

LA RELACIÓN JURÍDICA, EL DEBER JURÍDICO Y LOS DERECHOS SUBJETIVOS¹

Sumario: 1.- La relación jurídica. 1.1. Concepto. 1.2. Estructura de la relación jurídica. 1.3. Clases de relaciones jurídicas. 2.- El deber jurídico y su relación con los derechos subjetivos. 3.- Los derechos subjetivos. 3.1. Distinción entre *derecho objetivo* y *derecho subjetivo*. 3.2. Contenido de los derechos subjetivos. 3.3. Los derechos subjetivos ante la doctrina. 3.4. Clasificación de los derechos subjetivos. 3.5. Nacimiento, adquisición, modificación, extinción y pérdida de los derechos subjetivos. 3.6. Fuentes de los derechos subjetivos. 3.7. Ejercicio de los derechos subjetivos. Los límites en dicho ejercicio. El abuso del derecho y la teoría de los actos propios. Bibliografía. Cuestionario.

1.- La relación jurídica.

1.1. Concepto.

Vodanovic define la relación jurídica como "la relación entre dos o más sujetos regulada por el derecho objetivo. Este atribuye a uno de los sujetos un poder y al otro, como contrapartida, un deber, que está en la necesidad de cumplir para satisfacer el interés que el sujeto titular del poder está llamado a realizar con el ejercicio del mismo."²

Ducci, señala sencillamente que se trata de "una relación de la vida ordenada por el derecho".³

Figueroa expresa por su parte que "La relación jurídica puede ser definida como aquella relación social considerada relevante para el Derecho y a la cual éste le atribuye consecuencias jurídicas. Este concepto se opone al concepto de relación simplemente social, la cual no tiene relevancia para el Derecho. Esta relevancia jurídica que el Derecho atribuye a ciertas relaciones se traduce en la necesidad de que dicha relación jurídica tenga tutela jurídica, esto es, sea protegida".⁴

Giorgio del Vecchio plantea que "la norma jurídica pone siempre en relación varias personas, de las cuales a una le corresponde una facultad o pretensión, y la otra tiene una obligación correlativa. La relación jurídica se puede, pues, definir como un vínculo entre personas, en virtud del cual, una de ellas puede pretender algo a lo que la otra está obligada. Admitamos que la relación jurídica tiene siempre un sustrato real en las cosas y en las personas. El Derecho no crea los elementos o términos de la relación, sino que los encuentra ya naturalmente constituidos y no hace más que determinarlos y disciplinarlos: reconoce algo preexistente a lo que da o imprime su forma, fijando los límites de las exigibilidades recíprocas".⁵

Jorge A. Mayo, admitiendo que "Tormentosa es la cuestión entre los juristas", expresa que "la idea de relación jurídica quiere significar la vinculación -establecida o regulada por el derecho- entre dos sujetos que se encuentran investidos de dos posiciones o situaciones jurídicas antagónicas, la de poder de uno, y la de deber del otro. Es decir, que abarca el complejo formado, como mínimo, por una situación jurídica activa y una situación jurídica pasiva".⁶

Carlos Lasarte refiere por su parte que en realidad el concepto es de suyo simple, y que la doctrina ha "rizado el rizo" en forma innecesaria al intentar explicarlo: "siguiendo

¹ Fecha de última modificación: 19 de enero de 2026.

² Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 419, p. 285.

³ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 208, p. 189.

⁴ Figueroa Yáñez, Gonzalo (2015), p. 201.

⁵ Del Vecchio, Giorgio, *Filosofía del Derecho*, pp. 400 y 401, citado por Pacheco Gómez, Máximo (1990), p. 209.

⁶ Mayo, Jorge A. (2005), pp. 134 y 135.

la construcción teórica de F. K. Savigny, los civilistas han dedicado una serie de consideraciones a la denominada *relación jurídica* antes de abordar el estudio de los derechos subjetivos. Más, en realidad, lo que doctrinalmente se califica como *relación jurídica* y se trata de presentar como uno de los conceptos fundamentales del estudio introductorio del Derecho civil (y, por derivación teórica, de algunos otros sectores sistemáticos del Derecho), no deja de ser una relativa nimiedad que, en el fondo, manifiesta que muchas veces los conceptos generales teorizados por los juristas (no así, por lo general, los elaborados por la jurisprudencia y, siguiéndola, por el legislador) son meras fórmulas abstractas de los supuestos fácticos concretos, con la presunta intención de elevar la importancia propia del Derecho. En efecto, la generalidad de la doctrina, con mayores o menores circunloquios, viene a poner de manifiesto que la llamada relación jurídica consiste en 'cualquier tipo de relación entre seres humanos que se encuentra regulada por el Derecho o que, sin estarlo, produce consecuencias jurídicas'. Semejante idea puede expresarse afirmando tanto que la relación jurídica es 'un vínculo de persona a persona determinado por una regla jurídica' (clásica definición de F. K. SAVIGNY), cuanto diciendo que la relación jurídica consiste en un 'determinado comportamiento interhumano, conformado jurídicamente' (últimamente, entre nosotros, M. GARCÍA AMIGO). Si nos detenemos a pensar en el significado de tales definiciones, por lo demás sumamente correctas desde el punto de vista teórico, habremos de concordar que su abstracción es de tal grado que su utilidad descriptiva es nula para cualquier persona lega en Derecho, aunque su capacidad intelectual sea extraordinaria".

Luego, respondiendo Lasarte la pregunta ¿qué es una relación jurídica?, afirma: "La respuesta a tal pregunta es de una sencillez tan aplastante que, acaso, sugiera inicialmente una cierta sensación de sorpresa: en términos generales, se habla de relación jurídica para referirse a todas aquellas *relaciones o situaciones sociales*, de cualquier índole, que son susceptibles de ser contempladas jurídicamente. Por tanto, puede afirmarse en general que cuando las relaciones sociales son contempladas por el Derecho, cabe hablar de relaciones con trascendencia jurídica o, sencillamente, de relaciones jurídicas".⁷

1.2. Estructura de la relación jurídica.

Tres elementos constituyen la estructura de la relación jurídica: los sujetos, el objeto y su contenido. Los analizaremos seguidamente.

a) Los sujetos de la relación jurídica.

Como refiere Lasarte, "Dado que los derechos y deberes sólo pueden atribuirse a las personas, es evidente que en toda relación jurídica el componente personal es estructuralmente necesario. Las relaciones sociales de trascendencia jurídica requieren, en efecto, la existencia de un determinado vínculo o lazo entre personas que ocupan posiciones distintas".⁸

La relación jurídica se establece, de esta forma, entre dos o más personas, naturales o jurídicas, que asumen los roles de sujeto activo y de sujeto pasivo.

El sujeto activo es la persona a quien el ordenamiento jurídico atribuye el poder. Se trata de aquél que "puede poner en marcha la actividad o en actividad la situación de poder en que se encuentra".⁹ El acreedor, por ejemplo, es el sujeto activo de la obligación, y tiene el poder o facultad para obtener el pago de su crédito, incluso forzosamente.

⁷ Lasarte, Carlos (2003), pp. 113 y 114.

⁸ Lasarte, Carlos (2003), p. 115.

⁹ Lasarte, Carlos (2003), p. 115.

A su vez, "quien se encuentra obligado a reconocer, satisfacer o hacer efectivo el derecho de cualquier otra persona, merece la calificación de *sujeto pasivo*".¹⁰ El sujeto pasivo es la persona sobre la cual recae entonces el deber. Así, por ejemplo, el deudor es el sujeto pasivo de la obligación, encontrándose en la necesidad de satisfacer una deuda.

Los sujetos que crean la relación se llaman *partes*, en contraposición a los *terceros*, denominación que deriva de los ejemplos de la escolástica, o sea de la enseñanza que se impartía en la Edad Media en las Escuelas y en las Universidades, pues las partes se designaban con los numerales "*primus*" y "*secundus*", aludiéndose a las personas extrañas a la relación jurídica como "*tertius*".¹¹

En relación a este primer elemento de la relación jurídica, la doctrina alude a relaciones jurídicas *simples* o *complejas*. Las relaciones jurídicas *simples* son aquellas en que se presenta un solo derecho del sujeto activo y un solo deber del sujeto pasivo (por ejemplo, la relación entre el acreedor que prestó una suma de dinero y el deudor obligado a devolvérsela). Las relaciones jurídicas *complejas* son aquellas que encierran un conjunto de derechos y obligaciones coligados entre sí (por ejemplo, la relación entre vendedor y comprador, quienes tienen derechos y obligaciones recíprocas).¹² Se puede observar que la relación jurídica simple, suele presentarse en un contrato unilateral, mientras que la relación jurídica compleja es propia de un contrato bilateral. En efecto, "La posición de sujeto activo o pasivo de cualquier relación jurídica puede ser desempeñada por una o varias personas. En el primer caso, la situación de titularidad es, por tanto, individualmente identificable; en cambio, la existencia de varias personas en la posición de sujeto activo o pasivo (o en ambas) significa la entrada en juego de las situaciones de cotitularidad".¹³

Como previene Figueroa, usualmente la relación jurídica sólo afectará, en sentido positivo o negativo, a quienes son las partes de la misma y no a terceros, aunque éstos no podrán desconocer su existencia: "La regla general es que la relación jurídica no alcance a terceros. Dicha relación será, para los terceros, una cosa entre otros (se dice '*res inter alios acta*'). Por lo tanto, el tercero no estará obligado a nada, y si el acreedor acciona contra él, esa acción le será inoponible. Sin embargo, si bien la acción le es inoponible y el tercero no está obligado a nada, ese tercero no puede desconocer que existe una relación jurídica entre las partes y estará obligado a reconocer y respetar tal relación. A esa obligación se le ha llamado '*eficacia refleja*' o '*efecto expansivo*' de la relación jurídica".¹⁴

b) El objeto de la relación jurídica.

Es la entidad sobre la que recae el interés implicado en la relación: bienes materiales o inmateriales, actos singulares de otras personas, los servicios, los vínculos familiares.¹⁵

Esta *entidad*, en consecuencia, es una cosa o un acto humano.

El objeto de la relación jurídica "Se identifica con (...) la realidad material o social subyacente en la relación intersubjetiva, de tal manera que el substrato característico de la relación jurídica acaba coincidiendo con el sector de la realidad social analizado. Así, en las relaciones obligatorias, el objeto consistiría en la actividad o conducta propia de la persona obligada al cumplimiento de algo; en las relaciones jurídico-reales, el

¹⁰ Lasarte, Carlos (2003), pp. 115 y 116.

¹¹ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 420, p. 286.

¹² Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 420, p. 286.

¹³ Lasarte, Carlos (2003), p. 116.

¹⁴ Figueroa Yáñez, Gonzalo (2015), p. 202.

¹⁵ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 420, p. 287.

objeto vendría representado básicamente por las cosas sobre las que recaen los derechos reales, etc.”.¹⁶

c) Contenido de la relación jurídica.

Lo forman los poderes y deberes que encierra la relación jurídica y que constituyen su integral sustancia. Estos poderes y deberes pueden ser únicos o múltiples y unilaterales o recíprocos, según la relación jurídica sea simple o compleja.¹⁷

Por contenido de la relación jurídica, “Generalmente, se entiende por tal el entramado de derechos y deberes que vinculan a los sujetos o partes de la relación jurídica, quienes por principio se sitúan bien en una posición de poder o, por el contrario, de deber (descripción que correspondería con los denominados sujetos activo o pasivo). La situación de poder, en sentido amplio, implica que una persona tiene autoridad suficiente para reclamar a cualesquiera otras una posición de sumisión y respeto del propio derecho. La expresión antonomásica de la situación de poder viene representada por el derecho subjetivo que analizamos seguidamente, pero también por cualquier otra posición que otorgue a su titular la capacidad de ser respetado por otra persona, aunque técnicamente no merezca la calificación de derecho subjetivo (las facultades, las potestades, como veremos)”.¹⁸

1.3. Clases de relaciones jurídicas.

Las relaciones jurídicas pueden analizarse desde distintos puntos de vista:

a) Relaciones jurídicas declarativas y creativas.

Son relaciones jurídicas declarativas aquellas que se limitan a declarar o dejar constancia de la existencia de un derecho y obligación correlativa. Así, por ejemplo, una convención en la que se reconoce una deuda preexistente o una sentencia dictada en un juicio ordinario.

Son relaciones jurídicas creativas, aquellas que constituyen, modifican o extinguen una realidad jurídica.¹⁹ Así, por ejemplo, un contrato crea una relación jurídica. Una convención que modifica una realidad jurídica es aquella en la que, por ejemplo, las partes acuerdan modificar el plazo para el pago de una obligación. A su vez, el pago de una deuda, por ejemplo, extingue una obligación.

b) Relaciones jurídicas de contenido real y de contenido personal.

Cuando se distingue entre ambas, “la distinción se funda en la naturaleza del ente hacia el cual se orienta directamente el poder del sujeto activo; si es hacia una persona, la relación se llama personal, y si es sobre una cosa, toma el nombre de relación real.”²⁰

Como indica Ducci, en las relaciones jurídicas reales se resuelve un problema de “tener”, esto es, un problema de atribución de bienes. Ellas tienen por base un derecho real. A su vez, en las relaciones personales, se resuelve un problema de cooperación o de reparación y tiene como antecedente un derecho personal.²¹

Desde el punto de vista de sus orígenes, se distingue también entre las relaciones jurídicas de contenido real y de contenido personal. Las primeras nacen a consecuencia de operar un modo de adquirir el dominio (art. 588). Las segundas, nacen de las fuentes de las obligaciones (arts. 1437, 2284, 2314).

¹⁶ Lasarte, Carlos (2003), p. 116.

¹⁷ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 420, p. 287.

¹⁸ Lasarte, Carlos (2003), p. 116.

¹⁹ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 210, p. 190.

²⁰ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 421, p. 287.

²¹ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 211, p. 192.

En cada caso, la secuencia sería entonces:
Modo de adquirir → derecho real → relación jurídica de contenido real.
Fuente de la obligación → derecho personal → relación jurídica de contenido personal.

c) Relaciones jurídicas de la personalidad.

Son aquellas por las que se atribuye al sujeto la tutela de un interés relativo a la persona, encontrando aquí los derechos y los atributos de la personalidad. Se originan al constituirse un estado civil al que la ley le asigna determinadas consecuencias jurídicas.²²

d) Relaciones jurídicas de familia.

Son aquellas que se plantean entre los cónyuges, las de filiación, de parentesco, de tutelas o curatelas, de sucesión por causa de muerte, etc.²³

e) Relaciones jurídicas corporativas.

Son las referidas a las relaciones complejas entre una persona jurídica y sus miembros y los derechos y obligaciones que de ellas dependen.²⁴

f) Relaciones jurídicas de tráfico.

Engloban las distintas clases de poderes que el ordenamiento jurídico admite sobre los bienes económicos y respecto a la circulación e intercambio de éstos.²⁵ Aquí encontramos los contratos.

2.- El deber jurídico y su relación con los derechos subjetivos.

La relación jurídica, como se ha indicado, supone la existencia de sujetos que se encuentran en una diferente condición: uno, que puede exigir cierta conducta, y que es por ende el titular del derecho subjetivo, el sujeto activo. Otro, que debe satisfacer dicha conducta, es decir, el sujeto pasivo. Antes de estudiar entonces los derechos subjetivos, es necesario detenerse en la noción de *deber jurídico*.

Algunos sostienen que la noción de *deber jurídico* es más amplia que la del *derecho subjetivo*. El género sería el del deber jurídico, y en algunas de sus especies, se origina el derecho subjetivo. En otras palabras, no todo deber jurídico presupondría que al mismo tiempo exista como contrapartida un derecho subjetivo. Podría existir un deber jurídico sin que al mismo tiempo exista un derecho subjetivo. Pero todo derecho subjetivo presupone que al mismo tiempo exista un deber jurídico correlativo.

No concordamos con esta tesis. Creemos que cualquiera sea el deber jurídico, existirá al mismo tiempo un derecho subjetivo. La diferencia estribaría en que, en algunos casos, una de las partes de la relación jurídica es la sociedad toda, y en otros casos, un sujeto determinado. Pero en ambos casos, nos encontraríamos ante un sujeto que es titular de un derecho subjetivo.

Revisemos seguidamente los planteamientos formulados al efecto por el español Lasarte y seguidamente por autores chilenos.

Afirma Lasarte que "la idea de deber jurídico es bastante más amplia que la propia de derecho subjetivo, pues existen deberes jurídicos impuestos directamente por el Ordenamiento jurídico, que preexisten incluso a la constitución de la relación jurídica de la que posteriormente dimanará la existencia de un derecho subjetivo determinado y, por tanto, de un titular concreto con capacidad para reclamar el cumplimiento de aquel deber. Dicho así, el tema es oscuro y confuso sin duda alguna. Recurriré por ello a

²² Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 212, p. 193.

²³ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 421, p. 287.

²⁴ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 421, p. 287.

²⁵ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 421, p. 287.

exponer el tema trayendo en causa el principio general del Derecho de prohibición de causar daño a los demás (*neminem laedere*; cft. Art. 1902).²⁶ Dicho principio conlleva el deber generalizado de comportarse de forma tal que nuestros propios actos no originen daño a los demás. El mandato normativo sólo puede concretarse precisamente cuando haya sido conculcado o desconocido: en cuyo caso, la víctima del daño tendrá derecho a reclamar la reparación del daño. Pues bien, para resaltar lo dicho, suele distinguirse entre: 1. *Deberes legales o normativos*. Conductas activas u omisivas de generalizada observancia por ser impuestas por el Ordenamiento jurídico de forma cautelar y preventiva. La razón de imponer tales conductas puede atender al beneficio del interés público o general o, por el contrario, a la protección concreta de otra persona, en caso de que se produzca efectivamente el supuesto de hecho en cuestión. Naturalmente, en dependencia de tal fundamento, el incumplimiento de los deberes legales genera la eficacia sancionadora de la propia norma o, por el contrario, el nacimiento de un derecho subjetivo. 2. *Deberes jurídicos propiamente dichos*. Expresión reservada, por lo general, para describir el aspecto pasivo de la relación jurídica y, por tanto, la contrafigura del poder concreto en que consiste el derecho subjetivo. Así pues, los deberes jurídicos *stricto sensu* suponen el conjunto de conductas que han de desplegar las personas a consecuencia de la existencia de derechos subjetivos ostentados por otras personas con las que se encuentran o puedan encontrarse vinculadas".²⁷

En la doctrina nacional, nos parecen esclarecedoras las ideas que sobre la materia propone René Abeliuk. Plantea que la relación entre deber jurídico y obligación sería una de género a especie, siendo el género el deber y la especie la obligación. A su vez, los deberes jurídicos los divide en tres especies: *deberes generales*, *deberes específicos* y *obligaciones*. Sostiene al efecto: "Aunque existe bastante confusión entre los autores para precisar la obligación en el sentido que corresponde a esta obra, creemos que debe distinguirse el deber jurídico de la obligación, siendo el primero el género y la segunda una especie. El deber jurídico es una norma de conducta impuesta coactivamente por el legislador, en el sentido de que se sanciona su inobservancia. Dentro de los deberes jurídicos podríamos distinguir primordialmente tres categorías: los deberes generales de conducta, los deberes específicos de conducta, y las obligaciones en su sentido técnico estricto. Es deber general de conducta actuar conforme a derecho, cumpliendo sus prescripciones imperativas, y absteniéndose de lo prohibido. De tal se califica así lo que impropriamente se ha querido designar como obligación en los derechos reales, y que consiste en el deber de respetar el derecho del titular; su infracción se traduce en la indemnización de los perjuicios. Igualmente, es deber general de conducta abstenerse de cometer actos ilícitos, so pena de indemnizar los daños ocasionados, o de ser sancionado penalmente si se cae en alguna de las figuras castigadas criminalmente. Este deber general de conducta puede reducirse a que hay que actuar conforme lo prescribe el ordenamiento jurídico, estando sancionada cualquiera infracción al mismo. Fuera de este deber general, el legislador establece también deberes específicos que él mismo suele calificar de obligaciones, aunque no lo son técnicamente; por ello creemos que es preferible conservarles la designación de deberes específicos, a falta de otra denominación mejor. Tales son la mayor parte de los deberes de familia que rigen las relaciones no pecuniarias entre padres e hijos, cónyuges entre sí, etc. Se diferencian fundamentalmente de las obligaciones propiamente tales, en que por el contenido moral

²⁶ Art. 1902 del Código Civil español: "El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado". Se trata de una norma semejante a la del art. 2314 del Código Civil chileno, que reza: "El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito".

