
Els conceptes jurídics fonamentals

PID_00247805

David Martínez Zorrilla

Temps mínim de dedicació recomanat: 3 hores



David Martínez Zorrilla

Índex

Introducció	5
1. El concepte de personalitat jurídica	7
1.1. Capacitat jurídica i capacitat d'obrar	9
2. El concepte de sanció	11
3. Els conceptes de deure jurídic i d'acte il·lícit	14
4. El concepte jurídic de responsabilitat	16
4.1. Diversos sentits de «responsabilitat»	16
4.2. Tipus de responsabilitat jurídica: responsabilitat subjectiva i objectiva; responsabilitat directa i indirecta	18
4.2.1. Responsabilitat subjectiva	18
4.2.2. Responsabilitat objectiva	19
4.2.3. Responsabilitat directa	20
4.2.4. Responsabilitat indirecta	20
5. El concepte de dret subjectiu	22
5.1. La tipologia dels drets subjectius segons Hans Kelsen	23
5.2. Les posicions jurídiques de W. N. Hohfeld	25
5.2.1. Les relacions de correlació	25
5.2.2. Les relacions d'oposició	27
Resum	29

Introducció

Una vegada vistos els aspectes fonamentals del dret, els seus principals elements i com es relacionen, i les funcions bàsiques que exerceix en la societat, és el moment de centrar l'atenció en el que solem anomenar *conceptes jurídics bàsics o fonamentals*. Es tracta de conceptes com els de «personalitat jurídica», «sanció», «deure jurídic», «acte il·lícit», «responsabilitat» o «dret subjectiu». Aquests conceptes són bàsics o fonamentals en un doble sentit: d'una banda, perquè es tracta de conceptes molt generals i transversals, que són comuns tant als diferents àmbits o «branques» del dret com als diferents sistemes jurídics (de diferents països i societats, tant contemporànies com històriques); i, d'altra banda, perquè la resta de conceptes jurídics més concrets o específics (com ara «hipoteca», «donació», «arrendament», «delicte de lesions», etc.) depenen en darrer terme d'aquests conceptes més fonamentals. Resulta, doncs, imprescindible tenir unes nocions bàsiques dels conceptes esmentats si volem comprendre adequadament la resta de conceptes jurídics.

Tot seguit centrarem l'atenció en els conceptes següents: personalitat (jurídica), sanció, acte il·lícit, deure jurídic i obligació jurídica, responsabilitat i dret subjectiu.

1. El concepte de personalitat jurídica

La personalitat jurídica consisteix en la capacitat de ser titular de drets i obligacions; això és, en la consideració com a «subjecte de dret», en contraposició a ser un «objecte de dret». Dit altrament, consisteix a ser considerat pel dret com a «persona» i no com a «cosa».

Una altra manera de dir el mateix és que el sistema jurídic només imposa deures i reconeix drets a qui té la condició legal de «persona» (subjecte) i no a qui té una condició legal de «no-persona» o «objecte».

L'exemple per antonomàsia de «persona» en sentit jurídic o legal és el de l'ésser humà biològic o **persona física**. La regla general avui és que tots els éssers humans tinguin personalitat jurídica i siguin considerats pel dret com a subjectes i no com a objectes.

Però no sempre ha estat així. En els sistemes legals que reconeixien la institució de l'esclavitud (com en el dret romà), els esclaus no eren considerats «persones» pel dret, malgrat ser éssers humans des del punt de vista biològic, per la qual cosa no tenien la possibilitat d'actuar de manera legalment vàlida (per exemple, no podien tenir propietats, subscriure contractes o heretar), almenys mentre mantinguessin la condició d'esclaus. Per contra, des del punt de vista del sistema jurídic eren objectes o coses, per la qual cosa podien, posem per cas, ser venuts, llogats, regalats o destruïts pels seus propietaris.

Afortunadament, avui dia l'esclavitud ha desaparegut com a institució legal (altra cosa és la seva desaparició *de facto*) i la regla general és que tots els éssers humans tenen personalitat jurídica. De fet, apareix fins i tot enumerat com un dels drets fonamentals de la Declaració Universal de Drets Humans de l'Assemblea General de les Nacions Unides de 1948, que en el seu article 6 estableix que «Tot ésser humà té dret, a tot arreu, al reconeixement de la seva personalitat jurídica». En el cas espanyol, l'article 29 del Codi civil estableix que «La personalitat s'adquireix en el moment del naixement amb vida, una vegada produït el despreniment complet del si matern», i l'art. 31 del mateix Codi disposa que «La personalitat civil s'extingeix per la mort de les persones».

De fet, un debat actual (principalment en l'àmbit de la filosofia moral) i que com més va més rellevància adquireix és el de la conveniència d'ampliar l'estatus legal de persona a certs animals no humans. Actualment, en la majoria de sistemes jurídics (entre els quals l'espanyol), els animals no humans tenen la consideració de coses, raó per la qual no són titulars de drets ni destinataris d'obligacions. Això no significa, però, que estiguin totalment desprotegits des del punt de vista legal, ja que el que sí que hi ha són determinades obligacions per als éssers humans (o per a les «persones» en sentit legal) sobre com tractar els animals, que ens impedeixen entre altres coses matar-los o fer-los mal segons la nostra conveniència. Però si existeixen aquests límits no és pas perquè els animals tenen drets en sentit legal, sinó perquè les persones tenim deures relatius al nostre tracte envers els animals. Al marge d'aquestes obligacions, en alguns sistemes jurídics (com l'alemany, el francès o l'austriac) s'ha creat una espècie de categoria o condició legal intermèdia entre les «persones» i les «coses» per a situar-hi els animals; de fet, en el moment d'escriure

aquestes línies, s'està tramitant una reforma legal a Espanya per la qual els animals deixarien de ser legalment «coses» per a ser considerats «éssers vius dotats de sensibilitat».

D'altra banda, les persones físiques no són les úniques entitats que tenen personalitat jurídica. Majoritàriament, a partir del segle XIX, els sistemes jurídics també van anar atribuint personalitat jurídica o estatus legal de «persona» a determinades estructures o organitzacions, conegudes com a **persones jurídiques**.

El desenvolupament productiu i comercial que va comportar la revolució industrial va fer patents algunes de les limitacions dels sistemes jurídics de l'època. Imaginem, per exemple, un negoci de fabricació, distribució i venda de teixits, un sector amb un enorme auge durant el segle XIX. La indústria tèxtil requeria grans inversions (fàbriques, maquinària, matèries primeres, treballadors, mitjans de transport, etc.), que habitualment no estaven a l'abast d'un únic individu. També és probable que alguns (o tots) els membres que volguessin tirar endavant aquest projecte empresarial necessitessin finançament. I encara que la figura del prestador és molt antiga, les noves necessitats requerien més inversions, que, al seu torn, exigien aportacions de moltes persones per a poder oferir-les (els bancs). En general, doncs, era necessari que un conjunt d'individus col·laborés en un projecte empresarial comú i que tots hi aportessin recursos per a poder tirar endavant i així poder obtenir beneficis del projecte. Però això plantejava algunes dificultats: per exemple, si un proveïdor volia proporcionar matèries primeres (com ara llana, cotó o lli), havia d'establir un contracte amb tots els membres que participaven en el projecte empresarial? Si sorgia alguna disputa o controvèrsia (per exemple, no li pagaven el preu estipulat en el contracte per les matèries primeres), havia de demandar judicialment tots els membres? Què passava quan algun dels membres es moria o venia la seva part a una altra o altres persones?

En aquest context, aviat es van veure els avantatges que tindria la ficció legal de tractar com una unitat jurídica aquests conjunts de persones i béns units en un projecte comú, la qual cosa va donar lloc al concepte de persona jurídica. Aquesta consisteix bàsicament a atorgar personalitat jurídica pròpia i diferenciada de la dels seus membres a certes estructures o organitzacions de persones i béns, de manera que la seva actuació en el context jurídic es fa molt més simple i eficient. Així, per exemple, quan cal contractar, la persona que celebra el contracte i qui adquireix els drets i obligacions derivats d'aquest no és l'individu particular que el signa sinó la societat (o un altre tipus o categoria de persona jurídica) en nom de la qual actua. D'aquesta manera, també deixa de ser un problema el fet que canviïn els socis o membres de l'estructura o societat que té personalitat jurídica: si, per exemple, un soci d'una societat anònima ven les seves accions a un tercer, aquest tercer passa a ser soci i, per tant, copropietari de la societat, però això no afecta els drets i obligacions adquirits per la societat com a tal, ja que la seva personalitat jurídica és diferent i independent de la dels seus socis.

