

Derecho natural. Título, el concepto de derecho subjetivo, segunda parte. El derecho subjetivo y los derechos subjetivos. Autor, Antonio Blanco González. Día de grabación, 16 de enero del 80. Y día de emisión, 18 de febrero de 1980. Derecho subjetivo.

Desde el punto de vista del derecho, el derecho subjetivo consiste en una facultad de tipo moral que toda persona tiene para poder exigir de otra un determinado comportamiento, y que tal facultad nació porque previamente existía una norma jurídica objetiva cuyo cumplimiento está garantizado por la fuerza coactiva y vinculante del derecho objetivo. Vamos hoy a resaltar las principales consecuencias que se derivan del concepto que hemos fijado para comprender lo que es el derecho subjetivo. En primer lugar, decimos que el derecho subjetivo es un concepto elaborado por los juristas. Un concepto. ¿Qué alcance tiene esta afirmación? Si es un concepto, equivale a decir que es algo así como una idea, y entonces, ¿es que el derecho subjetivo no tiene entidad en sí mismo? ¿Es una mera idea? Mi opinión personal sobre este tema es que independientemente del derecho,

de que la teoría jurídica haya elaborado la teoría del derecho subjetivo, este, es decir, el derecho subjetivo, existe por sí mismo. O dicho de otro modo, aunque los juristas no hubiesen descubierto, digámoslo así, el concepto de derecho subjetivo, el derecho subjetivo existiría por sí mismo. O dicho de otro modo también, para la existencia del derecho subjetivo, no vincula nada el que exista una teoría sobre el concepto del derecho subjetivo. Y esto lo vamos a comprender inmediatamente. Siempre que una persona tiene una obligación a hacer algo, evitar algo, por ejemplo, que le viene impuesta dicha obligación por la existencia de una norma jurídica, frente a esa obligación, hace un derecho. Pues no hay obligación sin que tenga como contrapartida un derecho. Ya veíamos algunos ejemplos el día anterior. Entonces, resulta que para el nacimiento de ese derecho subjetivo, no ha tenido

ninguna influencia, nada ha tenido que ver el que la teoría jurídica haya elaborado el concepto del derecho subjetivo. Y es que, vuelvo a repetir, según mi opinión, el derecho subjetivo tiene consistencia propia. Otro tema, y muy importante, es el de que surja la pregunta consiguiente. Entonces, para la existencia del derecho subjetivo es necesaria la existencia de una norma jurídica. O dicho de otro modo, ¿no hay derecho subjetivo sin que previamente exista un derecho objetivo? Esta pregunta la abordaremos más tarde, pero antes quiero anticipar algo sobre lo que yo entiendo que debe ser su respuesta correcta. Efectivamente, para determinados derechos subjetivos, llamémosle de rango o categoría inferior, o derechos subjetivos derivados, es imprescindible que previamente exista una norma, es decir, el derecho objetivo. En cambio,

En cambio, existen derechos subjetivos de primer rango u originarios cuya existencia no depende de la existencia del derecho objetivo, pero repito que este es un tema que lo veremos más adelante. Continuamos pues con el análisis del concepto de derecho subjetivo. En segundo lugar decíamos que el derecho subjetivo consiste en una facultad de tipo moral, no físico. Facultad es sinónimo de potestad, aptitud para algo. Es decir, el individuo tiene una capacidad para actuar, tiene una facultad de hacer, de no hacer, de exigir de otro o no exigir, etc. Como vemos, esa facultad dependerá de su voluntad exclusivamente y en definitiva. Y es que el derecho subjetivo es un derecho subjetivo. El derecho subjetivo puede ejercitarse o no. Hay un principio genérico en derecho que dice

que los derechos son renunciables, es decir, que una persona puede no hacer uso de su derecho. Igualmente existe el derecho subjetivo.

