unión Europea sí que significa una unificación de regulaciones, en la práctica, y existen unos tribunales que velan por que la regulación sea semejante en los distintos países. ¿Eso es útil? Relativamente, yo no creo que sea tan importante. No está mal, lo que se ha hecho tampoco es ninguna maravilla... es una especie de lujo.

Más adelante, cuando haya una voluntad política real detrás, puede ser un punto de apoyo para hacer una unificación más general del Derecho Civil. Yo pienso que una unificación de partes del Derecho Civil sería interesante, sin duda. Los juristas debiéramos estar a favor de hacer esa unificación, porque prestaríamos un servicio político muy grande a la idea de una Europa unida.

Soy europeísta y creo en los Estados Unidos de Europa. Quizás no va a ocurrir, quizá todo se va a ir "a la porra", pero la unidad europea sería muy útil para los países europeos y para el mundo. Unificar de entrada el Derecho Privado es algo que no tiene coste político, porque no hay intereses económicos tan directos y tan inmediatos como en otras áreas. Es mucho más difícil la unificación del Derecho Laboral o del Derecho Fiscal, ya que plantean cuestiones que afectan a la organización misma del

sistema de la Unión. Unificar el Derecho Civil es algo que se puede hacer. Si se hiciera, si hubiera voluntad por que se extienda una cultura jurídica unitaria entre los juristas europeos, sin el nacionalismo de hoy, prestaríamos un servicio inmenso a la unidad europea. Una de las bases de la formación fundamental de los juristas es el Derecho Civil y si se convirtiera en unitaria... Después seguiría el Derecho Mercantil, que ya hoy tiene una regulación prácticamente idéntica en toda Europa. Con eso, se podría pasar a pensar en el Derecho Procesal Civil, porque si hay un Derecho sustantivo común necesitamos un Derecho Procesal.

Si se lograra todo esto, con una clase de juristas formados de esta manera, en menos de una generación se conseguiría la unidad europea. La clase de los juristas es fundamental. El interés político en su formación es de primer orden, algo que se olvida muchas veces cuando se plantean las reformas de los planes de estudio, etc.

4) COMENTARIOS FINALES Y RECOMENDACIONES PARA LOS LECTORES

a. En esta era de la ultra-especialización técnica, ¿merece la pena o le sirve de algo al jurista práctico querer adoptar un enfoque generalista y omnicomprendivo del fenómeno jurídico o esto es un lujo que solo el académico puede permitirse?

En la fase de formación académica y universitaria la formación tiene que ser general, porque eso es lo que da una formación propiamente jurídica, i.e., un plus de comprensión de la realidad y la posibilidad de juicio crítico. Una formación puramente especializada es innecesaria y quita un tiempo irrecuperable para lo fundamental en la Academia y además se va a obtener de todas formas en la práctica. Es inevitable que sea así y solo se puede adquirir esa especialización en la práctica. Si la Universidad pretende adoptar el enfoque especializado, entonces se deslegitima a sí misma. A largo plazo se sacarán las cuentas y se verá que la Universidad es un circuito inútil por el que no hace falta pasar. Si entonces se quiere que los abogados tengan cultura, se les podrá exigir que aprendan Historia, Filología Clásica, Física o Matemáticas, como ocurre en Inglaterra. Allí su formación es puramente profesional y no está pensada como formación de jurista académico.

El jurista universitario recibe una formación general... lo que también tiene un interés político, vuelvo a lo de antes. Esto implica poner a cuidar y a vigilar los problemas jurídicos a una clase de personas que han adquirido una visión racional y crítica sobre el mundo del Derecho. Ello implica la idea de perfección del sistema, incluso la idea de una utopía, que también ha de estar presente en la teoría jurídica.

b. Profesor, permita que le ponga en un compromiso: ¿Qué tres libros cree Ud. que todo buen jurista ha de haber leído, y por qué?

La verdad es que es una pregunta muy difícil, tendría que haberlo pensado previamente con tiempo.

