

ASIGNATURA Teoría general del derecho: La noción de derecho subjetivo y sus problemas, con especial referencia al derecho de propiedad.
PROFESOR Fernando Atria
HORARIO L, M 11:10-12:20, V 14:30-15:40

OBJETIVO GENERAL:

El curso discutirá una de las nociones centrales del derecho moderno, la de derecho subjetivo, con especial atención al paradigma de derecho subjetivo, la propiedad.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

Son objetivos específicos del curso:

- A. Discutir las diferencias entre una teoría de los derechos subjetivos como voluntad y como interés, prestando especial atención al tipo de controversia de la que se trata (una controversia puramente analítica o de teoría política?)
- B. Entender la función política que la idea de derechos ha jugado en la modernidad, y distinguir derechos civiles, políticos y sociales.
- C. Manejar y conocer el modelo de W N Hohfeld de posiciones jurídicas, sus opuestos y correlativos, y la reflexión analítica posterior sobre el tema.
- D. Manejar la diferencia entre la propiedad como un derecho sobre cosas y con un “manejo de derechos”, y sus consecuencias.

METODOLOGIA:

El curso consistirá en la discusión de material previamente seleccionado y distribuido conforme a la descripción que se especifica más abajo. Se espera que los participantes preparen dichos materiales con anterioridad a la sesión, de modo que esta consista en la discusión y reflexión sobre los puntos relevantes a los que se refieran dichos textos, en relación con el programa del curso. Después del primer mes de clases, éstas se organizarán a partir de una exposición de los estudiantes respecto del tema respectivo.

EVALUACIÓN:

El curso será evaluado mediante un control a ser rendido conforme lo dispuesto por la Dirección de Escuela durante el período respectivo y un trabajo escrito. El control se construirá sobre las lecturas estudiadas hasta el momento de su realización. El trabajo escrito, por su parte, deberá ser entregado no después del 10 de diciembre. Deberá tener una extensión de entre 4000 y 5000 palabras y ser presentado subiéndolo como tarea por u-cursos. Los estudiantes que deseen discutir el contenido de ese trabajo podrán presentar, no después de 15 de octubre, y también subiéndolo como Tarea por u-cursos, un documento de no más de 1000 palabras describiendo el contenido proyectado de dicho trabajo. Este texto breve será discutido en sesiones uno-a-uno a ser planificadas especialmente con ayudantes del curso. El control y el trabajo tendrán la significación y ponderación que corresponda, reglamentariamente, a la prueba y el examen, respectivamente.

CONTENIDO DEL CURSO:

Introducción: El surgimiento de la noción de derecho subjetivo, como una noción moderna.

En esta parte se discutirá sobre el origen de la noción de derecho subjetivo, y su relación con ideas más amplias sobre el derecho mismo de las cuales ella fue manifestación.

1. Los derechos naturales y la constitución de lo político

En esta parte discutiremos la noción originalmente moderna de derechos naturales y su función en la legitimación del Estado; luego consideraremos la crítica a los derechos civiles (que corresponden a los derechos naturales), y la relación entre estos y los derechos políticos y sociales.

2. Derechos subjetivos entre voluntad e interés

Esta es una de las discusiones más clásicas sobre la materia, reconducible a la pandectística alemana del siglo XIX. Pero el tema no será tratado aquí como una cuestión histórica. Discutiremos la formulación clásica de esa controversia y luego la cuestión políticamente importante que se jugaba en ella. A continuación consideraremos intentos por superarla y veremos como ella llevo a la negación del derecho subjetivo.

3. El derecho subjetivo en la tradición analítica

La obra de W N Hohfeld fue pionera en el análisis de lo que él llamaba las “posiciones jurídicas” (“jural positions”), en términos de las relaciones. Hohfeld construyó un esquema de análisis del derecho subjetivo distinguiendo cuatro nociones que según él son las nociones “fundamentales”, en el sentido de irreducibles de modo que las demás posibles pueden ser estudiadas como combinaciones de las fundamentales. Pocos intentos de explicaciones del derecho subjetivo han sido tan influyentes como la de Hohfeld. Hohfeld inicia la discusión analítica de los derechos subjetivos, que estudiaremos con cierta detención.

4. La propiedad y los derechos reales

Hohfeld posteriormente aplicó su esquema al análisis de la propiedad, sosteniendo que la propiedad no era un derecho sino un conjunto o manojo de diversas posiciones jurídicas. Dicha caracterización general después recibió contenido por la idea de A M Honoré de que hay ciertas características o “incidente” de la propiedad. Esta explicación de la propiedad se hizo dominante en la tradición anglosajona. En la tradición continental, una idea más o menos equivalente fue inicialmente formulada por Planiol, que sostenía que los derechos reales no eran derechos sobre cosas, sino derechos personales con sujeto pasivo universal.

La disolución del derecho de propiedad en un manojo de derechos, sin embargo, ha sido disputada, junto con la idea de que la propiedad en particular (o los derechos reales en general) pueden ser caracterizados sin incluir en esa caracterización la idea de que son derechos sobre cosas. En esta parte discutiremos la posibilidad de formular un concepto de propiedad que asuma las observaciones de Hohfeld sobre la pluralidad de posiciones jurídicas pero que no extraiga de ellas la consecuencia de que se trata de un “manejo de derechos”.