Existe un aforismo que dice que solamente tienen derecho aquellas personas que saben mantenerlo. Y si remacho un poco esta idea es para que no confundáis el derecho con la obligación. Los derechos son renunciables, las obligaciones no. Pues bien, decimos que el derecho subjetivo es una facultad de hacer o no hacer algo y decimos que esta facultad es de tipo moral. No se puede emplear la fuerza física personal o colectiva para exigir un derecho. Máxime si partimos de la existencia de que nos movemos en un estado de derecho, es decir, un estado donde impera la ley como norma suprema de comportamiento, a la que debe someterse incluso el mismo estado. Cuando un derecho es conculcado... No nos es respetado o reconocido por los demás, su exigencia depende de los procedimientos arbitrados para ello en la legislación, es decir, de la actividad del poder judicial del estado, al que podemos o no podemos acudir según queramos ejercitar o no.

nuestra facultad de la que venimos hablando. Por otra parte, conviene señalar aquí que esta facultad de hacer o exigir, aunque sea de tipo moral, no es una facultad ilimitada a nuestro capricho y albedrío. No se trata de una facultad omnímoda correspondiente a un concepto amplio de libertad, es decir, no podemos hacer lo que queramos y cuanto queramos. En primer lugar, la delimitación de nuestro actuar viene fijada por el ámbito y por el contenido que la ley marca a nuestro propio derecho. Y en segundo lugar, como norma genérica, nuestra libertad, nuestro poder hacer, termina allí donde lesiona o interfiere la facultad o el poder hacer de otro. En tercer lugar, y con este finalizamos el análisis de los caracteres principales del derecho subjetivo, en tercer lugar digo que la facultad que implica el derecho subjetivo nace al amparo de una norma objetiva, con el apoyo que supone de coactividad, de la ley, de la ley, de la ley, de la ley.

y vinculante el derecho mismo en sí. Esto significa que para que nazca un derecho subjetivo es requisito previo que exista una norma objetiva, puesto que no existe obligación sin una contrapartida de derecho, y viceversa, no existe derecho sin obligación como contrapuesto. Pero hay que distinguir, y distinguir muy seriamente este punto, lo mismo que hay que distinguir entre uno y otro derecho subjetivo, pues entre varios derechos subjetivos existen categorías en cuanto a calidad y origen, etc. Vamos a ver esto que es importante, y para ello digo, tan derecho subjetivo es el derecho que yo tengo a que se me respete mi carril por la calzada donde circulo, como que se me respete el derecho a la vida. Y si pongo este ejemplo es para que ya a priori y de una forma intuitiva el alumno que me escucha pueda por sí mismo descubrir por dónde va a ir. Por dónde va la materia.

Ahora, aunque hace un momento ya hemos anticipado algo a la pregunta de si es necesario un derecho objetivo o una norma jurídica previa para que nazca un derecho subjetivo, sin embargo, si afirmamos que el derecho subjetivo, como facultad de hacer o no hacer algo, nace al amparo de una norma objetiva, indudablemente estamos afirmando que no existen derechos subjetivos sin derecho objetivo previo. O lo que es igual, que no existen más derechos subjetivos que los que se derivan de una norma jurídica. Esto es cierto, pero no en términos absolutos. Kelsen decía que donde existe un derecho subjetivo debe presuponerse una regla jurídica, que los derechos subjetivos no pueden existir antes que el derecho objetivo, que el derecho subjetivo no es sino la protección jurídica, no es en realidad sino el mismo. Pues bien, repito que esto ha sido un debate de la misma manera.

Hay que entenderlo como cierto, pero no en términos absolutos. ¿Qué duda cabe que yo no puedo tener derecho a que se me respete mi zona de carretera si previamente no se me ha impuesto por una ley la obligación de circular por la derecha? Por lo mismo, tampoco tengo yo derecho a exigir que el cartero traiga mi correspondencia al buzón de casa si previamente no existe una norma que me obligue a estampar un sello de franqueo. En cambio, a diferencia de los anteriores ejemplos, yo puedo exigir que se me respete mi derecho a la vida, a mi integridad física, a que no se me torture, etc., aunque no haya ninguna ley que reconozca este derecho, aunque no haya ninguna ley que me imponga la obligación de no matar, de no mutilar, de no torturar. Y esto es así, quiera sea o no, por más que haya doctrinas en contra que afirmen que mientras estos derechos no me estén reconocidos, por la ley, de nada me van a servir y yo no lo haré.