Els diferents tipus de persona jurídica i els requisits legals per a obtenir-la varien en funció de cada sistema jurídic, però tots tenen en comú el fet de reconèixer personalitat jurídica pròpia a certs tipus d'estructures que reuneixen certes condicions o requisits legalment establerts. A més, no totes les persones jurídiques són de caràcter empresarial o amb ànim de lucre. En el cas espanyol, i de manera molt semblant a la dels països del nostre entorn, existeixen diversos tipus de persona jurídica sense ànim de lucre, com les associacions i les fundacions, o fins i tot les universitats. A més, no totes les persones jurídiques de caràcter empresarial o tenen ànim de lucre responen a una mateixa estruc-

tura, sinó que hi ha diferents categories (com la societat anònima, la societat de responsabilitat limitada, etc.) amb diferents característiques i requisits, per a poder adaptar-se millor a les diferents necessitats i tipus d'empresa.

En síntesi, podem afirmar, doncs, que la personalitat jurídica consisteix en la consideració legal de «persona», per la qual és titular de drets i obligacions, i que tenen personalitat jurídica tant les persones físiques com les persones jurídiques.

1.1. Capacitat jurídica i capacitat d'obrar

No obstant això, que tota persona física o jurídica tingui personalitat jurídica i pugui ser titular de drets i obligacions legals no significa necessàriament que pugui actuar o prendre decisions de manera legalment vàlida, o que les seves accions tinguin conseqüències jurídiques. És per això que dins del concepte de personalitat se solen diferenciar dos aspectes: la *capacitat jurídica* i la *capacitat d'obrar*.

La **capacitat jurídica** consisteix pròpiament en el reconeixement com a subjecte de dret, és a dir, com a titular de drets i destinatari d'obligacions jurídiques. Aquesta capacitat és consubstancial a la condició legal de persona, per la qual cosa totes les persones (físiques i jurídiques) tenen capacitat jurídica, des del seu naixement (físiques) o constitució legal (jurídiques) fins a la seva mort (físiques) o dissolució (jurídiques).

La **capacitat d'obrar**, d'altra banda, consisteix en la capacitat de la persona per a poder dur a terme actes jurídics vàlids (com ara un contracte o un testament), exercir els seus drets legals i complir les seves obligacions.

A diferència de la capacitat jurídica, no totes les persones físiques tenen capacitat d'obrar. El cas més clar és el dels menors d'edat, que encara que tenen plens drets des del seu naixement, per regla general no poden exercir-los per ells mateixos ni tampoc poden dur a terme les seves obligacions si no és mitjançant els seus representants legals.

Per exemple, un nadó pot ser titular d'un gran patrimoni que hagi rebut per una herència, però ni ha pogut acceptar l'herència ni pot complir les obligacions derivades de la possessió de les seves propietats (com pot ser l'obligació de pagar els impostos corresponents pels rendiments que aquestes produeixen).

Tant l'exercici dels drets com el compliment de les obligacions, en el cas de les persones que no tenen capacitat d'obrar o que la tenen limitada, es fa mitjançant els seus representants legals respectius (normalment els pares, en el cas dels menors d'edat, encara que poden ser altres figures com els tutors o els curadors).

Els menors d'edat tampoc no són l'únic cas de limitació de la capacitat d'obrar. Per exemple, una persona que hagi perdut les seves capacitats mentals, o que les tingui reduïdes considerablement, pot ser incapacitada judicialment (això és, després d'un procés judicial), i ser designat un tutor o curador perquè actuï legalment en el seu nom. El que no pot perdre en cap cas és la seva capacitat jurídica. Inversament, en determinats casos legalment previstos els menors d'edat de més de setze anys poden adquirir una (gairebé) plena capacitat d'obrar (és el que es coneix com a menors d'edat *emancipats*). Els menors emancipats poden actuar com si fossin majors d'edat, amb algunes, poques, limitacions (per exemple, no poden demanar diners en préstec ni vendre un immoble, com una casa o un terreny –article 323 del Codi civil–, ates que per a això necessiten la conformitat dels seus pares o curadors).

Pel que fa a les persones jurídiques, totes elles tenen tant capacitat jurídica com capacitat d'obrar, encara que per a poder dur a terme vàlidament actes jurídics o exercir els seus drets i obligacions, han de fer-ho mitjançant les persones o òrgans que n'ostentin la representació legal (per exemple, el consell d'administració en el cas d'una societat anònima).

2. El concepte de sanció

Com hem vist anteriorment, els sistemes jurídics requereixen certs mecanismes i procediments per a intentar garantir el compliment de les seves disposicions, i aquests solen preveure, encara que sigui com a últim recurs, l'ús de la coacció. Les sancions són probablement l'exemple més clar i palpable de recurs a la violència institucionalitzada per a assegurar que els destinataris compleixen les normes, però evidentment no tot recurs a la coacció o a la violència és una sanció. Aleshores, en què consisteixen exactament les sancions? O, dit altrament, com és possible diferenciar les sancions d'altres mecanismes o recursos violents o coactius?

Una de les millors elaboracions teòriques del concepte legal de «sanció» és la que proposa Hans Kelsen, un dels autors de referència de la teoria jurídica contemporània. A més, per a aquest autor el concepte de «sanció» ocupa un lloc central en la teoria jurídica, ja que es pot considerar com el concepte primitiu o fonamental a partir de com es poden definir altres conceptes, com els d'«acte il·lícit», «deure jurídic» o «responsabilitat», com veurem més endavant.

Segons el professor austríac, el concepte jurídic de «sanció» es compon dels quatre elements següents:

La sanció és 1) un acte coactiu, 2) que priva d'un bé 3) i és dictat per l'autoritat competent 4) com a conseqüència d'una conducta o comportament previ.

1) En primer lloc, tota sanció implica la possibilitat de l'ús efectiu de la coacció, encara que sigui com a últim recurs. Quan, per exemple, s'imposa una multa, la persona sancionada la pot pagar voluntàriament, però si no ho fa, s'activen els mecanismes corresponents per a fer-la efectiva, fins i tot en contra de la voluntat de la persona sancionada (per exemple, mitjançant un embargament dels seus béns). Quan algú és condemnat a una pena de presó, es pot presentar voluntàriament a complir la seva condemna, però en els casos en què no ho faci, la persona serà conduïda per la força en un furgó policial. No es pot parlar pròpiament de sancions en el sentit estricte del terme si aquestes no es poden arribar a executar per la força en cas necessari.

2) Tota sanció implica també alguna conseqüència negativa per al subjecte sancionat, atès que se'l priva d'alguna cosa que en principi és valuosa (la propietat, la llibertat, l'exercici de certs drets o, depenent del sistema jurídic de què es tracti, fins i tot la vida o la integritat física). Kelsen insisteix que per a valorar si alguna cosa és un «bé» s'ha de tenir en compte l'opinió general

de la societat, amb independència de la valoració que en faci el mateix subjecte sancionat. És a dir, una mesura no deixarà de ser una «sanció» pel fet que l'individu concret no consideri valuós allò de què se'l priva.

Per exemple, algú pot ser tan ric que consideri que el pagament d'una multa no li representa cap mal, o ser tan després en relació amb els béns materials que no valori negativament el fet que se l'obligui a pagar una certa quantitat. D'una manera semblant, una pena d'inhabilitació per a exercir un càrrec públic pot no tenir cap importància per a qui no es planteja treballar a l'administració pública o presentar-se a un càrrec electe, o la privació del dret de sufragi (que se sol imposar com a pena accessòria a la de privació de llibertat mentre dura la condemna) pot no tenir cap conseqüència negativa per a algú que mai no ha tingut el costum de votar ni el de la participació política. Emprant un exemple extrem, fins i tot la pena de mort podria no ser considerada un mal per a algú que tingués previst suïcidar-se. En qualsevol cas, l'opinió de l'individu concret sancionat no és el que determina que una cosa sigui considerada o no com un «bé».

