

La extralimitación manifiesta en el ejercicio del Derecho como presupuesto del Abuso del Derecho

The manifest excess in the exercise of Law as a presumption of the Abuse of Law

Marcial Cuadra Fedee

Universidad de Panamá, Centro Regional Universitario de Panamá Oeste, Panamá

marcialcuadra9@gmail.com

 <https://orcid.org/0009-0003-4244-497X>

DOI <https://doi.org/10.48204/contacto.v4n1.5215>

Recibido: 16/01/2024

Aceptado: 15/04/2024

RESUMEN

El Derecho, como ordenamiento y sistema coherente, unitario, no puede funcionar en donde los particulares lo perciban como un instrumento para generar amedrentamiento o intimidación. Cuando este pierde su característica, la objetividad y su connotación como método herero compositivo para la solución de los conflictos convertidos en litigios, es de entender que este afecte el denominado Estado de Derecho. El artículo analiza jurídicamente la extralimitación manifiesta en el ejercicio del derecho como presupuesto del abuso del Derecho en el contexto jurídico nacional e internacional, mediante un estudio documental no experimental, descriptivo. De los resultados surge que hay dos formas de incurrir en la extralimitación en el ejercicio del Derecho, de lo que se concluye que la extralimitación en el ejercicio del Derecho ocurre al rebasar los límites legales, causando perjuicio a otros derechos, pero que también se da al utilizar normas para obstaculizar el ejercicio de derechos ajenos, fundamentos se les considera como un tema propio de la Teoría General del Derecho, resultando aplicable a todo el ámbito del Derecho, por lo que se trata de un postulado general con aspectos comunes y otros específicos, según la rama a la que se refiera.

Palabras clave: Abuso del Derecho, acto jurídico, Derecho, teoría legal, Código Civil.

ABSTRACT

The Law, as a coherent, unitary order and system, cannot function where individuals perceive it as an instrument to generate intimidation or intimidation. When this loses its characteristic, objectivity and its

connotation as a compositional Herero method for the solution of conflicts converted into litigation, it is understandable that this affects the so-called Rule of Law. The article legally analyzes the manifest excess in the exercise of law as a presumption of the abuse of Law in the national and international legal context, through a non-experimental, descriptive documentary study. From the results it emerges that there are two ways of incurring in excess in the exercise of law, from which it is concluded that excess in the exercise of law occurs by exceeding legal limits, causing harm to other rights, but that it also occurs When using rules to hinder the exercise of other people's rights, foundations are considered as a topic of the General Theory of Law, being applicable to the entire field of Law, so it is a general postulate with common aspects and other specific ones. , depending on the branch to which it refers.

Keywords: Abuse of Law, legal act, Law, legal theory, Civil Code.

Introducción

Así como la sociedad cambia su organización en el paso del tiempo, el fenómeno jurídico no escapa a esta ley, en virtud que los derechos que rigen la vida social y económica también experimentan un continuo movimiento de renovación. Dentro de este referente se considera la extralimitación manifiesta en el ejercicio del Derecho, sustentada en la teoría del Abuso del Derecho, como resultado de tales cambios, entendiéndose como una figura jurídica resultante de la evolución del derecho, que no es más que el reflejo del avance de las instituciones, relaciones jurídicas y concepciones del derecho, concomitantes a la vida misma.

El ejercicio del Derecho lleva implícita la consideración de cumplimiento del deber, fundamentado en una práctica legítima, la cual involucra que los medios por los cuales se realiza la acción sean establecidos por el Ordenamiento. Por otra parte, la buena fe es un precepto general del Derecho, por lo que su aplicación y observancia es necesaria. Por consiguiente, está dentro del ejercicio del mismo lo que haga caracterizarlo dentro de un modelo conductual que se aplica a la sociedad de manera adecuada y honesta.

De esta manera, se interpreta que el ejercicio legítimo del Derecho configura, desde el punto de vista jurídico de la responsabilidad sobre la conducta efectuada, la extralimitación en tal ejercicio como un abuso del Derecho. En consecuencia, el ejercicio del derecho se observa desde una acción que debe estar debidamente fundamentada en la norma, de lo contrario es ilegítima y, por ende, será sancionada. De igual manera, debe guardar proporción con el compromiso, así como con los procedimientos utilizados. Si ocurre lo contrario se estaría implicando en un exceso, lo que la ley puede considerar como una extralimitación en el ejercicio del Derecho y un abuso al Derecho.

Ante los fundamentos expresados, surge la intención de la presente revisión documental, enfocada en la disertación del tema de la extralimitación manifiesta en el ejercicio del Derecho como presupuesto del abuso del Derecho. Esto se analiza desde la perspectiva de diferentes autores en cuanto a su conceptualización, fundamentos y características con el Derecho Comparado, así como lo referente en las

diferentes doctrinas. En otro contexto, se examinan los aportes desde la Jurisprudencia nacional e internacional.

El Derecho, como ordenamiento y sistema coherente unitario, no puede funcionar en donde los particulares lo perciban como un instrumento para generar amedrentamiento o intimidación. Cuando este pierde su característica, la objetividad y su connotación como método herero compositivo para la solución de los conflictos convertidos en litigios, es de entender que afecte el denominado Estado de Derecho.