²⁷ Lasarte, Carlos (2003), pp. 117 y 118.

y afectivo que suponen, no son susceptibles ni de ejecución forzada ni de indemnización de perjuicios en caso de infracción”.²⁸

De acuerdo con estas ideas, la relación jurídica y el respectivo derecho subjetivo se origina *ab initio*, es decir desde el principio, en las tres especies de deberes jurídicos: en el caso de los deberes jurídicos generales de abstención, en el caso de los deberes específicos y en el caso de las obligaciones. En principio, podría estimarse que tratándose de un deber general de conducta, no existiría por ahora una relación jurídica y un derecho subjetivo que de ella nazca, por la sencilla razón de que dicho deber se tiene para con toda la sociedad y que sólo a partir del momento en que se infrinja este deber general de conducta, y a consecuencia de ello se cause un daño a una persona determinada, nacería una relación jurídica entre el infractor y la víctima, y la obligación de indemnizar para el primero y el derecho subjetivo para reclamarla, para el segundo. No es así, sin embargo. Incluso en este caso, la relación jurídica y el pertinente derecho subjetivo se han originado desde un principio. Así, por ejemplo, desde el momento en que adquirimos la propiedad de un bien cualquiera, se origina una relación jurídica que vincula al dueño con el resto de las personas que integran la sociedad, en cuanto tienen el deber jurídico de abstenerse de toda conducta que implique vulnerar las facultades que tiene el primero para usar, gozar y disponer del bien de conformidad a la ley. Ahora bien, es cierto que desde el momento en que un tercero, por ejemplo, daña mediante un hecho ilícito un bien de nuestra propiedad, o nos causa lesiones que afectan nuestra integridad corporal, la relación jurídica que hasta ese momento se entendía existir entre el dueño o la víctima y la sociedad toda, se torna más precisa en lo que concierne al sujeto pasivo. Este no será a partir de tal hecho ilícito dañoso toda la comunidad, sino que de manera específica el individuo que realizó el hecho ilícito que ocasionó el daño. A partir del momento en que se infrinja el deber general de conducta, y a consecuencia de ello se cause un daño a una persona determinada, nace una nueva relación jurídica, entre el infractor y la víctima, y la obligación de indemnizar para el primero y el derecho subjetivo para reclamarla, para el segundo.

Nicolás Coviello expresa que “Del concepto mismo del derecho deriva claramente que le corresponde siempre un deber jurídico, que constituye, por decirlo así, el reverso del derecho. Puesto que el derecho es potestad de obrar para la consecución de una ventaja garantizada por la ley, es evidente que debe existir una obligación en otras personas de respetar aquella actividad, y precisamente para el caso en que falte tal respeto, viene en ayuda la garantía de la autoridad social. De aquí que la característica del deber jurídico, como del derecho mismo, es la coercibilidad. Poco importa investigar si el derecho precede al deber o viceversa: ambas cosas son lógicamente posibles; prácticamente lo único que importa es que no hay derecho sin un deber correspondiente (...). El deber, como el derecho, supone un sujeto dotado de voluntad y de actividad: no puede una cosa considerarse como sujeto de obligaciones: sólo en sentido impropio se habla de cosa obligada. El deber tiene por sujeto una persona diversa de la que es sujeto del derecho; y si alguna vez se encuentra que la misma persona que tiene derecho de ejecutar un hecho determinado tiene también el deber de hacerlo (como acontece respecto de la mayor parte de los derechos públicos y con algunos derechos de familia), esto sucede porque el ejercicio del derecho no sólo es en interés propio, sino también en interés de otro, quien tiene por lo mismo un derecho al cual corresponde el deber del que tiene el poder de obrar; pero no es que el derecho y el deber se encuentren en la misma persona, es que en ésta se encuentra un derecho más un deber que a él va vinculado”.²⁹

Con relación a esta noción de “derecho-deber” a la que alude Coviello, ella es ostensible, por ejemplo, en el ámbito del Derecho de Familia, donde encontramos el

²⁸ Abeliuk Manasevich, René (2010), p. 37.

²⁹ Coviello, Nicolás (2007), p. 31.

derecho-deber que tienen los padres para criar, corregir, educar y establecer a sus hijos no emancipados. Los tres primeros son de carácter imperativo, y, por ende, propiamente deberes, mientras que el último, es facultativo.

Cabe señalar que el art. 2, inc. 3º, de la Ley N° 21.430, "Sobre garantías y protección integral de los derechos de la niñez y adolescencia", alude a un total de ocho "deberes-derechos": "El derecho y deber de crianza, cuidado, formación, asistencia, protección, desarrollo, orientación y educación de los niños, niñas y adolescentes corresponde preferentemente a sus padres y/o madres, quienes ejercerán este derecho y deber impartiendo dirección y orientación apropiadas para el ejercicio de sus derechos, en consonancia con la evolución de sus facultades".

A nuestro juicio, corresponden al deber-derecho de crianza los siguientes que señala el precepto citado: crianza, cuidado, asistencia.

A su vez, quedan comprendidos dentro del deber-derecho de educar, los siguientes: orientación y educación.

Corresponde al deber-derecho de corregir, el de formación.

En cuanto al "desarrollo", estimamos que la norma incurre en un error, pues no se trata de un deber-derecho, sino que, más bien, del efecto o fin que se pretende alcanzar, con el adecuado cumplimiento de los tres deberes-derechos de criar, corregir y educar.

Además de la existencia de *sujetos distintos* a quienes corresponde, respectivamente, el derecho y el deber correlativo (sin perjuicio de aquellos casos en los que nos encontramos ante un derecho-deber que convergen en un mismo sujeto, pero que a su vez tienen a otro sujeto también titular de un derecho correlativo), agrega Coviello que "Las otras diferencias entre derecho y deber resultan evidentemente de su opuesta naturaleza, siendo el derecho potestad, facultad, y el deber, en cambio, necesidad. Por esto, mientras cada cual puede renunciar al propio derecho, ninguno puede por sí liberarse del cumplimiento del deber; mientras los derechos de contenido patrimonial pueden, en principio, transferirse a otro, no puede el obligado sustituirse en su obligación a otra persona sin la voluntad del interesado. Mientras es válido el negocio jurídico en que la adquisición de un derecho se haga depender de la mera voluntad del interesado, es nulo aquel en que se haga depender la existencia de la obligación de la mera voluntad del deudor".³⁰

Vodanovic, por su lado, se refiere a diversas "situaciones jurídicas pasivas": la deuda o situación de obligado, el deber genérico de abstención, la sujeción, la carga, la responsabilidad y la garantía:

i.- La deuda o situación de obligado: "La deuda o la situación de obligado impone a una persona determinada (el deudor) la necesidad de cumplir una prestación (dar, hacer o no hacer) en interés de otra también determinada (el acreedor), como consecuencia de la relación jurídica (la obligación) que la liga a ésta. La deuda es, pues, una especie de deber jurídico".³¹

Previene Vodanovic que para una tendencia doctrinaria –mayoritaria a decir verdad-, sólo cabe hablar de *obligación* cuando la prestación adeudada es valuable en dinero, es decir, cuando tiene un contenido económico. En cambio, existen situaciones en las que si bien existe un deber jurídico, el contenido del mismo no es económico sino ético. Tal ocurre con los deberes propios del Derecho de Familia. En la terminología de Abeliuk, aquí nos encontramos ante *deberes jurídicos específicos*.

³⁰ Coviello, Nicolás (2007), p. 31. En el Código Civil chileno, la afirmación de Coviello corresponde al art. 1478 del Código Civil, que reza: "Son nulas las obligaciones contraídas bajo una condición potestativa que consista en la mera voluntad de la persona que se obliga. / Si la condición consiste en un hecho voluntario de cualquiera de las partes, valdrá".

³¹ Vodanovic H., Antonio (1990), N° 430.a), p. 292.

ii.- El deber genérico de abstención: "Es el deber que pesa sobre todos los terceros de omitir o evitar cualquier hecho que perturbe o moleste al titular de un derecho en el goce del mismo. No constituye una verdadera obligación, porque la obligación supone un deudor determinado al momento de constituirse o, al menos, al cumplirse, y en ambos extremos, el sujeto pasivo siempre es universal en el deber genérico. Sólo su infracción hace surgir un sujeto pasivo determinado; pero éste no lo es ya de ese deber, sino de la verdadera obligación originada por el hecho dañoso; el tercero infractor se transforma en *deudor* de ella. Si una persona no respeta el derecho de propiedad de otra y, por ejemplo, destruye los vidrios de la casa ajena, la obligación de pagar el perjuicio no emana de la vulneración del deber genérico de abstención, sino del hecho ilícito que causa daño".³²

En palabras de Corral, los deberes jurídicos generales "son aquellos que los integrantes de la sociedad deben cumplir para procurar una mejor convivencia entre todos ellos. Un deber jurídico general muy importante es el de no causar daño injustamente a otro (principio *neminem laedere*). También puede calificarse de deber jurídico general el de respetar la dignidad y los derechos de la personalidad de los demás. Lo mismo sucede con el deber de no entorpecer indebidamente el goce de los derechos reales que los demás tengan sobre sus cosas. Podría también calificarse de deber jurídico general el deber de comportarse lealmente y de buena fe (principio de buena fe)".³³

iii.- La sujeción correlativa al llamado derecho potestativo: "Buena parte de la doctrina moderna reconoce categoría de derecho subjetivo al poder que, por efecto de una relación determinada, tiene el titular para provocar, por su propia y exclusiva voluntad (acto unilateral), un cambio en la situación jurídica del sujeto pasivo, que nada puede ni debe hacer sino resignarse a sufrir las consecuencias de aquella declaración de voluntad. Este poder que lisa y llanamente somete al sujeto pasivo a la consecuencia de la declaración de voluntad del titular, se llama *derecho potestativo*. Ejemplo típico es el derecho de pedir la partición de la comunidad: ella siempre puede pedirse si no se ha estipulado lo contrario (C. Civil, art. 1317). Supuesto que esta última hipótesis no se dé, los comuneros demandados de partición nada pueden hacer para oponerse y conservar su calidad de tales. Otro ejemplo de derecho potestativo es el del censuario que no debe cánones atrasados para redimir el censo (art. 2039)".³⁴

iv.- La carga: entre otras acepciones, la palabra "carga" alude a la "necesidad de hacer algo para satisfacer un interés propio. (...) Nadie ignora que la ley no impone directamente al actor o demandante de un juicio probar los hechos constitutivos de la demanda, es decir, el hecho o el acto jurídico sobre el cual funda su pretensión; ninguna sanción le impone si no proporciona la prueba. Pero condiciona el acogimiento de la demanda a la demostración de los hechos que constituyen su fundamento. Del mismo modo, si se ha celebrado pacto de retroventa, el vendedor puede o no reembolsar al comprador la cantidad estipulada; pero si quiere recuperar la cosa necesariamente deberá hacer el reembolso. La prueba, en el primer ejemplo, y el reembolso en el segundo no son obligaciones, porque si se realizan no es para satisfacer el interés de otro, sino el propio. Y en esto consiste la diferencia esencial entre una y otra figura: la obligación es un sacrificio en interés *ajeno* (en el del acreedor); la carga, en uno *propio*. Por eso esta última se ha definido como la necesidad de un comportamiento para realizar o satisfacer un interés propio".³⁵

Señala Corral que "La carga se distingue por una característica fundamental: su ejecución o cumplimiento va en beneficio del mismo gravado con el deber. Así, por ejemplo, en un contrato de seguro el asegurado tiene el deber de dar aviso a la compañía de seguros de la ocurrencia del siniestro dentro de cierto tiempo. Si no lo hace, su

³² Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 431.b), p. 292.

³³ Corral Talciani, Hernán (2018), pp. 469 y 470.

³⁴ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 432.c), p. 293.

³⁵ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 433.d), p. 293.

derecho a la indemnización caduca o se extingue. Se trata de un deber pero en beneficio del mismo asegurado: si quiere cobrar la indemnización debe cumplir con la carga. Nadie lo puede obligar a avisar y si no lo hace el único perjudicado es él mismo. Algo similar sucede con la carga de la prueba: si la parte que tiene la carga no presenta prueba, nadie le va a exigir que lo haga, pero perderá el juicio”.³⁶

v.- La responsabilidad: “La responsabilidad no es sino un deber jurídico sucedáneo de un deber primario. Es la sujeción a la sanción contenida en la norma violada o, como dicen otros, es la sujeción a los efectos reactivos del ordenamiento jurídico dimanante del incumplimiento de un deber anterior. Explícase que primero aparece el deber; después, sucesiva y condicionalmente al incumplimiento, la responsabilidad por no haber cumplido. Tal responsabilidad no es sino, a su vez, una obligación, un débito ulterior, el de reparar la consecuencia del incumplimiento de un primer débito o de una primera obligación”.³⁷

No existe una definición genérica de “responsabilidad” en el Código Civil. Para el Diccionario de la Lengua Española, se entiende por tal la “Deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otra persona, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal”.³⁸

Hans Kelsen afirma que, desde un punto de vista lógico, la responsabilidad civil es un juicio normativo que consiste en imputar a una persona una obligación reparatoria en razón del daño que ha causado a otra persona.³⁹

Lorenzo de la Maza expresa que “La responsabilidad civil es, en general, la obligación que contrae una persona de indemnizar el daño causado a otra, como consecuencia del incumplimiento de una obligación de que ésta es acreedora o que la ha hecho víctima de un delito o cuasidelito civil”.⁴⁰

Los planteamientos precedentes suponen que debe producirse la siguiente secuencia: deber jurídico → incumplimiento de dicho deber jurídico → responsabilidad → indemnización de perjuicios.

vi.- La garantía en sentido pasivo: “Para que la responsabilidad no quede en el plano teórico, el Derecho ha configurado las garantías. En un sentido general, *garantía* es todo medio de seguridad (relativa) de que lo debido o su equivalente, aunque no suministrado o prestado, será por cualquier vía obtenido. Según la forma en que puede lograrse lo debido y no cumplido, distínguense varias especies de garantías: a) genérica; b) específica, subdividiéndose ésta en garantía específica sobre bienes del deudor y garantía a cargo de terceros”.⁴¹

La garantía genérica, corresponde al llamado derecho de prenda general, consagrado en el Código Civil en los arts. 2465 y 2469. En su virtud, el acreedor puede perseguir los bienes presentes o futuros de su deudor (mediante su embargo), pedir su venta forzada en un remate y finalmente pagarse con el producto de la subasta. En las garantías específicas, una persona (que podría ser el deudor o un tercero), afecta bienes determinados (prenda e hipoteca) o la totalidad de sus bienes (fianza, solidaridad, cláusula penal), con el propósito de asegurar el cumplimiento de la obligación principal. Las garantías específicas operan entonces como obligaciones accesorias, pues sólo pueden nacer en la medida en que haya nacido otra obligación, la principal. De ello se deriva que la garantía específica seguirá la suerte de lo principal: extinguida la obligación principal (por ejemplo, la que derivaba de un contrato de mutuo de dinero), se extinguirá de inmediato la garantía que la caucionaba (por ejemplo, una hipoteca). Opera aquí el aforismo: “lo accesorio sigue la suerte de lo principal”.

³⁶ Corral Talciani, Hernán (2018), p. 470.

³⁷ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 434.e), pp. 293 y 294.

³⁸ Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, 22ª edición, 2001, pp. 1959 y 1960.

³⁹ Citado por Barros Bourie, Enrique (2007), p. 15.

⁴⁰ De la Maza Rivadeneira, Lorenzo (1988), p. 21.

⁴¹ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 435.f), p. 294.

A modo de síntesis, y siguiendo principalmente las ideas expuestas de Abeliuk, creo que es posible distinguir dos clases de deberes jurídicos: los generales de conducta o abstención y los específicos. En los primeros, el sujeto pasivo de la relación jurídica es la sociedad toda. En los segundos, el sujeto pasivo es un individuo determinado. Los deberes jurídicos específicos, a su vez, pueden subdividirse en deberes de contenido ético (como los que integran el Derecho de Familia) y en deberes de contenido patrimonial, es decir puramente económico. Estos últimos, corresponden a las *obligaciones*. En cada uno de estos casos, existirá un derecho subjetivo, correlativo al respectivo deber jurídico.

3.- Los derechos subjetivos.

3.1. Distinción entre *derecho objetivo* y *derecho subjetivo*.

Por *derecho objetivo* entendemos el conjunto de normas jurídicas que emanan tanto del Derecho positivo (expresado en normas constitucionales, leyes, decretos, ordenanzas, etc.) como de las costumbres jurídicas.

Es decir, consiste en "la regulación que la sociedad hace sancionando determinada conducta o valorizando una relación jurídica". A su vez, por derecho subjetivo se entiende "la facultad para actuar o potestad que un particular tiene, sancionada por una norma jurídica."⁴²

Como señala Corral, citando a Guzmán Brito, "Fue en el siglo XVIII que un autor, el jurista alemán Georg Darjes (1714-1791), distinguió entre 'derecho considerado subjetivamente' y 'derecho considerado objetivamente', para referirse al derecho como facultad y al derecho como norma, respectivamente. La dogmática alemana del siglo XIX con oscilaciones fue empleando cada vez más las expresiones sintéticas de 'derecho subjetivo' y 'derecho objetivo', hasta que esta fórmula se hizo general, y se extendió por toda Europa y América".⁴³

3.2. Contenido de los derechos subjetivos.

Teniendo presente la definición de derecho subjetivo, parte de la doctrina afirma que éste contiene *facultades* y *potestades*. Sin embargo, la idea de la "potestad" como manifestación del derecho subjetivo ha sido discutida. Se trataría en realidad de una calidad distinta que la del derecho subjetivo. Siendo así, el contenido de los derechos subjetivos quedaría circunscrito a las facultades.

Refiriéndose Coviello al alcance que tiene la expresión *facultades*, afirma que uno de sus sentidos es que se da esa denominación "a las consecuencias de un derecho", que "forman el natural contenido y constituyen sus varios modos de manifestación". El *derecho* y sus *facultades*, entonces, no deben confundirse. El derecho, "aun siendo accesorio de otro derecho (como la prenda, la hipoteca), tiene una vida propia y está regulado por normas propias y diversas de las que gobiernan el otro derecho". Esto es válido incluso para derechos accesorios, como el de prenda o el de hipoteca. Aunque estos derechos reales accesorios requieren de otro derecho, principal (por ejemplo, el que emana de un contrato de mutuo), unos y otro tienen sus propias normas. Distinto es el caso de las facultades, pues éstas "no tienen más vida que la del derecho de que forman parte integrante, sin que la tengan por sí mismas".⁴⁴

⁴² Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 215, p. 196.