3) Un aspecte essencial per a poder diferenciar una sanció jurídica d'un mer acte de força o coacció de naturalesa semblant és el fet d'haver estat dictat o decidit per l'autoritat jurídica competent. En essència, una pena de multa és molt semblant a un robatori, ja que se'ns priva per la força d'una cosa que és nostra. La diferència és que, en lloc d'haver estat un acte perpetrat per un lladre o un atracador sense cap tipus de cobertura legal que pugui donar suport a la seva conducta o justificar-la, en el cas de la multa es tracta d'una decisió presa per un òrgan o institució que, d'acord amb el sistema jurídic, té la capacitat o la competència per a dictar aquest tipus de decisions, seguint el procediment legalment previst per a fer-ho. És a dir, en el cas de la multa, aquest comportament coactiu que priva d'un bé està emparat pel dret, en la mesura en què les normes legals permeten a aquest òrgan prendre aquestes decisions en determinats casos i seguint un determinat procediment, regulat al seu torn per normes jurídiques. Aquest aspecte de la justificació legal dels seus actes és molt important, ja que si es tracta d'una decisió mancada d'aquesta justificació (perquè l'òrgan no és competent o perquè no escau imposar aquesta mesura), es tracta d'un mer acte de força (com el de l'atracador) i no d'una sanció.

El mateix es pot dir en relació amb els altres tipus de sancions, com les de presó (en contraposició a un segrest) o la pena de mort (en contraposició a un homicidi o assassinat). L'aspecte institucional i la cobertura legal és el que permet establir una clara distinció conceptual entre una sanció i el que altrament seria no solament un mer acte de força, sinó molt probablement un comportament il·legal o delictiu.

4) L'últim element definitori de les sancions, segons Kelsen, és que aquestes s'imposen com a resposta o conseqüència d'un comportament previ (acció o omissió) d'un subjecte (no necessàriament del que serà sancionat, com veurem més endavant). És a dir, només es pot parlar de sanció si la mesura s'imposa per alguna cosa que un subjecte ha fet (acció) o ha deixat de fer (omissió), però no si es tracta d'una mesura relacionada amb alguna característica o circumstància del subjecte; és a dir, per alguna cosa que el subjecte és o per alguna circumstància en la qual aquest es troba.

Així, doncs, no seria qualificada com a «sanció» una mesura com ara el confinament forçós o *quarantena* dels habitants d'una àrea determinada en cas d'un brot epidèmic, encara que es tracti d'un acte coactiu que priva d'un bé (la llibertat de circulació) dictat per l'autoritat competent; com tampoc no ho serien mesures preses sobre la base de determinades circumstàncies o característiques dels destinataris, com ara prohibir de fer certes activitats considerades perilloses a persones que no arribin a una alçada o a una edat mínima.

La proposta de Kelsen sembla que funciona bé en termes generals, perquè és rigorosa i s'ajusta força a la idea o concepció que, de manera intuïtiva, tenim sobre el que és una «sanció». Però en alguns casos podrien sorgir dubtes, perquè sembla que s'haurien de qualificar com a «sancions» situacions que normalment no diríem que ho són. Seria, per exemple, el cas dels impostos: l'obligació de pagar-los és coactiva (no podem decidir lliurement si els paguem o no); implica la privació d'un bé (propietat); responen a decisions de l'autoritat competent (el legislador, per mitjà de les lleis que aprova); i estan normalment vinculats a conductes dels subjectes (com ara obtenir rendes pel treball, vendre un immoble, comprar un objecte, etc.). Amb tot, es podria dir que en realitat la sanció seria no pas el pagament dels impostos en si (que estrictament parlant seria un acte voluntari), sinó les mesures imposades (en via administrativa o judicial) com a conseqüència de no haver-los pagat, perquè en aquest cas sí que es pot fer ús efectiu de la coacció per a intentar assegurar el compliment de l'obligació.

3. Els conceptes de deure jurídic i d'acte il·lícit

Les nocions de deure jurídic o obligació jurídica i d'acte il·lícit (o antijurídic) també són centrals en qualsevol sistema legal i consubstancials amb aquest. De la mateixa manera que els de personalitat (subjecte de dret) i de sanció, no es pot concebre cap sistema jurídic sense tenir en compte aquests conceptes.

Com s'ha indicat a l'apartat anterior, Kelsen va sostenir que era possible definir aquests conceptes en termes de «sanció». D'aquesta manera, l'**acte il·lícit** es definiria com el comportament que constitueix la condició per a la imposició d'una sanció (és a dir, el que dona lloc a una sanció), mentre que el **deure jurídic** o obligació jurídica seria la conducta oposada a l'acte il·lícit, o dit altrament, el comportament que *evita* la sanció.

Per tant, només es podria parlar de l'existència de deures o obligacions jurídiques i de conductes il·lícites en la mesura en què existeixi alguna sanció vinculada a cert comportament. En altres paraules, una cosa és il·lícita o il·legal només si està sancionada, i només es pot afirmar que el dret imposa una obligació en la mesura en què està sancionat no comportar-se complint-la.

Una altra manera de dir el mateix és que, segons la concepció de Kelsen, els comportaments no se sancionen perquè són il·lícits, sinó que són il·lícits *perquè se sancionen*. Des del punt de vista jurídic, no hi hauria (a diferència del moral) comportaments intrínsecament incorrectes (*mala in se*), sinó que els comportaments esdevenen (jurídicament) incorrectes en establir-se una sanció per a aquests (*mala prohibita*). Així, l'homicidi no es castiga legalment perquè és «dolent», sinó que esdevé quelcom «dolent» jurídicament perquè es castiga.

Aquest esquema teòric encaixa molt bé amb la concepció de les normes jurídiques que té Kelsen, per a qui aquestes són mandats dirigits als aplicadors del dret (jutges i òrgans administratius) relacionats amb l'ús de la coacció, és a dir, amb la imposició de sancions. Per a l'autor, els destinataris directes de les normes jurídiques són els jutges i altres aplicadors, i els ciutadans en general només serien destinataris indirectes. D'aquesta manera, per exemple, l'«autèntica» norma jurídica seria la que imposa als jutges l'obligació de dictar una determinada pena de presó a qui cometi homicidi, i aquí indirectament s'extrauria la norma per als ciutadans que no s'ha de cometre homicidi (perquè és el comportament que evita la sanció). De fet, en determinats àmbits del dret, com en el dret penal, aquest sembla ser l'esquema: el Codi penal no estableix que està prohibit cometre homicidi, robatori, segrest, violació, etc., sinó que les seves disposicions segueixen l'estructura de «si algú comet X (robatori, segrest, violació, homicidi, etc.), ha de ser condemnat amb la pena Y».

No obstant això, encara que la construcció conceptual kelseniana té una gran coherència interna, no deixa de ser un xic forçada i sembla que no s'acaba d'ajustar a les idees que intuïtivament tenim sobre el que significa que una cosa sigui una obligació jurídica, o un acte il·lícit o contrari al dret. Normalment associem la idea d'estar obligats jurídicament a fer alguna cosa amb l'existència d'una norma que ens indica com hem d'actuar, i no amb la idea de comportar-nos de manera que evitem que ens imposin una sanció. Així, resulta molt més natural dir «pagaré els meus impostos perquè estic legalment obligat a fer-

ho», que «intentaré evitar que em sancionin, per a la qual cosa un bon mètode és pagar els impostos». Per tant, la idea de «complir les normes i obligacions legals» sembla que va més enllà d'«evitar les sancions» (o que és una mica diferent). De manera semblant, la noció d'«acte il·lícit» sembla vincular-se a la vulneració o insatisfacció d'un deure jurídic, és a dir, a comportar-se de manera incompatible amb el que la norma ordena o prohibeix, i no a la satisfacció de les condicions per a l'aplicació d'una sanció.

En essència, la proposta de Kelsen té els problemes derivats de la pretensió de voler reduir les normes jurídiques a una única categoria (prescripcions dirigides als jutges establint les condicions per a la imposició de sancions). En el cas de les normes prescriptives, com ja hem vist anteriorment, és perfectament separable la norma que prescriu (ordena, prohibeix) una conducta de la sanció que una altra norma estableixi per al cas d'incompliment, per la qual cosa és perfectament concebible la primera sense la segona. Si partim del model kelsenianà, en el cas que no existeixi cap sanció prevista per al cas que no actuem d'acord amb el que disposa una norma, hauríem d'afirmar que estariem davant d'una mera *aparença* de deure jurídic, però no davant d'un deure jurídic real, en no existir cap sanció en cas de no satisfer l'establert per la norma. De la mateixa manera, en cas que no existís sanció no hi hauria cap acte il·lícit encara que actuéssim contràriament al que la norma ordena. A més, com hem tingut ocasió de veure, aquest esquema no ofereix una explicació satisfactòria de la nul·litat dels actes jurídics que no satisfan els requisits o condicions establerts per les normes constitutives, ja que la nul·litat no és tècnicament una sanció.

