

EL ABUSO DEL DERECHO

por LUIS MOISSET DE ESPANÉS

SUMARIO: 1.- Introducción - 2.-El llamado ejercicio abusivo. Distintos sistemas. 3.- El sistema jurídico argentino y el abuso del derecho. 4.- El abuso del derecho y la ley 17.711.

1. Introducción

Así como la "teoría de la imprevisión", formulada con ese nombre, corresponde al siglo XX, también sucede algo semejante con la llamada teoría del "abuso del derecho".

Esto no significa afirmar que antes no hayan existido problemas similares a los que hoy se presentan, ni tampoco que no se los haya tenido en cuenta(1); pero recién a comienzos del siglo XX, y muy especialmente a impulsos de Josserand, en Francia, vemos como toma auge la teoría del "abuso del derecho", y también advertimos la resistencia que oponen muchos juristas a la admisión de esta teoría, desde Planiol en adelante.

De Josserand deseamos recordar dos obras fundamentales: El espíritu de los derechos y su relatividad y Los móviles en los actos jurídicos de derecho privado; de ambas existe traducción al castellano (2). Al esfuerzo de Josserand por demostrar que no hay ningún derecho absoluto, y que el ejercicio de las facultades que surgen de la ley debe efectuarse en función del espíritu que anima a la propia ley, se suma otro gran jurista, Saleilles, y varias tesis doctorales que provocan una total renovación en el pensamiento jurídico contemporáneo y un florecimiento de la teoría del "abuso", que se proyectará luego en numerosos cuerpos legales.

También aquí, como en materia de "imprevisión", cabe destacar que se encuentran antiquísimos antecedentes de esta concepción, como la sentencia de Paulo de que "no todo lo lícito es honrado", reproducida entre las regula juris del Digesto(3), en la que se encuentra en germen la moderna teoría del "abuso del derecho".

A la cabeza de los opositores se encuentra la figura ilustre de Planiol, que señala incisivamente que en la denominación de la teoría se contiene una verdadera logomaquia, porque si hay "abuso", no hay "derecho"; afirma entonces que existe una contradicción ínsita en los dos

términos que integran la denominación que se da a la teoría(4).

Sostenía enfáticamente el maestro francés que no puede jamás concebirse el “uso abusivo” de un derecho, ya que un mismo acto no puede ser simultáneamente “conforme” y “contrario” a derecho.

El principal problema que debe dilucidar la doctrina es el siguiente: ¿Hay en la “teoría del abuso del derecho” algo sustancialmente diverso? ¿Puede diferenciarse el llamado “acto abusivo”, del acto ilícito?

Es menester advertir que para muchos autores la “teoría del abuso del derecho” se mueve dentro del terreno de lo ilícito, y funciona sólo cuando hay culpa o dolo de parte del que abusa, lo que equivale a decir que es una forma particular de ilícito y no algo distinto, y justifica en alguna medida las críticas que Planiol formulara a la denominación empleada para caracterizar la figura.

Si en realidad la teoría del “abuso del derecho” se redujese a contemplar hipótesis especiales de obrar ilícito, no sería necesaria ninguna norma nueva para reprimir esas conductas, ya que los actos ilícitos están sancionados de manera genérica y tales previsiones deberían bastar.

Pero el propio Planiol advierte que en estas nuevas fórmulas subyace un viejo problema: las variaciones que sufre la idea que los hombres tienen de los límites de sus propios derechos, cambios que no son meramente producto de modas, sino que tienen raíces más profundas y se vinculan con las transformaciones que se operan en la realidad social, que hacen indispensable regular de distinta forma las relaciones entre los individuos que integran el grupo.

Este choque entre distintas concepciones se refleja en el viejo art. 1071 de nuestro Código Civil, redactado por don Dalmacio Vélez Sársfield, que sostiene categóricamente que: “el ejercicio de un derecho propio, o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto”.

Esta norma ha hecho que gran parte de la doctrina nacional sostuviese que en el Código no podía tener cabida la teoría del “abuso del derecho”, ya que no podía considerarse ilícito el “ejercicio de un derecho propio”.

Cabe destacar, sin embargo, que el codificador no aceptaba los actos en que -so pretexto de ejercitar un derecho- se ocasionaba daño a otro, sin ningún beneficio para el actor, pues en la nota al art. 2514 elogia la solución de las Partidas, que apartándose de las leyes romanas, da cabida a la

teoría de los actos de "emulación", acuñada por los glosadores.

Pero esta opinión del codificador significa circunscribir las hipótesis de "abuso" a aquellos casos en que se obra "maliciosamente por hacer mal a otro", y a las hipótesis en que los "establecimientos industriales hagan desmerecer en sus valores y en sus alquileres los predios vecinos" (nota al art. 2514, in fine) lo que puede hacer pensar que el "abuso" no tiene autonomía, sino que es una especie de ilícito, que se presenta cuando el sujeto ha excedido los límites de su propio derecho.

Aún después de incorporada al Código Civil la teoría del "abuso del derecho", por el agregado que la ley 17.711 efectuó al art. 1071, continúa la división entre nuestros juristas sobre la conveniencia o inconveniencia de su recepción. Se arguyen innumerables razones en favor o en contra, enumerando ventajas y desventajas. Entre esas opiniones nos interesa destacar la de Laquis, que con suma originalidad, ha sostenido que la teoría del abuso del derecho, en lugar de contribuir a la renovación jurídica, es una teoría conservadora, que -paradojalmente- "compromete la seguridad jurídica" (5), dedicando largos desarrollos a exponer su opinión de que la teoría del abuso consagra un principio que en definitiva impide la adecuada evolución de las instituciones (6), llegando a afirmar:

"No obstante sus formulaciones sociales y altruistas, la tesis del abuso, a nuestro modo de ver, mantiene incólumes las instituciones, no sólo porque así se desprende de su planteo, sino porque no se conoce históricamente que estas últimas muden como una giraldita, si no han mediado las necesarias transformaciones esenciales. La doctrina, además de prescindir de ello, deja en suma toda la suerte de la evolución jurídica en manos del juez, de un principio general o de una 'supra-legalidad'; ninguno de los autores que la propician dice una sola palabra sobre la reforma de las leyes o de las instituciones"(7).

Entiende el mencionado jurista que de esta forma se mantienen vigentes leyes que se han tornado injustas, y deberían ser reformadas; la teoría del abuso, al dar solución a algunos de los problemas que se plantean, estaría -a su entender- actuando como un freno, pues enmascararía la injusticia intrínseca de tales normas y retardaría su modificación por el legislador.

Sin embargo, creemos que la crítica no es totalmente justificada; el juez, en razón de su tarea que lo pone a diario en contacto con los aspectos patológicos del funcionamiento social, es el primero en advertir el inadecuado uso que se da al dispositivo legal, y -con las armas que le brinda la teoría del abuso- procura poner un correctivo; si lo logra, el cambio social se habrá encauzado por

senderos que hacen innecesario el cambio legislativo, pues las normas siguen brindando soluciones de justicia. Pero si las prácticas desleales cunden y se multiplican, habrá llegado el momento de que intervenga el legislador para consagrar nuevas fórmulas que atiendan adecuadamente a los problemas que se plantean, y en esa oportunidad le serán útiles todos los precedentes judiciales, que aportarán un cúmulo de experiencias que deberán ser tomadas en consideración por el legislador.