La pérdida de la observancia en el conjunto de reglamentaciones, leyes y resoluciones enmarcadas en un sistema de instituciones, principios y normas que regulan la conducta humana dentro de una sociedad, con el objetivo de alcanzar el bien común, la seguridad y la justicia (es decir, el Estado de Derecho) orientan a la extralimitación en su ejercicio, con el consecuente abuso del mismo. Juárez (2015) define al abuso del Derecho como una situación que ocurre “cuando el titular actúa de modo tal que su conducta concuerda con la que concede la facultad, pero su ejercicio resulta contrario a la buena fe, moral y buenas costumbres o los fines sociales y económicos del Derecho” (p. 32).

Esto se traduce en un problema jurídico social que se extiende a todos los ámbitos del sistema legal. Se señala que es promovido por diversas causas: la debilidad de la ley a consecuencia de sus vacíos, la malicia de los actores de la relación jurídica con la que ejercen el derecho, y la inoperancia, indiferencia o participación de los aplicadores de la ley (Juárez, 2015). Todo esto conduce inobjetablemente a la consumación de daños para la justicia que se construyen con la conducta abusiva puesta de manifiesto en el tránsito del procedimiento, y que se concretan con los resultados generalmente ajenos a la tutela judicial requerida.

Dentro del ordenamiento jurídico de Panamá el abuso y extralimitación manifiesta del ejercicio del derecho es una realidad, recogido de manera tácita, sustentada en la teoría clásica o de la responsabilidad subjetiva, en la doctrina, la legislación positiva y en la jurisprudencia. El Código Civil de Panamá (Ley N° 2 de 22 de agosto de 1916), en su Título Preliminar y, en los correspondientes (Capítulo I, De la Ley; Capítulo II, Efectos de la Ley y Capítulo III, Interpretación y aplicación de la Ley); así como el Código Judicial, destacan una serie de articulados estrechamente vinculados con la idea moral en el Derecho del Principio de la buena fe.

Este adquiere relevancia porque implica obrar con honradez, veracidad, lealtad, rectitud, moralidad y ética en la conducta; es decir, que se refiere al comportamiento honesto en el trato con los otros y, por ello, tal actuación lleva contenida la creencia de que se está procediendo conforme a lo que prescribe el ordenamiento jurídico. Cuando el daño provenga de la anormalidad en un extralimitado ejercicio del Derecho, para configurarse requiere que la conducta se despliegue en un uso desmedido y exorbitante que conlleve la grave intencionalidad de perjudicar (Coronado, 2015). En otras palabras, es necesario que se haya obrado con dolo y evidente mala fe.

En la discusión y el debate jurídico se considera que los elementos fácticos de la extralimitación manifiesta en el ejercicio del Derecho estarían dados por exigir pretensiones de forma exagerada o fuera del marco objetivo de la norma, o excederse en el interés reclamado más allá del interés protegido. Estos hallazgos comentados han generado la intención de esta investigación, entendiendo la importancia del análisis jurídico de la extralimitación manifiesta en el ejercicio del derecho como presupuesto del abuso del derecho, evidenciándose que aún existen situaciones que requieren de la comprensión de su naturaleza.

El objetivo general de este estudio es analizar jurídicamente la extralimitación manifiesta en el ejercicio del derecho como presupuesto del abuso del Derecho en el contexto jurídico nacional e internacional. Para alcanzarlo, se desarrollaron tres objetivos específicos: determinar los fundamentos que sustentan la extralimitación manifiesta del ejercicio del Derecho desde Teoría del Abuso del Derecho; definir el marco legal que avala la extralimitación manifiesta en el ejercicio del derecho como presupuesto del abuso del Derecho en la legislación panameña; revisar las interpretaciones que, desde la doctrina jurisprudencial, se presentan en la extralimitación manifiesta en el ejercicio del derecho como presupuesto del abuso del Derecho, en el marco del sistema jurídico nacional e internacional.

Metodología

Para analizar jurídicamente la extralimitación manifiesta en el ejercicio del derecho como presupuesto del abuso del Derecho en el contexto jurídico nacional e internacional, se requirió de un estudio documental no experimental, descriptivo. El procedimiento incluyó abordar los presupuestos del Abuso del Derecho para abarcar la comprensión del tema y, posteriormente, explicar la fundamentación de la doctrina de la extralimitación en el ejercicio del Derecho desde la Teoría del Derecho. De allí surge la comprensión de la extralimitación manifiesta del ejercicio del Derecho en el marco teórico del abuso del derecho en la legislación comparada; la regulación de la posesión de buena y mala fe como modalidad del derecho que antecede la extralimitación manifiesta del ejercicio del derecho, y la síntesis a partir de la extralimitación manifiesta en el ejercicio del derecho.

Resultados

De acuerdo a lo que expresa Juárez (2015), hay dos formas de incurrir en la extralimitación en el ejercicio del Derecho: al rebasar los límites legales, causando perjuicio a otros derechos, y al utilizar la normas jurídicas para obstaculizar el ejercicio de los derechos ajenos, por lo que la extralimitación del derecho surge cuando en el ejercicio de este último se produce un exceso o alteración en el equilibrio que debe existir entre el interés social de que sean respetados los derechos individuales y, los restantes intereses que a la sociedad como entidad orgánica compete realizar.