⁴³ Corral Talciani, Hernán (2018), p. 470, quien cita a su vez a Guzmán Brito, Alejandro, "Historia de la denominación del derecho-facultad como 'subjetivo'", en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 25, 2003, pp. 407-443.

⁴⁴ Coviello, Nicolás (2007), pp. 28 y 29.

De esta manera, por ejemplo, el derecho de propiedad se despliega en un conjunto de facultades, como son las de uso, de goce y de disposición material y jurídica. Aunque en doctrina no es inusual aludir a estas facultades como *derechos*, en rigor no lo son, sino que corresponden a las manifestaciones del derecho de propiedad, a las diversas maneras en que el dueño puede actuar. El titular del derecho real de usufructo, en cambio, sólo tiene dos facultades, la de usar y gozar; y el titular del derecho real de uso o habitación, de una sola: la de usar la cosa mueble o inmueble y en algunos casos de un goce limitado. Otro tanto puede observarse en el derecho real de hipoteca. El titular del mismo –llamado acreedor hipotecario–, tiene a lo menos las siguientes facultades: la de exigir al dueño del inmueble hipotecado que lo conserve en condiciones idóneas; la de persecución de la finca hipotecada (que se traduce en obtener el embargo de la misma); la de solicitar la venta forzada de la misma; y la de pagarse con el producto de la subasta con preferencia a casi todos los demás acreedores del ejecutado. En el caso de la patria potestad, que por regla general ejercen de manera conjunta ambos progenitores, disponen estos de las siguientes facultades: la de administrar los bienes del hijo no emancipado; la de apropiarse los frutos que tales bienes generen; y la de representarlo judicial y extrajudicialmente.

Coviello agrega como ejemplo incluso el “derecho de la personalidad humana”, entendido como uno solo, “que importa el derecho a la integridad corporal, al honor, a las múltiples libertades civiles, etcétera”.⁴⁵

En el mismo orden de ideas, Carlos Lasarte expresa que “La idea de derecho subjetivo constituye un concepto unitario que, dentro del poder concreto que otorga, se encuentra compuesto de una serie de posibilidades de actuación que, muchas veces, son susceptibles de distinción y de utilización separada por su titular. A tales posibilidades de actuación, derivadas de un derecho subjetivo, se les conoce técnicamente con el nombre de facultades. Por tanto, las facultades son, por principio, de menor amplitud objetiva que el derecho subjetivo en el que se integran y, generalmente, se han de considerar dependientes de la vida o dinámica del propio derecho subjetivo matriz. Sin embargo, lo cierto es que, legal o convencionalmente, la mayor parte de las facultades pueden desgajarse o independizarse del derecho subjetivo matriz una vez constituido y, en tal caso, generar un nuevo derecho subjetivo derivado que, claro es, tendrá un menor alcance o un contenido menor. En demostración de ello, la doctrina recuerda en forma insistente que la facultad de goce del propietario (art. 348) puede dar lugar al nacimiento del derecho de usufructo (art. 467), derecho subjetivo propiamente dicho distinto al de propiedad. Quizá sea de más fácil comprensión y de mayor aplicación práctica, subrayar que el alquiler de cualquier cosa (...) otorga al arrendatario el derecho subjetivo de usar la cosa durante el tiempo previsto y en las condiciones pactadas, aunque dicho uso fuera en origen una mera facultad del propietario de aquélla. En consecuencia, la caracterización de cualquiera de las posibilidades de actuación como *mera facultad* del titular del derecho subjetivo o, en cambio, como contenido u objeto de un nuevo derecho subjetivo, depende no sólo de disquisiciones lógicas, sino de circunstancias concretas motivadas ora por el propio Ordenamiento jurídico, ora por el titular del derecho subjetivo”.⁴⁶

Así entendido, el derecho, que en sí es una abstracción, se concreta en diversas facultades, que permiten al titular del primero la satisfacción de los intereses garantizados por la ley, alcanzar mediante su ejercicio los fines que justifican la existencia de tal derecho.

A su vez, las facultades que integran un determinado derecho subjetivo pueden cobrar autonomía y determinar el contenido de otro derecho. La siguiente secuencia ilustra bien esta aseveración: derecho de propiedad (facultades de uso, goce y

⁴⁵ Coviello, Nicolás (2007), p. 29.

⁴⁶ Lasarte, Carlos (2003), p. 120. Los artículos corresponden al Código Civil español.

disposición) → derecho de usufructo (facultades de uso y goce) → derecho de uso o habitación (facultad de uso).

Cabe tener presente también que la propia Constitución Política, en su art. 19 N° 24, al referirse al derecho de propiedad, distingue entre el derecho y sus facultades esenciales.

Considerando lo expuesto, "Se percibe, pues, a la luz de esta distinción, cuán inexacto es concebir algunos derechos, especialmente el de propiedad, como un derecho complejo, como un conjunto de varios derechos. Esto sería exacto, si las varias facultades de las cuales el derecho se considera como la suma fuesen en verdad derechos dotados de vida independiente y propia, y preexistentes, siquiera lógicamente, al derecho que de ellos resultara. Pero si no tienen vida propia, y no pueden concebirse como anteriores al derecho cuyo contenido son, es claro que el derecho de propiedad, como el derecho de personalidad y, en general, todos los derechos (porque todos, aunque en menor grado que los mencionados, tienen por contenido varias facultades), no son suma, sino unidad; lo único que con exactitud puede decirse es que el derecho, único en sí, tiene una variedad mayor o menor de manifestaciones".⁴⁷

En cuanto a la *potestad*, refiere Vodanovic que, a diferencia del derecho subjetivo, entendido como el poder de obrar para la satisfacción de un *interés propio*, "La potestad es el poder atribuido a un sujeto, no en interés propio, sino para realizar un interés ajeno. El poder se asigna al titular en razón de la función que desempeña, conexas a un cargo, a un oficio u otra situación determinada. El poder que tiene un Ministro de Estado lo tiene en interés de la colectividad y no en el de su persona. De la misma manera, en el campo del derecho privado, los poderes del padre [y de la madre] respecto del hijo o del guardador respecto del pupilo se conceden en interés de los que están bajo potestad y no en el de los que ejercen ésta. Como las potestades son al mismo tiempo deberes, suelen designarse como 'poderes-deberes'. Una de las características de la potestad es que su ejercicio siempre debe inspirarse en el cuidado del interés ajeno. Y en esto se diferencia del derecho subjetivo, cuyo titular no tiene trabas: puede perseguir los fines que le plazcan, supuesto que respete la ley y los derechos de terceros".⁴⁸

Carlos Lasarte, por su parte, expresa que "La calificación de derecho subjetivo se reserva para identificar el poder otorgado a la persona con vistas a permitirle la satisfacción de sus propios intereses (siempre que sean legítimos, claro es). Desde este punto de vista, el derecho subjetivo implica un poder de función o carácter individual (si se quiere, *egoísta*) que se fundamenta en el discutible presupuesto ideológico, propio del momento liberal, de que nadie está en mejores circunstancias que uno mismo para decidir lo más conveniente a sus intereses; de manera que, si cada uno consigue lo mejor para sí, el resultado será que se conseguirá el bienestar general por la suma o agregación de los bienestares individuales. Con independencia de que se comparta o no ese presupuesto y de los límites que se imponen en el ejercicio del derecho subjetivo, hay otras situaciones en las que el ordenamiento jurídico atribuye un determinado poder concreto a sujetos individuales, si bien no para atender a sus intereses propios, sino para que en el ejercicio de ese poder se sirvan o atiendan los intereses de otras personas. En tales casos, técnicamente hablando, la situación de poder no puede concebirse como un derecho subjetivo, sino como una *potestad*: poder concedido por el Ordenamiento jurídico a una persona individual para que lo ejercite en beneficio de los intereses de otra u otras personas. El concepto técnico de potestad despliega sus efectos tanto en el Derecho privado cuanto en el Derecho público, pues es relativamente frecuente en ambos ámbitos que determinadas personas tengan atribuida autoridad, competencias, funciones o cargas con vistas al cumplimiento de intereses generales que excedan de su propio ámbito de libertad o decisión. Así, es claro que un alcalde o un ministro tienen

⁴⁷ Coviello, Nicolás (2007), p. 29.

⁴⁸ Vodanovic H., Antonio (1990), N° 424.b), p. 289.

prerrogativas o facultades decisorias legalmente reconocidas, pero no las ostentan en beneficio propio y en cuanto persona propiamente dicha; lo mismo que el profesor tiene la función de calificar a su alumnado. En el ámbito del Derecho civil, bastaría con recordar la patria potestad (desde 1981, conjunta): conjunto de poderes, facultades y deberes que ostentan los progenitores respecto de sus hijos menores, para ejercitarlos precisamente en beneficio de los hijos”.⁴⁹

Sin embargo, se podría discutir este distingo tan tajante entre las facultades y las potestades, y la conclusión en virtud de la cual en el segundo caso no estamos ante derechos subjetivos. A propósito del ejemplo de la patria potestad, habría que considerar que el propio Código Civil señala que los padres tienen *derechos*: “Art. 243. La patria potestad es el conjunto de derechos y deberes que corresponden al padre o a la madre sobre los bienes de sus hijos no emancipados. / La patria potestad se ejercerá también sobre los derechos eventuales del hijo que está por nacer”.

Quizá sería correcto afirmar que, si bien la mayoría de los derechos subjetivos dicen relación exclusivamente con el interés propio de su titular, hay algunos derechos subjetivos en los que se combinan tanto el interés propio como el interés ajeno. En otras palabras, habrá un derecho subjetivo, en la medida en que satisfaga sólo un interés propio o tanto un interés propio como un interés ajeno, y habrá potestad, cuanto sólo se satisfaga un interés ajeno.

3.3. Los derechos subjetivos ante la doctrina.

a) Autores que niegan la existencia de los derechos subjetivos.

Hay juristas que niegan la noción de derecho subjetivo. Entre ellos, Duguit y Kelsen.

El primero, en base a un criterio socialista, sostiene “que los individuos no tienen derechos, que la colectividad tampoco los tiene; pero que todos los individuos están obligados, por su calidad de seres sociales, a obedecer la regla social”⁵⁰.

En el marco de esta teoría, “Se quiere afirmar que el hombre y sus derechos nada cuentan frente a la sociedad. DUGUIT, que ha suministrado los mejores argumentos de esta teoría, sostiene que lo fundamental en el ordenamiento jurídico es la regla objetiva; los hombres no tienen sino que ubicarse dentro de ese ordenamiento objetivo y llenar los deberes que él les impone. No hay derechos subjetivos; sólo hay deberes que cumplir; cuanto más podrá hablarse de situaciones jurídicas subjetivas que permiten reclamar de otra persona el cumplimiento de las obligaciones que prescribe la regla social; de todas maneras, este *poder de querer* deriva siempre de la regla objetiva; existe en tanto sea conforme a ésta y, por consiguiente, se trata de un poder objetivo, no subjetivo. El individuo no es un fin, sino un medio, una rueda en la vasta máquina que constituye el cuerpo social, de modo que cada uno de nosotros no tiene razón de ser en el mundo más que por la labor que realiza en la obra social. El hombre se convierte así en un *funcionario* al servicio del Estado y de la sociedad. Esta concepción recibió aplicación práctica en los países totalitarios fascistas o comunistas. En la Rusia soviética, el Código Civil reconocía los derechos civiles con *el objeto de desarrollar las fuerzas productoras del país*”.⁵¹

Kelsen, también dentro de una teoría estatista, sostiene que lo que llamamos derecho subjetivo no es sino el resultado de la aplicación a los individuos del derecho objetivo. Es sólo un aspecto de la subjetivización de la norma jurídica. Los derechos subjetivos no pasan de ser posibilidades que la norma jurídica concede al sujeto, poniéndose a disposición del mismo para que pueda hacer valer sus intereses y, en

⁴⁹ Lasarte, Carlos (2003), p. 121.

⁵⁰ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 440, p. 297.

⁵¹ Borda, Guillermo A. (2007), Nº 27, p. 43.

definitiva, para que pueda cumplir sus deberes.⁵² “Apartada de toda especulación política y en un plano estrictamente lógico, la *teoría pura del derecho* ha llegado a conclusiones semejantes a las de Duguit. El concepto clásico de derecho subjetivo, opuesto y quizá anterior al derecho objetivo es, según Kelsen, una noción falsa, de origen iusnaturalista. Derecho es el conjunto de reglas jurídicas: no hay fuera o frente a éste, otro concepto de derecho válido. Ahora bien: el orden jurídico impone *deberes*; el deber jurídico no es sino la norma de derecho individualizada, referida a la conducta concreta de un individuo determinado. Mientras en la doctrina clásica el deber jurídico no es sino el reverso del derecho subjetivo, que ocupaba el primer plano, por el contrario, según la teoría pura del Derecho, lo que en realidad está ubicado en un primer plano es el deber jurídico, pues el contenido de la norma es precisamente éste, el imponer deberes. Recién cuando se da una conducta o una situación de hecho antijurídica, el Derecho suele conceder a los interesados una *facultad* en virtud de la cual el Estado le presta su fuerza para restablecer el imperio de la norma. Reducido a estas proporciones, resulta ya claro que el derecho subjetivo, no es distinto del objetivo, sino que es el derecho objetivo mismo, en tanto se opone a la disposición de un sujeto concreto para hacer cesar una conducta o situación de hecho antijurídica”.⁵³

Guillermo A. Borda, con argumentos que compartimos, rechaza esta doctrina, que en último término deja a las personas por completo vulnerables ante el Estado y sus leyes, por inciertas que fueren: “Este concepto de los derechos subjetivos es coherente con toda la concepción positivista del derecho de Kelsen. (...) para este autor la noción de Derecho se agota en el positivo. Resulta posible, así, no ver en los derechos del hombre, nada más que un reflejo de la ley. Nosotros nos negamos enérgicamente a aceptar tal punto de vista. ¿O se quiere acaso sostener que el hombre viene al mundo completamente sin derechos y que su derecho a existir, al honor, al buen nombre lo recibe por primera vez por gracia del Estado? Concebimos al hombre como criatura de Dios; como tal, tiene derechos que ningún legislador puede desconocer. Y por materialista que sea la concepción sociológica que se adopte, no podrá negarse que la ley (derecho positivo) existe para los hombres. La idea del derecho subjetivo es la traducción de esta realidad elemental: que la sociedad está formada por individuos, cuyo bien es el fin último del Derecho. La negación de los derechos subjetivos conduce siempre, aunque el asunto se plantee en el plano de la pura especulación lógica, a empequeñecer y destruir la personalidad humana frente al Estado; consecuencia ésta particularmente peligrosa en el Estado moderno, en cuyas manos la técnica y la economía han concentrado enormes poderes, ante los cuales se reducen cada día más la dimensión y la fuerza del hombre. La cuestión envuelve, pues, una lucha por la libertad y la dignidad humana”.⁵⁴

b) Autores que aceptan la existencia de los derechos subjetivos.

Entre los que aceptan la noción de derecho subjetivo, están Bernhard Windscheid (1817-1892), para quien el derecho subjetivo es un poder o señorío de la voluntad, reconocido por el ordenamiento jurídico.⁵⁵

Rudolf von Ihering, en una célebre definición, que han hecho suya importantes juristas franceses –entre ellos Planiol, Capitant, y Baudry-Lacantinerie-, sostiene que el derecho subjetivo es “un interés jurídicamente protegido”.⁵⁶

Como afirma Guillermo A. Borda a propósito de esta definición, “No en vano este concepto se ha hecho célebre, porque ha echado luz sobre un aspecto fecundísimo de

⁵² Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 441, p. 298.

⁵³ Borda, Guillermo A. (2007), Nº 27, pp. 43 y 44.

⁵⁴ Borda, Guillermo A. (2007), Nº 28, pp. 44 y 45.

⁵⁵ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 216, p. 197.

⁵⁶ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 216, p. 197.

los derechos subjetivos, como es el interés que amparan. El interés humano protegido es no sólo el fundamento, sino la medida de los derechos y de las adiciones”.⁵⁷

Andreas von Thur (1864-1925), en la misma línea que Windscheid, pone el énfasis en la *voluntad*: “derecho subjetivo sería un poder atribuido a una voluntad, por el ordenamiento jurídico”. Guillermo A. Borda previene que “Se ha objetado que, si la esencia de los derechos reside en la voluntad, no se explica que se le reconozca a personas que carecen de ella, como los dementes, los menores impúberes o las personas por nacer. Esta objeción no nos parece decisiva; es verdad que en algunos casos, el *titular* de los derechos carece de voluntad, pero entonces la ley atribuye el poder a la voluntad del representante legal. Sin embargo, esta concepción resulta insuficiente e insatisfactoria, porque si se agotara el concepto de derecho en el poder atribuido a una voluntad, los derechos podrían ejercerse arbitrariamente, sin otra limitación que el capricho de su titular y sin ninguna sujeción a la moral y la justicia”.⁵⁸

Para Henry Capitant, el derecho subjetivo es un interés de orden material o moral protegido por el derecho objetivo, que da a aquél que lo posee el poder de hacer los actos necesarios para la satisfacción de ese interés.⁵⁹

Para Nicolás Coviello, es “el poder de obrar en satisfacción de los propios intereses, garantizado por la ley. Es poder y por serlo presupone un sujeto activo, el hombre, y una relación entre este sujeto y otros hombres obligados a respetar dicho poder, uno solo, muchos o todos los hombres; y es también poder porque se deja al interesado la consecución del fin. Es poder de obrar para la satisfacción de los propios intereses: la utilidad, por eso, es el fin del derecho, pero no sólo la material y económica, sino también la intelectual y la moral; basta que sea utilidad verdadera y seria, de acuerdo con el común sentir, no imaginaria y conforme sólo a un capricho individual. Es, en fin, poder garantizado por la ley: es decir, la ley, reconocido un interés como digno de tutela, debe aprestar los medios de coacción que sean oportunos para hacer respetar la actividad humana encaminada a la consecución de aquel fin. La coacción es la característica del derecho en general, mirado tanto por el lado objetivo como por el subjetivo, por lo cual puede considerarse como una función del derecho mismo. Por eso no hay derecho sin garantía, cualquiera que sea el medio de actuación de la misma; por lo que se ve a los derechos privados, bien está recordarlo desde ahora, asume la forma de acción judicial”.⁶⁰

Coviello admite que su definición “coincide en sustancia con la de ‘interés garantizado por la ley’, la cual, sin embargo, es defectuosa por su lado formal, pues toma el fin, la utilidad o el interés, por la esencia misma del derecho, y porque puede haber intereses garantizados por la ley que no constituyan un derecho subjetivo, como sucede con las normas de la policía. En tales casos, no existe un derecho, sino un estado análogo que puede llamarse un acomodo (*accomciamento*), un efecto reflejo de la norma legal (*Reflexwirkung*) según la terminología usada por el mismo Ihering”.⁶¹

Guillermo A. Borda, en términos preliminares, entiende por derecho subjetivo “la facultad de exigir de otro una determinada conducta. Se habla así del derecho a cobrar una deuda, del derecho de propiedad, de patria potestad, del derecho a la vida, al honor, etcétera”. Más adelante, agrega que “Puestos de relieve los dos elementos esenciales de los derechos subjetivos [un interés y su protección jurídica], podemos ya definirlos como el poder concedido por el ordenamiento jurídico, que sirve para la satisfacción de intereses humanos”, concepto que, destaca, es el de Enneccerus, Kipp y Wolff.⁶²

⁵⁷ Borda, Guillermo A. (2007), Nº 24, p. 41.