Por ejemplo, yo creo que la "Ética a Nicómaco" de ARISTÓTELES es una obra que un jurista ha de leer, como libro filosófico general. Un libro muy interesante que a mí me marcó en Primero de Derecho fue el de HANS WELZEL, "Derecho Natural y Justicia Material". Es precioso, una especie de historia del Derecho Natural que trata sobre la discusión de los contenidos materiales de la idea de Justicia. Como libro general de Derecho, recuerdo por su especial interés "La Constitución como norma jurídica", de EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA. Es un libro muy bonito también, que está en la biblioteca. Hay muchos libros interesantes en Derecho, pero en este momento tendría que pensar en alguno más de literatura general...⁸

Muchísimas gracias, profesor, por esta entrevista tan rica y variada, y por haber compartido su tiempo con nosotros.

⁸ Posteriormente, el profesor DE LOS MOZOS también recomendó, "a posteriori" y con mucho entusiasmo, el primer tomo del "Derecho Civil de España" de don FEDERICO DE CASTRO, una obra inmensa y monumental que es una auténtica maravilla jurídica. También indicó vivamente que hay que leer "Rebelión en la granja" y "1984", de GEORGE ORWELL y "Un mundo feliz", de ALDOUS HUXLEY.

DEMOCRATIZACIÓN Y GOBERNABILIDAD

POR CÉSAR CIRO JIMÉNEZ, ESTUDIANTE DEL MÁSTER INTERUNIVERSITARIO EN COOPERACIÓN INTERNACIONAL PARA EL DESARROLLO DE LA UNIVERSIDAD DE VALLADOLID. LICENCIADO EN CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA POR LA UNIVERSIDAD DEL PAÍS VASCO

1. Factores de la actual fractura y recomposición de las fronteras culturales

A) Proceso descolonizador (S. XIX y XX)

Conforme los Estados se fueron liberando de las colonias, paralelamente fueron surgiendo otro tipo de retos, como la articulación de un Estado nacional que implicaba a su vez la formación de una identidad. En un principio, se apostó por una nación con cultura única, en gran medida, ignorando a los grupos aborígenes, como ocurrió en su momento con las políticas del Estado mexicano.

De las minorías que fueron abiertamente objeto de aniquilación nuevamente surgirían reivindicaciones que reclaman el reconocimiento de sus derechos culturales, lo que conllevó a la recomposición y rescate (por lo menos a nivel del discurso político) de esa diversidad étnica que existía antes de la invasión, y así pues las organizaciones internacionales fueron tomando cartas en el asunto, y así encontramos legislaciones al respecto.

Fue en la segunda mitad del siglo XX cuando toma fuerza a nivel internacional la intención de proteger los derechos y cultura de los grupos minoritarios, aunque por un lado, ello respondía directamente a las atrocidades que se habrían cometido durante la II Guerra Mundial. Esta protección se reconoció parcialmente en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 26, párrafo II.

Aunque hoy en día la realidad nos muestra que tal Declaración es limitada para responder de manera adecuada a las exigencias de esas comunidades, hay que

destacar que los Derechos Humanos fueron estructurados en torno al individuo, mientras que el reto de la multiculturalidad exige un Derecho colectivo porque casi todas las minorías tienen como referencia primordial y unidad básica social a la comunidad. Además, estas comunidades han demostrado que, por su forma de entender el mundo y la visión que poseen, no se centran en el individuo.

Por tanto, este instrumento de la Declaración Universal de los DDHH, puede llegar a ser un referente pero ciertamente no un instrumento efectivo, por lo menos para estas poblaciones.

Evidentemente a lo largo del proceso y articulación de los Estados nacionales, sobre todo después de la Independencia, empiezan a surgir retos que han conllevado no sólo a reflexiones y debates, sino inclusive a conflictos en donde las minorías étnicas (que eran la inmensa mayoría en el caso mexicano, en 1910 el 70% de la población correspondía a indígenas) reivindican su reconocimiento a nivel cultural, social, político y económico.

Los Estados se vieron obligados a asumir en su conformación la multiculturalidad, que implicaría gestionar la diversidad tratando de integrar las diferencias, en lo que ADELA CORTINA llama *ciudadanía compleja*. Pero el reto aun es mayor porque los derechos humanos no contemplan que las minorías étnicas mantienen como base fundamental la colectividad, lo que demanda el reconocimiento de derechos colectivos.