Presupuestos del Abuso del Derecho

La figura del Abuso del Derecho surge de sobrepasar manifiestamente los límites del ejercicio normal de un derecho (Santana, 2014). De esto se interpreta que se trata de la violación de los límites objetivos de los derechos, al no respetar los términos impuestos al ejercicio del mismo. Álvarez (2015)

señala entre sus características jurídicas que es una figura funcional, porque no afecta a la titularidad del derecho, sino su ejercicio. Es una figura de género propio donde la facultad ejercida es lícita, pero se vuelve ilícita por perjudicar injustificadamente a un tercero, y que corresponde a una ilicitud indirecta ligada al ejercicio de los derechos, no actos contrarios a las normas.

Estas características ponen en evidencia que el abuso del derecho implica una desviación de la razón que lleva a dictar la disposición ejercitada abusivamente, por lo cual está dirigido contra la finalidad de la norma en que se ampara quien abusa de la misma. Por otra parte, para determinar que un derecho es lícito o abusivo, existen 3 criterios según lo indica Milano (2015):

- **Subjetivo:** (a) se identifica por el ejercicio efectuado por su titular con la intención de perjudicar, pero este criterio es insuficiente porque el titular nunca ejerce su derecho solo con el objeto de perjudicar al otro, sino que persigue un interés propio; (b) consiste en el ejercicio del derecho con culpa del titular. Este criterio no solo considera abusivo al ejercicio doloso de los derechos, sino también al ejercicio culpable de los mismos y, (c) ejercer el derecho sin interés o utilidad, indicando que el titular actuó con intención de provocar daño, por lo tanto, no puede ser amparado por la ley. La manifestación subjetiva se da cuando el derecho se actúa con la intención de perjudicar, o sencillamente sin un fin serio y legítimo, por lo tanto, al faltar interés o utilidad en el titular del derecho, su conducta involucra una intención dolosa o culposa.
- **Objetivo:** (a) el abuso consiste en el ejercicio contrario al fin económico y social del derecho; esta posición exagera la función social de los derechos, mostrándose contrario al fin individual del mismo; (b) consiste en un ejercicio contrario al fin de su institución, significando que un acto se considera abusivo cuando es contrario al objeto por el cual fue creado el derecho, a su espíritu y finalidad y; (c) abuso como ejercicio del derecho contrario a la moral y a las buenas costumbres.
- **Mixto:** aquel que aplica para situaciones con la intención de perjudicar, para la culpa o la ausencia de un motivo legítimo.

Autores como Tavares (2014), Sevillano (2015) y Tovar (2015) asimilan el abuso con un acto que es ilícito, en tanto se actúa de forma contraria a la ley, mientras que se asimila con un acto lícito, por cuanto se trata de comportamientos legalmente aceptados, y como un acto intermedio entre lo lícito e ilícito. No obstante, resulta precisar que dentro de la ambigüedad a la que puede ser considerado, en carácter o esencia el concepto, lo que sí está bien definido es que el ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Ordinariamente, quien ejerce su derecho está ejecutando una facultad merecedora de ser amparada por el ordenamiento jurídico.

Fundamentación de la doctrina de la extralimitación en el ejercicio del Derecho desde la Teoría del Derecho

La doctrina de la extralimitación en el ejercicio del Derecho, sustentada en la Teoría del Derecho, goza de antecedentes en el propio Derecho Romano, en el cual los rigores del individualismo jurídico establecían como axioma ‘el que usa de su derecho no causa daño a nadie’ fueron atemperados por normas concretas que prohibían determinados actos perjudiciales cuando en el ejercicio de un derecho se lesionaban intereses de terceras personas. Durante la Edad Media, se regulan las relaciones de convivencia, lo que generó un desarrollo científico de la teoría, desembocando en la doctrina elaborada por los glosadores de los clásicamente denominados actos de emulación, que comprendían aquellos actos que aun siendo realizados en el ejercicio de un derecho, se hacen sin propia utilidad y con la intención de perjudicar o causar daño a otro (Calatrava, 2015).

Resulta interesante precisar que la doctrina de los actos de emulación de la mala fe, contrarios al principio de la buena fe, fueron los antecedente de la formulación de extralimitación en el ejercicio del Derecho, según la teoría del abuso del derecho, recibiendo plasmación jurídica al publicarse en Código Civil Alemán y Suizo y Francés, cuyo textos determinan que el ejercicio de un derecho es inadmisibile cuando sólo puede tener por fin dañar a otro, por lo que todos están obligados a ejercer sus derechos y obligaciones según las reglas de la buena fe, en virtud que el abuso manifiesto de un derecho no está protegido por la ley.

Los tratadistas para fundamentar la extralimitación en el ejercicio del Derecho, desde los preceptos de la Teoría del Abuso del Derecho hacen referir a tres criterios principales, según indica Navas (2014) “la intención de dañar, la falta de un interés serio y legítimo y, la desviación del derecho de su función social” (p. 43). Sobre la intención de dañar alude el autor que este criterio se apoya en que la garantía para ejercitar el derecho no se otorga para que se dañe a otros; si se hace se estaría abusando del derecho propio y del ajeno. De esto se interpreta que, todo derecho está limitado por los derechos individuales y colectivos.