⁵⁸ Borda, Guillermo A. (2007), Nº 24, p. 41.

⁵⁹ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 216, p. 197.

⁶⁰ Coviello, Nicolás (2007), pp. 26 y 27.

⁶¹ Coviello, Nicolás (2007), p. 26

⁶² Borda, Guillermo A. (2007), Nºs. 23 y 24, pp. 40 y 41.

Carlos Lasarte, por su parte, refiere que “a la persona se le dota de un ámbito dentro del cual puede desenvolverse para satisfacer sus necesidades e intereses de acuerdo a su propio criterio. Eso implica que se atribuya el poder al sujeto privado de adoptar sus decisiones de manera jurídicamente eficaz; o, lo que es lo mismo, que el Ordenamiento jurídico respalde con los instrumentos que le son propios al poder otorgado a los particulares, tanto frente a los poderes públicos, cuanto frente a los demás particulares. Ese poder que el Ordenamiento otorga o reconoce a los particulares para que satisfagan sus propios intereses, se conoce técnicamente con el nombre de derecho subjetivo. Si bien se piensa, incluso la terminología coloquial tiende a denominar las situaciones de poder frente a los demás con el término ‘derecho’: se dice que el consumidor tiene derecho a ser informado de la composición de los productos; que el empleado tiene derecho a que la empresa le pague el sueldo o le dé vacaciones; que el estudiante tiene derecho a ser examinado, que el viajero de tren tiene derecho a la plaza de la clase que haya contratado, etc. ‘El tener derecho a ...’ significa ostentar el poder de exigir algo a alguien: el poder de exigir la observancia de una determinada conducta (activa u omisiva) a alguna otra persona en concreto o, en general, a todos los demás. Por ello suele definirse el derecho subjetivo como la situación de poder concreto otorgada por el Ordenamiento jurídico a un sujeto para que defienda y satisfaga sus propios intereses”.⁶³

c) Posición ecléctica.

También “Existe una posición en la Filosofía del Derecho que postula que la teoría del derecho subjetivo es falsa ya que el derecho no puede ser comprendido sobre la base de facultades que tienden a absolutizarse y a mirar sólo el interés individual. El derecho debería ser comprendido de una manera objetiva, pero no como norma, sino como la ‘cosa justa debida’ o ‘la posición justa’ (Michel Villey, 1914-1988; Álvaro D’Ors, 1915-2004)”.⁶⁴

Hernán Corral, recogiendo las diversas nociones ínsitas en las definiciones que se han transcrito, hace un esfuerzo de integración: “Por nuestra parte, pensamos que el Derecho es una realidad compleja que admite ser analizada desde diversas perspectivas, todas ellas complementarias. Por ello, el admitir que derecho es la cosa debida según un criterio de justicia (‘dar a cada uno lo suyo’), no impide señalar que también es derecho la norma que determina y concretiza lo justo y que asimismo lo es la facultad para exigir aquello que se le debe a [una] persona en razón de esa norma y esa justicia. Una buena armonización entre estos aspectos del Derecho debiera evitar que se absolutice la noción del derecho subjetivo y se caiga en un individualismo que dañe el carácter social y cooperativo del sistema jurídico. Sobre si se trata de un poder de voluntad o un interés protegido, preferimos seguir a Larenz quien más que de interés señala que lo que constituye el derecho subjetivo es algo valioso, un bien, material o inmaterial, que corresponde a una persona conforme a Derecho. De esta forma, podría definirse el derecho subjetivo como la facultad para gozar y exigir un bien determinado que le corresponde a la persona en justicia”.⁶⁵

3.4. Clasificación de los derechos subjetivos.

Atendiendo a su objeto y contenido, los derechos subjetivos pueden ser, para Ducci, públicos y privados⁶⁶, mientras que, para Vodanovic, patrimoniales y extrapatrimoniales⁶⁷. Atendiendo a su eficacia y naturaleza, pueden ser absolutos y

⁶³ Lasarte, Carlos (2003), pp. 119 y 120.

⁶⁴ Corral Talciani, Hernán (2018), p. 472.

⁶⁵ Corral Talciani, Hernán (2018), pp. 472 y 473.

⁶⁶ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 217, p. 198.

⁶⁷ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 452, p. 305.

relativos; originarios y derivados; traspasables o intraspasables (o al decir de Vodanovic, transmisibles e intransmisibles)⁶⁸; puros y simples y sujetos a modalidades; patrimoniales y extrapatrimoniales (éstos últimos, según Ducci)⁶⁹. Coviello agrega también el distingo entre derechos principales y accesorios. Revisaremos estos distingos.

a) Derechos públicos y derechos privados.

Se formula esta clasificación en atención a la norma objetiva en que se fundan los derechos. Si dicha norma objetiva es de derecho público, el derecho subjetivo que deriva de ella es público. Si la norma objetiva es de derecho privado, el derecho subjetivo que se funda en ella, es privado.⁷⁰

Como bien señala Coviello, "Los derechos públicos no se confunden con los derechos políticos, que sólo constituyen una categoría de los primeros. Los segundos, por lo que ve a los individuos, se reducen a los tradicionales *ius suffragii* y *ius honorum*";⁷¹ los públicos son, en cambio, múltiples y de variada índole (derecho a la percepción de impuestos, derechos de los empleados a la promoción, a la inamovilidad, derechos civiles, etc.), y entran tanto en el campo del derecho constitucional como en el del administrativo".⁷²

b) Derechos absolutos y derechos relativos.

Derechos absolutos son aquellos que deben ser respetados por todos, es decir, aquellos cuyo sujeto pasivo es la sociedad entera, como acontece con el derecho de propiedad. Implican una relación directa entre el titular del derecho y una cosa determinada. El derecho relativo, en cambio, sólo puede hacerse valer contra personas determinadas, que son los sujetos pasivos del derecho, como ocurre con el crédito que tiene el acreedor contra el deudor.⁷³

Como expresa Corral, "Existen derechos cuyos efectos se producen de manera general, es decir, son oponibles a cualquiera de los miembros de la sociedad. Todos ellos están obligados a reconocerlos y a no perturbar su libre ejercicio. De esta clase son los derechos de la personalidad y, dentro de los derechos patrimoniales, los derechos reales, que se ejercen directamente sobre una cosa 'sin respecto a determinada persona' (art. 577.1 CC). Usualmente se les califica de derechos '*erga omnes*'. Los derechos de eficacia relativa también deben ser respetados por la generalidad de las personas, pero tienen una prestación que sólo es exigible a una persona determinada y no al resto de los integrantes de la sociedad. Los derechos personales o de crédito son los típicos derechos de eficacia relativa (art. 578 CC)".⁷⁴

Señala Lasarte a su vez que "se habla de derecho absoluto o general cuando el derecho subjetivo otorga a su titular un ámbito de poder que, con carácter general, debe ser respetado y reconocido por todos los demás miembros de la colectividad. Tradicionalmente, el ejemplo paradigmático de tal tipo de derechos se ha representado siempre a través del derecho de propiedad, que atribuye al propietario el poder de ser reconocido como tal por todos y que, por tanto, tiene efectos frente a todos (*erga omnes*). Sin embargo, hoy día, es preferible recurrir a la ejemplificación mediante los derechos de la personalidad, de eficacia igualmente general".⁷⁵

En cambio, "Por contraposición a los absolutos, se califica de derechos relativos a todos aquellos que conceden a su titular la posibilidad de exigir a cualquier otra persona

⁶⁸ Hemos preferido usar la expresión genérica de *traspaso*, pues la de *trasmisión* se refiere, en el Derecho chileno, sólo al traspaso por causa de muerte.

⁶⁹ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 217, p. 198.

⁷⁰ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 217, p. 198.

⁷¹ Es decir, derecho a elegir y derecho a ser elegido.

⁷² Coviello, Nicolás (2007), p. 32.

⁷³ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 217, p. 198.

⁷⁴ Corral Talciani, Hernán (2018), p. 475.

⁷⁵ Lasarte, Carlos (2003), p. 122.

(*in personam*), pero no a los demás en general, el desenvolvimiento de una conducta determinada. En tal sentido, los derechos relativos presuponen la preexistencia de una relación jurídica cualquiera con sujetos predeterminados (por ejemplo, marido respecto de la mujer, vendedor y comprador, arrendador y arrendatario...) aunque lógicamente el legislador al contemplarla lo hace abstrayendo siempre un supuesto-tipo y sin necesidad de resaltar la vinculación existente, que se dará únicamente entre los protagonistas del supuesto de hecho concreto, sin consideración de los demás componentes individuales de la colectividad".⁷⁶

De esta forma, "Lo que caracteriza a esta división de los derechos subjetivos, afirma Ionescu, es la existencia de un sujeto pasivo universal, que comprende a todo el mundo, o de un sujeto pasivo limitado a una sola persona o varias personas determinadas. En el primer caso, nos hallamos en presencia de un derecho absoluto; en el segundo, de un derecho relativo".⁷⁷

Respecto de los términos empleados en esta clasificación, Coviello formula empero una crítica: "Notemos ante todo la impropiedad de la expresión. En sentido propio, no hay derechos absolutos, sino que todos son relativos, ya que el derecho es siempre una relación de una persona con respecto a otro, y es siempre un poder limitado por la coexistencia de otros derechos iguales. Se habla, en cambio, de derechos absolutos en el sentido de derechos que tienen eficacia contra todos, por cuanto todas las personas, fuera del sujeto mismo del derecho, están obligadas a respetarlos; en tanto que derechos relativos serían los que producen una obligación a cargo de una persona determinada. A los primeros corresponde siempre un deber negativo, *neminem laedere*;⁷⁸ a los otros, un deber positivo o negativo, según la distinta naturaleza de la relación".⁷⁹

En el mismo sentido, Lasarte prefiere hablar, antes que de derechos absolutos, de derechos generales: "La *absolutividad* de este tipo de derechos se encuentra referida al (eventual) sujeto pasivo de los mismos y no al contenido del derecho, en el sentido de ilimitado, pues evidentemente ninguna organización social reconoce derechos infinitos o ilimitados, sino siempre circunscritos a unos márgenes de actuación de su titular que permitan igualmente el ejercicio de los derechos de los demás (...). Dado ello, el calificativo *absoluto* genera escasas simpatías en quien esto escribe, por entender que plantea recurrentemente la necesidad de precisar el alcance de la presunta *absolutividad*. Por ello, en esta obra, se propone la sustitución de semejante calificativo por el de *derechos generales*, al menos respecto de los derechos de la personalidad, pues a todos corresponden y a todos obligan".⁸⁰

c) Derechos originarios y derechos derivados o adquiridos.

Para Ducci, derecho originario es el que emana de su titular. Se trata de un derecho que antes no existía, y que se crea por un hecho del titular⁸¹. Derecho derivado, en cambio, es aquél que antes pertenecía a otra persona.

Para Vodanovic, los derechos originarios se producen independientemente de la actividad del titular de ellos dirigida a adquirirlos. Los derechos derivados se obtienen por efecto de un hecho del titular. Son derechos originarios, todos los inherentes a la persona. Y son derivados los demás derechos, que presuponen la existencia de los primeros, y en cuanto son producto de una actividad del titular.⁸²

⁷⁶ Lasarte, Carlos (2003), pp. 122 y 123.

⁷⁷ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 453, p. 306.

⁷⁸ Alocución latina que corresponde al principio "No causar daño a nadie".

⁷⁹ Coviello, Nicolás (2007), pp. 35 y 36.

⁸⁰ Lasarte, Carlos (2003), p. 122.

⁸¹ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 217, p. 198.

⁸² Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 454, p. 306.

De esta manera, los derechos originarios corresponden a los derechos de la personalidad, que una persona tiene por el solo hecho de existir y desde ese mismo momento. En cambio, son derechos adquiridos los que suponen un acto o hecho distinto al solo hecho de existir. Son derechos derivados o adquiridos los derechos patrimoniales, que van adquiriéndose durante la vida de una persona, en la medida en que acontezcan hechos o actos que en virtud de la ley así lo permiten.⁸³

Como indica Lasarte, "Se habla de adquisición originaria cuando la titularidad del derecho coincide con el propio nacimiento del derecho, por no traer causa de ningún titular anterior. Esto es, el derecho de que se trate es ostentado por su titular *ex novo* y sin que encuentre fundamento en transmisión alguna: se adquiere en origen".⁸⁴

"En cambio, la adquisición derivativa tiene lugar cuando el titular cede o transmite su derecho a cualquier otra persona (nuevo titular), quien pasará a ostentarlo, por tanto, a causa de la transmisión habida. Según ello, el nuevo titular ocupa la misma posición jurídica que tenía el anterior y, por consiguiente, el contenido y extensión de su derecho se mantiene en las mismas condiciones y circunstancias en que lo ostentaba el anterior titular".⁸⁵

El mismo autor español, formula un distingo entre adquisición derivativa *traslativa* y *constitutiva*: "como sabemos, los derechos subjetivos se encuentran normalmente compuestos por diversas facultades y éstas pueden configurarse (legal o convencionalmente) bien como separables o, por el contrario, inseparables. En este último caso, la transmisión del derecho habrá de realizarse de forma completa e íntegra, salvo que la facultad o facultades que del mismo dimanen sean susceptibles de ser compartidas (por ejemplo, por períodos temporales diversos); por el contrario, en caso de facultades susceptibles de utilización por separado, el derecho subjetivo en cuestión podrá transmitirse íntegramente o, en cambio, limitar la transmisión a algunas de las facultades que lo componen. Pues bien, para referirse técnicamente a ambas eventualidades se suele subdistinguir dentro de la adquisición derivativa entre: 1. Adquisición derivativa traslativa: se transmite y, en consecuencia, se adquiere el derecho tal y como era ostentado con anterioridad por el titular transmitente (el propietario vende; el acreedor cede su derecho, etc.). 2. Adquisición derivativa constitutiva: el titular transfiere o transmite parcialmente su derecho, dando origen a un nuevo derecho, que se constituye (de ahí la denominación de la figura) mediante la transmisión parcial del derecho subjetivo; el propietario constituye un usufructo en favor de otra persona; el acreedor cede parcialmente su crédito; etc.)".⁸⁶

d) Derechos traspasables y derechos intraspasables.

Atendiendo a la posibilidad o imposibilidad de radicarse en otro patrimonio, los derechos pueden ser traspasables o intraspasables. Cuando los derechos se traspasan por acto entre vivos, se habla de *transferencia*. Cuando el traspaso se efectúa por causa de muerte, se alude a *transmisión*.

La regla general es que los derechos sean traspasables, pero en ocasiones, la ley excluye tal posibilidad. Tales son los *derechos personalísimos*. Estos derechos no pueden traspasarse a nadie, ni a través de una transferencia ni en virtud de la transmisión. Son excepcionales, y requieren de texto expreso de la ley para comprenderlos en esta calidad. Pueden ser tanto derechos reales como personales. Son tales: el derecho real de uso o habitación (art. 819 del Código Civil); el derecho para percibir alimentos (art. 334 del Código Civil, sólo respecto de las pensiones futuras); el derecho legal de goce que tienen los padres sobre los bienes de sus hijos no emancipados (art. 252 del Código

⁸³ Corral Talciani, Hernán (2018), p. 474.

⁸⁴ Lasarte, Carlos (2003), p. 124.

⁸⁵ Lasarte, Carlos (2003), p. 124.

⁸⁶ Lasarte, Carlos (2003), p. 124.

Civil); el derecho de adjudicación preferente que se le confiere al cónyuge o conviviente civil sobreviviente, en la partición de la herencia (art. 1337, regla 10ª).

Puede ocurrir también que el derecho, sin ser personalísimo, no pueda transferirse a otro, aunque sí transmitirse. Un caso encontramos en el derecho que se le confiere al vendedor, cuando al celebrar el contrato de compraventa, conviene con el comprador un "pacto de retroventa" (art. 1884 del Código Civil).

En otras ocasiones, la ley establece que, con la muerte de su titular, se extingue el derecho. Encontramos aquí el derecho real de usufructo, que si bien puede transferirse (más que el derecho en sí mismo, lo que se traspasa en realidad es la facultad de goce), no puede sin embargo transmitirse.

En algunos casos, el carácter traspasable o intraspasable de un derecho puede emanar no directamente de la ley, sino de la voluntad de las personas. Así, por ejemplo, el constituyente de un fideicomiso podría prohibir al propietario fiduciario enajenar su derecho de dominio, sin que tampoco se transmita tal derecho a su muerte, pues tal hecho es el que, en algunos casos, podría permitir al fideicomisario reclamar el derecho para sí (art. 751, inc. 2º); o el constituyente de un usufructo, podría prohibir al usufructuario que ceda (es decir transfiera) su derecho real de usufructo (art. 793, inc. 3º). En estos dos casos, el derecho de dominio y el derecho de usufructo serán intraspasables, tanto por acto entre vivos, cuanto por causa de muerte.

e) Derechos puros y simples y derechos sujetos a modalidades.

Al decir de Ducci, derecho puro y simple es aquel que puede ejercerse sin que sea previo el cumplimiento de ningún requisito.⁸⁷ Para el mismo autor, derecho sujeto a modalidad es aquel que sólo puede ejercerse previo el cumplimiento de un determinado requisito. Así, por ejemplo, el derecho que sólo es posible ejercer vencido un plazo o cumplida una condición.

Si bien en términos generales concordamos con lo propuesto por Ducci, no podemos olvidar que hay modalidades que no inciden en el *momento* en que puede ejercerse (plazo) o nacer (condición) un derecho, sino que en la *forma* en que ha de ejercerse. Eso es lo que ocurre con el *modo*, que no impide adquirir el derecho ni exigir el cumplimiento de la obligación correlativa, pero limita la manera de ejercerlo (art. 1089).

Por lo tanto, el derecho puro y simple es aquél cuyo nacimiento, exigibilidad y ejercicio no está sujeto a restricción alguna. Por el contrario, derecho sujeto a modalidad es aquél cuyo nacimiento, exigibilidad o ejercicio, está sujeto a cierta restricción.

Para Vodanovic, derechos puros y simples son los derechos que no están sujetos a modalidad alguna, cuya existencia y ejecución nunca son suspendidas, y que desde su nacimiento se desenvuelven normalmente.⁸⁸

f) Derechos patrimoniales y derechos extrapatrimoniales.

Derechos patrimoniales son los que tienen por contenido una utilidad económica; o en otras palabras, los que pueden valuarse en dinero. Los derechos extrapatrimoniales son aquellos que no contienen una inmediata utilidad económica, ni son por tanto valuables en dinero.⁸⁹

Como refiere Lasarte, "Se habla de derecho (subjetivo) patrimonial cuando el derecho subjetivo otorga a su titular un ámbito de poder valorable o evaluable en dinero. Por lo general, los derechos subjetivos de carácter patrimonial encuentran fundamento en las propias necesidades de índole material del individuo y, por tanto, reflejan su situación económica. Frente a ellos, los derechos extrapatrimoniales representan

⁸⁷ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 217, p. 199.