2. El llamado ejercicio "abusivo". Distintos sistemas.

Dos son principalmente, las concepciones que se han expuesto para caracterizar el ejercicio abusivo del derecho. Una de ellas da lugar a los sistemas que podemos denominar "subjetivos" que consideran que el acto es abusivo cuando existe un obrar doloso o culposo del sujeto; la otra, de tipo "objetivo", atiende a los fines de la norma jurídica, y estima que el acto es abusivo cuando se violan o exceden esos fines.

Dentro de esas grandes corrientes de pensamiento podemos distinguir varios subgrupos, que encuentran su expresión en la formulación doctrinaria de diferentes autores, e incluso en las fórmulas adoptadas por distintos países.

a) **Intencionalidad** - En primer lugar, dentro de los sistemas que hemos llamado subjetivos, hay quienes entienden que el ejercicio es abusivo cuando se actúa con la intención de perjudicar al prójimo.

Se trata, pues, de una actitud dolosa de quien ejercita las prerrogativas o facultades que surgen de la norma con el propósito de causar daño a un tercero. Coincide parcialmente con la teoría de los "actos de emulación", elaborada por los glosadores, y con lo dispuesto por las Leyes de Partida citadas por Vélez Sársfield en la nota al art. 2514, cuando recuerda el caso de quien capta las aguas de un fundo vecino moviéndose "maliciosamente por fazer mal a otro" (8). Acotamos, sin embargo, que en la mencionada ley se hace referencia a la "falta de interés legítimo", de la que nos ocuparemos luego.

Se reprocha a este sistema -que finca el abuso en la existencia de "dolo"- la dificultad que existe en probar la intención de perjudicar (9).

Entre las legislaciones que adoptaron esta solución suele citarse el Landrecht prusiano, de

1794. que imponía la obligación de resarcir el daño "cuando de las circunstancias resultare de modo inequívoco que entre las varias formas de usar de su derecho optó por la más perjudicial a otro; con la intención de dañarlo", y en materia de dominio establecía que "nadie puede abusar de su propiedad para agraviar o perjudicar a otro".

En épocas más modernas el Código Civil alemán, en su parágrafo 226, dispone que: "No se permitirá ejercitar un derecho cuando su ejercicio sólo pueda tener por objeto causar perjuicio a otro" norma que debe coordinarse con lo establecido en el parágrafo 826, que expresa: "Toda persona que intencionalmente cause un daño a otra, en una forma contraria a las buenas costumbres, está obligada a reparar el daño causado".

Josserand (10) señala que entre ambas normas se plantea un conflicto, pues la primera es de corte netamente subjetivo, y además excesivamente restrictiva, mientras que la segunda daría cabida a ciertos elementos objetivos, junto al requerimiento de intencionalidad, lo que trae como consecuencia una limitación en la eficacia práctica de esas fórmulas.

La intencionalidad se encuentra también presente en la fórmula incorporada al Código austriaco, por ley del año 1916, que modificaba el art. 1295 del mencionado cuerpo legal.

b) **Negligencia.** - Un segundo sistema, expuesto por muchos autores franceses y aceptado frecuentemente en la jurisprudencia de ese país, requiere solamente que el actuar del sujeto, al ejercitar su derecho y ocasionar con ello un perjuicio a otro, sea de carácter culposo; no se exige ya la prueba de la "intención" de perjudicar, sino que basta la conducta negligente.

Josserand se ocupa extensamente del problema (11), estimando que el acto puede ser abusivo aunque en el titular no haya existido animus nocendi, y que la culpa puede consistir en "haber ejercitado su derecho de manera perjudicial para tercero, sin interés apreciable para sí mismo" (12). Pone como ejemplo el caso del propietario que realiza en su predio obras perjudiciales para el vecino, sin obtener con ello ningún beneficio personal.

Tanto el sistema del dolo como el sistema de la culpa presentan el inconveniente de que asimilan el acto abusivo al acto ilícito, lo que lleva a los detractores de la teoría a afirmar que no es necesario consagrarle ninguna norma especial, pues resaltaría suficiente con los preceptos que prohíben el actuar ilícito de los sujetos, que perjudica a terceros, e imponen en tal caso el deber de

reparar el daño.

c) **Falta de interés legítimo.**- Un tercer subgrupo, dentro de las posiciones de tipo subjetivo, pone el acento en la "falta de interés legítimo", entroncando esta expresión con la famosa fórmula de von Ihering que caracterizó el derecho subjetivo como un "interés legítimo", jurídicamente protegido.

Esta nota de la falta de "interés" a nuestro entender, es mucho más antigua, pues ya vemos que en la Ley de Partida citada por nuestro codificador en la nota al art. 2514 del Código Civil, no sólo se exigía el actuar malicioso, sino también que el sujeto "non lo oviesse menester" (13).

Refiriéndose a estos problemas, Josserand nos dice que se trata de un "criterio económico" (14), muy superior a los enunciados anteriormente y que ha sido favorablemente acogido por la doctrina y la jurisprudencia.

Por nuestra parte, entendemos que "la falta de interés" no se refiere solamente a aspectos económicos, y que una afirmación como la efectuada por el maestro francés puede inducir a confusión. La inexistencia de utilidad para el titular del derecho es de carácter muy amplio, y comprende cualquier tipo de beneficio que pudiese obtener con el ejercicio de sus derechos. La apreciación de este elemento es subjetiva, pues se vincula con la valorización personal que el titular del derecho efectúa respecto del provecho que el acto le procura.

Sin duda Josserand, con su afirmación, pretendía reemplazar la concepción subjetiva del abuso del derecho por una concepción "objetiva", pero como lo ha señalado muy bien Ripert, la falta de utilidad e interés debe tomar en cuenta "el pensamiento de aquel que realiza el acto, y la noción continúa siendo subjetiva" (15).

Por eso este tipo de criterios, aunque da un paso adelante al establecer una frontera entre lo "ilícito" y el "acto abusivo", tropieza con las dificultades de apreciación de todo sistema puramente subjetivo.

d) **Ejercicio contrario a la función económica y social.** - Otras corrientes, en cambio, efectúan un análisis valorativo del derecho subjetivo que se encuentra en juego, procurando determinar los fines que impulsaron al legislador a concederlo y determinar, entonces, si su ejercicio se

efectuó en consonancia con tales objetivos.

Aquí, principalmente, suele atenderse a los fines de carácter económico y social que se hablan tenido en mira al dictar las normas o regular ciertas instituciones, estimando que así como ningún derecho es absoluto, tampoco puede ser su ejercicio, y que resaltaría abusivo el comportamiento del titular si excediese los límites fijados por el legislador al reconocerle ese derecho.