El otro criterio relacionado con la falta de un interés serio y legítimo planea el tratadista referido que “Un acto cuyo efecto sólo puede ser el perjuicio a otro, sin un interés serio y legítimo para quien ejercita su derecho, jamás constituirá uso lícito de ese derecho” (p. 52). Este elemento unido al de la intención de dañar, definen el acto abusivo como un acto normal, en apariencia, pero realizado sin un fin útil y con intención de dañar; por lo que se considera suscitado a la responsabilidad.

Sobre el criterio de desviación de su función social, se considera al derecho como una función en lugar de suponerlo como una facultad o poder de los individuos, lo que llevar a resaltar el interés al derecho subjetivo. El que ejercita su derecho de un modo socialmente reprobado, por cuanto perjudica a terceros, está obligado a sufrir las consecuencias de su ejercicio abusivo. Frente a estos criterios, la extralimitación

en el ejercicio del Derecho se causa un daño a otro, a pesar de que ese comportamiento puede resultar impune en el derecho positivo por no aparecer limitado ese modo de ejercitar el derecho.

Desde otra cosmovisión, Asua (2015), hace referencia que “la doctrina de la extralimitación del abuso de derecho es comportamiento de se desvincula a la equidad, impone una conducta dolosa en el ejercicio de los derechos subjetivos” (p. 67). Se considera de este planteamiento que se debilita la institución de equidad, siendo este el objetivo perseguido por el repudio del abuso del derecho, con la consecuente, fijación técnica del alcance de las normas, constituyéndose en un medio para alcanzar la equidad en el sistema legal. De esto se amplía que la equidad lleva a las relaciones entre el derecho y la moral y delimita la extralimitación o exceso en el desarrollo de facultades o competencias por el ente rector.

En síntesis la doctrina de la extralimitación manifiesta en el ejercicio del derecho constituye una figura propia de la Teoría General del Derecho, que sustenta a dicha extralimitación, en virtud que no alcanza a todo el ordenamiento legal. Caracterizando el caso de Panamá, se encuentra que no se encuentra formalmente como una figura en la legislación, sino dentro de diferentes articulados, dirigidos a armonizar el Derecho aplicado y la moral, constituyendo un requisito y, por lo tanto un límite del ejercicio de los derechos positivos.

Violentando uno de los elementos gravitantes en el ejercicio del derecho, la Buena Fe, que va de la mano con el ejercicio regular del derecho, siendo lo contrario la mala fe, la extralimitación manifiesta en el ejercicio del Derecho se traduce en un criterio que a la luz de toda apreciación elemental descansa en valores como la lealtad, respeto, probidad; el obrar irrespetando el espacio legal de los demás con malicia y subterfugios; el asumir procedimientos plagados de incidentes inoficiosos y artimañas es deslealtad, siendo todo ello elementos que resaltan la falta de probidad y, dando lugar a identificarse como estamentos contrarios a la buena fe.

En síntesis la doctrina de la extralimitación manifiesta en el ejercicio del derecho constituye una figura propia de la Teoría General del Derecho, que sustenta a dicha extralimitación, en virtud que no alcanza a todo el ordenamiento legal. Caracterizando el caso de Panamá, se encuentra que no se encuentra formalmente como una figura en la legislación, sino dentro de diferentes articulados, dirigidos a armonizar el Derecho aplicado y la moral, constituyendo un requisito y, por lo tanto un límite del ejercicio de los derechos positivos. Violentando uno de los elementos gravitantes en el ejercicio del derecho, la Buena Fe, que va de la mano con el ejercicio regular del derecho.

Siendo lo contrario la mala fe, la extralimitación manifiesta en el ejercicio del Derecho se traduce en un criterio que a la luz de toda apreciación elemental descansa en valores como la lealtad, respeto, probidad; el obrar irrespetando el espacio legal de los demás con malicia y subterfugios; el asumir procedimientos plagados de incidentes inoficiosos y artimañas es deslealtad, siendo todo ello elementos que resaltan la falta de probidad y, dando lugar a identificarse como estamentos contrarios a la buena fe.

La extralimitación manifiesta del ejercicio del Derecho en el marco teórico del abuso del derecho en la legislación comparada

Las legislaciones civiles codificadas en relación con la extralimitación manifiesta del ejercicio del Derecho y, el abuso del derecho mismo ha adoptado diversos criterios, unos han seguido la corriente objetiva y otros la subjetiva. Así, En Francia no se ha elaborado una fórmula legislativa que contemple, en forma especial la extralimitación y abuso del derecho, no obstante es el país donde se ha dado mayor número de aplicaciones jurisprudenciales de ese principio, lo que ha obedecido al contenido amplio de los artículos del Código de Napoleón, que expresa “cualquier hecho del hombre que cause al otro un daño, obliga a repararlo a aquél por cuya culpa se ha producido” (art. 1382) e indica que “es responsable del daño quien lo causó no sólo por su hecho, sino también por su negligencia o por su imprudencia” (art. 1383). En este país prevalece la orientación subjetiva, en virtud que las normas referidas obligan a tener en cuenta el requisito de la culpa (Méndez, 2015).