Aunque actualmente el reconocimiento de los derechos colectivos ya no supone un gran problema, porque ya existen otros instrumentos jurídicos como el Convenio 169 de la OIT o la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, que precisamente vendrían a complementar a aquellos que no fueron especificados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos. No obstante esto, existe un compromiso «parcial» de los Estados a ratificar dichos convenios, pero muchas de las demandas de las minorías todavía no han sido resueltas del todo.

B) Desarrollo de las *mass media*.

Sin duda alguna desde hace algunas décadas estamos experimentando que las distancias ya no son motivos para desconocer lo que está ocurriendo en otros sitios, porque las noticias que llegan al momento y en tiempo real. Evidentemente este es uno de los aspectos característicos de la globalización, que interconecta a países, empresas e individuos a través de los medios masivos de comunicación y de las plataformas virtuales. Aunque en realidad estamos ante un fenómeno mucho más complejo por su abarcamiento en otras dimensiones, como la cultura.

Las redes sociales, los espacios virtuales y la televisión sugieren nuevas condiciones donde las jerarquías canónicas de la cultura son sometidas a una profunda redefinición (BRUNNER y CATALÁN, 1995, p. 21). Este impacto social que ha generado los *mass media* también ha implicado la creación de nuevas formas de acción e interacción en la sociedad, como bien podemos percibir en las formas de comportamiento de las personas, en sus modos de relacionarse unos con los otros, etc.

Encontramos que la relación entre la globalización y los medios de comunicación es en los procesos de mediatización de la cultura, es decir, en la manera en que las formas culturales son producidas, transmitidas y recibidas en diferentes contextos espaciales y temporales. Quizá esta es una de las características más relevantes en donde estamos *aprendiendo a convivir* desde la particularidad de otras culturas.

En efecto, la globalización quizá ha afectado en cierta medida a las identidades nacionales o locales, aunque hemos de reconocer que esto no necesariamente significa la destrucción de dicha identidades, sino simplemente que estamos experimentando un amplio abanico de opciones que evidentemente ponen en tela de juicio valores culturales, inclusive los mas arraigados, y es que, de acuerdo con JOHN STUART MILL (como se ve en la obra de TARODO, en 2015), la cultura está en un proceso evolutivo y frente a esto puede resultar que se reafirmen y se fortalezcan esos valores mencionados o simplemente que se reconstruyan a partir de una nueva realidad, adoptando elementos que a su juicio sean pertinentes.

También HABERMAS (de nuevo TARODO, en 2015) concuerda en que la identidad no es algo dado sino un proyecto de reconstrucción, es decir la identidad no sólo indica lo que sé es sino también lo que se quiere ser, lo cual mantiene una estrecha vinculación con la construcción del futuro. En el caso de las profundas ambivalencias de las tradiciones nacionales, habrá que asumir que no todo lo que constituye y se reconoce como una tradición nacional sea necesariamente bueno y aceptable para el futuro de una sociedad. Si bien una nación no puede elegir libremente sus tradiciones, sí puede, por lo menos, decidir libremente si continuar o no con algunas de ellas (LARRAIN, 1996, p. 220).

2. Argumentos jurídicos que permiten valorar positivamente la diversidad

La diversidad como una característica y elemento fundamental en la conformación de un Estado ha implicado el desarrollo de reflexiones entorno a la gestión de la diversidad que permita integrar las diferencias bajo el principio de la neutralidad ante los diferentes grupos.

No obstante hemos de reconocer que a partir de esta articulación paralelamente se han ido tratando otras cuestiones, tanto a nivel del discurso político así como al nivel administrativo-formal, y que aterrizan en legislaciones nacionales e internacionales, esencialmente es tres aspectos básicos:

A). **Mayor complejidad:** Ello está en relación directa con la compleja riqueza social (ZAGREBELSKY). Dicha complejidad, en parte, es consecuencia de nuevas realidades tales como la fractura de las fronteras, tanto culturales como sociales, económicas y políticas, entre otras, lo que ha generado otro tipo de dinámicas que a su vez han conllevado a la creación nuevas leyes que tratan de regular a las partes que se involucran.