La mayor parte de los Códigos modernos que han consagrado fórmulas represivas del llamado "abuso del derecho" incluyen en su texto una mención a los fines sociales o económicos, a veces como único elemento que sirve para caracterizar el abuso, y en otros casos unido a elementos de carácter subjetivo. Así por ejemplo, el Código Civil helénico de 1941, expresa en su art. 281 que: "El ejercicio de un derecho está prohibido si sobrepasa manifiestamente los límites impuestos por la buena fe o las buenas costumbres o por el fin social o económico de dicho derecho".

Por su parte, el Código Civil boliviano, en vigencia desde abril de 1976, dedica al problema el art. 107, que nos dice:

"El propietario no puede realizar actos con el único propósito de perjudicar o de ocasionar molestias a otros y, en general, no le está permitido ejercer su derecho en forma contraria al fin económico o social en vista al cual se le ha conferido el derecho".

El Código paraguayo de 1986, condena el ejercicio abusivo de los derechos, sea porque el agente obró con intención de dañar (caracterización de tipo subjetiva), sea porque su obrar contradice "los fines que la ley tuvo en mira" al reconocer el derecho (art. 372, C.c. paraguayo), es decir cuando el ejercicio es contrario a la función social que la ley ha reconocido a ese derecho.

En Perú, en cambio, si bien se condena el abuso del derecho en el art. II del título preliminar del Código de 1984, diciendo textualmente: "La ley no ampara el abuso del derecho", norma que reconoce como antecedente un dispositivo similar del Código de 1936, no encontramos, sin embargo, ninguna norma que caracterice el abuso, ya que el legislador se ha limitado a agregar a esa condena tan escueta, una frase por la que se dispone que "El interesado puede exigir la adopción de medidas necesarias para evitar o suprimir el abuso y, en su caso, la indemnización que corresponda", estimando que la determinación de lo que debe entenderse por abuso es tarea que corresponde a la doctrina (16).

Cabe advertir, sin embargo, que a partir de una ley del 4 de marzo de 1992, que establecía reformas al Código Procesal Civil, y que entró en vigencia el 1º de enero de 1993, se ha efectuado un ligero retoque al primer párrafo del mencionado artículo II, cuyo texto actual es:

“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”.

Comentando estas reformas uno de los miembros de la Comisión que redactó el Código Procesal Civil, Juan Guillermo Lohmann Luca de Tena, nos dice que:

"El primer cambio, en el primer párrafo, es casi evidente: lo que el ordenamiento jurídico rechaza es el ejercicio abusivo de un derecho. Del derecho en sí mismo no es posible abusar. La razón finalista de la norma es proteger a quien está siendo perjudicado no porque otro sea titular, tenga o le pertenezca un derecho, **sino porque hace uso ilícito o antisocial** del mismo...".(17).

Esas palabras de uno de los autores de la modificación nos permiten ubicar en este apartado a la fórmula actualmente vigente en dicho país. Acotemos, finalmente, que también desde 1993 la Constitución peruana ha acogido en su texto la condena del abuso del derecho (art. 103).

Por último haremos referencia a los códigos de Polonia, Checoslovaquia y Hungría, que fueron redactados en épocas en que esos países tenían regímenes socialistas, porque de acuerdo a los datos que poseemos esas normas no han sido modificadas.

Vemos así que el Código Civil polaco, de 1964, que reemplazó al Código de las Obligaciones de 1934, se ocupa del abuso del derecho en el Título dedicado a las disposiciones preliminares, expresando en el art. 59:

"Nadie puede usar de su derecho de manera contraria a su fin social y económico o a las reglas de la vida en sociedad en vigor en la República Popular de Polonia. Semejante acción o abstención no se considera como ejercicio del derecho y no goza de protección legal."

Una posición semejante ha sido adoptada en otros países de la Europa del Este, y así vemos que el Código de Checoslovaquia, en vigencia desde abril de 1964, dedica al punto el art. 7º, que nos dice:

"Ninguna persona puede abusar de sus derechos en perjuicio de los intereses de la

sociedad o de sus conciudadanos; no puede enriquecerse en detrimento de ellos."

Por último el Código Civil húngaro, que entró en vigencia en mayo de 1960, trata el punto extensamente en el art. 5°:

“1) La ley prohíbe el ejercicio abusivo de los derechos.

2) El ejercicio de un derecho es abusivo cuando tiende a un fin incompatible con el destino social del derecho y especialmente cuando acarrea daño a la economía nacional veía a los ciudadanos, avanza sobre sus derechos e intereses legítimos o procura la adquisición de ventajas indebidas.

3) Cuando el ejercicio abusivo de un derecho consiste en la negativa a realizar una declaración prescripta por una regla de derecho y cuando esa negativa perjudica un interés público importante o un interés privado digno de atención particular, el tribunal puede por sentencia suplir la declaración de la parte, cuando el perjuicio causado no pueda ser reparado de otra manera...”

Para no extendemos demasiado dejamos de lado las normas de otros cuerpos legales que pueden ser consultadas en los trabajos de Carranza, Molina, y diversos autores que se han ocupado de esta materia.

e) **Ejercicio contrario a la moral o las buenas costumbres.**- Algunos autores colocan dentro de estos sistemas finalistas a las fórmulas en las que se expresa que el acto es abusivo cuando contraria la moral o las buenas costumbres. Esta concepción ha sido recogida en varias fórmulas legislativas, como en el art. 281 del Código Civil griego que hemos reproducido más arriba.

Pensamos, sin embargo, que no se trata realmente de un criterio objetivo, porque el actuar contra la moral, o las buenas costumbres requiere, sin duda, una decisión voluntaria del sujeto en tal sentido, similar a la voluntariedad que inspira al acto ilícito (18).

Destaquemos, finalmente, que muchas fórmulas legales consagran una solución que conjuga en sí ambos criterios: el intencional o subjetivo, y el finalista u objetivo (19).

Este tipo de soluciones presenta dos variantes fundamentales: en algunos casos, posiblemente la mayoría, con criterio amplio se establece la alternativa y el acto se considera abusivo cuando se comprueba la presencia del elemento subjetivo (dolo o culpa), o en su defecto, la del elemento

objetivo (ejercicio irregular), considerándose que cualquiera de ellos es suficiente. En otros sistemas se exige que se den conjuntamente ambos elementos -subjetivo y objetivo- que sumados configuran el acto abusivo, lo que tiene un matiz restrictivo que hace de difícil aplicación la fórmula represiva del abuso.

3. El sistema jurídico argentino y el abuso del derecho.

a) **El Código de Vélez.** - Tres son las normas del Código Civil que se vinculan con el problema que, estudiamos; una ubicada en el título de los actos ilícitos (el art. 1071) y dos en el dominio (arts. 2513 y 2514), a lo que deben agregarse -para comprender mejor el pensamiento del codificador- las respectivas notas.