Por otra parte, el Código Civil Belga también se inspiró en el criterio del francés. Pero fue en Alemania donde el principio del abuso del derecho y el señalamiento de la extralimitación manifiesta tuvo una clara expresión legislativa. Tal se deduce del Landrecht Prusiano de 1794 que manifiesta que “nadie puede abusar de su propiedad para lesionar el derecho de otro y causarle un perjuicio” (art. 27) e indica que “el abuso de la propiedad es todo uso que por su naturaleza no pueda tener otro fin que el de lesionar a otro” (art. 28). Esta disposición adopta un criterio subjetivo, con relación a la extralimitación manifiesta en el ejercicio y abuso del derecho que se le hace consistir en la intención de perjudicar.

Por otra parte, en el Código Alemán (1896) se introdujo un precepto referente al abuso del derecho, concomitante a la extralimitación, manifiesta que “el ejercicio de un derecho no es permitido cuando no puede tener otro objeto que causar daño a otro” (art. 226). Según este texto la noción del abuso del derecho se hace consistir en el ejercicio extralimitado de un derecho que sólo tiene por objeto causar daño a tercero (Méndez, 2015). De su redacción deducimos que el criterio que preside la elaboración de dicho precepto es la intencionalidad. La institución resulta vinculada a la intención de perjudicar, como un hecho calificante reprochable, teniendo una orientación subjetiva.

El Código Civil Suizo (1907) introdujo un criterio original al tratar del abuso del derecho, refiere que “cada uno está obligado a ejercer sus derechos y a cumplir sus obligaciones según las reglas de la buena fe. El abuso manifiesto de un derecho no está protegido por la ley” (art. 11, citado por Méndez, 2015). Como se ve, la amplitud del principio es vasta y comprende cualquier clase de derechos, sean privados o públicos. Este Código no define el abuso del derecho y la extralimitación, pero da un criterio para determinarlo: ejercitar un derecho o cumplir una obligación contrariando las reglas de la buena fe, que no es sino la aplicación de la regla moral como límite de la actividad jurídica.

El Código Civil ruso (1923) en el artículo 1° indica que los derechos civiles están tutelados por la ley, salvo los casos en que sean ejercitados contrariamente a su objetivo económico o social, lo que quiere decir que para este, el abuso del derecho consiste en ejercer un derecho contrariando el objetivo económico y social (Muñoz, 2014). Evidentemente esta formulación corresponde a una nueva concepción del Estado y del Derecho, asentada sobre las bases del materialismo histórico, correspondiendo a la teoría objetiva y funcional.

Con referencia al Código Civil de México (1932), circunscribe la doctrina del abuso del derecho al de propiedad, cuando en su artículo 840° dice que no es lícito ejercitar el derecho de propiedad de manera que su ejercicio no de otro resultado que causar un perjuicio a tercero sin utilidad para el propietario.

Por su parte, el Código Civil de Venezuela (1942), refiere que "debe igualmente reparación quien haya causado un daño a otro, excediendo en el ejercicio de su derecho los límites fijados por la buena fe o por el objeto en vista del cual le ha sido conferido ese derecho" (en el artículo 1185, citado por Muñoz, 2014), lo que hace consistir que la extralimitación manifiesta en el ejercicio del derecho es un comportamiento contrario a las reglas de la buena fe o del objeto con el que se ha establecido ese derecho, causando un daño con ejercitar el derecho de tal forma.

Con referencia al Código Civil de Brasil (1916), no contiene disposición especial sobre el abuso del derecho y la extralimitación manifiesta del ejercicio, pero hace referencia tangencial a esa figura jurídica referente a los actos ilícitos, comentando que "el ejercicio de un derecho cuando no es regular, cuando no se conforma con su destino económico y social, cuando ofende las exigencias éticas, es considerado abusivo y acarrea responsabilidad" (en su artículo 160, citado por Muñoz, 2014). Se entiende de ello que el derecho abusivo es aquel que teniendo una apariencia legítima se comporta con un desvío del orden jurídico análogo a una extralimitación manifiesta en su ejercicio.

El Código Civil de España (1974) contiene una disposición explícita sobre la extralimitación del ejercicio y el abuso del derecho que refiere "los derechos deberán ejercitarse conforme a las reglas de la buena fe. La ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo" (en su artículo 7, citado por Muñoz, 2014). Como se observa se toma en cuenta las reglas de la buena fe, de igual manera tipifica el derecho como el ejercicio manifiesto antisocial del mismo lo que denota el criterio objetivo.

Finalmente, en la legislación peruana no se establece el criterio que fundamente la extralimitación manifiesta del ejercicio y el abuso del derecho, su formulación abstracta la hace de contenido indefinible. No obstante queda librada a la interpretación doctrinaria, al alcance y dimensión de interpretación jurisprudencial dentro del marco de la presunción de la buena fe como principio general del Derecho.

Regulación de la posesión de buena y mala fe como modalidad del derecho que antecede la extralimitación manifiesta del ejercicio del derecho

La buena fe es un concepto jurídico que se apoya en la valoración de conductas deducidas de unos hechos de libre apreciación por los tribunales que tendrán en cuenta los hechos y circunstancias que aparezcan probados debiendo presumirse la buena fe, en tanto no sea declarada la mala fe por los mismos. Así, la posesión de buena fe se produce cuando el poseedor considera que la adquisición de su derecho es válida y, por tanto, carece de vicio alguno, por el contrario la goce de mala fe consiste en el conocimiento de la irregularidad de la posesión por parte del poseedor de mala fe, ya que sabe que no tiene título para poseer o que este es vicioso (Urriola, 2015).