Per tot això, resulta més plausible entendre que un subjecte té el **deure jurídic** de fer (o d'abstenir-se de fer) X en la mesura en què les normes del sistema jurídic li imposen l'obligació de comportar-se d'aquesta manera; i que aquest subjecte comet un **acte il·lícit** si es comporta de manera oposada o incompatible respecte del que constitueix el seu deure jurídic.

Acabarem aquest apartat fent referència a una distinció rellevant plantejada per Hart entre «tenir una obligació» i «sentir-se obligat». L'autor anglès assenyala que el fet de *tenir una obligació* jurídica és totalment independent de l'estat psicològic del subjecte, ja que depèn exclusivament del contingut del sistema jurídic. Per a il·lustrar-ho, fa referència a l'exemple d'un atracador que, apuntant amb una arma cap a la seva víctima, li exigeix que li lliuri els diners que té. En aquesta situació, és raonable pensar que la víctima se *senti obligada* a lliurar-li els diners, en témer per la seva integritat o fins i tot per la seva vida si no ho fa, però no significa que *tingui l'obligació* de fer el que l'assaltant li ordena. Tenir o no una obligació (legal, moral, social, etc.) depèn del que estableixi el sistema normatiu en qüestió, i no del que el subjecte cregui o pensi. De la mateixa manera que la víctima de l'atracador no té l'obligació de fer el que aquest li ordena, per més que pugui sentir-s'hi obligat, un anarquista convençut no deixarà d'estar legalment obligat a complir amb el que el dret li ordena, per molt que no se senti obligat pel que el dret estableix, en no reconèixer l'autoritat de l'Estat del qual emana el sistema jurídic.

Referència bibliogràfica

H. L. A. Hart (1961). *The Concept of Law* (pàg. 6 i següents). Oxford: Oxford University Press.

4. El concepte jurídic de responsabilitat

4.1. Diversos sentits de «responsabilitat»

El primer que cal remarcar és que el terme «responsabilitat» és ambigu, la qual cosa significa que té múltiples significats o que expressa conceptes diversos, que convé distingir adequadament. En cert sentit, tots aquests significats o conceptes tenen algun tipus de relació amb el dret, però només un es pot entendre com el sentit propi del concepte de «responsabilitat jurídica». En síntesi, es pot parlar de «responsabilitat» almenys en quatre sentits diferents:

a) Responsabilitat com a **causalitat**. De vegades, dir que alguna cosa o algú és *responsable* de certa situació o estat de coses significa que existeix una relació de causalitat entre algun esdeveniment o acció i un resultat. És el cas, per posar alguns exemples, d'afirmacions com «Les fortes pluges han estat les responsables dels danys en l'estructura de l'edifici» o «L'excés de velocitat del conductor va ser responsable de l'accident que el va deixar paraplàgic». Dit altrament, en aquest sentit la paraula «responsabilitat» és sinònim de «causa».

b) Responsabilitat com a **capacitat**. Altres vegades s'utilitza l'expressió per a fer referència a les aptituds o facultats mentals d'algú per a dirigir la seva conducta, o, com també se sol dir, per a «ser amo dels seus actes», en el sentit que aquests depenen de decisions voluntàries i conscients del subjecte i que per tant aquest en té cert control i en pot preveure, ni que sigui mínimament, les conseqüències. Així, es diu per exemple que els nens petits no són responsables dels seus actes, com tampoc no ho són altres persones que per diverses circumstàncies (per exemple, per patir una malaltia mental greu) o en certs contextos (per exemple, una embriaguesa molt acusada) no poden guiar conscientment la seva conducta. A aquest sentit també sembla referir-se l'expressió «ser un irresponsable», ja que s'empra per a referir-nos a qui actua irreflexivament, sense pensar i sense calcular mínimament les conseqüències dels seus actes.

c) Responsabilitat com a **funció** o càrrec. També s'utilitza el terme «responsabilitat» per a fer referència a les persones que tenen assignades certes atribucions, càrrecs o rols que porten associats certes obligacions. Si diem «la Laura és la responsable d'organitzar la festa», estem afirmant que la Laura és a càrrec de les tasques i obligacions relacionades amb aquesta activitat (organitzar la festa). Una cosa semblant passa quan diem, per exemple, «el professor de l'assignatura és el responsable d'impartir les classes, d'elaborar els exàmens i d'avaluar els estudiants» o «les forces i cossos de seguretat són els responsables de mantenir l'ordre als carrers».

Referència bibliogràfica

Sobre els diversos sentits de «responsabilitat»:

H. L. A. Hart (1988). *Punishment and Responsibility*. Oxford: Clarendon Press.

C. S. Nino (1987). *Introducción al análisis del derecho* (cap. IV). Barcelona: Ariel.

d) Responsabilitat com a **reacció**. Finalment, també s'utilitza el terme «responsabilitat» per a dir que algú és creditor o mereixedor de certa valoració (normalment negativa) des del punt de vista moral o jurídic, arran de cert comportament o esdeveniment previ. Si per exemple vaig prometre a la meva filla que el diumenge la portaria a menjar un gelat i no ho faig, soc moralment responsable per haver incomplert la meva promesa, que és com dir que mereixo un retret des del punt de vista moral pel meu comportament.

La valoració no ha de ser necessàriament negativa, com seria el cas d'«el meu professor és en realitat el responsable que hagi acabat amb èxit els meus estudis, ja que sempre m'ha animat i m'ha ajudat en tot moment, i sense el seu suport no ho hauria aconseguit». En aquesta afirmació no s'incideix tant en el fet que el comportament del professor hagi estat la *causa* del resultat (acabar els estudis), com en el fet que el seu comportament mereix un reconeixement o elogi. De totes maneres, l'usual és que es tracti d'algun tipus de valoració negativa o retret, especialment en l'àmbit jurídic.

D'aquesta manera, en el context legal, ser *responsable* significa ser considerat com la persona a qui correspon rebre certa sanció o conseqüència negativa.

De fet, en la definició que ofereix Kelsen, algú és responsable en la mesura en què és el destinatari d'una sanció jurídica (és a dir, la persona a qui s'imposa una sanció).

Alguns exemples de responsabilitat jurídica serien els d'afirmacions com «el jutge ha dictaminat que en Pablo és responsable d'un delictes d'homicidi i li ha imposat una pena de dotze anys de presó» o «segons la llei, el propietari d'un edifici és responsable pels danys ocasionats per objectes que en caiguin daltabaix».

En síntesi, la responsabilitat *jurídica* en sentit estricte es correspon amb aquest últim sentit del terme (responsabilitat com a reacció). Però això no significa que els altres significats siguin irrelevants des del punt de vista jurídic. Sovint, per a imposar una certa conseqüència jurídica a un subjecte (és a dir, per a considerar-lo legalment *responsable*), és necessari que aquest també sigui «responsable» en un o en diversos dels altres sentits del terme. Per exemple, es pot exigir que el subjecte sigui responsable en un sentit causal (que hagi provocat amb la seva activitat uns danys, posem per cas); o que sigui responsable des del punt de vista de la capacitat (que fos conscient dels seus actes en el moment d'executar-los); o que sigui responsable com a funció (per exemple, determinats delictes, com el de prevaricació –dictar a gratcient una resolució contrària al dret– només poden ser comesos per funcionaris, que són els qui tenen com a funció precisament prendre aquestes decisions dins de les seves competències i de conformitat amb la llei).