Por mencionar un ejemplo, tenemos el caso de los derechos de la autoría o derechos intelectuales, donde evidentemente por el desarrollo de la tecnología informática

pueden verse vulnerados algunos de estos derechos, por la capacidad divulgativa que se puede llegar a tener. Como se sabe, actualmente existen leyes y mecanismos que precisamente lo regulan (o por lo menos esa es la intención). Es verdad que la realidad es cada vez es más compleja, pero a su vez se han ido desarrollando debates y reflexiones que en ocasiones terminan aterrizando en leyes... aunque temas como los paraísos fiscales evidencian la debilidad del régimen existente o más bien su inexistencia.

B). Incrementación del pluralismo moral y cultural: Esto implica una mayor libertad de formación de la conciencia. Aunque, para lograrlo, el Estado debería “a priori” garantizar las condiciones de un amplio abanico de opciones y posibilidades a elegir. Ahora bien, independientemente de si esto sucede o no en la práctica, aun así a mi parecer esta incrementación sigue siendo un elemento positivo, por el hecho de tener opciones y una amplia libertad de seguir o no con alguna determinada creencia. Además, al estar en convivencia mis creencias con otras distintas, puede uno ya sea reafirmarse, o reconstruir su identidad, o percatarse de aspectos negativos de la propia creencia, que no necesariamente estemos de acuerdo en preservar.

C). Las reivindicaciones de las minorías se convierten en derechos para todos: Ello pone de relieve las limitaciones y los obstáculos inherentes a las culturas hegemónicas. Ello incrementa también la flexibilidad del ordenamiento jurídico.

Un ejemplo de esto podemos mencionar en el caso del movimiento del EZLN de Chiapas, al sur de México, donde en principio se exigía al Estado medidas para acabar con la desigualdad socioeconómica, la marginación y la exclusión. Pero, como se sabe, esta es una realidad compleja y multifactorial que tiene que ver con la autonomía territorial, la democracia, la participación social, la igualdad de género, etc., entre muchos otros, los cuales fueron temas transversales en la negociaciones entre el EZLN y el gobierno mexicano. Aunque al final los alcances fueron mínimos (en términos jurídicos formales), esto sí tuvo transcendencia a nivel nacional, tanto para indígenas y para no indígenas.

El movimiento y las negociaciones fueron liderados por los indígenas de Chiapas pero al final se logró el reconocimiento de algunos derechos a nivel constitucional de la Federación y esto beneficiaría a todos los grupos étnicos de la nación; y, en segundo lugar, como parte de las exigencias eran referentes a una mejor redistribución de los recursos, al reconocimiento de los derechos efectivos de la mujer, evidentemente estamos ante cuestiones que afectan no sólo a los indígenas, sino también a la inmensa mayoría de la población mexicana. Y, por otro lado, considero que lo más importante es que se ha despertado cierta indignación en la sociedad sobre la necesidad de abordar temas que aquejan al país.

Asimismo, a nivel global encontramos diferentes instrumentos y reconocimientos que en principio fueron conquistados gracias a las reivindicaciones. Tenemos la declaración de 169 de la OIT sobre las minorías tribales, instrumento de carácter vinculante para aquellos países que lo han ratificado, aunque existen varios cuestionamientos al respecto sobre su cumplimiento en el interior de los Estados (como es en el caso mexicano). También encontramos la Declaración de la Organización de los Estados Americanos (OEA).

Sin embargo, habrá que tener un especial cuidado cuando se habla del multiculturalismo, que conlleva también evidentemente el reconocimiento de derechos a ser diferentes, tanto a nivel cultural como a nivel ideológico, social, etc. Dentro de ese diferencialismo, bien pueden tener lugar controversias, por ejemplo relativas a algunas tradiciones o prácticas culturales que mantienen una consideración de la mujer o de los niños como no-personas con igualdad de condiciones en el acceso a ciertos derechos, como la educación.

Frente a esta discusión, es obligado reflexionar sobre la posibilidad de llegar a acuerdos sobre los límites del pluralismo como valor. Aunque el pluralismo sea en sí un valor fundamental en las sociedades actuales, habrá que ver si esto significa poner en igualdad todas y cada una de las plurales ideologías, tradiciones culturales, y pretensiones valorativas, sobre todo cuando se trata de extraer de ellas pautas de conducta, deberes y derechos.