Por consiguiente, la buena fe del poseedor se interpreta como la creencia que la persona que demanda el derecho tiene la razón. Por lo que se reputa poseedor de buena fe al que ignora que en su título o modo de adquirir exista vicio que lo invalide. Se considera poseedor de mala fe al que se halla en el caso contrario. Estos preceptos señalan que el poseedor usucapiente debe tener creencia de legitimidad y desconocimiento de ilegitimidad posesoria (Montes, 2015).

De esta manera, la buena fe del poseedor se produce cuando el usucapiente de buena fe adquiera, de quien tuviese las facultades suficientes para transmitir y cuando el acto transmisivo pudiese considerarse válido. Por lo que la posesión adquirida de buena fe no pierde este carácter sino en el caso y desde el momento en que existan actos que acrediten que el poseedor no ignora que posee la cosa indebidamente.

Montes (2015) señala que “la buena fe es una presunción *iuris tantum*, es decir, se presume siempre, y al que afirma la mala fe de un poseedor corresponde la prueba. Por lo que la posesión adquirida de buena fe puede perderse en el momento en el que el poseedor deje de ignorar que posee la cosa indebidamente.

Sobre esto se comenta que la buena fe es un principio general del derecho que preside no sólo el ordenamiento sustancial, sino también el procesal en las legislaciones. Este impone en la interpretación de los actos jurídicos y procesales el análisis del contexto general para desentrañar cual es la verdadera voluntad de las partes. A partir de ello, se ha juzgado que la buena fe se presume y su inexistencia emerge palmariamente de los elementos probatorios arrojados a la causa.

En tal sentido, la jurisprudencia constitucional ha definido el principio de buena fe como aquel que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una persona correcta *vir bonus*. Así la buena fe presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a la confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada.

Análogamente se hacen mención de definiciones transcritas de las codificaciones civiles y de la avanzada legislación de los derechos intelectuales, permitiendo colectar los aspectos comunes para juzgar el concepto de la mala fe, el cual se configura cuando el sujeto tiene conocimiento o tiene el deber de conocer determinada situación, circunstancias, datos, condiciones, calidades, entre otros, relevantes para el derecho a la luz de las particularidades propias de cada acto jurídico y, cuya utilización anti funcional el ordenamiento jurídico reprueba (Montes, 2015).

Encuentra su perfil en el conocimiento que el sujeto tiene o debe tener de hechos, circunstancias, situaciones, datos, entre otros, relevantes para el derecho de acuerdo a las características de cada acto jurídico. Por ello, el individuo que tiene o debe tener ese saber significativo, frente al principio de la buena fe, si retiene ese conocimiento sin notificar al otro sujeto del acto o culposamente no lo tiene al celebrar, ejecutar o interpretar el negocio, está trasgrediendo la confianza y lealtad que debe primar en todos los eventos jurídicos.

Estas conductas exigibles, para Fraga (2016) surgen de reconocer la existencia en el ámbito obligacional de los deberes de protección que son secundarios del deber de prestación (principal). Los primeros fundamentalmente derivados de la idea de buena fe, se dirigen a preservar a cada una de las partes de los daños que les pueda derivar del cumplimiento de la obligación. Por ello, la existencia de los deberes de tutela de los intereses ajenos con los cuales se vincula el sujeto, se cree que debe hacerse extensiva a toda vinculación jurídica y, no solo a la obligacional, por cuanto ella deriva además de la buena fe sino del mandato de no dañar a otro (Suárez, 2015).

Extralimitación manifiesta en el ejercicio del derecho

Autores han interpretado la naturaleza manifiesta de la extralimitación de facultades como un exceso obvio, claro o evidente por sí solo y, que resulta perceptible sin la necesidad de efectuar un análisis elaborado del laudo (Valderrama, 2015). Otros como Ponce (2016), señalan que el significado de la palabra manifiesta implica que la extralimitación es grave o material para el resultado del caso. El autor indica que:

- (1) La extralimitación de funciones es una de las formas especiales de abuso de poder;
- (2) Si es un funcionario público el ejecutante de dicha conducta, es viable iniciar un proceso penal por el exceso en el ejercicio límite de sus funciones;
- (3) la buena fe siempre se presume y que resultantemente;
- (4) la extralimitación debe acreditarse como hecho contrario a la buena fe. (p. 22)

La actuación extralimitada de funciones se concibe como la realización de actos fuera o más allá de los límites del campo acotado de la actividad o responsabilidad prescrita; lo que lleva a interpretar que el centro de gravedad de dicha expresión y del problema se orienta hacia el conocimiento del terreno de los límites, cuáles son y en qué consistan los mismos. Por lo que la actuación extralimitada del ejercicio queda delimitada por dos planos o elementos normativos, según lo indica Volcán (2015), “ a) El supuesto

de hecho: referente a los actos realizados fuera del ámbito del ejercicio o no ajustado a las instrucciones del mandante y, b) la no eficacia de tales actos: es decir la invalidez o no vinculación a los principios génesis del derecho” (p. 55).