⁸⁸ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 460, p. 313.

⁸⁹ Vodanovic H., Antonio (1990), Nºs. 463 y 464, p. 315.

ámbitos de poder de la persona que son reconocidos o atribuidos por el Ordenamiento en atención a razones distintas a las puramente económicas. Entre tales derechos extrapatrimoniales brillan con luz propia los derechos de la personalidad”.⁹⁰

Ducci advierte que no es del todo exacto señalar que los derechos extrapatrimoniales carecen de valor pecuniario, porque lo adquieren cuando son lesionados y es necesario entonces determinar la indemnización a que esa lesión da lugar. Lo que sucede –agrega este autor–, es que estos derechos no tienen, como los patrimoniales, un valor original apreciable en dinero.⁹¹

Los derechos patrimoniales se clasifican en dos grandes grupos: los derechos reales y los derechos personales. Los derechos reales están definidos en el art. 577 del Código Civil, y enumerados en este artículo y en el art. 579. Los derechos personales están definidos en el artículo 578. El estudio de estas categorías de derechos corresponde al Derecho de los Bienes (en cuanto a los derechos reales) y al Derecho de las Obligaciones (en lo que concierne a los derechos personales).

Dentro de los derechos extrapatrimoniales, cabe distinguir dos categorías, los derechos de la personalidad y los derechos de familia:

i.- Los derechos de la personalidad: son los derechos inherentes a la persona y se caracterizan:

- i) Por ser originarios.
- ii) Por ser vitalicios.
- iii) Por ser generales o universales.
- iv) Por ser absolutos.
- v) Por ser extrapatrimoniales.
- vi) Por ser personalísimos.
- vii) Por ser imprescriptibles.
- viii) Por ser intransferibles.
- ix) Por ser irrenunciables.

Los derechos de la personalidad pueden agruparse en dos categorías: los que conciernen a la individualidad física y los que conciernen a la individualidad moral. Los primeros tienen por objeto asegurar la propia existencia de la persona, su integridad física y psíquica. Los segundos tienen por objeto el honor en sus diversas manifestaciones y comprenden también el derecho al nombre y la actividad intelectual.⁹²

ii.- Los derechos de familia: son los que derivan de las relaciones en que el sujeto se halla en el grupo familiar al cual pertenece con los demás miembros de éste.⁹³ Su fundamento, normalmente, es el parentesco (sea por consanguinidad, por afinidad o simplemente legal); el matrimonio, que crea vínculos entre los cónyuges y entre padres e hijos, aunque los últimos pueden originarse con prescindencia del citado contrato; y el acuerdo de unión civil.

Los derechos de familia se dividen en dos categorías: derechos de familia propiamente tales, que son los que no persiguen ventaja o utilidad pecuniaria alguna, como la calidad de hijo, o la potestad parental; y derechos de familia patrimoniales, que son los que influyen en el patrimonio y pueden reportar ventajas económicas⁹⁴, como acontece con el derecho a suceder a otro por causa de muerte, o con el derecho legal de goce o usufructo legal, que tiene el padre o la madre sobre los bienes del hijo no emancipado o el marido sobre los bienes de la mujer, cuando existe sociedad conyugal.

Carlos Ducci señala las siguientes características para los derechos patrimoniales⁹⁵:

⁹⁰ Lasarte, Carlos (2003), p. 122.

⁹¹ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 218, p. 200.

⁹² Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 465, pp. 315 y 316.

⁹³ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 465, p. 315.

⁹⁴ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 471, p. 323.

⁹⁵ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 218, p. 199.

i.- Constituyen aquel contenido del patrimonio a que se refiere el art. 2465 del Código Civil: es decir, corresponden, normalmente, a los bienes embargables, sobre los que puede ejercer el acreedor su derecho de prenda general.

ii.- Son por regla general, transferibles y transmisibles. Que sean transferibles, significa que pueden ser enajenados por su titular. Que sean transmisibles, significa que, al fallecimiento del titular, pasan a sus herederos. Con todo, si se trata de derechos personalísimos, como acontece por ejemplo con el derecho de alimentos, y el derecho de uso o habitación, no será posible su transferencia ni su transmisión. Puede ocurrir también que el derecho sea enajenable, pero no transmisible, como ocurre tratándose del usufructo, que puede cederse o arrendarse, pero se extingue con la muerte del usufructuario.

iii.- Son apreciables en dinero.

Podemos agregar otras características:

iv.- Son prescriptibles.

v.- Son comerciables.

vi.- Son renunciables.

vii.- Pueden ser temporales.

viii.- Pueden ser absolutos (derechos reales) o relativos (derechos personales).

g) Derechos principales y derechos accesorios.

Refiere Coviello que "Reciben el nombre de accesorios los derechos que sirven para reforzar o acrecentar otros derechos que se llaman por eso principales". Serían derechos accesorios la prenda, la hipoteca y aun las servidumbres. Surge de este distinguo una relación de dependencia entre ambas categorías de derechos.⁹⁶

En palabras de Lasarte, "las situaciones de poder otorgadas o reconocidas a las personas pueden ser de muy diferente índole. Según la autonomía o independencia de tales situaciones, es frecuente resaltar la distinción entre derechos principales y accesorios: cuando la pervivencia de un derecho subjetivo depende de la existencia o inexistencia de otro derecho subjetivo que le sirve de soporte o fundamento, el primero de ellos se denomina *accesorio* respecto del derecho principal. La distinción desempeña un papel importante en el ámbito del Derecho privado patrimonial y, en particular, respecto de las garantías (en sentido amplio) establecidas para asegurar el cumplimiento de cualquier obligación. El ejemplo posiblemente más claro de derecho accesorio sería el de la hipoteca que, pese a su importancia, depende del cumplimiento o incumplimiento de la obligación con ella garantizada (normalmente un préstamo de dinero). La relación entre derechos principales y accesorios suele resumirse recordando el viejo brocardo de que *accesorium sequitur principale*,⁹⁷ para manifestar que la transmisión o extinción del derecho principal comporta paralelamente la misma consecuencia para el derecho accesorio".⁹⁸

3.5. Nacimiento, adquisición, modificación, extinción y pérdida de los derechos subjetivos.

a) Nacimiento y adquisición de los derechos subjetivos.

En el enfoque de Ducci, para estudiar el nacimiento o adquisición de un derecho, hay que traer a colación nuevamente la distinción entre derechos originarios y derivados.

⁹⁶ Coviello, Nicolás (2007), p. 36.

⁹⁷ "Lo accesorio sigue a lo principal" o "lo accesorio sigue la suerte de lo principal". También se expresa como "*accesorium ceda principali*", es decir, la suerte de lo accesorio dependerá de lo que ocurra con lo principal. Así, por ejemplo, si se paga la deuda caucionada con la hipoteca que garantizaba su cumplimiento, ésta se entenderá inmediatamente extinguida. De ahí que también se expresaba: "*Hypotheca est obligationis filia*", es decir, "La hipoteca es hija de la obligación".

⁹⁸ Lasarte, Carlos (2003), p. 123.

Si el derecho no existía antes, su titular ha realizado un acto que ha creado el derecho a su favor. Es decir, el derecho originario nace directamente en manos de su titular. Por el contrario, en los derechos derivados, el derecho existía antes en manos de otro titular, pero se ha verificado un acontecimiento que ha determinado el cambio del titular del derecho.⁹⁹

La mayoría de los derechos personales nacen originariamente, a consecuencia de la obligación que, en favor de una persona, contrae otra. Con todo, es posible que el derecho personal sea también derivado, cediéndolo el acreedor primitivo a un nuevo acreedor (art. 699 en relación al art. 1901 del Código Civil). A su vez, la mayoría de los derechos reales nacen derivadamente. Así acontece con los derechos reales que nacen a consecuencia de la tradición y de la sucesión por causa de muerte, modos de adquirir precisamente derivativos. En cambio, los derechos reales que nacen a consecuencia de la ocupación, la accesión y la prescripción, son originarios, pues en estos casos, el derecho no es transferido o transmitido por otro.

Como se precisa por Vodanovic, los conceptos de nacimiento y adquisición de un derecho no es forzoso que coincidan entre sí. Todo nacimiento importa una adquisición, y por eso todo derecho es adquirido; pero no toda adquisición entraña un nacimiento del derecho, porque puede que este preexista, que se encuentre ya nacido, y que sólo cambie de sujeto por causa del hecho adquisitivo, como por ejemplo por haberse celebrado una compraventa seguida de la pertinente tradición.¹⁰⁰ Como señala éste autor, el nacimiento del derecho supone, como el nacimiento de los seres, la incorporación al mundo jurídico de una relación que antes no existía. Así, por ejemplo, la ocupación de una *res nullius*¹⁰¹ produce para el ocupante el derecho de dominio que, con respecto a este bien, no existía en el mundo jurídico; por su parte, la obligación que una persona contrae de pagar a otra cierta suma de dinero, da nacimiento al derecho personal o crédito del acreedor, que sólo viene a existir desde el momento que el primero contrae la obligación.¹⁰²

Lasarte, por su parte, expresa que "El primer presupuesto a considerar en esta materia es la existencia de una persona que pueda ser titular del derecho subjetivo. El segundo viene dado por la realización del evento que la norma jurídica prevea como causa justificadora del nacimiento del derecho. Dicho evento, en general, coincide con un hecho o con un acto (o, en su caso, pacto o acuerdo) que las normas jurídicas consideran o contemplan como motivo determinante del nacimiento del derecho. Entre los hechos con relevancia jurídica que deberíamos considerar se encuentra en primer lugar el nacimiento de la persona en sentido propio. El nacimiento de cualquier persona determina de forma automática que tiene derecho a la vida, a la integridad física, a la integridad moral, al nombre...; derechos todos ellos integrables dentro de la categoría de derechos de la personalidad. Por el contrario, el mero hecho de nacer no otorga a la persona derecho patrimonial alguno propiamente dicho. Si el nacido es propietario de una finca, por ejemplo, por habérsela dejado en herencia uno de sus abuelos, el nacimiento es un mero presupuesto de la tradición hereditaria. Otros hechos, en sí mismos considerados, darán lugar al nacimiento de una nueva relación jurídica hasta ahora inexistente y, por consiguiente, el entramado de derechos y deberes entre las personas implicadas en tales hechos. La categoría más sencilla de ejemplificar a tal efecto viene representada por los supuestos de la *responsabilidad civil extracontractual* (englobados también bajo la genérica denominación, de procedencia anglosajona de *Derecho de daños: law of torts*): cualquier hecho que origine daño a un tercero –inundación del piso, accidente de circulación, etc.– originará una relación jurídica *ex novo* en cuya virtud la víctima del daño tendrá derecho a ser indemnizado. Cuando, por

⁹⁹ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 222, pp. 202 y 203.

¹⁰⁰ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 476, p. 325.

¹⁰¹ Es decir, una cosa que no pertenece a nadie.

¹⁰² Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 476, p. 325.

el contrario, el entramado de derechos y deberes en que consiste teóricamente cualquier relación jurídica debe su nacimiento a la intervención de la voluntad humana mediante un *acto* o *pacto* cualquiera, el derecho subjetivo debe su génesis a dicho acto: alguien nombra herederos a sus hijos; cualquier persona decide comprar algo, o se apropia legítimamente de la revista abandonada por otra en una papelería o en el asiento del autobús del que acaba de descender, etc.”.¹⁰³

b) Modificación de los derechos subjetivos.

La doctrina distingue entre modificación *subjetiva* y *objetiva*, según se refieran al sujeto o al objeto del derecho.¹⁰⁴

Modificación *subjetiva* es todo cambio que el derecho sufre en la persona de su titular. Puede ser por acto entre vivos, en cuyo caso se habla de transferencia, o por causa de muerte, en cuyo caso estamos ante una transmisión. La traslación o traspaso de los derechos puede ser a título universal o a título singular, atendiendo a la determinación o indeterminación de los bienes que se traspasan. La transferencia o transmisión es a título universal, cuando comprende el traspaso de todos los bienes de una persona o de una cuota de ellos. La transferencia o transmisión es a título singular, cuando el traspaso comprende determinados bienes. En nuestro Derecho, no hay transferencia a título universal, sino solo a título singular. Por ende, una persona no podría vender a otra todos sus bienes sin especificarlos (art. 1811). En cambio, la transmisión puede operar a título universal (una herencia) o a título singular (un legado).¹⁰⁵

Como señala Ducci, el derecho real sólo puede modificarse subjetivamente cambiando al titular del derecho. Así, por ejemplo, un nuevo dueño sucede al primitivo. En cambio, el derecho personal puede modificarse mediante el cambio del sujeto activo del derecho, sea por transferencia o por transmisión, o por el cambio del sujeto pasivo, lo que acontecerá en virtud de una novación en que un nuevo deudor sustituye al antiguo. Hay casos, sin embargo, en que puede haber un cambio de deudor sin que opere novación, como acontece en el caso del artículo 1968 del Código Civil, en el arrendamiento, cuando se permite la sustitución del arrendatario insolvente por sus acreedores (esta es una hipótesis de acción oblicua o subrogatoria).¹⁰⁶

Lasarte expresa a su vez que “Partiendo de la noción de adquisición derivativa explicada puede comprenderse fácilmente que la denominada *modificación subjetiva* del derecho subjetivo supone el cambio de titular del mismo. Esto es, manteniendo el derecho subjetivo de que se trate su naturaleza y condiciones, el titular pasa a ser una persona distinta a la que anteriormente era titular del mismo derecho. A este fenómeno suele identificársele, desde el punto de vista del nuevo titular, como *adquisición* del derecho subjetivo. En cambio, considerándolo desde la perspectiva del anterior titular, se habla de *transmisión* del derecho subjetivo o *sucesión* en el derecho subjetivo. Así pues, en el fondo estamos hablando de lo mismo, si bien desde diferentes perspectivas. En efecto, el fondo de la cuestión consiste en que, en cuanto otorgan un determinado poder concreto a su titular, los derechos subjetivos son transmisibles con carácter general, de tal manera que su titular puede transferir su *posición de poder* a cualquiera otra persona y por motivos, circunstancias o hechos bien diversos: bien sea porque desea intercambiar su posición de titular del derecho subjetivo sobre cualquier cosa por otra; bien sea porque quiere regalar algo; bien sea porque se muere y la ley atribuye o reconoce (según haya o no testamento) la titularidad de sus derechos a sus herederos o sucesores”.¹⁰⁷

¹⁰³ Lasarte, Carlos (2003), pp. 123 y 124.

¹⁰⁴ Vodanovic H., Antonio (1990), N°s. 481-483, pp. 327 y 328.

¹⁰⁵ Vodanovic H., Antonio (1990), N° 482, pp. 327 y 328.

¹⁰⁶ Ducci Claro, Carlos (1984), N° 225, p. 205.

¹⁰⁷ Lasarte, Carlos (2003), pp. 124 y 125.

La modificación *objetiva*, se refiere a los cambios cualitativos o cuantitativos en el objeto del derecho. Las modificaciones *cualitativas* son aquellas en que el derecho sufre una transformación, experimenta un cambio en su naturaleza. Así, por ejemplo, inicialmente el derecho del acreedor hipotecario recae sobre la finca hipotecada, pero si ésta se destruye o resulta expropiada, se ejercerá en definitiva sobre la suma de dinero que debe pagar la compañía de seguros o el Fisco, respectivamente. En este caso, ha operado una subrogación real, pues una cosa –el dinero–, sustituye a otra cosa –la finca hipotecada. Otro caso encontramos en la sociedad conyugal, cuando se enajena un inmueble de uno de los cónyuges y después se adquiere otro que subroga al primero en el patrimonio de dicho cónyuge (arts. 1727 y 1733). Las modificaciones *cuantitativas*, son aquellas en que el objeto del derecho aumenta o disminuye. Aumentará, por ejemplo, cuando en un terreno eriaz, se levanta una edificación; o cuando la nuda propiedad se transforma en propiedad plena, al fallecimiento del usufructuario. Disminuirá, por ejemplo, cuando el acreedor no logra obtener el pago íntegro de su crédito, pues su deudor carece de bienes suficientes, siendo necesario castigar el saldo. Lo mismo acontecerá cuando el heredero acepta la herencia, pero con beneficio de inventario, limitando su responsabilidad hasta el valor total de los bienes que reciba del causante. En este caso, el acreedor no podrá exigir el pago íntegro de su crédito.¹⁰⁸

En el mismo orden de ideas, señala Lasarte que “Durante su vida, el derecho subjetivo puede sufrir modificaciones relativas al objeto sobre el que recae, aunque el derecho en sí mismo considerado no pierda su identidad y, por tanto, deba considerarse sustancialmente el mismo. Tales modificaciones pueden ser cuantitativas o bien cualitativas, sin que lleguen a determinar el nacimiento de un nuevo derecho. Así, por ejemplo, constituirá una modificación cuantitativa la elevación de la renta a pagar por el arrendatario o el hecho de que el propietario de una finca rústica vea incrementada la superficie de la misma por secarse un riachuelo que con anterioridad pasaba por ella. La modificación cualitativa puede venir determinada por diferentes circunstancias entre las cuales no es extraña la propia intervención del legislador o de los poderes públicos: una huerta colindante con la ciudad pasa a ser suelo urbanizable o un bien hasta entonces disponible libremente pasa a ser considerado patrimonio histórico”.¹⁰⁹

La modificación del respectivo derecho, sea ella de naturaleza cualitativa o cuantitativa, puede ser *favorable* o *desfavorable* para el titular de aquél. Será favorable, por ejemplo, cuando el alimentario obtiene un aumento de su pensión de alimentos y será desfavorable cuando el alimentante obtiene una disminución de la misma; o si el propietario de un predio sobre el cual existían restricciones para subdividirlo ahora podría subdividirlo sin problemas al derogarse tales limitaciones, o por el contrario, cuando el dueño de un fundo se ve imposibilitado de subdividirlo en la forma en que lo tenía proyectado, cuando a consecuencia de una reforma legal se establece que la subdivisión no podrá originar predios de una superficie inferior a media hectárea física.

c) Extinción y pérdida de los derechos subjetivos.

Extinción de un derecho es la destrucción del mismo, que ya no existe ni para quien era su titular, ni para persona alguna. Tal ocurre cuando la cosa que se tenía en propiedad se ha destruido o consumido materialmente. Igualmente, cuando el crédito ha prescrito o caducado¹¹⁰. Otro ejemplo sería aquél en que una sentencia judicial, declara extinguido el derecho de alimentos. En otros casos, el derecho se extingue por el solo ministerio de la ley, como ocurre con el mismo derecho de alimentos al producirse el fallecimiento de su titular (arts. 334 y 336 del Código Civil) o al decretarse el divorcio y terminar por ende el matrimonio que servía de fundamento para exigir el pago de la

¹⁰⁸ Vodanovic H., Antonio (1990), N° 483, p. 328.

¹⁰⁹ Lasarte, Carlos (2003), p. 125.

¹¹⁰ En rigor, los derechos y obligaciones correlativos no prescriben, sino que prescriben las acciones que la ley otorga a los titulares de los primeros para obtener el cumplimiento de las segundas.

pensión alimenticia (art. 60 de la Ley de Matrimonio Civil). En los casos de extinción, entonces, el derecho simplemente desaparece.

La *pérdida* de un derecho es la separación de este derecho de su actual titular, a la que sigue la adquisición de ese derecho por otro, sea derivativamente (transferencia de la propiedad de una cosa), sea originariamente (ocupación de una cosa abandonada por su dueño, para que la haga suya el primer ocupante).¹¹¹ A diferencia de la extinción, en el caso de la pérdida del derecho éste continúa existiendo, sólo que en manos de otro titular.