SYLLABUS

1.	Los orígenes de la noción de derecho subjetivo	Villey, 1976
----	--	--------------

I. Los derechos naturales y la constitución de lo político

2.	1. Derechos naturales	Hobbes, 1987; Locke, 1991
3.	2. Derechos como triunfos	Dworkin, 1984
4.	3. La crítica a los derechos civiles	Marx, 1987; Atria y Salgado, 2018
5.	4. Derechos civiles, políticos y sociales	Marshall, 1998; Atria, 2014

II. Derechos subjetivos entre voluntad e interés

6.	1. La controversia	Ihering, Windsheid, 1946
7.	2. El objeto político de la controversia	Simmonds, 2000
8.	3. Una explicación “mixta”?	MacCormick, 1982
9.	4. La disolución del derecho subjetivo	Duguit 2005 Kelsen 1991

III. El derecho subjetivo en la tradición analítica

10.	1. Hohfeld y las posiciones jurídicas	Hohfeld, 1913
11.	continuación	Kramer, 2000
12.	2. Hart sobre Bentham	Hart, 1982b; Hart, 1982a
13.	3. Joseph Raz	Raz, 1984

IV. La propiedad y los derechos reales

14.	1. La disolución de la idea de derechos sobre cosas	Hohfeld, 1917
15.	2. Los “incidentes” de la propiedad	Honoré, 1961
16.	3. La propiedad como un “manejo de derechos”	Munzer, 1990, 15-36
17.	4. La propiedad entre la filosofía y el derecho	Nozick, 1974, 149-153, 174-182 Honoré, 1977
18.	5. Retorno a la idea de derechos sobre cosas	Penner, 2003

Conforme al calendario académico aprobado por la dirección de escuela, el curso tendrá 26 sesiones. Considerando la posibilidad de que algunos temas requieran un tratamiento más detallado que el previsto, se han planificado 18 clases.

BIBLIOGRAFÍA

- Atria, F. (2014): *Derechos Sociales y Educación. Un nuevo paradigma de lo público* (Santiago: Lom).
- Atria, F. y C. Salgado (2018): "Social rights", en Christodoulidis, E., R. Dukes y M. Goldoni (eds): *Critical Legal Theory* (London: Edward Elgar).
- Duguit, L.: *Manual de derecho Constitucional* (Granada: Comares, 2005)..
- Dworkin, R. M. (1984): "Rights as Trumps", en J. Waldron (ed): *Theories of Rights* (Oxford: Oxford University Press; ed.orig. 1981), pp. 153-167.
- Hart, H. L. A. (1982a): "Bentham on legal powers", en Hart, H. L. A., *Essays on Bentham. Jurisprudence and Political Theory* (Oxford: Clarendon Press), pp. 194-219.
- (1982b): "Bentham on legal rights", en Hart, H. L. A., *Essays on Bentham. Jurisprudence and Political Theory* (Oxford: Clarendon Press), pp. 162-193.
- Hobbes, T. (1987): *Leviatan* (México: Fondo de Cultura Económica).
- Hohfeld, W. N. (1913): "Some fundamental legal conceptions as applied in judicial reasoning", en 23 *The Yale Law Journal*, pp. 16-59.
- (1917): "Fundamental legal conceptions as applied in judicial reasoning", en 26 *The Yale Law Journal*, pp. 710-770.
- Honoré, A. M. (1961): "Ownership", en Guest, A. G. (ed): *Oxford essays in jurisprudence : a collaborative work* (Oxford: Oxford University Press).
- (1977): "Property, title and redistribution", en Wellman, C. (ed): *Equality and Freedom: past, present and future* (Wiesbaden: Franz Steiner Verlag), pp. 107-115.
- Ihering, Windsheid, "El derecho subjetivo", Apéndice a Ihering, *La Dogmática Jurídica* (selecciones de *El Espíritu del Derecho Romano*) (Buenos Aires: Losada, 1946)
- Kelsen, H.: *Teoría Pura del Derecho* (México: Porrúa, 1991; ed.orig. 1960).
- Kramer, M. (2000): *Rights without Trimmings* (Oxford: Oxford University Press).
- Locke, J. (1991): *Dos Ensayos sobre el Gobierno* (Madrid: Espasa-Calpe).
- MacCormick, N. (1982): "Children's rights: a test-case for theories of right", en *Legal right and Social Democracy* (Oxford: Clarendon Press).
- Marshall, T. (1998): *Ciudadanía y Clase Social* (Madrid: Alianza).
- Marx, K. (1987): "Sobre la Cuestión Judía", en Marx, *Escritos de Juventud* (México: Fondo de Cultura Económica; ed.orig. 1843).
- Munzer, S. (1990): *A Theory of Property*.
- Nozick, R. (1974): *Anarchy, State and Utopia* (Cambridge, MA: Harvard University Press).
- Penner, J. (2003): *The Idea of Property in Law* (Oxford: Oxford University Press).
- Raz, J. (1984): "Legal rights", en 4 *Oxford journal of Legal Studies*.
- Simmonds, N. E. (2000): "Rights at the cutting edge", en Kramer, M., N. Simmonds y H. Steiner, *Rights without Trimmings* (Oxford: Oxford University Press), pp. 113-222.
- Villey, M. (1976): "Los orígenes de la noción de derecho subjetivo", en M. Villey, *Estudios en Torno a la Noción de Derechos Subjetivo* (Valparaíso: Ediciones Universitarias de Valparaíso), pp. 25-57.