4.2. Tipus de responsabilitat jurídica: responsabilitat subjectiva i objectiva; responsabilitat directa i indirecta

Si bé el concepte general de responsabilitat jurídica consisteix en l'atribució de certes conseqüències legals a un subjecte, tenim diferents esquemes a l'hora de configurar l'atribució de responsabilitat. Així, es pot parlar, d'una banda, d'un model de responsabilitat subjectiva o d'un model de responsabilitat objectiva; i, d'altra banda, de responsabilitat directa o indirecta. Les classificacions no són excloents, de manera que podem trobar models de responsabilitat directa i subjectiva, o de responsabilitat indirecta i objectiva, entre altres possibilitats. De fet, l'habitual és que els sistemes jurídics adoptin diferents esquemes de responsabilitat, depenent de l'àmbit de què es tracti, o de les necessitats que s'hagin de satisfer.

4.2.1. Responsabilitat subjectiva

La responsabilitat **subjectiva**, moltes vegades també denominada *intencional* o *per culpa*, és un model basat en el mereixement; és a dir, es basa en el principi o pressupòsit que la raó per la qual es fa respondre a algú és perquè d'alguna manera *s'ho mereix*. En un model de responsabilitat subjectiva, s'exigeix que o bé el subjecte hagi volgut adoptar aquell comportament o produir aquell resultat associat a la sanció (intencionalitat) o que, almenys, hagi actuat negligentment, és a dir, que encara que no pretengués de manera intencional dur a terme la conducta o produir el resultat, no hagi pres les mesures de precaució suficients o raonables per a evitar-ho.

L'àmbit per excel·lència en el qual el dret adopta un model de responsabilitat subjectiva és el del dret penal (delictes). Per a poder ser sancionat penalment, la llei exigeix que hi hagi intencionalitat (també anomenada *dol*) o negligència (també anomenada *culpa*) a l'hora de cometre algun dels actes qualificats com a delictius. Així, l'article 5 del Codi penal espanyol (Llei orgànica 10/1995, de 23 de novembre) estableix literalment «No hi ha pena sense dol o imprudència».

L'anterior implica, per exemple, que per a poder condemnar penalment algú per un homicidi, s'ha d'acreditar que l'autor ho va fer intencionalment (de manera conscient i voluntària) o imprudentment (perquè el resultat era previsible i no va prendre les precaucions exigibles per a intentar evitar-ho), com passaria per exemple si fos que manipulava una arma carregada per a netejar-la, se li va disparar accidentalment i va matar una persona (perquè una precaució bàsica era buidar prèviament l'arma de munició). En canvi, no podria imposar-se una pena per un delictes d'homicidi en el cas que algú circulés amb el seu vehicle de nit, per una zona mal il·luminada, a velocitat adequada i complint totes les normes de trànsit i prenent les mesures de precaució raonables, i en una corba sense cap visibilitat se li creués sobtadament una persona, sense temps material per a evitar la col·lisió. De totes maneres, que no existeixi responsabilitat penal en un cas així no implica que no hi pugui haver responsabilitat civil (obligació d'indemnitzar pels danys), ja que en molts casos aquesta última no es basa en un esquema de responsabilitat subjectiva, o bé les exigències per a valorar que no existeix negligència són molt més grans.

De manera similar, la norma general que regula la responsabilitat civil en el dret espanyol (article 1902 del Codi civil) també estableix un esquema de responsabilitat subjectiva: «Qui per acció o omissió causa dany a un altre, intervenint-hi culpa o negligència, està obligat a reparar el dany causat».

Hi ha aquí, no obstant això, una diferència molt significativa respecte de l'àmbit penal. Mentre que en aquest últim regeix un estricte principi de presumpció d'innocència, de manera que correspon sempre a l'acusació provar tots els elements del delictes (inclosa la intencionalitat o la negligència), en la responsabilitat civil, per a afavorir la protecció de la víctima del dany, hi ha l'anomenada «inversió de la càrrega de la prova»: en lloc de ser la víctima la que hagi de demostrar que el causant del dany va actuar de manera dolosa o negligent, es presumeix que va existir negligència, i correspon en tot cas al causant del dany demostrar que va adoptar totes les mesures necessàries i exigibles per a evitar-lo, a fi d'evitar la responsabilitat.

4.2.2. Responsabilitat objectiva

El model de responsabilitat **objectiva** també és conegut com el de *responsabilitat pel resultat*, la qual cosa ja suggereix importants diferències respecte del model de responsabilitat subjectiva.

En la responsabilitat objectiva, l'element intencional és irrellevant per a l'atribució de responsabilitat, ja que aquesta es basa simplement en la realització de cert comportament o en la producció d'un resultat: si es dona la situació descrita en la norma (normalment causar un dany), es genera automàticament la responsabilitat, independentment que hi hagi o no intenció o negligència per part dels implicats.

El model de responsabilitat objectiva és el que regeix en la responsabilitat civil (indemnització per danys i perjudicis) de certs sectors o àmbits concrets com ara la protecció del consumidor (danys per productes defectuosos), la navegació aèria (indemnitzacions per cancel·lacions, retards, pèrdua d'equipatges, accidents...) o l'energia nuclear (danys provocats per l'activitat), per esmentar alguns exemples. En aquests àmbits, és irrellevant que el causant dels danys demostrï que no va actuar negligentment, ja que l'obligació d'indemnitzar (és a dir, la responsabilitat) es genera simplement pel fet de la provocació d'un dany.

La motivació o fonament subjacent en aquest model no és, doncs, la noció de mereixement, sinó més aviat la idea de *distribució del risc i dels costos que hi estan associats*. No es tracta de «castigar» algú per no haver-se comportat degudament, sinó de regles per a determinar qui assumeix els costos de les conseqüències o resultats negatius o indesitjables vinculats a certa activitat. En aquest sentit, es parteix de la base que qui obté un benefici per una activitat que comporta uns riscos (els fabricants, les companyies aèries, les empreses energètiques...) també ha d'assumir els costos pels danys ocasionats per la seva activitat.

Finalment, cal remarcar que el fet de qualificar un supòsit com de responsabilitat objectiva o subjectiva no depèn dels fets del cas (és a dir, de si hi ha hagut o no negligència o de si la persona mereix o no la sanció), sinó que depèn sempre de les **normes** del sistema. Si les *normes* exigeixen la presència d'intencionalitat o negligència per a poder atribuir responsabilitat, estarem davant d'un model de responsabilitat subjectiva, i si tan sols exigeix un resultat, estarem davant d'un model de responsabilitat objectiva.

4.2.3. Responsabilitat directa

La segona gran classificació de les modalitats de responsabilitat és la que distingeix entre la responsabilitat directa i la indirecta (o vicària).

La responsabilitat és **directa** quan la sanció o conseqüència jurídica negativa s'imposa a la mateixa persona que ha dut a terme l'acte o ha provocat el resultat que dona lloc a la generació de responsabilitat.

Per tant, parlem de responsabilitat directa quan qui ha de respondre per quelcom és qui ha fet aquest «quelcom». És probablement el supòsit més habitual en qualsevol àmbit del dret, però és l'únic en el camp del dret penal. Només poden respondre *penalment* per un delictes les persones que l'han comès (s'inclouen aquí tots els participants: autors, còmplices, encobridors, etc.). L'incís «penalment» és important, perquè sí que és possible la responsabilitat civil subsidiària derivada del delictes; és a dir, dels danys i perjudicis causats per una actuació delictiva (per exemple, una malversació de cabals públics), sí que en poden respondre altres persones diferents dels autors del delictes. Per tant, la responsabilitat penal o criminal es caracteritza per ser sempre subjectiva i directa.

4.2.4. Responsabilitat indirecta

En contraposició amb l'anterior, la responsabilitat **indirecta** es produeix quan una persona rep la sanció o la conseqüència jurídica negativa per un comportament adoptat o un resultat causat per una altra persona diferent.

Encara que a primera vista pugui semblar que és un model molt estrany, en realitat és bastant comú en l'àmbit jurídic, i hi ha múltiples situacions en les quals algú que no ha estat qui ha provocat (almenys no directament) la situació que dona lloc a la responsabilitat, ha d'assumir-ne les conseqüències. Alguns exemples són els de la responsabilitat dels pares o dels tutors pels danys causats pels fills menors d'edat o persones sota tutela; la dels directors o titulars de centres docents no universitaris pels danys causats pels alumnes menors d'edat durant l'horari en el qual estan sota la seva custòdia; o la dels empresaris o directors d'establiments pels danys causats pels seus empleats o dependents (tots aquests supòsits estan recollits en l'article 1903 del Codi civil).