los voy a poder argumentar como tales. Y es que señores, una cosa es la existencia de un derecho fundamental y otra cosa es su reconocimiento legal. Una cosa es la existencia de un derecho subjetivo fundamental y otra cosa distinta el hecho de que en realidad yo lo consiga hacer valer o no. Una cosa es el plano de la teoría y otra es de la práctica. Pero la segunda, es decir, la práctica no puede anular la teoría en este como en otros tantos casos. Ahora bien, hay determinados derechos subjetivos que, como decía antes, son de rango o categoría inferior y por llamarles de otra forma son derivados. Y por el contrario, hay derechos subjetivos, a mi modo de ver, no correctamente bien llamados derechos subjetivos, que son de rango superior o de naturaleza originaria. Dentro de la categoría de derechos subjetivos, como concepto opuesto...

al de derecho objetivo, yo no incluyo nada más que a los derechos subjetivos derivados, puesto que a los conocidos por derechos subjetivos originarios yo no les concedo el concepto de derechos subjetivos, así a secas, sino que para mí y antes de ser subjetivos son fundamentales. Y si entendemos por derecho subjetivo, además de cuanto llevamos dicho, el derecho que es predicamento del sujeto, entonces hay que concluir diciendo que todos los derechos fundamentales son derechos subjetivos, pero en cambio no todos los derechos subjetivos son derechos fundamentales. Visto todo cuanto antecede o llevamos dicho, ¿qué criterio debemos considerar para perfilar el concepto de derecho subjetivo? Pues ciertamente este, que el derecho subjetivo, y me refiero al derivado, requiere previamente la existencia de un derecho objetivo, de una norma jurídica.

En este sentido, todas las normas de carácter administrativo están originando derechos subjetivos de este orden, derechos subjetivos derivados. ¿Y por qué los llamo de esta forma derivados? Pues simplemente porque su existencia no es necesaria por sí misma, porque no tienen seídad que dirían los filósofos, sino que por el contrario, si existen se deben a la promulgación de una norma. En última instancia, y así sucede casi en su totalidad, estos derechos subjetivos derivados o secundarios vienen a perfilar y a determinar en mayor o menor grado el desarrollo social de los otros derechos fundamentales o derechos subjetivos originarios. En el ejemplo de la norma que nos obliga a circular por la derecha, y quede bien claro que aquí la derecha o la izquierda es algo intrascendente, pues lo importante es la obligación de circular en una forma determinada, ¿qué es lo que sucede? Pues lisa y llanamente que... Esta norma está impuesta para garantía de que en la medida...

A medida de lo posible, el derecho a la vida, derecho originario, derecho fundamental, esté protegido en una más de tantas circunstancias en las que se puede ver afectado o no. En cambio, los derechos subjetivos originarios de rango superior, los llamados derechos fundamentales, no requieren para su existencia como tales el haber sido recogidos o promulgados en una norma. Existen independientemente de ello. Ahora bien, si están recogidos en una norma, no cabe duda que podrán ser garantizados mejor y exigidos de mejor forma jurídica. Pero la exigencia de estos derechos es algo diferente y distinto a su existencia. De tal modo que cuando la ley o la norma los regura, no los crea, sino que los reconoce a nivel jurídico. Estos derechos fundamentales son anteriores al derecho y a la norma jurídica. Si existe o no una llamada conciencia histórica de ellos en un determinado momento... ...y en un determinado pueblo, tampoco afecta a su existencia en sí.

sí como tales derechos fundamentales, sino que es otro problema, el de un mayor o menor grado de culturización a nivel popular o a nivel histórico. Y la prueba es evidente. Hoy día, cuando los medios de comunicación e intercambio de cultura han acercado unos hombres a otros de forma más inmediata, nadie puede negar que exista una conciencia o un consenso universal sobre lo que son y significan prácticamente estos derechos fundamentales. Y sin embargo, no están protegidos y reconocidos por igual en todo el ámbito de la tierra. Pero existen.