La casi totalidad de la doctrina nacional ha interpretado siempre que esos dispositivos vedaban la aplicación de la teoría del abuso del derecho, en especial por lo categórico del art. 1071, al afirmar que "el ejercicio de un derecho propio, o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto".

Incluso numerosos autores, partidarios de la teoría del abuso del derecho, entendían que para aplicarla era indispensable una reforma legislativa; mientras tanto, en posición solitaria, Spota en su Tratado (20), y en numerosos artículos o notas a fallo, sostenía que tal dispositivo no era obstáculo para reprimir el ejercicio antifuncional del derecho, ya que algunos cuerpos legales que consagraban un principio similar (como las Leyes de Partida y el Código de Prusia), mencionados por Vélez como antecedentes del art 1071, admitían sin embargo de manera simultánea la teoría del abuso.

Pero ello es así porque hay otras normas que expresamente condenan el ejercicio abusivo, tanto en el Landrecht prusiano (Véase más arriba punto 2 a) de este trabajo), como en las Partidas, donde a la ley que ya hemos mencionado, podemos agregar la parte final de la ley 13, en la que se expresa:

"Ca segund dixeron los Sabios antiguos, maguer el ome haya poder de fazer en lo suyo lo que quisiere; pero develo fazer de manera que non faga daño, nin tuerto a otro"(21).

En cambio, la frase final del viejo art. 2514, no tiene el mismo vigor, ya que la norma mencionada establece que el ejercicio de las facultades propias del dominio no puede ser restringido, aunque prive a terceros de ventajas o comodidades, o le acarree inconvenientes, con la única

salvedad de "que no ataque su derecho de propiedad", expresión que de ninguna manera puede entenderse dé cabida a la teoría del abuso.

Además, la nota al art. 2513 indica que Vélez Sársfield no era partidario de restricciones preventivas al ejercicio del derecho de dominio, considerando que "si el gobierno se constituye juez del abuso... no tardaría en constituirse juez del uso, y toda verdadera idea de propiedad y libertad sería perdida" (nota al art. 2513, Código Civil).

Es conveniente recordar, sin embargo, que al tratar del objeto de los actos jurídicos el codificador incluyó en el art. 953 una norma elástica, en la que se sanciona con la nulidad a los actos contrarios a las buenas costumbres, y a los actos que perjudiquen los derechos de un tercero, dispositivo que permitió a nuestros jueces brindar solución a problemas que no encontraban encuadramiento adecuado en el "derecho estricto".

b) Proyectos de reformas y certámenes científicos. - Al comenzar el segundo cuarto del siglo XX, la opinión jurídica del país empieza a señalar la necesidad de actualizar algunas de las instituciones vigentes e introducir en el Código de Vélez las modificaciones necesarias. El presidente Alvear designa una Comisión encargada de estudiar la reforma, en 1926; al año siguiente se reúne en Córdoba el Primer Congreso Nacional de Derecho Civil, que nuclea a los catedráticos de todas las universidades del país; algún tiempo después, uno de los miembros de la Comisión, Juan Antonio Bibiloni, redacta un anteproyecto de Reformas al Código, y luego la Comisión confecciona el llamado Proyecto de 1936.

Con tal motivo, y para efectuar un estudio del Proyecto la Universidad Nacional de Córdoba convoca el Segundo Congreso Nacional de Derecho Civil, que se reúne en 1937. Posteriormente, la Constitución de 1949 incorpora a su texto una norma que condena el abuso del derecho; y en 1954 se confecciona un nuevo Anteproyecto de Código Civil, por una Comisión que presidió el destacado civilista, doctor Jorge Joaquín Llambías.

En cada una de esas oportunidades el problema del abuso del derecho fue motivo de estudio, por lo cual pasaremos rápida revista a todos estos antecedentes.

Bibiloni, tenaz opositor a la teoría, proyecta sustituir el art. 1071 del Código Civil por un texto aún más estricto, expresando en el art. 411 de su Anteproyecto que "los derechos pueden ser

ejercidos en la extensión de sus límites legales, aunque de ello resulte perjuicio a tercero", explicando en la nota correspondiente las razones que lo impulsan a adoptar ese criterio. No era ésta, sin embargo, la opinión de la mayoría de la doctrina nacional, que ya en el Primer Congreso Nacional de Derecho Civil, sobre la base de una ponencia de Henoch D. Aguiar, recomendó incorporar al Código una fórmula represiva del abuso, que dijera:

“El ejercicio de un derecho propio, o el cumplimiento de una obligación legal no pueden constituir como ilícito ningún acto, salvo que el derecho se ejercitase sin necesidad o beneficio para el titular y en perjuicio de alguien” (22).

Dejamos constancia de que el despacho de comisión estaba suscripto por Aguiar, que luego actuó como miembro informante, Pedro León, Julio A. Ojea y Ernesto Cordeiro Álvarez, y fue aprobado por unanimidad.

Por eso, cuando posteriormente la Comisión Reformadora se ocupó del problema, dos de sus miembros -Salvar y Lafaille- propusieron que al art. 411 del Anteproyecto de Bibiloni se le efectuase un aditamento de manera que después de afirmar que los derechos pueden ejercerse en la extensión de sus límites, aunque de ello resulte perjuicio a terceros, se agregara "si no mediare abuso de parte del agente" (23), y Juan Carlos Rébora entendía que la norma debía quedar redactada en la siguiente forma: "Los derechos pueden ser ejercidos en la extensión de sus límites legales, siempre que su ejercicio condiga con el fin social del derecho" (24), pero ante las divergencias que se plantearon la Comisión prefirió prescindir tanto del art. 1071 del Código, como del art. 411 del Anteproyecto, y no pronunciarse sobre el punto, dejando que la solución quedara librada a los principios generales del derecho, posición que fue muy criticada (25).

En 1937 se reunió en Córdoba -como dijimos- el Segundo Congreso Nacional de Derecho Civil, y se discutió nuevamente el problema del abuso. La Comisión encargada de estudiar el tema recomendó, por mayoría, la inclusión en el Código de una norma que expresase:

"El que en el ejercicio de su derecho causare un daño a otro debe repararlo si obró con dolo o con culpa y excedió los límites fijados por la buena fe o por el fin en vista del cual ese derecho le fue conferido" (26).

Suscribían este despacho los doctores Pedro León, Ernesto Cordeiro Álvarez, y José Manuel Saravia, mientras que en disidencia, por la no inclusión en el Código de reglas sobre el abuso, se

pronunció el destacado profesor de derecho Administrativo, doctor Rafael Bielsa (27).

Por su parte, Lafaille explicó que quienes redactaron el Proyecto de 1936 habían actuado con prudencia, y si bien no se incluía una norma expresa sobre el abuso, la eliminación del art. 1071 dejaba en cierta medida abiertas las puertas para la aplicación de la teoría (28).

Se pronunciaron a favor de la incorporación de la teoría del abuso -entre otros- Aguiar, Montagné, Orgaz, Cortés y Díaz de Guijarro, quien sólo objetó a la fórmula propuesta que se acumulasen los elementos subjetivo y objetivo, en lugar de establecer una alternativa. El despacho fue aprobado por amplia mayoría.