Expresa Lasarte que "En términos generales, la extinción o pérdida de los derechos subjetivos depende en gran medida del objeto del derecho, pues no es lo mismo tener derecho a la tenencia de una cosa material que tener derecho a una determinada y concreta conducta ajena, por ejemplo. En dicha línea, suele ser frecuente reservar la palabra extinción para la desaparición del derecho en sí mismo considerado; mientras que la pérdida vendría a significar que la titularidad del derecho pasa o se transmite a otro sujeto. Si admitimos dicha diversificación a efectos expositivos, es evidente que la extinción del derecho puede darse asimismo por muy diferentes circunstancias. Planteando de nuevo el contraste entre derechos de crédito y derechos reales, es obvio que la extinción de los primeros de ellos, en la generalidad de los supuestos se identifica con la prestación de la conducta por el deudor (cuando me pagan, dejo de tener derecho al cobro; cuando el albañil o el abogado terminan su correspondiente trabajo, carezco de derecho alguno sobre su conducta, etc.). Por el contrario, respecto de los derechos reales, la extinción propiamente dicha supondrá en la mayoría de los supuestos la desaparición física o la pérdida de valor de la cosa sobre la que recae".¹¹²

3.6. Fuentes de los derechos subjetivos.

Las fuentes de los derechos subjetivos son los hechos de donde emanan.¹¹³ Por fuente de los derechos subjetivos se entiende la voluntad que los crea o los hechos de que esa voluntad hace surgir los derechos.¹¹⁴ La voluntad como fuente de los derechos, no puede ser sino la del legislador o la de los particulares. La voluntad legal crea obligaciones, cuando ella, por sí sola, prescindiendo de toda voluntad particular, establece el derecho (por ejemplo, art. 321, derecho de alimentos). A su vez, la voluntad de los particulares origina derechos libremente, ejerciendo la autonomía de la voluntad y uno de sus subprincipios, la libertad contractual, siempre y cuando no infrinjan la ley, el orden público y las buenas costumbres (todos los derechos que emanan de los contratos legalmente celebrados). Los hechos que dan nacimiento a los derechos subjetivos, son todos aquellos que donde arrancan éstos, sea por voluntad de la ley, sea por voluntad de los particulares. Se clasifican en hechos jurídicos propiamente tales y en actos jurídicos.¹¹⁵

En el ámbito de los derechos patrimoniales, cabe formular un distingo acerca de la fuente de los derechos, según cual fuere su naturaleza. Los derechos reales tienen como fuente inmediata los *modos de adquirir*, señalados en el art. 588 del Código Civil. Los derechos personales tienen como fuente inmediata las *fuentes de las obligaciones*, indicadas en los arts. 578, 1437, 2284 y 2314 del Código Civil. Tales son las fuentes directas o inmediatas, porque, a fin de cuentas, la fuente mediata, para todo derecho y obligación correlativa, será la ley, pues en último término, los derechos no podrían existir sin el reconocimiento y protección que la ley les otorgue.

¹¹¹ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 479, p. 327.

¹¹² Lasarte, Carlos (2003), pp. 126 y 127.

¹¹³ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 226, p. 206.

¹¹⁴ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 484, p. 328.

¹¹⁵ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 484, p. 329.

En cambio, en el ámbito de los derechos extrapatrimoniales, la fuente que los origina es el *hecho* de la concepción (para nosotros) o del nacimiento (para otros). Desde el momento en que se produce la concepción (o el nacimiento para otra posición) se adquieren por la persona los derechos que precisamente se llaman “de la personalidad”.

3.7. Ejercicio de los derechos subjetivos. Los límites en dicho ejercicio. El abuso del derecho y la teoría de los actos propios.

a) Concepción absoluta y relativa de los derechos subjetivos.

El ejercicio del derecho importa la ejecución de hechos a que nos faculta su contenido.¹¹⁶ De esta manera, “Ejercitar un derecho es hacer uso del poder que comporta. Luego en función del derecho de que se trate, así serán los actos de ejercicio que correspondan. De este modo, el derecho de propiedad se ejercita al decidir el destino que se da a la cosa propia, su explotación, su cesión a otro sujeto, etc. Los derechos de crédito se ejercitan cobrando lo que el deudor debe. Y así sucesivamente”.¹¹⁷

En todo caso, por regla general no es preciso que el ejercicio de las facultades que nos confiere un derecho subjetivo necesariamente sea hecho *personalmente* por el titular. También puede actuar un representante legal o convencional del titular: “Ahora bien, no es preciso que sea el propio titular quien ejercite sus derechos subjetivos. Cabe, por el contrario, que los derechos de una persona sean ejercitados materialmente por otra. Esto ocurre, necesariamente, cuando el titular es incapaz de ejercitar sus derechos, por ejemplo, por no haber alcanzado la edad precisa para hacerlo. Cuando tal sucede, el ordenamiento jurídico establece que los derechos del incapaz sean ejercitados, en interés del incapaz, por sus representantes legales. También puede ocurrir que el titular de un derecho encomiende su ejercicio a otra persona, para que actúe en interés del titular. En estas hipótesis se ejercitan los derechos por mediación de un representante”.¹¹⁸

Incluso, hay casos excepcionales en los que un tercero podría ejercitar un derecho del que somos titulares, sin mediar representación legal ni convencional, como ocurre en los casos en que se admite la llamada acción *oblicua* o *subrogatoria*. Así, por ejemplo, si nos negamos a aceptar una herencia o un legado, nuestro acreedor podría –previa autorización judicial–, aceptar dicha asignación por causa de muerte. Se requiere en todo caso que la ley así lo disponga.

A *contrario sensu*, hay casos excepcionales en los que sólo el titular está facultado para ejercer el derecho. Así ocurre con el derecho que tenemos para otorgar testamento, desde el momento en que el art. 1004 del Código Civil expresa que “La facultad de testar es indelegable”.

En esta materia, como plantea Ducci “La interrogante esencial es si el titular de un derecho subjetivo, por el hecho de ser tal, puede ejercerlo sin limitación alguna, lo que significaría que puede utilizarlo arbitrariamente en forma caprichosa, sin que ello le reporte beneficio alguno, o bien, que puede ejercitarlo, culpable o dolosamente, infiriendo un daño a un tercero”.¹¹⁹

Tomemos como ejemplo el derecho de propiedad. Se pregunta Ducci: ¿autoriza este derecho al propietario para usar, gozar y disponer de la cosa de que es dueño sin limitación de ninguna especie? Tradicionalmente, se sostenía que el ejercicio de un derecho no era objetable. El titular del mismo tenía entera libertad para ejercerlo. De esta forma, señala Vodanovic, “Si del ejercicio de las prerrogativas que el derecho importa, resultara un daño para un tercero, el autor del perjuicio de nada respondería, porque estaría obrando amparado por su derecho; no puede ser responsable quien se

¹¹⁶ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 485, p. 329.

¹¹⁷ Lasarte, Carlos (2003), p. 133.

¹¹⁸ Lasarte, Carlos (2003), p. 133.

¹¹⁹ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 228, p. 207.

limita a ejercer las facultades permitidas por la ley. Un mismo acto no puede reunir en sí las dos calidades de lícito e ilícito. De esta concepción arranca el aforismo que dice: 'Quien su derecho ejerce, a nadie ofende'".¹²⁰

b) Doctrina del abuso del derecho.

Frente a la concepción tradicional o absolutista de los derechos, surgió la llamada *teoría del abuso del derecho*, recogida en algunos códigos europeos, como el alemán, el suizo y el español y en algunos códigos sudamericanos, que subraya la relatividad de los derechos.

Establece el Código Civil alemán que "El ejercicio de un derecho es inadmisibile si únicamente puede tener la finalidad de causar daño a otra persona" (parágrafo 226)

El Código Civil suizo de 1907, dispone: "Cada uno está obligado a ejercer sus derechos y cumplir sus obligaciones según las normas de la buena fe. El abuso manifiesto de un derecho no está protegido por la ley" (art. 2).

El Código Civil español, en su art. 7, también vincula el abuso del derecho con el principio de la buena fe: "1. Los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe. 2. La Ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo. Todo acto u omisión que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso".

El Código Civil peruano del año 1984, por su parte, dice: "Artículo II.- La ley no ampara el ejercicio ni la omisión abusivos de un derecho. Al demandar indemnización u otra pretensión, el interesado puede solicitar las medidas cautelares apropiadas para evitar o suprimir provisionalmente el abuso" (art. II del Título Preliminar).

El Código Civil y Comercial argentino, en su Título Preliminar, capítulo 3, "Ejercicio de los derechos", art. 10, se refiere al abuso del derecho, en los siguientes términos: "Abuso del derecho. El ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto. / La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considera tal el que contraría los fines del ordenamiento jurídico o el que excede los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres. / El juez debe ordenar lo necesario para evitar los efectos del ejercicio abusivo o de la situación jurídica abusiva y, si correspondiere, procurar la reposición al estado de hecho anterior y fijar una indemnización".

Como señala Miguel de Angulo, "La mayor parte de la doctrina que ha estudiado la noción del abuso del derecho suele indicar su origen relativamente moderno, subrayando, acaso con exceso, que el Derecho Romano ignoraba esta figura al tener como principio prácticamente omnímodo el de que quien usa de su derecho a nadie lesiona («*qui suo iure utitur noeminem laedit*»). El recurso a la «*aequitas*» como vía para obtener casuísticamente la justicia material, así como la «*exceptio doli generalis*», la máxima de Gayo «*male enim nostro iure uti non debemus*» (no debemos usar mal de nuestro derecho, Instituciones 1.53) o el brocardo enunciado por Celso «*neque malitiis est indulgendum*» (no se sea indulgente con los actos maliciosos, D. 6.1.38), algunos textos de Ulpiano y Paulo sobre aguas pluviales recogidos en el Digesto Justiniano (D. 39.3.1. 11 y 12, y D. 39.3.2.5 y 9) y, en general, la sanción del «*animus nocendi*» a través de la responsabilidad aquiliana o extracontractual, etcétera, constituían medios muy variados que permitían paliar la rigidez del principio o planteamiento general de que a nadie lesiona el que usa de su derecho; aplicando esas vías se solucionaban los normales conflictos y diferencias entre vecinos, tanto rústicos como urbanos, llegándose así a introducir limitaciones incluso en conceptos tan absolutos como el derecho romano

¹²⁰ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 486, p. 330.

de propiedad. En cualquier forma, parece ciertamente que no llegó a existir entonces construcción jurídica alguna de carácter general que hoy pueda reputarse como antecedente claro de la actual proscripción del abuso del derecho”.¹²¹

Agrega De Angulo que, “Hemos de aguardar a la Baja Edad Media para que, acaso como contrapunto de la ética cristiana frente al fenómeno de la recepción del Derecho Romano, la doctrina medieval de los llamados «*actos de emulación*» viniera a establecer las bases de lo que más adelante llegaría a ser la genérica prohibición del abuso del derecho. La palabra emulación, entendida hoy generalmente como la imitación a otro con ánimo de superarle, se concebía en Roma como referida a una mera rivalidad entre ciudades o entre vecinos; pues bien, es ya en los siglos XIII y XIV, cuando Glosadores y Postglosadores aplican esa idea de la «emulación» sólo a los particulares y lo hacen ya con una connotación negativa, como entrañando una intencionalidad dañosa por parte del titular de un derecho frente a otros sujetos, por motivos de enemistad, de envidia o de simple maldad; a veces se calificaba incluso como acto emulativo la simple generación de daño a otra persona cuando el derecho ejercitado no le reportase interés o beneficio real alguno a su titular. En esta línea, Cino de Pistoya sostuvo que el ejercicio de un derecho sin utilidad propia y con daño ajeno debía considerarse abusivo y, por ello, rechazarse como incurso en iniquidad; le seguirían luego Bartolo y Baldo, reprochando al propietario de un predio la construcción de un muro desmesuradamente alto en uno de sus linderos con el fin de privar a su vecino de luces y vistas”.¹²²

Más tarde, será “en la jurisprudencia francesa donde se encuentran los primeros vestigios de una efectiva aplicación judicial de la teoría de los actos emulativos, mencionándose en tal sentido por buena parte de la doctrina científica que se ha ocupado del asunto una sentencia, de fecha 1 de febrero de 1577, del Parlaiment d’Aix, que condenó al dueño de una lanería por abusar de su derecho a cantar libremente pues se probó que sólo lo hacía —y al parecer desmesuradamente— para molestar a un abogado vecino suyo”.¹²³

Sin embargo, la codificación moderna consagró el principio absolutista de los derechos, como puede observarse en el Código Civil francés: “el *Code Civile* napoleónico de 1804, aunque con reformas numerosas todavía vigentes, tipificó en su artículo 544 el derecho de propiedad en términos radicalmente ilimitados, estableciendo que «*la propiedad consiste en el derecho de gozar y disponer de las cosas del modo más absoluto*». Ante este auge exacerbado del individualismo más liberal y del absolutismo en los derechos no puede sorprender que, a lo largo del siglo XIX, determinadas sentencias francesas intentasen corregir los excesos, perfilando ya el germen de lo que, hoy, conocemos como la figura del abuso del derecho. En tal sentido, es tópico citar como primigenia la sentencia dictada por el Tribunal de Apelación de Colmar con fecha 2 de mayo de 1855 condenando a la demolición de una gran chimenea falsa erigida sólo para perturbar las luces y vistas de un vecino”.¹²⁴

¿Cómo se suele definir el “abuso de un derecho”? En un diccionario jurídico, encontramos dos conceptos: “acto por el cual una persona ocasiona un perjuicio a otra excediéndose de los límites materiales de un derecho que indiscutiblemente le pertenece y que sólo en apariencia reviste un carácter de absoluto”; “es el hecho de una persona de ejercitar, con el fin de perjudicar a otra, y por lo tanto, sin ningún interés para sí misma, un derecho de que es titular”¹²⁵.

Acerca de esta teoría del “abuso del derecho”, expresa Hernán Corral que “Se ha cuestionado la consistencia lógica de la idea de un ejercicio abusivo de un derecho,

¹²¹ De Angulo Rodríguez, Miguel (2014), pp. 9 y 10.

¹²² De Angulo Rodríguez, Miguel (2014), p. 10.

¹²³ De Angulo Rodríguez, Miguel (2014), p. 12.

¹²⁴ De Angulo Rodríguez, Miguel (2014), pp. 13 y 14.

¹²⁵ Valetta, María Laura (2007), p. 16.

puesto que si se llega a la conclusión de que un acto es ilícito por abusivo es porque estaba fuera del contenido del derecho y no era propiamente ejercicio del derecho. Sin embargo, la doctrina del abuso del derecho se ha impuesto más allá de estas críticas, porque desde un punto de vista práctico designa actos que, en principio y sin atender a las circunstancias concretas del caso, cabrían dentro del contenido del derecho y, en este sentido, puede decirse que son actos de ejercicio del mismo. Pero una vez analizado el caso en todo su contexto, incluida la intención del titular del derecho, puede llegarse a la conclusión de que, en consideración a los fines del derecho, el acto en cuestión es excesivo y cae fuera de lo que ha sido realmente autorizado por el poder de actuación del derecho subjetivo. Es precisamente un ejercicio pero desviado, abusivo, porque alguien de buena fe no usaría el derecho subjetivo de esa manera en esas precisas circunstancias”.¹²⁶

Otro problema consiste en determinar en qué momento el ejercicio de un derecho llega a ser abusivo¹²⁷. Hay criterios subjetivos y objetivos. Los criterios subjetivos, exigen que haya culpa o dolo en el ejercicio del derecho, es decir, aplican las normas de la responsabilidad extracontractual. Otros criterios, objetivos, estiman que hay abuso si el derecho no se ejerce de acuerdo a su función social.

Para De Angulo, es clara la vinculación ya relevada entre el abuso de un derecho y la transgresión a la buena fe, como se desprende por lo demás del citado art. 7 del Código Civil español: “Prescindiendo de esas otras manifestaciones sectoriales del abuso de derecho en materias específicas y centrándonos en la única de carácter genérica, conviene recordar que el párrafo segundo del artículo 7 del Código Civil está inmediatamente precedido de otro primero muy breve —«*los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe*»—, lo que determina la necesidad de plantearnos las relaciones entre estos ambos párrafos de dicho artículo 7. El primero de los párrafos confiere rango legal a un principio general del Derecho, el consistente en la proclamación de la «*bona fides*» como guía y límite para el ejercicio de los derechos subjetivos, ejercicio que, este modo, deberá adecuarse a criterios o valores genéricos como la rectitud, la honestidad, la probidad o la honradez. Pues bien, por exigencia de este principio de la buena fe para el ejercicio de los derechos, al igual que para el cumplimiento de sus deberes, se impone necesariamente una serie de pautas o dictados en la conducta de los sujetos: un indispensable margen de confianza recíproca entre los mismos, la obligada previsibilidad en sus respectivos comportamientos, la repulsa del retraso desleal, la insuficiencia de pretextar levísimos incumplimientos o retrasos nimios en la contraparte, la vigencia de la doctrina de los actos propios, etc. Desde esta perspectiva, la interdicción del abuso de derecho puede ser interpretada como una de las posibles formas de infracción del principio de la buena fe o, si se lo prefiere, este principio, de un alcance más amplio que el de aquella prohibición, constituye un presupuesto insoslayable de la misma, poniéndose así de manifiesto su fundamento o raíz común, aunque enunciado positiva y negativamente: la exigencia de que los derechos subjetivos se ejerciten de buena fe, implica naturalmente la exclusión de su ejercicio abusivo o antisocial. Por expresarlo en otros términos, el abuso de derecho supone necesariamente una modalidad de transgresión del deber de la buena fe, constituyendo por consiguiente una consecuencia negativa y parcial de este último principio. Precisamente estas relaciones entre ambas figuras jurídicas explican sobradamente su ubicación sistemática conjunta en el Código Civil vigente”.¹²⁸

Se afirma también que habría algunos derechos absolutos, que escapan por ende a la noción del abuso¹²⁹, de manera que sus titulares pueden ejercerlos con todas las

¹²⁶ Corral Talciani, Hernán (2018), p. 483.

¹²⁷ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 229, p. 208.

¹²⁸ De Angulo Rodríguez, Miguel (2014), pp. 19 y 20.

¹²⁹ Vodanovic H., Antonio (1990), Nº 489, p. 333.

intenciones y para cualquier fin, aun doloso, sin riesgo de comprometer su responsabilidad. Se trata de "derechos que pueden ejercerse arbitrariamente, sin que el sujeto deba rendir cuenta de su conducta o de los móviles justos o injustos que lo han guiado. Se trata de un pequeño número de derechos que escapan al concepto de abuso".¹³⁰ Así, por ejemplo, encontramos:

- i.- El derecho de una persona, para disponer de la manera como mejor le plazca, de aquella parte de su herencia de libre disposición, o su derecho a dejar la cuarta de mejoras a cualquiera de las personas señaladas en el art. 1195 del Código Civil.
- ii.- El derecho del comunero a pedir la división de la cosa común, en cualquier tiempo: art. 1317 del Código Civil.
- iii.- El derecho de una persona para repudiar el reconocimiento de la paternidad o de la maternidad: art. 191 del Código Civil.
- iv.- El derecho para revocar el testamento, que puede ejercerse sin limitaciones y cuantas veces quiera el futuro causante: art. 1001 del Código Civil.