El precepto de extralimitación manifiesta del ejercicio del derecho subyace en que la acción que sobrepasa manifiestamente los límites normales, generando un acto de naturaleza abusiva, ya sea en la versión subjetiva del abuso, patentizada por la intencionalidad del sujeto, o en su manifestación objetiva, atendiendo a su objeto o a las circunstancias que lo rodean. Por lo que atañe a la idea de extralimitación los excesos que condena respecto de los límites normales del ejercicio de un derecho y, no en relación con los límites del derecho ejercitado.

Sustentando el análisis de la jurisprudencia, se retoma lo indicado por el Volcán (2015), quien sostiene que “al conocer cuáles son los límites y eficacia en el ejercicio se entenderá el valor y dimensión de la extralimitación, acotándole un sentido y carácter personal de responsabilidad sobre quien ejecuta la acción excesiva” (p. 56). Se entiende, que los límites hacen referencia a los términos o facultades concedidas al mandatario para comprometer u obligar al desempeño en el contexto jurídico, afectando la relación externa.

Por otra parte la eficacia determina el nivel y precisión en seguir las instrucciones o códigos establecidos para darle carácter objetivo a la forma de cumplir la gestión encomendada, sin la afectación o desvíos de intereses particulares. Por consiguiente, el legítimo ejercicio para realizar actos jurídicos en concreto depende no sólo de su existencia, sino de su contenido, extensión, límites y eficiencia del ejercicio, por lo que se hace necesario que prevalezca una conducta y actuación del mandatario, apta para comprometer la esfera del *dominus*, adecuándose a los términos que las facultades de intromisión y acción permiten.

Conclusiones

Con relación al significado de la extralimitación manifiesta en el ejercicio del Derecho, se indica que se presenta cuando haciendo uso de un Derecho, entendido y reconocido por la ley, se rebasa el radio de acción o se cruza la línea que lo delimita, por ello se incurre en un agravio o daño al Derecho del otro, de un tercero. De igual manera, se produce cuando las normas jurídicas se utilizan como herramientas o instrumentos a fin de entorpecer u obstaculizar que otros puedan, efectivamente, hacer uso de uno o más derechos.

Los fundamentos que sustentan la extralimitación manifiesta en el ejercicio del Derecho se le considera como un tema propio de la Teoría General del Derecho, resultando aplicable a todo el ámbito del Derecho, llámese civil, comercial, administrativo, procesal, por lo que se trata de un postulado general con aspectos comunes y otros específicos, según la rama a la que se refiera. Su doctrina goza de antecedentes en el propio Derecho Romano. Para sintetizar, la fundamentación el concepto de extralimitación manifiesta en el ejercicio del Derecho se hace referencia a tres criterios principales, la

intención de dañar, la falta de un interés serio y legítimo y, la desviación del derecho de su función social. De igual manera, postula como límites en el ejercicio de las facultades ordinarias: moral, teleológico y la jurisprudencia.

Para caracterizar la extralimitación manifiesta del ejercicio del derecho se distinguen tres teorías: subjetivas, que finjan la atención en elementos como el dolo, culpa, falta de interés legítimo o utilidad; las objetivas, toman en cuenta principalmente elementos como ruptura del equilibrio, teoría funcionalista, ejercicio incompatible con la regla moral. Finalmente, existen también criterios mixtos, que considera que ninguno de los criterios anteriores por sí solos pueden caracterizar lo que es el abuso del derecho, por lo que proponen que se declare la prohibición del ejercicio abusivo de los derechos, quedando al criterio de los jueces el decidir en cada caso dónde termina el derecho y dónde comienza el abuso.

En cuanto a los elementos constitutivos de la extralimitación manifiesta del ejercicio del derecho, en el marco de la teoría del abuso del derecho, se encuentran la existencia de una conducta permitida dentro del derecho positivo en virtud de una expresa disposición legal; el criterio predominante es que el ejercicio de esa conducta permitida sea contrariando los fines de la norma o las reglas de la moral, la buena fe o las buenas costumbres. En el ámbito del proceso rige también el principio de moralidad y, por lo tanto, el servicio de justicia no puede ser utilizado con fines espurios a la existencia de daño, y; el ejercicio abusivo del derecho afectando y causando daños en dos sentidos: con relación a la otra parte, y con relación al Estado.

Para cerrar este aspecto, ha existido discrepancia en la doctrina sobre si es requisito también en la extralimitación en el ejercicio del derecho la atribución del acto a título de dolo o culpa. En realidad, señalan los tratadistas que va a depender del criterio que se adopte sobre la índole del acto abusivo y, de la extensión que se le dé. Como principio no es imprescindible la existencia de un factor subjetivo (dolo o culpa) para que se configure en los casos en que se haga un uso anti funcional, inadecuado o desmedido de las vías o institutos procesales.

Referente a las características jurídicas de la extralimitación manifiesta en el ejercicio del derecho como presupuesto del abuso del derecho, se indica que, se está ante una figura funcional, además que se constituye como figura de género propio y lleva implícito un hecho de ilicitud indirecta, derivada de los efectos del modo de ejercer los derechos, no perteneciente a la esfera de los actos contrarios a las normas, sino al del ejercicio de éstos.