Alguns dels supòsits de responsabilitat indirecta estan relacionats amb la falta o la insuficiència de responsabilitat (en el sentit de capacitat i/o funció) de les persones que causen directament els danys (menors d'edat, empleats), mentre que en altres casos, el fonament és la protecció de les víctimes del dany. Això és així en la majoria de supòsits de responsabilitat objectiva. Per exemple, en la normativa de protecció als consumidors per perjudicis ocasionats per productes defectuosos, s'estableix que responen en la mateixa mesura els fabricants, els distribuïdors i els venedors. És evident que ni el distribuïdor ni el venedor no tenen cap culpa que el producte sigui defectuós (ja que no l'han fabricat), però per a una millor protecció del consumidor (la víctima) se'ls fa respondre igualment per l'acte d'un tercer (el fabricant).

El desplaçament de la responsabilitat a tercers també és molt habitual gràcies al mecanisme de les assegurances. Per mitjà d'un contracte d'assegurança, el que es pacta és que la companyia asseguradora respondrà (assumirà els costos) per alguna cosa que la companyia no ha provocat, a canvi del pagament d'una prima per l'assegurat. Un exemple molt conegut és el de l'assegurança de vehicles, per la qual, en cas d'accident, la companyia assumeix els costos (responsabilitat) pels danys que el conductor (que seria qui en principi hauria de respondre) ha causat a altres vehicles o a persones. Les companyies asseguradores fan un càlcul econòmic partint de la base que tan sols un petit percentatge dels assegurats els generarà l'obligació d'indemnitzar els danys causats, de manera que la suma de les quotes de tots els assegurats compensarà amb escreix el pagament de les indemnitzacions que hagin de satisfer (atès que altrament el negoci no seria viable).

Clourem l'apartat insistint que les dues classificacions aquí exposades (responsabilitat subjectiva i objectiva i responsabilitat directa i indirecta) són perfectament compatibles entre si. De vegades s'apunta que mentre que la responsabilitat directa pot ser objectiva o subjectiva, la indirecta ha de ser necessàriament objectiva, perquè no pot haver-hi intencionalitat o culpa per la nostra banda en l'acció d'un tercer. En realitat, això no és del tot exacte, ja que alguns supòsits de responsabilitat indirecta (com el dels pares pels actes dels fills menors d'edat, o el de l'empresari pels actes dels empleats) també es fonamenten en el requisit o l'exigència de culpa o negligència. És el que es coneix com a *culpa in vigilando* o *culpa in eligendo*: el fonament per a exigir responsabilitat als pares o tutors o al propietari d'un negoci és que no han estat prou curosos o diligents a l'hora de supervisar o controlar els actes de les persones que estan sota la seva custòdia (*culpa in vigilando*), o que no han col·locat la persona idònia per a l'acompliment de les tasques (*culpa in eligendo*). Per tant, hi ha la possibilitat d'un model de responsabilitat indirecta i subjectiva.

5. El concepte de dret subjectiu

Fins al moment hem emprat la paraula «dret» pràcticament en tots els casos com a sinònim de «sistema jurídic», però aquest no és l'únic significat associat al terme. És també molt habitual emprar «dret» per a referir-nos a certes facultats que el sistema jurídic ens reconeix i protegeix. Aquest és el cas d'expressions com «tots tenim dret a expressar-nos lliurement», «el venedor té dret que el comprador li pagui el preu de la cosa venuda», o «l'Ajuntament m'ha concedit el dret de col·locar un anunci lluminós per al meu negoci». En expressions com aquestes, és evident que «dret» no s'empra com a sinònim del conjunt del sistema jurídic, encara que també sembla força clar que aquestes facultats mantenen algun tipus de relació amb les normes del sistema.

Per a evitar les possibles confusions derivades de l'ambigüitat del terme, els juristes solen diferenciar entre el «dret objectiu» i els «drets subjectius». Una altra manera habitual de diferenciar els conceptes és emprar «Dret» (amb majúscula) per al dret objectiu i «dret» (amb minúscula) per als drets subjectius.

Com acabem de veure, el **dret objectiu** fa referència a les normes jurídiques com a tals, és a dir, al mateix sistema jurídic (o a una part d'aquest), mentre que un **dret subjectiu** és un àmbit d'acció o una facultat que el sistema jurídic reconeix i protegeix a una persona o conjunt de persones.

Malgrat que es tracta de dos conceptes o sentits diferents, convé tenir molt present que l'existència i el contingut dels drets subjectius depenen del que estableixi el dret objectiu. Dit d'una altra manera, totes les afirmacions o enunciacions relacionats als drets subjectius són equivalents, o «traduïbles» si es prefereix, a afirmacions sobre el dret objectiu.

Prenguem com a exemple l'afirmació «tots tenim dret a un habitatge digne». Per a poder afirmar que el dret (jurídic) a un habitatge digne existeix com a tal, i que no es tracta només d'una mera aspiració o d'un dret moral (i no legal), ha d'estar d'alguna manera reconegut en les disposicions del dret objectiu (per exemple, en un article de la Constitució). A més, el contingut d'aquest dret subjectiu estarà configurat pel que estableixin les normes jurídiques (dret objectiu). Aquest contingut podria consistir, per exemple, en mesures de promoció de l'habitatge protegit, lloguers socials, beneficis fiscals per a l'arrendament, compra o millora de l'habitatge habitual, préstecs a baix interès per a habitatges, etc. Aquesta seria la «traducció» del dret subjectiu a l'habitatge en termes de dret objectiu. D'aquesta manera, si es donés el cas que el dret a l'habitatge digne només fos proclamat per una disposició constitucional però no hi hagués cap tipus de desenvolupament normatiu associat a aquest dret, no seria més que una aparença de dret, o, utilitzant una expressió del professor genovès Riccardo Guastini, un «dret de paper», perquè seria com proclamar «visca l'habitatge digne!», sense cap impacte o conseqüència efectiva.

5.1. La tipologia dels drets subjectius segons Hans Kelsen

Per a complicar més el tema, no tots els drets subjectius es poden reduir a una única categoria. Si bé en tots els casos són «traduïbles» a afirmacions sobre el dret objectiu, podem estar parlant de coses molt diferents en cada situació. Kelsen fa una anàlisi dels diferents sentits en què podem parlar de «dret subjectiu» en funció de com es relaciona amb el dret objectiu. De les diferents categories que assenyala, centrarem l'atenció en les quatre següents:

a) «Dret» com a conducta no prohibida (absència de prohibició)

En algunes ocasions, en afirmar que algú té *dret* a fer (o a no fer) alguna cosa, simplement s'està posant de manifest que no hi ha en el dret cap norma que prohibeixi comportar-se d'aquesta manera.

Seria el cas d'afirmacions com «tinc dret a anar vestit com vulgui», «tinc dret a triar la meva destinació per a les properes vacances», «tinc dret a fumar al carrer» o «tothom té dret a decidir què fer en el seu temps lliure».

Cal tenir en compte que, en aquests casos, si bé no hi ha cap raó legal que impedeixi adoptar aquestes conductes, el dret tampoc no els ofereix cap mena de suport o cobertura legal, per la qual cosa no deixen de ser situacions força precàries, ja que en qualsevol moment una autoritat podria promulgar una norma per la qual ja no fos possible comportar-se d'aquesta manera (per exemple, amb una reforma legal encara més restrictiva amb el tabac, prohibint fumar en qualsevol lloc públic, inclòs el carrer).

b) «Dret» com a permissió o autorització expressa

En altres casos, «tenir un dret» a fer o a deixar de fer alguna cosa equival a afirmar que el dret objectiu permet o autoritza explícitament adoptar aquest comportament.

Ja no es tracta simplement que no existeixi cap norma que ho prohibeixi i que per tant no hi hagi cap fonament jurídic per a impedir-ho, sinó que, més enllà d'això, el sistema jurídic ofereix un suport o fonament explícit per a justificar aquesta conducta. Aquest seria el cas, per exemple, d'afirmacions com «els espanyols tenen dret a triar lliurement la seva residència i a circular pel territori nacional» (article 19 de la Constitució), «l'ajuntament ha concedit el dret al circ X perquè munti la seva carpa en aquesta esplanada» o «el professor m'ha donat dret a presentar el treball que no vaig poder lliurar a temps a causa de la meva malaltia».