En ese período se publicaron también importantes trabajos doctrinarios sobre el tema, entre los que mencionaremos la tesis de nuestro maestro, doctor Pedro León (29), y los libros de Fleitas (30), y de María Antonia Leonfanti (31).

Para cerrar este capítulo de antecedentes recordaremos el texto propuesto en el Anteproyecto de 1954, cuyo art. 235, ubicado en el Título XIV, destinado al ejercicio de los derechos, expresa:

“La ley no tolera el abuso del derecho.

Se entenderá abusivo el ejercicio de un derecho, cuando contraríe las exigencias de la buena fe o los fines de su reconocimiento.

El ejercicio de los derechos que por su propia naturaleza o por una disposición legal, deban reputarse discrecionales, sólo será abusivo cuando tenga por fin exclusivo el perjuicio ajeno.

El daño proveniente del abuso será indemnizable”.

La nota con que ilustra el precepto contiene una prolija indagación de legislación y doctrina extranjeras, completada con los antecedentes nacionales, mereciendo destacarse la afirmación de que "el funcionamiento del principio del abuso del derecho no se restringe a la configuración de un acto ilícito", y que aunque no exista daño el principio puede funcionar como "causa legal de paralización del derecho desviado de sus fines regulares. Si el agente en tales condiciones hubiese cumplido un acto jurídico, el acto carecerá de valor".

A continuación, el art. 236 contribuye a delimitar el concepto del acto abusivo, al fijar límites a la legitimación activa:

“Para ejercer o contestar una acción se requiere tener legítimo interés, económico o

moral.

El interés moral sólo autoriza la acción cuando se refiere directamente al agente o su familia, salvo disposición expresa de la ley".

Los antecedentes que hemos reseñado sirvieron de base a las reformas que en 1968 se introdujeron a los arts. 1071, 2513 y 2514.

4. El abuso del derecho y la ley 17.711.

El legislador ha procedido a modificar el art. 1071. agregándole un párrafo que condena el ejercicio abusivo de los derechos, y también ha introducido cambios, en los arts. 2513 y 2514, para dar acogida a esta teoría.

Los nuevos textos dejan en claro que lo que la ley ampara es el ejercicio "regular" de los derechos, y que cuando el actuar del sujeto se mueve dentro de ese límite no habrá ilicitud (art. 1071, primer párrafo), y que el goce de las cosas que son objeto del dominio debe efectuarse conforme a un "ejercicio regular" (art. 2513).

Para caracterizar la conducta abusiva se ha adoptado un criterio finalista, con el agregado de pautas que hacen referencia a las nociones de buena fe, moral y buenas costumbres (art. 1071, segundo párrafo), directivas generales que servirán para interpretar la conducta del titular en todos los casos, incluso con relación al dominio, donde el art. 2514 establece que el ejercicio de las facultades que emergen de ese derecho no puede ser restringido "en tanto no fuere abusivo".

Varios de los intérpretes de la nueva norma entienden que el acto abusivo, tal como lo configura el sistema actualmente vigente, es una especie de acto ilícito y, en consecuencia, consideran que uno de sus elementos es la imputabilidad al autor en razón de dolo o culpa, o al menos que esa imputabilidad pueda inferirse de la conducta objetiva del autor del abuso, como animus nocendi ínsito en el acto (32).

Siguiendo este camino, nuestros tribunales han dicho que "no resulta aplicable la norma del art. 1971, segunda parte, del Código Civil, si la actora ejerció regularmente su derecho emanado del contrato, sin que se desprenda de su actuación intención de dañar, ni que haya elegido la vía más onerosa, ni que su actitud sea irrazonable" (33).

Por nuestra parte, entendemos que si bien es cierto que el acto abusivo suele ser ilícito, no se

requiere indispensablemente que estén presentes en todos los casos el dolo o la culpa, sino que basta con que el acto exceda objetivamente los límites fijados por el art. 1071. Si la figura se redujese a las hipótesis de actos ilícitos, sería totalmente inútil, pues la ilicitud fue siempre sancionada por nuestro ordenamiento jurídico; el aporte del nuevo texto, es el de brindar un arma a la justicia para enmendar los efectos de una conducta dañosa, que sin caer en el campo de lo ilícito, vulneran los fines perseguidos por la ley.

Vemos así que la jurisprudencia ha distinguido las dos posibles categorías de actos abusivos afirmando que "existe abuso del derecho desde el punto de vista subjetivo cuando se lo ejercita con el solo propósito de causar daño o bien cuando se lo ejerce causando daño sin obtener ningún beneficio. Según el criterio objetivo, se incurre en abuso del derecho cuando se lo ejercita de manera antifuncional, o contra las finalidades generales del derecho o, como expresa el art. 1071 del Código Civil, cuando contraría los fines que la ley tuvo en cuenta al reconocerlo o, también, "excede los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres" (34), es decir cuando el titular ejerce su derecho "contrariando los dictados de la buena fe o desviándolo del fin para el cual el derecho ha sido reconocido" (34 bis)..

Encontramos así varias sentencias que afirman la "licitud" del acto abusivo, elemento que ha sido utilizado, por ejemplo, para distinguir el acto lesivo que es un acto ilícito, fruto de la explotación de la ligereza, inexperiencia o necesidad de la víctima, del acto abusivo, porque en este último "hay derecho, hay licitud, pero son transgredidas las pautas del ejercicio en la forma como lo prevé el art. 1071 del Código Civil después de la reforma" (35).

También se ha dicho, con acierto, que "para que se configure el ejercicio abusivo de un derecho no es requisito indispensable que el acreedor actúe sin interés legítimo o movido por la intención de dañar. Basta que ocasione a la otra parte un perjuicio anormal y excesivo. Para la calificación del acto antifuncional cabe prescindir de la intención maléfica y aun de toda negligencia o culpa del agente" (36).

En un caso en que se había enajenado un departamento en propiedad horizontal el vendedor solicita que se deje sin efecto el acto, invocando simultáneamente la imprevisión y el abuso del derecho, y su pedido logra acogida, justificando el tribunal su actitud en el hecho de que "la disposición del art. 1071, 2ª parte, no contempla solamente la situación de quien ejerciendo su derecho haya

procedido de mala fe o lesionado la regla moral o haya actuado sin un interés legítimo o movido por la intención de dañar a la contraparte, sino simplemente que el ejercicio de su derecho ocasione a ésta un perjuicio anormal y excesivo, debiendo admitirse también la operatividad de dicha norma cuando la acción contraría o desborda los fines económicos y sociales para los cuales fue concedida" (37) .

Acotamos de paso que la actora había invocado también la teoría de la lesión subjetiva, posibilidad que el juez desecha, aceptando en cambio que en el caso funcionaban la imprevisión y el abuso del derecho, lo que quita precisión conceptual a la sentencia.