Sobre las consecuencias de la extralimitación manifiesta en el ejercicio del derecho como presupuesto del abuso del derecho, se indican: como en todos los supuestos, debe negarse protección a quien incurre en abuso de derecho, evitando que se consume la conducta abusiva o procurando que cesen sus efectos; al que ha incurrido en conducta abusiva de imponérsele las sanciones previstas en los ordenamientos jurídicos.

Con respecto al ordenamiento jurídico de Panamá la extralimitación manifiesta en el ejercicio del Derecho es una realidad, recogido de manera no expresa sino tácita, sustentada en la teoría clásica o de la responsabilidad subjetiva, tanto en la doctrina, la legislación positiva como en la jurisprudencia. Así el Código Civil de Panamá (1916), en su Título Preliminar y, en los correspondientes Capítulo I. De la Ley; Capítulo II. Efectos de la Ley y; Capítulo. III. Interpretación y aplicación de la Ley; así como en el Código Judicial, destacan una serie de articulados, estrechamente, vinculado con la idea moral en el Derecho del Principio de la Buena Fe. Este adquiere relevancia porque implica obrar con honradez, veracidad, lealtad, rectitud, moralidad y ética en la conducta; o sea, que se refiere al comportamiento honesto en el trato con los otros y, por ello, tal actuación lleva contenida la creencia de que se está procediendo conforme a lo que prescribe el ordenamiento jurídico.

En la legislación comparada el de la extralimitación manifiesta en el ejercicio del derecho y del abuso del derecho como tal, han adoptado diversos criterios, unos han seguido la corriente objetiva y otros la subjetiva. Se distingue tres grupos, el formado por los países que dan la reprobación del abuso del derecho, sin definir en qué consiste dicha reprobación (Código Suizo; Panamá); países que no se limitan a dar una declaración reprobatoria de abuso, sino que además definen el ejercicio abusivo del derecho (Código Soviético, Código de Obligaciones del Líbano, Código de Venezuela), y el formado por los países que adoptan el abuso del derecho (Código Civil Argentino).

Referencias Bibliográficas

- Álvarez, E. (2015). *Teoría general del abuso del derecho*. Editorial Porrúa.
- Asua, T. (2015). *Análisis al debido proceso*. Ediciones Librería del Profesional.
- Calatrava, A. (2015). *Fundamentos del derecho*. Editorial Jurídica Ediar-Cono Sur Ltda.
- Código Civil Alemán. (1975). https://www.kas.de/c/document_library/get_file?uuid=31d1e375-1e62-a2f9-eade-a8df906d39bd&groupId=252038
- Código Civil Argentino. (2015). http://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Civil_de_la_Republica_Argentina.pdf
- Código Civil de Brasil (1916). https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm
- Código Civil de Venezuela (1942). vlexvenezuela.com/tags/codigo-civil-venezuela-1942-3703847
- Código Civil Español. (1889). <https://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763-consolidado.pdf>
- Código Civil Mexicano. (1928). http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/72_241213.pdf
- Código Civil Peruano. (1984). [oas.org/juridico/pdf/mesicic4_per_cod_civil.pdf](http://www.oas.org/juridico/pdf/mesicic4_per_cod_civil.pdf)
- Código Civil Ruso. (1923). <https://www.wipo.int/wipolex/es/legislation/details/20306>
- Código Civil Suizo (1907). <https://www.wipo.int/wipolex/es/legislation/details/20030>
- Coronado, M. (2015). *Compendio de Derecho Civil*. Edisofer S.L.
- Fraga, P. (2016). Principio de la buena fe: *Análisis de la relación en el derecho*. Editorial Universidad del Norte.
- Juárez, T. (2015) *Abuso del Derecho*. Editorial Astrea.
- Ley N° 2 de 22 de agosto, "Por la cual se aprueba el Código Civil de la República". Gaceta Oficial N° 2,418 de 7 de septiembre de 1916.

- Méndez, C. (2014). *El principio general en el Derecho*. España.
- Milano, R. (2015). *Revisión de las teorías atinentes de la extralimitación en el abuso de los derechos*. Santiago, Roberts y Cía. Ltda. Editores.
- Muñoz, D. (2014). *La temeridad y la malicia*. Facultad de la Jurisprudencia UCE.
- Navas, T. (2014). *El Abuso del Derecho en el Proceso*. Editorial Astrea.
- Ponce, M. (2016). *La protección de la apariencia jurídica en el Derecho*. Editorial Venegas.
- Santana, G. (2015). *Derecho de las personas*. Editorial Rhodas.
- Sevillano, A. (2015). *Derecho Civil. Tomo 5. Obligaciones*. Editorial Temis.
- Tavares, M. (2014). *Jurisprudencia Civil*. Editorial Colex.
- Tovar, F. (2015). *El derecho moderno*. Editorial Colom.
- Urriola, D. (2015). *Elementos doctrinales de la buena fe*. Editora Centeno.
- Valderrama, S. (2015). *Temas de Derecho Civil*. Madrid
- Volcán, P. (2015). *Ilícitos atípicos*. Editorial Trotta.

Conflicto de interés

El autor de este trabajo declara no tener conflicto de interés.

Información adicional

La correspondencia y las solicitudes de materiales sobre este escrito deben dirigirse al autor al correo electrónico proporcionado.

Las impresiones y la información sobre permisos están disponibles en el siguiente enlace:

https://www.revistas.up.ac.pa/index.php/contacto/acceso_reuso