El estudio pormenorizado de la teoría del abuso del derecho corresponde a la materia de la responsabilidad civil extracontractual, donde la desarrollaremos de manera más exhaustiva.

c) La teoría de los actos propios.

Otro límite al ejercicio abusivo de un derecho encontramos en la llamada "teoría de los actos propios". Señala Hernán Corral que "Por regla general, salvo que una persona se haya obligado jurídicamente a realizar una determinada conducta, ella es libre para cambiar de opinión y ejecutar actos que resulten en contradicción con comportamientos anteriores. Sin embargo, en ocasiones esta modificación de comportamiento puede lesionar los intereses de terceros que legítimamente han desarrollado expectativas en que una persona no va a variar una decisión o actitud adoptada previamente. Si lo hace podrá alegar que dicho acto al ser contradictorio con un acto del mismo sujeto anterior no puede tener eficacia en su perjuicio. Surge así la doctrina del acto propio que se asienta en el aforismo: *nadie puede venir en contra de sus propios actos: venire contra factum proprium non valet*. La doctrina tiene orígenes medievales, aunque basada en textos romanos, y se encuentra emparentada con una institución semejante que opera en el Derecho anglosajón: el *estoppel*".¹³¹

Así, por ejemplo, si el deudor de gastos comunes le pide al administrador del condominio, por medio de un correo electrónico, que le condone las multas y los intereses o que le dé un plazo para pagar lo debido, no puede más tardar, al ser demandado, alegar prescripción de la acción, pues con su primera conducta interrumpió la prescripción.

La Corte Suprema ha señalado que "la aplicación de la doctrina en análisis requiere la concurrencia copulativa de los siguientes requisitos: a) Una conducta jurídicamente relevante y eficaz por parte del sujeto, manifestada con anterioridad a aquélla que, luego, pretende contradecir; b) Una pretensión antagónica con el comportamiento precedente, exteriorizada mediante el ejercicio, por el mismo sujeto, de un derecho subjetivo, originándose con ello una situación litigiosa, debido a la contradicción de ambas conductas, con afectación del principio de la buena fe; c) Perjuicio grave para terceros que han ajustado su proceder a la conducta anterior y que resultan afectados por el cambio posterior de ésta; y d) Identidad entre el sujeto que desarrolló la conducta original y el que, con posterioridad, pretende desconocerla, desplegando un comportamiento en sentido contrario" (sentencia de 8 de junio de 2012, Rol Nº 3.633-2012).

¹³⁰ Borda, Guillermo A. (2007), Nº 36, p. 55.

¹³¹ Corral Talciani, Hernán (2018), p. 486.

d) Límites al ejercicio de los derechos subjetivos.

Como se indicó, “la calificación de *derechos absolutos* requería de inmediato precisar que no hay derechos ilimitados o de alcance ilimitado. En efecto, el poder de actuación que supone el derecho subjetivo no puede concebirse aislado ni desconectado de las coordenadas sociales en que el derecho –y su titular– se desenvuelven. Sólo viviendo en sociedad se plantea la necesidad de una ordenación jurídica que atienda a la coexistencia de múltiples derechos que, muchas veces, se entrecruzan entre sí, cuando no resultan contradictorios o antagónicos. Por consiguiente, debemos desterrar la idea de que los derechos subjetivos otorguen a su titular una capacidad de actuación ilimitada o un poder infinito. Al contrario, en términos generales, las facultades de actuación del titular de los derechos subjetivos se encuentran circunscritas o delimitadas al abanico de posibilidades que satisfaga los intereses de aquél, sin detrimento de los derechos de los demás ciudadanos y de las necesidades o requerimientos de interés general. En definitiva, el ejercicio de los derechos subjetivos debe llevarse a cabo en forma *razonable* y adecuada a la propia función desempeñada por cada uno de los derechos en la cotidiana convivencia social, sin extralimitaciones privadas de sentido o presididas por la idea de ruptura de una convivencia razonable”.¹³²

Nuestra doctrina suele agrupar en dos grandes categorías, las limitaciones al ejercicio de los derechos subjetivos¹³³. En primer lugar, distinguimos limitaciones que son inherentes al derecho mismo y a la forma en que debe ejercerse. Tales son las *limitaciones intrínsecas*. En segundo lugar, encontramos limitaciones que se presentan cuando el derecho subjetivo se pone en movimiento, cuando se desenvuelve en el medio social. Estas son las *limitaciones extrínsecas* al ejercicio del derecho. Desde otro punto de vista, puede agregarse también otro criterio: el de las limitaciones *temporales*.

Gonzalo Ruz prefiere distinguir entre límites propios e impropios. Entiende por límites propios, “aquellos que derivan de la posición jurídica del propio derecho de que se trata”, y por límites impropios “aquellos que se refieren a la posición de la comunidad como, en último término, sujeto pasivo de toda relación jurídica”.¹³⁴

d.1) Límites intrínsecos.

Estos límites se originan en la *naturaleza* del derecho, en la *buena fe* con que debe ejercerse y en la *función social* que puede desempeñar.

i.- Límites que provienen de la naturaleza del derecho. Cada derecho confiere diversas facultades a su titular. En tal sentido, el derecho real de dominio confiere todos los poderes que podemos ejercer sobre una cosa, pero otros derechos reales, como el usufructo por ejemplo, sólo otorgan el uso y goce, más no la disposición; en fin, el derecho real de uso, sólo confiere la facultad de uso, pero no el goce y menos la de disposición. Lo mismo acontece con los derechos personales. Será necesario examinar cada crédito, para concluir qué prestaciones puede exigirle el acreedor a su deudor. De esta forma, como dice Ducci, “la facultad del titular de un derecho real, el crédito del sujeto de un derecho personal, no pueden ir más allá de aquello a que su propio derecho los autoriza; más allá de la naturaleza y contenido de su propio derecho”.¹³⁵

Como expresa Gonzalo Ruz, “*Dentro de los límites propios* podemos señalar que el primer límite al ejercicio de un derecho es el contenido mismo del Derecho de que se trata, es la propia ley la que limita su ejercicio, en el sentido, que los derechos no pueden ejercerse más allá de lo que el propio contenido del Derecho (fijado por la ley) en cuestión permite. Así, frente a un derecho real de usufructo, el usufructuario sabe que puede usar y gozar la cosa fructuaria, pero no puede enajenarla; o el acreedor de una

¹³² Lasarte, Carlos (2003), p. 134.

¹³³ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 232, p. 210.

¹³⁴ Ruz Lártiga, Gonzalo (2011), p. 273.

¹³⁵ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 232, p. 211.

obligación a plazo sabe que no puede exigir el pago antes de expirado el término fijado”.¹³⁶

ii.- Límites que derivan de la buena fe. Sabemos que la buena fe es uno de los principios fundamentales del Derecho civil, abarcando tanto el *estar* de buena fe como el *actuar* de buena fe, es decir, tanto la *buena fe subjetiva* como la *buena fe objetiva*. En el Código Civil, observamos diversos ejemplos de los que se desprenden que es inherente al ejercicio de un derecho subjetivo, el proceder de buena fe. Así, cuando el art. 1546 exige ejecutar los contratos de buena fe; el art. 1468, que no permite repetir lo dado o pagado por objeto o causa ilícita a sabiendas; el art. 1617 N° 5, al disponer que los acreedores no están obligados a aceptar la cesión de bienes, cuando ha habido mala fe del deudor; el art. 1661, al señalar que la compensación no puede operar en perjuicio de los derechos de un tercero; el art. 1683, que impide alegar la nulidad absoluta al que ejecutó o celebró el acto o contrato sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba; el art. 1685, que no permite al incapaz pedir la declaración de nulidad, cuando de su parte hubo dolo para inducir al otro contratante a celebrar el contrato; en el art. 1814, cuando se sanciona al que vendió a sabiendas lo que en todo o en una parte considerable no existía; en el art. 2468, que permite dejar sin efecto las enajenaciones del deudor insolvente, a través de la acción pauliana, etc.¹³⁷

Como expresa Hernán Corral, “El principio de buena fe que inspira todo nuestro ordenamiento jurídico, al menos en el ámbito del derecho privado, lleva a concluir que los derechos no pueden ejercerse de cualquier modo, sino de una manera que se corresponda con esa exigencia de lealtad u honestidad mínimas que entendemos por buena fe. La buena fe se constituye así en un gran agente de moralización del Derecho y nos libra de que los derechos subjetivos se conviertan en poderes que miran sólo a la satisfacción de intereses individuales sin atención ni consideración por la dignidad y los derechos de los demás miembros de la sociedad, y del mismo interés común (...). Dos instituciones se han ideado para reprimir o neutralizar un ejercicio de un derecho que vaya contra la buena fe: la teoría del abuso del derecho y la doctrina de los actos propios”.¹³⁸

Gonzalo Ruz plantea por su parte que “*El segundo límite propio de un derecho es el relacionado con la forma de ejercitarlo*, así, sólo el ejercicio de buena fe del derecho recibe protección jurídica, el ejercicio de mala fe no está protegido por el derecho. Aquí vemos, entonces, como límite el respeto del derecho ajeno, pues todo ejercicio de mala fe de un derecho que cause o pueda causar perjuicios en un tercero, no es protegido por el derecho, pues es considerado atentatorio del derecho ajeno”.¹³⁹

iii.- Límites determinados por la función social del derecho. Se considera por algunos autores “que los derechos subjetivos son reconocidos a los individuos como funciones sociales, o, al menos, con determinados fines sociales. Si el titular del derecho los desvía o aparta de su fin comete un fraude que no merece protección jurídica”. En nuestro Código Civil, es posible encontrar algunas normas que limitan el ejercicio de un derecho por consideraciones de orden social. Así, por ejemplo, en los arts. 600 y 601, que establecen limitaciones a la construcción de edificios; también en las limitaciones al derecho de propiedad, que establecen los artículos 930, 932, 937, 948, todos pertenecientes al título de las acciones posesorias especiales; en el art. 2003 N°s. 3 y 4, en lo que respecta al contrato de obra, dentro del arrendamiento.¹⁴⁰

Afirma Gonzalo Ruz que “*Dentro de los límites impropios* podemos señalar, *el ejercicio del derecho en adecuación a su finalidad*, que significa la conformación del ejercicio del Derecho a la función social que la ley o el ordenamiento jurídico en general

¹³⁶ Ruz Lártiga, Gonzalo (2011), p. 273.

¹³⁷ Ducci Claro, Carlos (1984), N° 233, p. 211.

¹³⁸ Corral Talciani, Hernán (2018), pp. 482 y 483.

¹³⁹ Ruz Lártiga, Gonzalo (2011), p. 274.

¹⁴⁰ Ducci Claro, Carlos (1984), N° 234, p. 213.

le tiene asignado. Lo que se sanciona aquí no es la mala fe en la ejecución del derecho, sino el desvío de la finalidad asignada al derecho, lo que se conoce genéricamente como fraude. Desde el Derecho Romano se sabe que 'el fraude todo corrompe'. El ejercicio de un derecho inicial y formalmente legítimo, puede derivar en un ejercicio ilegítimo del mismo pues su objetivo final era el de defraudar, ya no a un tercero o los derechos ajenos, sino al fin asignado por la ley".¹⁴¹

d.2) Límites extrínsecos.

Se originan en la *buena fe de los terceros*, o con ocasión de la *conurrencia de derechos* o por la *colisión de derechos*.

i.- Límites que provienen del respeto a la buena fe de los terceros. Se trata de terceros extraños a la relación jurídica, pero cuya buena fe no puede desconocerse por el ejercicio de un derecho. Algunas manifestaciones de esta limitación, son el art. 94 regla 4ª, en la muerte presunta, en el marco del cual se deja en claro que subsisten las enajenaciones y los gravámenes en favor de terceros, de manera que la buena fe de éstos, limita el derecho subjetivo del presunto desaparecido; conforme al art. 975, la indignidad que afecta a un heredero o legatario no permite perseguir a terceros de buena fe que adquirieron bienes de dicho asignatario indigno; se desprende del art. 1432, respecto a las donaciones, que ante la resolución, rescisión o revocación de lo donado, no hay acción contra terceros poseedores de buena fe; lo mismo acontece en los arts. 1490 y 1491, en relación a los efectos de la condición resolutoria cumplida, que no alcanzan a los terceros poseedores de buena fe, entendiéndose que lo están, cuando desconocían la existencia de la condición resolutoria pendiente; se desprende del art. 1576, inc. 2º, que el pago efectuado al poseedor aparente del crédito, libera al deudor, cuando pagó de buena fe, lo que implica que el verdadero acreedor ve severamente limitado su derecho subjetivo, pues ahora sólo podrá cobrarle a quien recibió el pago, no al deudor primitivo; por su parte, se desprende del art. 1578 Nº 1 que será inoponible, (nulo, dice la ley, impropriadamente) a los acreedores en cuyo favor se ha abierto concurso (o sea, lo que antiguamente se denominaba "quiebra"), el pago hecho al deudor insolvente (en este caso, sólo el liquidador podría recibir el pago, no el deudor -acreedor del crédito que recibió-, pues con el procedimiento concursal de liquidación, se produjo el desasimio, o sea, ha sido privado de la administración de sus bienes); el art. 2058, en el título de la sociedad, establece que la nulidad del contrato de sociedad no perjudica a las acciones que correspondan a terceros de buena fe; en el mismo título, el art. 2114 establece que la disolución de la sociedad no podrá alegarse contra terceros de buena fe; en el mandato, el art. 2173 contempla el caso de los actos ejecutados por quien dejó de ser mandatario, circunstancia que los terceros que con él contratan, ignoraban; en el pago de lo no debido, los arts. 2301, 2302 y 2303, limitan los derechos del que pagó lo que no debía, cuando los bienes pagados están en manos de terceros poseedores de buena fe.¹⁴²

ii.- Límites inherentes a la concurrencia de derechos. Se trata de que hay más de un derecho concurrente, sobre un objeto único. Así acontece cuando sobre una misma cosa, concurren el derecho del nudo propietario y el derecho del usufructuario, caso en el cual ambos derechos están limitados recíprocamente (art. 765). Pero no es imprescindible que concurren sobre la cosa dos derechos reales, pues también puede acontecer que el dueño de un inmueble que da en arrendamiento, vea por tanto limitado su derecho, pues carece del uso del predio; en este caso, concurren un derecho real (el del dueño y arrendador) y un derecho personal (el del arrendatario). Asimismo, pueden concurrir dos derechos personales, como acontece con el acreedor que da en prenda su crédito, para que un tercero, que es su propio acreedor, lo cobre e impute lo que se obtenga al pago (por ejemplo, un agricultor que tiene un crédito contra una empresa exportadora

¹⁴¹ Ruz Lártiga, Gonzalo (2011), p. 274.

¹⁴² Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 235, p. 214.

de fruta, que prenda su crédito en favor de un Banco cuando éste le confiere un préstamo, crédito del agricultor que a su vez será cobrado por ese Banco a la exportadora, imputando lo recaudado, al pago del préstamo que le otorgó al agricultor).¹⁴³

iii.- Límites originados por la colisión de los derechos.¹⁴⁴ A diferencia del caso anterior, en que varios derechos concurren sobre un mismo objeto, en la colisión se trata de derechos independientes, muchas veces equivalentes, que rara vez recaerán sobre el mismo objeto, pero que entran en contacto legítimamente en el mundo del Derecho. El problema se presenta cuando estos derechos que entran en contacto no pueden satisfacerse simultáneamente en su totalidad. Se pregunta Ducci al efecto: ¿Es posible preferir a unos sobre otros y, en tal caso, qué criterios debemos aplicar?¹⁴⁵ Al respecto, pueden presentarse las siguientes hipótesis de colisión, según el autor citado:

i) La que se produce entre derechos reales y personales: así acontece en el art. 1962, en el contrato de arrendamiento, del cual se desprende que el dueño de la cosa arrendada sólo está obligado a respetar el contrato de arrendamiento en los casos señalados en el artículo; por ello, se podría desprender como conclusión general, que al colisionar derechos reales y personales, prevalecen los primeros. Sin embargo, el art. 792, en el usufructo, establece una regla inversa: el usufructuario, está obligado a respetar el arrendamiento. Con todo, en el art. 2401, que consagra la prenda tácita, volvemos al primer criterio, prevaleciendo el derecho real; a su vez, de los arts. 2476 y 2478, se desprende que los derechos preferentes de la primera clase (que son derechos personales) prevalecen sobre los créditos prendarios e hipotecarios (que originan derechos reales). Por ende, no parece posible llegar a una regla general sobre esta colisión, debiendo estarse a cada caso en particular.

ii) La que se produce entre derechos reales de la misma naturaleza: tal acontece, cuando se trata de dos o más acreedores hipotecarios (art. 2477), caso en el cual, prevalecen los que se constituyeron primero (lo que ocurrirá al inscribir en el Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces competente la escritura pública que contiene el contrato hipotecario). Aquí también podría incluirse el caso de la "cotitularidad de derechos", como ocurre con la copropiedad, en la que "suele ser incompatible el ejercicio simultáneo de todos los cotitulares" sobre la cosa que se tiene en comunidad.¹⁴⁶ En efecto, si una cosa se posee *pro indiviso* (es decir, en comunidad), los comuneros deberán coordinarse para que cada uno pueda usar y gozar de la cosa en distintos momentos y en la proporción que corresponda a sus derechos.

iii) La que se produce entre derechos de distinta jerarquía y naturaleza: en este caso, el criterio de nuestro Código Civil parece ser que prevalezca el derecho de mayor jerarquía. Así, el art. 894, que consagra la acción publiciana, deja en claro que ella no puede prosperar contra el dueño o contra quien posea con mejor derecho. Por su parte, el artículo 669, en la accesión de mueble a inmueble, atribuye el dominio de lo edificado, plantado o sembrado, al dueño del terreno. El art. 1815 dispone que la venta de cosa ajena es válida, pero sin perjuicio de los derechos del dueño, para quien dicha venta es inoponible. También se privilegia al dominio en el art. 2185, cuando el comodatario descubre que él es el verdadero dueño de la cosa que ha recibido del comodante.

iv) La que se produce entre derechos personales: la norma general es la del art. 2489, que establece que los créditos que no gozan de preferencia para su pago, se enterarán a prorrata, sin consideración a su fecha. El mismo criterio aplica el art. 1374, en cuanto los acreedores hereditarios se pagarán a medida que se presenten, sin tomar en cuenta

¹⁴³ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 235, p. 215.

¹⁴⁴ Ducci habla de "colusión" de derechos, lo que no corresponde a la idea que se desarrolla por él, pues la colusión corresponde al pacto para defraudar a terceros, mientras que de lo que se trata es de una colisión, o sea, del choque de derechos, de intereses contrapuestos.

¹⁴⁵ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 237, p. 215.

¹⁴⁶ Lasarte, Carlos (2003), p. 136.

ni el monto ni la fecha del crédito. Este principio general *–par conditio creditorum–*, se altera cuando el Código Civil establece las reglas que consagran los créditos preferentes. Ahora bien, todos los créditos preferentes de primera y de cuarta clase son personales. Los créditos preferentes de la primera clase, señalados en el art. 2472, preferirán por sobre todos los demás créditos, y lo harán en el orden indicado en el citado artículo. En cuanto a los créditos preferentes de la cuarta clase, preferirán entre sí según la fecha de sus causas, entendiéndose por tales las indicadas en el art. 2482.¹⁴⁷

b.3) Límites temporales en el ejercicio de los derechos.