Nos parecen, en cambio, más correctas las apreciaciones que vierte un fallo de primera instancia -confirmado luego por la Cámara Civil de la Capital Federal- para distinguir el abuso de la lesión subjetiva, sosteniendo que "en el abuso del derecho hay licitud, pero se quebrantan las pautas del ejercicio en la forma como lo establece el art. 1071 del Código Civil; en cambio en la lesión hay un vicio de la voluntad en la formación del acto que lleva a su invalidación por anulabilidad, o en todo caso al reajuste de las prestaciones, pero no hay acto originariamente válido, como en el primero" (38).

En el mismo caso insistía el juez en precisar que "lo dispuesto en el art. 1071 del Código Civil tiende a evitar e impedir excesos en relación con los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres, debiendo reputarse que un acto es abusivo cuando es contrario al objeto de la institución del respectivo derecho, a su espíritu y a su finalidad" (39)..

En sentido coincidente, la Sala E de la Cámara Civil de la Capital Federal, el 20 de marzo de 1975 sostenía que "hay abuso de derecho cuando el titular lo ejerce oponiéndolo a la buena fe o soslayando la finalidad que se tuvo en mira para establecerlo", y agregaba que la exteriorización del abuso es perceptible para el observador "cuando el derecho se ejerce fuera de la necesidad de su titular y con daño para otro" (40). Y en fecha más reciente, se ha dicho que "Hay abuso del derecho cuando el titular lo ejerce contrariando los dictados de la buena fe o desviándolo del fin para el cual el derecho ha sido reconocido." (41).

Por supuesto que no basta con invocar el "abuso del derecho" sino que es menester que la parte explique "cuál es el derecho, cuál el abuso que se comete con ese derecho y en qué se supera el límite impuesto por la buena fe, la moral y las buenas costumbres" (42). Y en la misma sentencia el

tribunal insistía en que no es suficiente mencionar el art. 1071 del Código Civil por su número, ni afirmar que existió un abuso del derecho, sino que debe efectuarse un análisis razonado del "porqué el ejercicio del derecho no es regular", y también del contraste que existe entre los fines que la ley tuvo en mira al reconocer el derecho, y el actuar del sujeto que "contraría" o "excede" esos límites. La necesidad de ejercitar esa actividad probatoria es señalada también en otros fallos, y así vemos que se dice que "el abuso del derecho invocado como defensa requiere de una elemental actividad probatoria, ya que incumbe a quien denuncia el ejercicio abusivo de un derecho la prueba de los hechos que permitan caracterizarlo en los términos de la ley, a saber: a) en cuanto contraría los fines de su reconocimiento, y b) en tanto exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres" (43).

Pero, insistimos, no es necesario que el actuar del sujeto sea doloso, ni tan siquiera culposo, como muy bien lo expresaba en un voto el doctor Cichero, quien luego de recordar que uno de los supuestos de abuso del derecho es su ejercicio en contradicción con los fines que la ley tuvo en mira al reconocerlo, agregaba que "si en el caso las actoras compradoras no han procedido de mala fe, ni lesionando la regla moral, ni han actuado sin un interés legítimo o movidas por la intención de dañar a los vendedores, sino simplemente que el ejercicio de su derecho a la escrituración ocasiona a la otra parte un perjuicio anormal y excesivo, que contraría o desborda los fines económicos y sociales para los cuales fue concedido, cabe considerar extinguidos los efectos del contrato, sin culpa de las partes, debiendo éstas restituirse recíprocamente lo que hubiesen recibido como consecuencia del mismo" (44).

NOTAS:

- 1) En especial suele recordarse la teoría de los "actos de emulación", acuñada por la Glosa (ver José Manuel Martín Bernal, *El abuso del derecho*, ed. Montecorvo, Madrid, 1982, p.21 y ss.
- 2) editadas por Cajica, Puebla, México, 1946.
- 3) (D. 50.17.144).
- 4) Véase Marcel Planiol, *Traité élémentaire de Droit Civil*, 6ª ed., París, 1912, t. 2, N° 871 y ss., p. 280.

- 5) Véase Manuel Laquis: *El abuso del derecho y las nuevas disposiciones del Código Civil* en "Examen y crítica de la reforma. Parte General", Ed. Platense, La Plata, 1971, t. 1, p. 385.
- 6) Autor y trabajos citados en nota anterior, apartado V, ps. 414 a 422.
- 7) trabajo citado en nota anterior, p. 419.
- 8) Ver Partida Tercera, Título XXXII, Ley 19.
- 9) Véase Juan Carlos Molina, *Abuso del derecho. Lesión e Imprevisión*, ed. Astrea, Buenos Aires, 1969, p. 14.
- 10) Luis Josserand, *El espíritu de los derechos y su relatividad*, traducción al castellano, ed. Cajica, Puebla, México, 1946, Nos. 211 y 212, p. 228 y ss.
- 11) Luis Josserand, obra citada en nota anterior, N° 280 y ss p. 299)
- 12) autor y obra citados en nota anterior, p. 302.
- 13) Ver Partida Tercera, Título XXXII, Ley 19.
- 14) Josserand. obra citada en nota 10, N° 287, p. 306
- 15) Véase Georges Ripert, *La règle morale dans les obligations civiles*, 4ª ed., París, 1949, N° 103, in fine, p. 182 .
- 16) ver Carlos Fernández Sessarego, *Abuso del Derecho*, 2ª ed., Grijley, Lima, 1999, p. 279 y 281 y ss.
- 17) texto reproducido por Fernández Sessarego, obra citada en nota anterior, p. 303 y 304.
- 18) conf. Georges Ripert, obra citada, N° 95, p. 167.
- 19) conf. Jorge A. Carranza, *El abuso del derecho en la reforma del Código Civil*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1970, p. 30.
- 20) Ver Alberto G. Spota, *Parte General*; ed. Depalma, Buenos Aires, 1947, t. 1, V. 2.
- 21) Ver Partida Tercera, Título XXXII, ley 13..
- 22) Actas del Primer Congreso Nacional de Derecho Civil, Imp. Univ. Nacional, Córdoba, 1928, p. 185.
- 23) Véase *Observaciones y actas de la Comisión*, Kraft Ltda., Buenos. Aires, 1937.
- 24) Véase *Observaciones...* citadas en nota anterior, ps. 252, 254, 284 a 287.
- 25) Véase Pedro León, en Diccionario Jurídico Omeba, voz "abuso del derecho", p. 135.
- 26) Actas del Segundo Congreso Nacional de Derecho Civil, Imp. Univ. Nacional, Córdoba, 1969, p. 166.
- 27) Véase Actas del Segundo Congreso... p. 167.
- 28) Véase Actas del Segundo Congreso.... p. 175 y ss., y 188-189.
- 29) Pedro León: *La teoría del abuso del derecho en la doctrina nacional*, Rev. Univ. Córdoba, año 1931.
- 30) Abel M. Fleitas.: *El abuso del derecho en la reforma del Código Civil argentino*, Sem. Ciencias Jurídicas y Sociales, Buenos Aires, 1944.
- 31) María Antonia Leonfanti, *Abuso del derecho*, ed. Abeledo. Buenos Aires, 1945)
- 32) Véase Jorge Carranza, ob. cit., p. 33.
- 33) Cám. Civil Capital, Sala D, 24 de mayo 1977: "Urdaniz de Spika, María T. c/ Maurett, Carlos L. E., suc., y otros" ED, 74-148.
- 34) Cám. Civil Capital, Sala C, 16 de julio de 1975: "Razeni Arrigó, Eugenio c/ Caffeti, Ricardo y otro", JA, 28-236. caso 24.700.
- (34 bis) Cam. Civil y Com. Rosario, sala 2ª, 11 de diciembre de 1995, "Lentini, Osvaldo M. y otro c/ Fábrica Argentina de Herramientas Cortantes Domingo Lentini S.A.", Zeus, T. 71, R - 32 (16.996).