Quan existeix un permís o una autorització explícits, el subjecte es troba en una situació molt més protegida que quan simplement no existeix prohibició. A més de tenir un fonament legal per al seu comportament, les autoritats no poden modificar la situació jurídica del subjecte tret que es compleixin les exigències o requisits legals per a fer-ho. Això significa, per exemple, que si el permís està reconegut en una norma de rang constitucional

(com el dret a la llibertat de residència i circulació), cap disposició de rang inferior pot derogar-lo o modificar-lo, de manera que seria invàlida una norma legal o reglamentària que obligués una persona amb nacionalitat espanyola a residir en un lloc determinat o que li prohibís viatjar a determinada comunitat autònoma, per exemple. En canvi, des del punt de vista dels estrangers (persones que no tenen nacionalitat espanyola) el dret a la llibertat de residència i circulació seria només una conducta no prohibida, per la qual cosa una llei podria canviar la situació i limitar aquesta llibertat als estrangers.

c) «Dret» com a correlació d'una obligació activa o passiva d'un altre subjecte

Ben sovint, afirmar que «tenim un dret» és una manera de dir que una altra persona té el deure de fer (obligació activa) o d'abstenir-se de fer (obligació passiva) alguna cosa que d'alguna manera ens afecta.

En sentit estricte, doncs, es tractaria de deures o obligacions que el dret objectiu imposa a un subjecte. Aquestes obligacions poden ser actives (això és, que estableixen un deure d'adoptar algun comportament), com en l'afirmació «el propietari de l'immoble té dret que el llogater li pagui el lloguer», que és una manera de dir que l'arrendatari té el deure de pagar; o també passives (és a dir, un deure d'ometre o abstenir-se d'adoptar algun comportament), com en «el propietari d'un terreny té dret a impedir que ningú hi entri o el travessi sense la seva autorització», que és un reflex de l'obligació de no entrar en una propietat aliena sense consentiment del seu titular.

d) «Dret» com a acció processal

En el seu sentit més ple, «tenir un dret» implica tenir la possibilitat d'iniciar una acció processal (és a dir, acudir als tribunals o altres òrgans administratius) per a exigir la satisfacció o compliment d'un deure a un altre subjecte o la imposició d'una sanció pel seu incompliment.

Això anterior implica que aquesta última categoria pressuposa l'anterior, és a dir, l'existència d'un deure o obligació activa o passiva d'un altre subjecte. Però va un pas més enllà, perquè implica que el dret objectiu estableix un mecanisme per a poder exigir en aquests casos el compliment forçós (i la imposició d'una sanció, si escau) d'aquesta obligació, mitjançant el recurs a la coacció institucionalitzada dels tribunals de justícia o de l'administració pública. Si afirmem que «el propietari de l'habitatge té dret que el llogater abandoni aquest habitatge una vegada acabat el contracte de lloguer», no solament es posa de manifest que l'arrendatari o llogater té l'obligació legal d'abandonar l'habitatge, sinó que, a més, el propietari o arrendador té la possibilitat de demanar auxili als tribunals (per mitjà de la corresponent demanda judicial i el subsegüent procés) per a executar aquesta obligació, fins i tot de manera forçosa (desnonament). De manera semblant, en afirmar que «l'ajuntament té dret a exigir el pagament de l'impost de circulació», no solament es diu que

els propietaris de vehicles tenen l'obligació de pagar aquest impost, sinó que l'ajuntament té la possibilitat de reclamar-ne forçosament el pagament utilitzant el corresponent procediment, que implica mecanismes coercitius.

5.2. Les posicions jurídiques de W. N. Hohfeld

Una altra proposta teòrica diferent (encara que no incompatible amb la de Kelsen) per a la classificació i distinció dels diversos sentits de «dret subjectiu» és la que planteja Hohfeld en un famós article de 1913.

L'autor nord-americà posa de manifest que els juristes utilitzen molts termes diferents tant per a referir-se al que ell denomina «posicions actives» (per exemple, «dret», «pretensió», «llibertat», «privilegi», «prerrogativa», «potestat», «poder», «benefici», «competència...») com per a les «posicions passives» («deure», «obligació», «subjecció», «incompetència», «incapacitat», «gravamen», «càrrega...»). Amb aquest punt de partida, fa una proposta de clarificació conceptual, intentant aïllar els principals conceptes o significats (tant de posicions actives com passives) i establint les principals relacions entre aquests.

Per a Hohfeld, existeix una connexió conceptual o necessària entre les posicions actives (les que d'alguna manera estan vinculades al concepte de «dret») i les passives (les vinculades amb el concepte de «deure»), en el sentit que no es pot parlar de l'existència d'un «dret», en qualsevol de les seves accepcions, sense el corresponent «deure», o viceversa. En la proposta de l'autor, hi hauria quatre conceptes fonamentals en les posicions actives: 1) el dret en sentit estricte o pretensió (*claim*), 2) la llibertat o privilegi (*privilege*), 3) la potestat (*power*) i 4) la immunitat (*immunity*). Pel que fa a les posicions passives, els conceptes fonamentals serien: 1) el deure en sentit estricte (*duty*), 2) el «no-dret» o absència de dret (*no-right*), 3) la subjecció (*liability*) i 4) la incompetència (*disability*).

Com s'ha apuntat, les posicions actives i passives estan relacionades conceptualment, de manera que tota posició activa n'implica una de passiva, i viceversa. Hohfeld exposa dos tipus de relacions diferents: la de **correlació** i la d'**oposició**. La diferència fonamental és que les relacions de correlació impliquen dues parts o subjectes (una posició activa de A implica una posició passiva de B, o viceversa), mentre que les relacions d'oposició només impliquen una part o subjecte (una determinada posició activa de A *exclou* que A tingui una altra determinada posició passiva).

5.2.1. Les relacions de correlació

Com s'ha indicat, segons Hohfeld cada posició activa d'un subjecte es vincula o correlaciona amb una posició passiva d'un altre. Les correlacions serien les següents:

Referència bibliogràfica

W. N. Hohfeld (1913). «Some Fundamental Conceptions as Applied in Judicial Reasoning». *Yale Law Journal* (núm. 23).

a) Dret (*claim*)/Deure (*duty*)

Pot afirmar-se que algú té un *dret en sentit estricte* o una pretensió (*claim*) que una altra persona es comporti de certa manera o faci cert acte X, en la mesura en què una altra persona té un *deure (duty)* de fer X.

Així, per exemple, els contractes solen ser una de les principals fonts de drets i deures en sentit estricte per a les parts. En un contracte de compravenda en el qual A és el venedor i B és el comprador, A té el *dret* que B li lliuri el preu convingut en el contracte en la mesura en què B té el *deure* correlatiu de lliurar el preu a A, mentre que B té el *dret* a rebre de A l'objecte de la venda, en la mesura en què A té el *deure* de lliurar aquest objecte a B.

b) Llibertat o privilegi (*privilege*)/No-dret (*no-right*)

Algú té la llibertat o el privilegi (*privilege*) de fer cert acte X, en la mesura en què un altre subjecte no té el dret o té el «no-dret» (*no-right*) d'oposar-se o impedir que el primer faci l'acte X.

Per exemple, si A és el propietari de cert bé, A té la llibertat o el privilegi de gaudir i disposar d'aquest bé com li sembli convenient (dins dels límits establerts per la llei), ja que els altres individus no propietaris no tenen el dret (o tenen el «no-dret») per a impedir-li-ho (és a dir, no poden evitar o oposar-se legalment al fet que A faci ús del bé de la seva propietat com consideri oportú). De manera semblant, si A és el propietari d'un habitatge i B el seu llogater, B té la llibertat o el privilegi d'utilitzar l'habitatge dins dels termes del contracte i durant el temps que s'hi estipuli sense que A pugui impedir-li-ho.

c) Potestat (*power*)/Subjecció (*liability*)

La potestat (*power*) consisteix en la capacitat que té un subjecte A de produir certs efectes jurídics sobre un(s) altre(s) subjecte(s), o per a canviar la situació jurídica d'aquests altres subjectes. Correlativament, algú està en una posició de subjecció (*liability*) respecte de A en la mesura en què la seva situació jurídica és afectada pels actes o decisions de A.