También hay que tener en consideración que, por mucho que debamos respetar, comprender y juzgar desde los propios universos simbólicos una determinada ideología o creencia, ello no nos obliga a aceptar como derecho cualquier demanda, y menos aún aquéllas que carecen de argumentos para justificar semejante pretensión, como es el caso de la práctica de torturas, los sacrificios humanos, o de todas cuales puedan suponer, por ejemplo, la consideración de la mujer o de los niños como no-personas (como, por ejemplo, la negación de la igualdad en el acceso a la educación) (DE LUCAS, S/A, p. 83 y 84).

3. Conceptos de ciudadanía simple y ciudadanía compleja.

El concepto de “ciudadanía simple” es, en concreto, un intento de articular una sociedad bajo un trato único e igual para todos, que en este sentido implica la eliminación de toda diferencia relativa a la religión, cultura, raza, sexo o tendencia sexual. Esto implica lo que ADELA CORTINA llama “*ciudadano sin atributos*”.

Hay una diferencia frente a la “ciudadanía compleja”, que no impone ninguna identidad, ni apuesta por ninguna de las que existe entre la pluralidad, sino que opta por articular una sociedad integrando las diferencias que la componen.

Es decir, la ciudadanía compleja implica gestionar la diversidad. Y precisamente porque la identidad se teje desde la diversidad, se requiere necesariamente la adopción un Estado laico que asuma la pluralidad sin favorecer a ningún grupo y sin desprestigiar a otros.

La ciudadanía compleja también significa una sociedad moralmente pluralista que acepta distintas propuestas de vida, propuestas que dialogan entre sí y que descubren unos mínimos compartidos de justicia que componen su ética cívica común.

Una sociedad pluralista moralmente, podríamos decir, es una consecuencia de unas condiciones generadas a partir de un Estado laico que asume una realidad compleja y su consecuente gestión.

El Estado laico puede proveer estas condiciones de neutralidad, no optando por ninguna de las creencias o las no creencias, en detrimento de otras. Pero a la vez dicho Estado laico asume un compromiso activo en donde los ciudadanos puedan expresar serenamente sus identidades. Sin embargo, hay que matizar que no todas las creencias o no creencias pueden ser respetables, pero sí lo son las que comparten los mínimos de justicia propios de una ética cívica, comprometida con la igual dignidad de las personas (CORTINA, 2010, p. 36).

4. ¿Qué es la técnica del acomodamiento razonable y en qué dos premisas destaca según TAYLOR su obligatoriedad?

Para TAYLOR, las creencias religiosas, además de ser sistemas de creencias y prácticas evolutivas, se podrían adaptar al contexto social de cada época y realidad. Desde este punto de vista, no sería irrazonable entonces pedirle a alguien que adapte sus creencias a las reglas de vida colectiva o que asuma las consecuencias de su forma de vivir la fe.

Desde esta misma perspectiva, las creencias religiosas también son subjetivas como las demás; por lo que no se justificaría un trato diferencial, ni favorable ni desfavorable.

Esto tampoco significa que los ciudadanos no sean tratados de forma idéntica, en el sentido de que se les ofrezca el mismo abanico de opciones y posibilidades y que tengan recursos y posibilidades para aprovecharlas.

Bajo esta premisa, es decisión y responsabilidad de la persona qué opciones elegir, y así, si un individuo adopta cierta creencia que le implique limitaciones para el acceso a esas posibilidades, esto no justificaría que se le apliquen reglas diferentes o que el Estado le indemnice.

Esta postura es correcta desde distintas perspectivas, pero olvida dos premisas sobre las que descansa la obligación de acomodamiento razonable:

- 1) Las reglas que son objeto de peticiones de acomodamiento a veces son indirectamente discriminatorias respecto a miembros de diferentes grupos religiosos.
- 2) Las convicciones de conciencia, entre las que se incluyen las creencias religiosas, forman un tipo de creencias o de preferencias subjetivas particulares que apelan a una protección jurídica especial.

Para restablecer la equidad, a veces se necesita exenciones o ajustes como, por ejemplo, la modificación del horario y del espacio del trabajo, el acomodamiento de vacaciones para las fiestas religiosas, el permiso para llevar símbolos religiosos visibles, etc.