Como bien manifiesta Lasarte, "El titular de un derecho tiene la posibilidad de ejercitar los poderes que su derecho le confiere, bien en un momento concreto (*término*), bien a lo largo de un período de tiempo (*plazo*), que lo mismo puede haber quedado determinado que indeterminado en la relación jurídica de que se trate. Naturalmente, la precisión del período temporal durante el cual pueden ejercitarse las facultades que se poseen, varía de acuerdo con la naturaleza del derecho de que se trate, con el acto concreto de ejercicio que se pretende efectuar, de las previsiones legislativas o de las particulares, etc. Mas, en cualquier caso, parece claro y razonable que los derechos subjetivos se reconocen u otorgan por el Ordenamiento jurídico con la finalidad de que sean ejercitados efectiva y concretamente (si no, ¿para qué establecerlos?) y dentro de un período razonable de tiempo (que evite la prolongación de situaciones de incertidumbre). La razón de semejantes afirmaciones es clara. Quien ostenta un derecho subjetivo tiene el poder (más o menos amplio) de imponer su decisión sobre otra u otras personas, que se verán afectadas como consecuencia del ejercicio de aquel derecho. Por ende, es justo que la situación de poder que otorga cualquier derecho subjetivo pese sobre los sujetos pasivos del mismo de forma temporalmente limitada, especialmente por razones de seguridad en el tráfico económico y jurídico. En efecto, si en principio el titular del derecho subjetivo puede ejercitar en cualquier momento las facultades que ostenta y deja pasar un largo período temporal sin hacerlo, puede darse el caso de que termine por reclamar sus intereses en un momento tan tardío que, razonablemente, el sujeto pasivo no pensara que tal derecho se encontraba vivo y activo (...). Por otra parte, la desidia en el ejercicio de los propios derechos es también manifestación de una conducta que, analizada objetivamente, permite suponer que los derechos que no son ejercitados en su momento adecuado o dentro de un período temporal prudente, ya no serán ejercitados nunca, generándose así la legítima expectativa en las demás personas de la comunidad de que el derecho ha decaído, ha sido renunciado o no va a ser ejercitado finalmente. En definitiva, las exigencias de la buena fe y de la seguridad en el tráfico imponen la necesidad de que se marquen límites temporales máximos de ejercicio de los derechos que permanecen actualmente inactivos. A tal fin, tanto el Derecho positivo cuanto las propias provisiones de los particulares (sobre todo, en las relaciones contractuales) suelen ser bastante prolíficos en el señalamiento de plazos o períodos temporales (...) cuya finalización acarrea la pérdida para el titular de los derechos subjetivos de la posibilidad de ponerlos en acción. La configuración de tal *decadencia temporal* de los derechos subjetivos puede realizarse técnicamente de dos maneras diversas, que originan respectivamente las instituciones de la caducidad y de la prescripción".¹⁴⁸

Estas dos instituciones se estudiarán en el ámbito de la Teoría de las Obligaciones. Por ahora, sólo digamos que la prescripción *–extintiva en este caso–*, no extingue el derecho subjetivo, pero sí la acción para ejercitarlo y por regla general será necesario que el interesado la alegue para que el juez la declare, mientras que la caducidad extingue tanto el derecho cuanto la acción que de él emana, y el juez deberá declararla de oficio, es decir, aunque el interesado en que opere no la invoque.

¹⁴⁷ Ducci Claro, Carlos (1984), Nº 237, p. 218.

¹⁴⁸ Lasarte, Carlos (2003), pp. 151 y 152.

BIBLIOGRAFÍA:

- ABELIUK MANASEVICH, RENÉ (2010), *Las Obligaciones*, Tomo I, 5ª edición actualizada, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile.
- BARROS BOURIE, ENRIQUE (2007), *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile.
- BORDA, GUILLERMO A. (2007), *Tratado de Derecho Civil. Parte General*, Tomo I, 12ª edición actualizada, Buenos Aires, Abeledo-Perrot.
- COVIELLO, NICOLÁS (2007), *Doctrina General del Derecho Civil*, Buenos Aires, Valletta Ediciones.
- DE ANGULO RODRÍGUEZ, MIGUEL (2014), *El abuso del derecho en el artículo 7.2. del Código Civil*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Granada.
- DE LA MAZA RIVADENEIRA, LORENZO (1988), "La responsabilidad civil que puede derivar de la actividad médica", en *Revista Chilena de Derecho*, Volumen 15, Santiago de Chile.
- Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, 22ª edición, 2001.
- DUCCI CLARO, CARLOS (1984), *Derecho Civil. Parte General*, 2ª edición, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile.
- FIGUEROA YÁÑEZ, GONZALO (2015), *Curso de Derecho Civil*, Tomo I, 5ª edición, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile.
- GUZMÁN BRITO, ALEJANDRO (2003), "Historia de la denominación del derecho-facultad como 'subjetivo'", en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 25, 2003.
- LASARTE, CARLOS (2003), *Principios de Derecho civil. Tomo I. Parte General y Derecho de la persona*, Madrid-Barcelona, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., 9ª edición.
- MAYO, JORGE A. (2005), *Estudios de Derecho Civil. Parte General – Obligaciones – Responsabilidad Civil – Contratos*, Buenos Aires, La Ley.
- PACHECO GÓMEZ, MÁXIMO (1990), *Teoría del Derecho*, 4ª edición, impreso en Colombia, Editorial Temis S.A./Editorial Jurídica de Chile.
- RUZ LÁRTIGA, GONZALO (2011), *Explicaciones de Derecho Civil. Parte general y acto jurídico*, Tomo I, Santiago de Chile, AbeledoPerrot Legal Publishing Chile.
- VALETTA, MARÍA LAURA (2007), "Diccionario Jurídico", Buenos Aires, Valetta Ediciones, quinta edición.
- VODANOVIC H., ANTONIO (1990), *Derecho Civil. Parte Preliminar y Parte General, Explicaciones basadas en las versiones de clases de los profesores de la Universidad de Chile Arturo Alessandri R. y Manuel Somarriva U., redactadas, ampliadas y actualizadas por Antonio Vodanovic H.*, Santiago de Chile, Ediar Conosur Ltda., Tomo 1º, 5ª edición.

CUESTIONARIO.

- 1.- Proporcione dos de las definiciones de relación jurídica revisadas en la cátedra.
- 2.- Señale y explique los elementos que constituyen la estructura de la relación jurídica.
- 3.- ¿Qué roles pueden asumir los sujetos que integran la relación jurídica? Explique brevemente en qué consiste cada uno de esos roles.
- 4.- ¿Qué se entiende por una relación jurídica simple? ¿En qué clase de contratos suele presentarse? Proporcione un ejemplo.
- 5.- ¿Qué se entiende por una relación jurídica compleja? ¿En qué clase de contratos suele presentarse? Proporcione un ejemplo.
- 6.- ¿A quiénes afecta la relación jurídica? ¿A quiénes no afecta?

- 7.- ¿En qué consiste la "eficacia refleja" o "efecto expansivo" de la relación jurídica?
- 8.- ¿Desde qué puntos de vista se pueden analizar las relaciones jurídicas?
- 9.- ¿Qué se entiende por una relación jurídica declarativa? Proporcione un ejemplo.
- 10.- ¿Qué se entiende por una relación jurídica creativa? Proporcione un ejemplo.
- 11.- ¿Qué se entiende por una relación jurídica de contenido real? ¿Cuál es su base?
- 12.- ¿Qué se entiende por una relación jurídica de contenido personal? ¿Cuál es su antecedente?
- 13.- ¿Qué origen tienen las relaciones jurídicas de contenido real? ¿Qué origen tienen las relaciones jurídicas de contenido personal?
- 14.- ¿Qué se entiende por relaciones jurídicas de la personalidad?
- 15.- ¿Qué se entiende por relaciones jurídicas de familia?
- 16.- ¿Qué se entiende por relaciones jurídicas corporativas?
- 17.- ¿Qué se entiende por relaciones jurídicas de tráfico?
- 18.- ¿Todo deber jurídico presupone al mismo tiempo la existencia de un derecho subjetivo? Refiérase a las opiniones que se han formulado al respecto.
- 19.- ¿Qué entiende Carlos Lasarte por deberes legales o normativos?
- 20.- ¿Qué entiende Carlos Lasarte por deberes jurídicos propiamente dichos?
- 21.- ¿Qué relación existiría entre un deber jurídico y una obligación según René Abeliuk?
- 22.- ¿Qué especies de deberes jurídicos existirían según la tesis de René Abeliuk?
- 23.- ¿Qué entiende René Abeliuk por un deber general de conducta? ¿Qué casos puede señalar?
- 24.- ¿Qué entiende René Abeliuk por deberes específicos? ¿En qué rama del Derecho civil se presentan? ¿En qué se diferencian de las obligaciones propiamente tales?
- 25.- ¿Por qué es correcto plantear que la relación jurídica y el respectivo derecho subjetivo existen desde un inicio, tratándose tanto de un deber general, de un deber específico y de una obligación?
- 26.- ¿Qué característica comparten el derecho y el deber? ¿Qué diferencias observa Nicolás Coviello entre un derecho y un deber?
- 27.- ¿Qué "situaciones jurídicas pasivas" distingue Antonio Vodanovic?
- 28.- ¿Qué entiende Vodanovic por deuda o situación de obligado?
- 29.- ¿En qué se diferencia un deber genérico de abstención y una obligación, en el planteamiento de Antonio Vodanovic?
- 30.- ¿Qué entiende Hernán Corral por los deberes jurídicos generales? ¿Qué casos señala?
- 31.- ¿En qué consiste la sujeción correlativa a un derecho potestativo, conforme a los planteamientos de Antonio Vodanovic? ¿Qué ejemplo puede proporcionar?
- 32.- ¿Qué se entiende por "carga", según Antonio Vodanovic? ¿Qué ejemplo puede proporcionar? ¿En qué se diferencian la carga y la obligación?
- 33.- Proporcione una de las definiciones de responsabilidad revisadas en la cátedra.
- 34.- ¿Qué secuencia de hechos debe operar para que se origine la responsabilidad?
- 35.- ¿Qué entiende Antonio Vodanovic por garantía en sentido pasivo? ¿Qué especies de garantía distingue?
- 36.- ¿En qué consiste la garantía genérica? ¿Qué derechos emanan de ellas y en qué preceptos del Código Civil se consagran?
- 37.- ¿En qué consisten las garantías específicas? Proporcione un ejemplo.
- 38.- ¿Qué clase de obligaciones son las garantías específicas? ¿Qué consecuencia se deriva de ello?
- 39.- ¿Cómo se agrupan los deberes jurídicos por la cátedra?
- 40.- ¿Qué se entiende por Derecho objetivo?
- 41.- ¿Qué se entiende por derecho subjetivo?
- 42.- ¿Qué contenido tiene un derecho subjetivo? ¿Qué puede señalar al respecto tratándose del derecho de propiedad y del derecho de hipoteca, por ejemplo?

- 43.- ¿Por qué se afirma que las facultades que integran un determinado derecho subjetivo pueden cobrar autonomía y determinar el contenido de otro derecho? Proporcione un ejemplo en que ocurre esto.
- 44.- ¿En qué se diferencia una potestad de un derecho subjetivo, conforme a los planteamientos de Antonio Vodanovic y de Carlos Lasarte?
- 45.- ¿Qué plantea la cátedra acerca de la posibilidad de que una potestad, en algunos casos, pueda considerarse como un derecho subjetivo? ¿Qué ejemplo se señala al efecto en el Código Civil?
- 46.- Resuma los postulados de Duguit y de Klesen, que rechazan la noción de los derechos subjetivos, y de Guillermo A. Borda, que los refuta.
- 47.- ¿Cómo define al derecho subjetivo Bernhard Windscheid?
- 48.- ¿Cómo define al derecho subjetivo Rudolf von Ihering?
- 49.- ¿Qué criterio incorpora Hernán Corral en la definición de derecho subjetivo?
- 50.- Explique la clasificación que distingue entre derechos públicos y derechos privados. En tal contexto, ¿se confunden los derechos públicos con los derechos políticos? Fundamente su respuesta.
- 51.- Explique la clasificación que distingue entre derechos absolutos y derechos relativos. Proporcione un ejemplo de cada uno.
- 52.- ¿Qué crítica formula Nicolás Coviello a la noción de "derechos absolutos"?
- 53.- ¿Qué denominación prefiere Carlos Lasarte, en lugar de "derechos absolutos" y en qué fundamenta su propuesta?
- 54.- ¿Qué entiende Carlos Ducci por derecho originario y por derecho derivado?
- 55.- ¿Qué entiende Antonio Vodanovic por derecho originario y por derecho derivado?
- 56.- Proporcione un ejemplo de derecho originario y un ejemplo de derecho derivado.
- 57.- Explique el distingo formulado por Carlos Lasarte entre adquisición derivativa traslativa y adquisición derivativa constitutiva. Proporcione en cada caso un ejemplo.
- 58.- Explique el distingo entre derechos traspasables e intraspasables.
- 59.- ¿En qué se diferencia la transferencia de la transmisión?
- 60.- ¿Qué se entiende por derechos personalísimos? Proporcione dos ejemplos.
- 61.- Proporcione un ejemplo en el que el carácter intraspasable de un derecho no emana de la ley, sino que de la voluntad de las personas.
- 62.- ¿Qué se entiende por derechos puros y simples?
- 63.- ¿Qué se entiende por derechos sujetos a modalidad?
- 64.- ¿Qué se entiende por derechos patrimoniales?
- 65.- ¿Qué se entiende por derechos extrapatrimoniales?
- 66.- ¿Por qué Carlos Ducci afirma que no es del todo exacto señalar que los derechos extrapatrimoniales carecen de valor pecuniario?
- 67.- ¿Cómo se clasifican los derechos patrimoniales?
- 68.- ¿Qué categorías se distinguen dentro de los derechos extrapatrimoniales?
- 69.- ¿Qué se entiende por derechos de la personalidad? ¿Qué características tienen? ¿En qué categorías se agrupan?
- 70.- ¿Qué se entiende por derechos de familia? ¿Qué fundamento podrían tener? ¿En qué categorías se dividen?
- 71.- Indique las características que tienen los derechos patrimoniales.
- 72.- ¿Qué se entiende por derechos principales? ¿Qué se entiende por derechos accesorios? Proporcione en cada caso un ejemplo.
- 73.- ¿Qué debe tenerse presente para estudiar el nacimiento o adquisición de un derecho, conforme al enfoque de Carlos Ducci?
- 74.- ¿Cómo nacen los derechos personales? Refiérase a la regla general y a la excepción.
- 75.- ¿Cómo nacen los derechos reales? Refiérase a la regla general y a la excepción.

- 76.- ¿Por qué Antonio Vodanovic precisa que el nacimiento y la adquisición de un derecho no es forzoso que coincidan entre sí?
- 77.- Siguiendo los planteamientos de Carlos Lasarte, ¿qué derechos adquiere toda persona desde el momento de su nacimiento, y cuáles derechos no necesariamente adquiere?
- 78.- ¿De qué clases puede ser la modificación de los derechos subjetivos?
- 79.- ¿Qué se entiende por modificación subjetiva de un derecho subjetivo? Señale algunos casos.
- 80.- ¿Qué diferencia observa Carlos Ducci en cuanto a la modificación subjetiva de un derecho real y la modificación subjetiva de un derecho personal?
- 81.- ¿De qué clases puede ser la modificación objetiva de un derecho subjetivo? Señale un ejemplo en cada caso.
- 82.- Indique un ejemplo en que la modificación de un derecho subjetivo es favorable a su titular y un ejemplo en que es desfavorable.
- 83.- ¿En qué consiste la extinción de un derecho subjetivo? Proporcione un ejemplo.
- 84.- ¿En qué consiste la pérdida de un derecho subjetivo? Proporcione un ejemplo.
- 85.- ¿En qué consisten las fuentes de los derechos subjetivos?
- 86.- ¿Qué voluntades pueden operar como fuentes de derechos subjetivos? Proporcione un ejemplo en cada caso.
- 97.- ¿Cuál es la fuente inmediata y directa de los derechos reales?
- 98.- ¿Cuál es la fuente inmediata y directa de los derechos personales?
- 99.- ¿Cuál es la fuente mediata para todo derecho patrimonial, sea real o personal?
- 100.- ¿Qué fuentes se señalan para el nacimiento de los derechos extrapatrimoniales?
- 101.- ¿Qué se entiende por ejercicio de un derecho? Proporcione un ejemplo.
- 102.- ¿Puede ejercitarse un derecho por una persona distinta de quien titular de aquél? Fundamente su respuesta haciendo los distinguos del caso.
- 103.- ¿Qué se sostenía por los partidarios de la teoría tradicional o absolutista de los derechos?
- 104.- ¿Cómo resolvían en la antigua Roma situaciones homologables a la actual teoría del abuso del derecho?
- 105.- ¿Cómo evolucionó la materia relativa al abuso del derecho en Francia entre los siglos XVI y XIX?
- 106.- Proporcione una definición de abuso de derecho, ya sea de alguno de los códigos extranjeros revisados o doctrinaria.
- 107.- ¿Cuándo habría un ejercicio abusivo de un derecho según Hernán Corral?
- 108.- ¿Qué criterios se han planteado para determinar en qué momento el ejercicio de un derecho llega a ser abusivo?
- 109.- ¿Con qué principio del Derecho vincula el abuso de un derecho Miguel de Angulo? Explique brevemente sus planteamientos.
- 110.- ¿Cuándo nos encontramos ante un derecho "absoluto"? Señale dos casos en el Código Civil chileno.
- 111.- ¿En qué consiste la teoría de los actos propios? ¿Qué ejemplo podría proporcionar?
- 112.- ¿Cuáles serían los requisitos que deben cumplirse para que pueda aplicarse la teoría de los actos propios, según la Corte Suprema?
- 113.- ¿De qué clases pueden ser las limitaciones al ejercicio de los derechos subjetivos?
- 114.- ¿Qué origen pueden tener los límites intrínsecos del ejercicio de un derecho subjetivo?
- 115.- Explique los límites del ejercicio de un derecho subjetivo que provienen de la naturaleza del derecho. Proporcione un ejemplo.

- 116.- Explique los límites del ejercicio de un derecho subjetivo que provienen de la buena fe. Proporcione dos ejemplos.
- 117.- Explique los límites del ejercicio de un derecho subjetivo que provienen de la función social del derecho. Proporcione un ejemplo.
- 118.- ¿Qué origen pueden tener los límites extrínsecos del ejercicio de un derecho subjetivo?
- 119.- Explique los límites del ejercicio de un derecho subjetivo que provienen de la buena fe de los terceros. Proporcione dos ejemplos.
- 120.- Explique los límites del ejercicio de un derecho subjetivo que provienen de la concurrencia de derechos. Proporcione dos ejemplos.
- 121.- Explique los límites del ejercicio de un derecho subjetivo que provienen de la colisión de derechos.
- 122.- ¿Qué hipótesis de colisión de derechos pueden presentarse, según Carlos Ducci? Proporcione un ejemplo en cada caso.
- 123.- Explique en qué consiste el límite temporal en el ejercicio de los derechos subjetivos. Al respecto, ¿Qué consecuencias pueden producirse si el titular de un derecho no lo ejerce en un cierto período de tiempo?