- 35) Cám. Civil Capital Sala C, 18 de febrero de 1977; "Dalla Rosa, Aníbal y otro c/ Garín Hipólito y otros, ED, 75-521.
- 36) Cám. Civil Capital, Sala E, 6 de febrero de 1978: "Dagir, Abraham c/ Di Leone, Liliana M.", JA, 1978-II-540.
- 37) Cám. Civil Capital, Sala A, 7 de septiembre de 1978: "Arroyo S.R.L. c/ Louzado. Luis A.", LL, 1979-A-258.
- 38) "Montegriffo, Néstor y otra c/ Asociación Civil Santísima Cruz", ED, 81-452.
- 39) Caso y lugar citados en nota anterior.
- 40) Sala E, Cám. Civil Capital, 20 de marzo de 1975, "Dublanc, Celia E. c/ Barlay S.A.", JA, 27-24, y ED. 61-474.
- 41) Cam. Civil y Com. Rosario, sala 2ª, 11 diciembre 1995, "Lentini, Osvaldo M. y otro c/ Fábrica Argentina de Herramientas Cortantes Domingo Lentini S.A.", Zeus, T. 71, R - 32, caso 16.996.
- 42) Cám. Civil Capital, Sala B, 21 de marzo de 1978: "González de Martí, Cirila C. c/ Masgoret, Ángel, suc.", JA, 1978-II-552.
- 43) Cam. Civil y Com. Santa Fe, sala 1ª, 29 noviembre 1996, "Pagliettini S.A. c/ Provincia de Santa Fe", Zeus, T. 75, R - 3, caso 17.660.
- 44) Cám. Civil Capital, Sala E. 8 de julio de 1976, "Santoiana, Susana A. y otra c/ García, José M., suc., y otros", ED, 68-253.

Bibliografía:

Nota de jurisprudencia: E. D. 68-863

ACUÑA ANZORENA, Arturo:

- Culpa por omisión y abuso del derecho, L. L. 16-198.

- Reflexiones sobre la ley 17.711, L. L. 130-1085.

ALDAZÁBAL, Benito J.: Intereses: límites a la posibilidad de pactarlos. Capitalización diaria. Lesión. Abuso del derecho, J.A. 1994-III-328.

ADIP, Amado: Posibilidad de sanción al exceso de derecho, E. D. 57-855.

ALTERINI, Atilio Aníbal: El reajuste del precio en la compraventa

inmobiliaria: una adecuada aplicación del impedimento para obrar abusivamente, L. L. 1978-C-42.

ALTERINI, Atilio Aníbal y LÓPEZ CABANA, Roberto M.: El abuso del derecho. Estudio de Derecho comparado", L. L. 1990-B-1101.

ALLENDE, Guillermo L.: Relatividad de los derechos y abuso del derecho, L. L. 83-923.

ANDORNO, Luis O.: El rol de la jurisprudencia en el Derecho civil argentino, Tema: Evolución jurisprudencial de la teoría del abuso del derecho, Zeus, T. 58, D - 3.

ANTÚNEZ, María Cristina y GOSENDE, Jorge Horacio: Ejercicio abusivo de los derechos, E. D. 62-499.

BORDA, Guillermo A.:

-Abuso del derecho, E. D. 29-723.

-El abuso del derecho; la lesión y la imprevisión en el nuevo Código Civil paraguayo, L. L., 16 octubre 1986.

CABANELLAS, Guillermo (h): Indexaciones, usos y abusos, J. A. 1980-III-17.

CALVO SOTELLO, José: La doctrina del abuso del derecho como limitación del derecho subjetivo, Madrid, Lib. V. Suárez, 1917.

CAPITANT, Henri: Sur l'abus des droits, Revue Trimestrielle de Droit Civil, 1928, T. 27.

CARRANZA, Jorge A.:

-El abuso del derecho en la reforma del Código civil argentino, en "Examen y crítica de la Reforma", ed. Platense, La Plata, 1971, Tomo I, Parte General, p. 373.

-Abuso del derecho (arts. 1071, 2513, 2514 del C. civil según la ley 17.711, J. A. Serie moderna, 3-673.

CASIELLO, Juan José: Deudas dinerarias y abuso del derecho, L. L. 156-133.

CASTÁN VÁZQUEZ, José María: El abuso del derecho en el nuevo Título Preliminar del Código Civil, Academia Matritense del Notariado, Edersa, Madrid, 1977.

CASTIGLIONE, José F. L.: El abuso del derecho, J. A., sección doctrina, 15-45.

CONDORELLI, Epifanio J.L., El abuso del derecho, ed. Platense, La Plata, 1971.

CRABB, John: El concepto francés del abuso del derecho, en Revista Jurídica Interamericana del Instituto de Derecho Comparado de Tulane, Vol. 6, 1964, N° 1, p. 25.

CURA GRASSI, Domingo C.: El derecho real de dominio a las puertas del tercer milenio y la teoría del abuso del derecho, a propósito de la doble naturaleza de aquél: lo individual y lo social, R. del N., NE 855, p. 27-30.

CHARMONT, J.: L'abus du droit, Rev. Trim. Droit Civil, T. I, 1902, p. 119.

DESSERTAUX, Marc: Abus de droit ou conflit de droits, Rev. Trim. Droit Civil, París, 1906, p. 136.

DÍAZ de GUIJARRO, Enrique: El abuso del derecho y el proyecto de reformas del Código Civil, L.L. 60-12, sección doctrina.

DIEZ PICAZO, Luis: El abuso del derecho y el fraude de la ley en el nuevo Título preliminar del Código civil y el problema de sus relaciones recíprocas, Documentación Jurídica, N° 4, (octubre - diciembre 1974), p. 204.

ESTEVEZ BRASSA, Teresa:

- El abuso del derecho, L.L. 119-821.

- El Islam frente al abuso del derecho, L.L. 135-1640.

- Demarcaciones subjetivas del abuso y la buena fe, L.L. 1977-D-1075.

FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos:

- Abuso del Derecho, en Tratado de Derecho Civil, Universidad de Lima, 1990, T. I, p. 83.