La noción del acomodamiento razonable se concibió inicialmente en los tribunales como un medio para corregir la discriminación indirecta. Una norma puede ser neutral o imparcial, incluso si conlleva en su aplicación efectos perjudiciales para los miembros de un determinado grupo. No todas las creencias ni preferencias pueden fundamentar las peticiones de acomodamiento. Las creencias y preferencias que no contribuyan a dar un sentido y rumbo a mi vida, de las que no puedo demostrar que son de ineludible cumplimiento por mi autoestima, no pueden dar lugar a una obligación de acomodamiento (TAYLOR y MACLURE, 2011, 102).

Uno de los ejemplos a los que con frecuencia se recurre es el caso de los niños escolares. Si una niña se cubre con algún velo o manta su cabeza por motivos de una fe religiosa, bien puede recurrirse al acomodamiento razonable, ya que esto es una creencia que le forja una identidad y una conciencia moral y por ende tiene efectos de construcción de su autoestima y dignidad. Pedirle que deje de portarlo puede implicarle una sensación de traición a si misma, mientras que no puede o no se justifica esto en el caso de otros jóvenes que quieran portar gorras o sombreros que respondan únicamente a deseos o preferencias personales y que no comprometen sentimientos de conciencia que tengan efectos sobre la dignidad y la autoestima de la persona.

Fuentes de información

Brunner, J. y Catalán, C. (1995). *Televisión: libertad, mercado y moral*. Santiago de Chile: Editorial Los Andes.

Cortina, A. (2010). *Justicia cordial*. Madrid: MNIMA TROTTA.

Bonilla, M. D. (2006). *La constitución multicultural*. Bogotá: Siglo del Hombre, Universidad de los Andes-Facultad de Derechos, Pontificia Universidad Javeriana.

De Lucas, J. (S/A). *Derechos humanos, legislación positiva e interculturalidad*. Valencia, España.

Lull, J. (1997). *Medios, comunicación, cultura*. Buenos Aires. Amorrortu Editores,

Larraín, J. (1996). *Modernidad, razón e identidad en América Latina*. Santiago de Chile. Editorial Andrés Bello.

Maclure, J., & Taylor, C. (2011). *Laicidad y libertad de conciencia*. Madrid : Alianza.

OIT. (2016). *C169 - Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989*. Recuperado el 12 de abril de 2016, de http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312314

ONU y los Derechos Humanos (2016). Consultado el 29 de marzo del 2016 en:

<http://www.un.org/es/rights/overview/charter-hr.shtml>

Tarodo, S. (2015). Minorías, identidades abiertas y libertad de conciencia. En VV, *Derecho y minorías* (págs. 79-116). Madrid: DYKINSON.

Vergara, E. (2006). Medios de comunicación y globalización: ¿destrucción o reconstrucción de identidades culturales? *Ánasis* 33 , 95-105.

V. ¡YO TAMBIÉN QUIERO PARTICIPAR!

¿Estudias Derecho, tienes ganas de expresar algo que te interesa y de compartirlo con más gente?

¿Quieres escribir, pero no se te ocurre sobre qué?

Durante este curso 2016-2017 tu opinión tiene recompensa: por la redacción y edición de tres artículos para nuestro Periódico, podrás recibir 0,5 créditos ECTS.

Anteriores ediciones en:

 elsavalladolid.jimdo.com

Todos los artículos publicados y muchos más en:

 periodicoelsavalladolid.jimdo.com

Contacta con el equipo de redacción del Periódico en:

 elsa.valladolid.lg@gmail.com

Te responderemos encantados a cualquier pregunta que tengas y estaremos abiertos a cualquier propuesta que quieras hacernos para mejorar el periódico.

También puedes encontrarnos en las siguientes redes sociales:

 [Elsa Valladolid](#)

 [Elsa Valladolid](#)

 [Elsa Valladolid](#)

En Internet, puedes encontrarnos en la página web del grupo, que es:
<http://elsavalladolid.jimdo.com/el-periodico-de-elsa-valladolid/>

¡Esperamos que te animes a formar parte del siguiente número!

Recuerda: aunque una imagen vale más que mil palabras, las palabras escritas son las que permanecen en el mundo para siempre.