Amb caràcter general, l'administració o els poders públics en sentit ampli es troben en una situació de potestat respecte dels ciutadans, en la mesura en què poden prendre decisions que afectin o alterin la situació jurídica d'aquests últims (sigui positivament, emetent autoritzacions o concedint-los beneficis, sigui negativament, imposant-los càrregues o sancions), que es troben en una situació de subjecció respecte de l'administració pública. Però els individus o persones privades (físiques o jurídiques) també tenim cert marge per a poder alterar la situació jurídica d'altres persones. Per exemple, amb un testament o una donació, podem fer que altres persones passin a ser els titulars dels nostres béns. O en un contracte d'arrendament d'habitatge, en certs supòsits legalment previstos, l'arrendatari (llogater) pot decidir que una altra persona el substitueixi en el contracte (el que es coneix com a *subrogació*), o exercir, en els termes legalment previstos, un *dret de tempteig* (si el propietari vol vendre l'habitatge a un tercer, el llogater té un dret preferent a adquirir-lo pel mateix preu de l'oferta del tercer).

d) Immunitat (*immunity*)/Incompetència (*disability*)

Finalment, algú té una posició activa d'immunitat (*immunity*) enfront d'un altre subjecte en la mesura en què aquest últim és incompetent (*disable*) per a alterar la situació jurídica del primer.

Si, en la correlació anterior, la potestat (*power*) de A consistia en la capacitat per a alterar la situació jurídica d'un altre subjecte B, la immunitat consisteix precisament a estar protegit davant de la possibilitat que un altre subjecte B modifiqui la situació de A. Correlativament, la incompetència (*disability*) de B consisteix en la incapacitat per a modificar la situació jurídica de A. Per exemple, un principi bàsic de les relacions contractuals és que els pactes són vinculants per a ambdues parts (sempre que compleixin els requisits legals) i que cap de les parts pot alterar unilateralment els continguts i clàusules contractuals sense el consentiment de l'altra part. Per això, es pot dir que cada part contractual gaudeix d'immunitat enfront de tota pretensió de l'altra de modificar el contingut del contracte, al mateix temps que és incompetent per a fer el mateix.

Finalment, i per a complicar-ho tot una mica més, aquestes relacions no són mútuament excloents, de manera que en molts casos és possible establir diverses correlacions de posicions actives i passives entre els mateixos subjectes.

El següent exemple ho mostrarà clarament: en un contracte d'arrendament d'un habitatge, A (l'arrendador) té el dret en sentit estricte a rebre el pagament del lloguer per part de B (l'arrendatari), en la mesura en què B té el deure de pagar aquest lloguer. A més, B té la llibertat o privilegi d'usar l'habitatge, sense que A pugui impedir-li-ho (no-dret). Així mateix, en els supòsits legalment previstos, B té la potestat de modificar la situació jurídica de A (per exemple, amb una subrogació o exercint el dret de tempteig); i, finalment, ambdues parts són immunes a canvis unilaterals de les condicions contractuals, perquè són incompetents per a imposar-les.

5.2.2. Les relacions d'oposició

Hohfeld també destaca que les diferents posicions jurídiques actives i passives es troben conceptualment relacionades pel que fa a la seva incompatibilitat mútua. En aquest sentit, des del punt de vista d'un subjecte únic, el fet de tenir certa posició activa implica que no pot disposar al seu torn d'una altra determinada posició passiva, i viceversa. D'això en diu «relacions d'oposició». En concret, es tracta de les següents:

a) Dret (*claim*)/No-dret (*no-right*)

Si A té, en relació amb un altre subjecte B, el dret en sentit estricte o la pretensió que B faci X, s'exclou que A tingui un «no-dret» respecte de la no-realització de X per part de B.

Per exemple, si A té el dret que B li pagui el preu de la cosa venuda, s'exclou que A no tingui la possibilitat d'impedir que B no pagui el preu.

b) Llibertat (*privilege*)/Deure (*duty*)

Si A té, en relació amb el subjecte B, la llibertat d'adoptar el comportament X, s'exclou que A tingui el deure d'abstenir-se de fer X.

Per exemple, si el llogater té la llibertat d'utilitzar l'habitatge durant la vigència del contracte de lloguer, s'exclou que tingui el deure abstenir-se d'utilitzar-lo.

c) Potestat (*power*)/Incompetència (*disability*)

Si A té la potestat, respecte de B, de modificar la situació jurídica d'aquest últim, s'exclou que A sigui incompetent respecte de B (és a dir, que no pugui modificar la posició jurídica de B).

Per exemple, si l'administració pot modificar amb les seves decisions la situació jurídica d'un ciutadà (per exemple, imposant-li una multa), s'exclou que aquella sigui incompetent per a modificar la posició jurídica d'aquest últim.

d) Immunitat (*immunity*)/Subjecció (*liability*)

Si A és immune respecte de B, s'exclou que el primer estigui subjecte respecte del segon, ja que B no pot modificar la situació jurídica de A.

Seguint amb l'exemple anterior, si l'administració és immune respecte de les nostres decisions, s'exclou que hi estigui subjecta, ja que no afecten la seva situació jurídica.

Resum

Totes les branques del dret, en els diversos sistemes o ordenaments jurídics, es basen en darrer terme en un conjunt relativament petit de conceptes fonamentals, entre els quals hi ha els de personalitat jurídica, sanció, deure jurídic, acte il·lícit, responsabilitat i dret subjectiu. En aquest mòdul els hem presentat breument i n'hem fet una anàlisi.

La personalitat jurídica consisteix en el reconeixement per part del dret que algú o alguna cosa és titular de drets i obligacions jurídiques, és a dir, és subjecte de dret. Tenen personalitat jurídica no solament les persones físiques (els éssers humans), sinó també certes estructures o organitzacions, sempre que compleixin les condicions establertes legalment per a tenir-la (persones jurídiques). La personalitat comprèn tant la capacitat jurídica com la capacitat d'obrar, si bé aquesta última (possibilitat de fer en nom propi actes jurídics vàlids) pot estar limitada en certes persones, com ara els menors d'edat. En aquests casos de limitació, aquestes persones actuen jurídicament mitjançant els seus representants legals.

El concepte de sanció està basat en l'anàlisi de Kelsen; d'acord amb aquest concepte es tracta d'un acte coactiu que priva d'un bé, dictat per l'autoritat competent com a conseqüència d'una conducta prèvia. D'aquesta manera es pot distingir d'altres actes de força o coacció que no estan emparats pel dret.

Encara que aquest concepte de sanció serveix de base a Kelsen per a definir els conceptes de deure jurídic i acte il·lícit, resulten un xic forçats i per això és preferible definir el deure o obligació jurídica en els termes de Hart (que els fa dependre del contingut del sistema jurídic, amb independència de les creences o de l'estat psicològic del subjecte), i l'acte il·lícit com la conducta que viola o contravé un deure jurídic.

Sobre el concepte de responsabilitat, el primer aspecte que cal destacar és la multiplicitat de significats associats al terme (ambigüitat). Encara que tots aquests significats poden ser jurídicament rellevants, en sentit estricte algú és jurídicament responsable en la mesura en què se li imposa una sanció o una altra conseqüència legal negativa. Existeixen diversos esquemes per a la configuració de la responsabilitat jurídica, entre els quals destaca la distinció entre la responsabilitat subjectiva (per culpa o mereixement) i objectiva (pel resultat), i entre la responsabilitat directa (la que recau sobre el mateix subjecte que fa l'acte il·lícit) i indirecta (la que recau sobre un subjecte pel comportament adoptat per un tercer). Aquestes dues classificacions no són excloents.

L'últim concepte fonamental analitzat és el de dret subjectiu. En realitat es tracta d'un conjunt de situacions o categories diverses que es poden reconduir d'alguna manera al dret objectiu. Segons Kelsen, poden consistir en l'absència d'una prohibició, en un permís explícit reconegut pel dret objectiu, en el reflex d'una obligació activa o passiva d'una altra persona o en un dret en sentit tècnic (la possibilitat d'incoar un procediment judicial o administratiu per a materialitzar aquest dret). Per la seva banda, Hohfeld analitza els drets subjectius en termes de relacions entre dues famílies de conceptes, que anomena «posicions actives» i «posicions passives», respectivament, i que donen lloc a quatre categories bàsiques en cadascuna: pretensió, privilegi, poder i immunitat per a les posicions actives, i deure, no-dret, subjecció i incompetència per a les posicions passives.