- Abuso del Derecho, 2ª ed., Grijley, Lima, 1999.

FLEITAS, Abel M.: El abuso del derecho en la reforma del Código Civil argentino, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires, 1944.

GATTI, Edmundo: El abuso del derecho (síntesis), Lecciones y Ensayos, Fac. de Derecho de Buenos Aires, NE 18, 1960, p. 35.

GIORGIANNI, Michele: L'abuso del diritto nella teoria della norma giuridica, Milano, Giuffré, 1963.

GOLDSCHMIDT, Roberto: La teoría del abuso del derecho y el Anteproyecto brasileño de un Código de las obligaciones, Bol. Fac. de Derecho, Córdoba, año VI, 1942, p. 350-376.

JORDANO BAREA, Juan Bautista: Dictamen sobre abuso del derecho y fraude a la ley, A.D.C., 1960 - III, p. 958.

JOSSERAND, Luis:

-El espíritu de los derechos y su relatividad (traducción al castellano de Eligio Sánchez Larios), ed. Cajica, Puebla, 1946.

-Los móviles en los actos jurídicos de derecho privado (traducción al castellano de Eligio Sánchez Larios), ed. Cajica, Puebla, 1946.

LAQUIS, Manuel A:

-El abuso del derecho y las nuevas disposiciones del Código Civil en "Examen y crítica de la reforma. Parte General", Ed. Platense, La Plata, 1971, t. 1, p. 385), y E.D. 24-931.

-El pacto comisorio. La ley 14.005 y el abuso del derecho, J.A. 1966-IV--20.

-La reforma de los arts. 2513 y 2514, 1618 y 2322, en Examen y Crítica de la Reforma, T. 3, ed. Platense, La Plata.

LASCANO, Carlos A.: La teoría del abuso del derecho y las prerrogativas individuales, L.L. 80-939.

LEÓN, Pedro:

-La teoría del abuso del derecho en la doctrina nacional, Rev. Univ. Córdoba, año 1931.

-Diccionario Jurídico Omeba, voz "abuso del derecho".

LEONFANTI, María Antonia:

-Abuso del derecho, ed. Abeledo. Buenos Aires, 1945).

-"Abuso del derecho. Visión panorámica y prospectiva", en Homenaje al Dr. Pedro León, Academia Nacional de Derecho, Córdoba, 1976, p. 315.

MARTÍN BERNAL, José Manuel:

-Nuevas consideraciones valorativas en la teoría del abuso del derecho, A.D.C., 1979 - II-III, p. 437.

-El Abuso del derecho, ed. Montecorvo, Madrid, 1982.

MARTÍNEZ RUIZ, Roberto: Abuso del derecho del acreedor hipotecario

y el vendedor en perjuicio del titular de un boleto de compraventa, Rev. del Notariado, NE 745, p. 37 y ss.

MASNATTA, Héctor: El abuso del derecho a través de la persona colectiva (la teoría de la penetración), ed. Orbir, Rosario, 1968.

MAZZINGHI, Jorge Adolfo (h): La emancipación "liberatoria" y el abuso del derecho, E. D. 83-719.

MINOPRIO, César C.: El boleto de compraventa, el ejercicio abusivo del derecho y la prohibición de ir en contra de los propios actos, Rev. del Notariado, NE 743, p. 1247.

MOLINA, Juan Carlos: Abuso del derecho. Lesión e Imprevisión, ed. Astrea, Buenos Aires, 1969.

ORGAZ, Alfredo: El abuso del derecho, L. L., 143-1206.

PARDO LÓPEZ, José Luis: El uso, abuso y no uso de los derechos subjetivos, Rev. Der. Privado, enero 1964, p. 3-12.

PELOSI, Carlos A.: El asentimiento conyugal y el abuso del derecho, Rev. del Notariado, NE 739, p. 210.

PERALTA MARI SCAL, Leopoldo L.: Ejercicio abusivo de los derechos subjetivos, J. A. 1992-IV-799.

PERREAU, E. M.: "Origines et développement de la théorie de l'abus du droit", Lib. Gen. de Droit et Jurisprudence, Paris, 1913.

PLANIOL, Marcel: "Traité élémentaire de droit civil", 6^a ed., Paris, 1912.

RAMOS OREA, Tomás: La formulación indagatoria "cui prodest" y el principio del abuso del derecho como cotas conceptuales en la conformación jurídica del matrimonio, Rev. Der. Privado, septiembre 1989, p. 743-755.

RESCIGNO, Pietro: "L'abuso del diritto", Rivista di Diritto Civile, 1965-I-242.

REZZONICO, Juan Carlos: El pacto comisorio, la buena fe, el abuso del derecho y siempre la regla moral, E. D. 14-140.

- ROBLES, Alberto J.: Abuso del derecho y daño moral en el despido, J. A. 1994-I-4.
- ROCCA, Ival: Abuso del derecho, L.L. 104-979.
- RODRÍGUEZ-ARIAS BUSTAMANTE, Lino: "El abuso del derecho", Ejea, Buenos aires, 1971.
- RUBIO CORREA, Marcial: "El abuso del derecho en el Perú", Rev. de Derecho Privado y Comunitario, N° 16, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1998.
- RUIZ GALLARDÓN, Rafael: El abuso del derecho en la nueva ley de arrendamientos urbanos, A. D. C. , 1956 - IV, p. 1183.
- SALAS, Acdeel E.: Las relaciones de vecindad y el abuso del derecho, J. A. 71-678.
- SALVAT, Raymundo M.: "Teoría del abuso del derecho", L.L. 6-51, sección doctrina.
- SOLARI BRUMANA, Juan A. :
-Admisión de la defensa de ejercicio abusivo del derecho, J.A. 1978-I-369.
-La falta de mora y la depreciación monetaria, J.A. 1978-II-545.
- SOUZA, Carlos Aurelio Mota de: Abuso del derecho y mala fe procesal, Zeus, T. 70, D - 19.
- SPOTA, Alberto G:
-La teoría de la imprevisión contractual y el abuso de los derechos, J. A. , 1953-IV-30.
-Restricción al dominio y abuso del derecho, E. D. 15-864.
- TORRES VÁSQUEZ, Aníbal: El abuso del derecho, en Revista de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, vol. 45, 1981-1985, p. 114.
- VALIENTE NOAILLES, Luis M. (h.): ¿Acatamiento al reglamento de copropiedad o abuso del derecho?, L.L. 156-419.
- VEGA, Yuri: Apuntes sobre el denominado abuso del derecho, Themis (Lima), 2ª época, 1992, N° 21, p. 31.

WARAT, Luis A. :

-El abuso del derecho y las lagunas de la ley, ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1969.

-Acerca del abuso del derecho, la definición normativa, la seguridad y la equidad, E. D. 36-851.

WEINBERG, Inés M. : El daño objetivo en el abuso del derecho, E. D. 61-473.

YORIO, Elvira: El abuso del derecho, Rev. Notarial, La Plata, N° 853, p. 2225.