

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO

La Acción Paulina o Revocatoria en el Derecho Civil Mexicano

T E S I S

Que para obtener el título de
LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a

RAFAEL MARTÍNEZ ISLAS

MEXICO, D. F.

1 9 7 0



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

A mi padre
DANIEL M. COLLADO

A la memoria de mi Sra. madre
ESPERANZA M. DE ISLAS

A mis hermanos
TERE
ARIEL
CHACHA
ALFONSO
CONCHITA
MA. DE LOS ANGELES

A mi padre

DANIEL M. COLLADO

A la memoria de mi Sra. madre

ESPERANZA M. DE ISLAS

A mis hermanos

TERE

ARIEL

CHACHA

ALFONSO

CONCHITA

MA. DE LOS ANGELES

AL LIC. SALVADOR RUIZ DE CHAVEZ

I N D I C E

CAPITULO I

SISTEMAS Y PRECEPTOS LEGISLATIVOS SOBRE LA ACCION PAULIANA

	<i>Pág.</i>
ROMA	11
ALEMANIA	17
FRANCIA	18
ITALIA	20
ESPAÑA	22
MEXICO	24
a) Códigos Civiles de 1870 y 1884	24
b) Código Civil de 1928	24

CAPITULO II

REQUISITOS PARA EL EJERCICIO DE LA ACCION

ANALISIS DEL CONCEPTO	37
REQUISITOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCION..	41
CONSECUENCIAS DEL ACTO IMPUGNADO	52

	<i>Pág.</i>
PRESCRIPCION Y EXTINCION EN GENERAL DE LA ACCION	58

CAPITULO III

EFFECTOS DE LA ACCION PAULIANA

TEORIAS QUE LA EXPLICAN	63
ANALOGIA DE LA ACCION PAULIANA CON OTRAS ACCIONES	70

CAPITULO IV

NATURALEZA JURIDICA DE LA ACCION

ESENCIA DE SU CONTENIDO	77
¿SI ES ACCION DE NULIDAD O DE RESCISION? EXAMEN DE LAS DOCTRINAS RESPECTIVAS	

- a) Francia
- b) España
- c) Alemania
- d) Italia
- e) Argentina
- f) México

CONCLUSIONES	97
BIBLIOGRAFIA	101

CAPITULO I

SISTEMAS Y CONCEPTOS LEGISLATIVOS DE LA ACCION PAULINA

ROMA.—Desde los tiempos más remotos fue preocupación del legislador, no dejar al margen de sus seguridades jurídicas, a los acreedores que se veían amenazados por los actos del deudor ejecutados en perjuicio de aquellos. Dentro de la época del Derecho Romano clásico aparece la “ley de las doce tablas” en la que se consagraba el procedimiento de la “manus injectio”, que se aplicaba al deudor que hubiera reconocido el débito ante el Magistrado, y al que se le concedían treinta días para pagar y si no lo hacía se exponía a los rigores de la persecución que se le hacía, utilizando una fórmula sacramental por la que el acreedor ponía la mano sobre el deudor y lo llevaba a su morada, para tratarlo como esclavo y aún despedazarlo, repartiendo las partes de su cuerpo entre los acreedores. Aclaran los autores que no se presumía el fraude porque al repartirse las partes del cuerpo, éstas no fueran iguales. (1)

La historia narra del usurero Papirius, que tenía de rehén a un hermoso joven llamado Publilius, que garantizaba con su persona el adeudo de su padre; el mercader usurero era de conducta depravada y al tener presente al joven, tentado por la belleza de éste, le hizo proposiciones indecorosas que no encontraron respuesta. El comerciante usurero se indignó por la posición adoptada por el joven e hizo que le torturaran y fuese encarcelado, más adelante pudo éste escapar y de rodillas por la calle clamaba venganza contra la crueldad de su captor, motivo que determinó para que el Senado se reuniera y expidiera la famosa ley “Poetelia Papiria”, hacia el año 428 D.C. en favor de los ciu-

(1) Eugene Petit. Tratado Elemental de Derecho Romano. Pág. 623 No. 724. Editorial Saturnino Calleja, Buenos Aires, 1924.

dadanos romanos conteniendo prohibiciones con el fin de que no se encarcelaran a los deudores, ya que, se decía que lo que se comprometía era el patrimonio y no las personas. (2)

A partir de esa época aparecieron una serie de leyes entre las que, se puede mencionar a la acción derivada de la ley "Aelia Sentia" pronunciada por Augusto hacia el año 4 D.C., y que contenía disposiciones que restringían a los manumitidos, con objeto de evitar que se burlara el derecho de los acreedores. (3)

También en ese tiempo se creó la "Integrum Restitutio ab Fraudem", por la que la persona lesionada por un acto jurídico se dirigía al Pretor solicitando de éste a su vez la decisión para tener por no sucedida la causa del perjuicio, destruyéndose los efectos y poniéndose las cosas en el estado en que se encontraban antes, este derecho otorgado por el Pretor sólo duraba un año y Justiniano lo amplió a cuatro años. En consecuencia, para anular un acto civilmente válido, por el Magistrado, era necesario:

- a) Que el acto atacado hubiese causado o fuere susceptible de causar, una lesión de cierta gravedad.
- b) Era menester que el demandante no tuviese a su disposición el bien, para evitar el perjuicio o para hacerse indemnizar. (4)

Aparecen también las acciones "In Rem" que se ejercitaban contra toda persona que ponía obstáculos al ejercicio del derecho del demandante; y dentro de las cuales podemos citar: La Rei Vindicatio, Confesoria, Negatoria y la Petición de Herencia.

Las acciones "In personam", se daban contra un adversario jurídicamente determinado, el deudor, que es el único que puede violar el derecho del acreedor, dentro de éstas podemos citar a la "Acción Paulina", la de "Dolo" y la de "Metus Causa", mis-

(2) Raúl Cervantes Ahumada, Apuntes Tomados en su Cátedra de Derecho Mercantil, 1955.

(3) J. Arias Ramos, Derecho Romano, Vol. I, Pág. 63 No. 31. Editorial Madrid, España 1958.

(4) Eugene Petit, Pág. 692 No. 811, Ob. Cit.

mas que sufrieron adopción en su fórmula contenida en el Derecho Civil para extender su uso a personas que no podían intentarlas directamente.

Estas dos acciones a su vez, podían ser civiles u honorarias, según se hubiesen establecido por el Derecho Civil en cuyo caso el Magistrado no hacía otra cosa que aplicar su fórmula de manera más estricta.

Las acciones civiles se concedían por el Derecho Civil y el Magistrado que daba la fórmula no hacía más que aplicar ese Derecho; eran consideradas dentro de las acciones que se establecía la categoría de perpetuas. En cambio las acciones honorarias eran aquellas establecidas por el Magistrado en virtud de su Jurisdicción, bien sea para sancionar una disposición especial del edicto o bien para extender a nuevas aplicaciones civiles creadas para un objeto. Estas acciones se diferenciaban de las civiles por su forma y duración; ya que, cuando se otorgaban para ayudar al Derecho Civil eran consideradas como perpetuas, por el contrario si no se les daba esa aplicación, su duración era efímera o para el uso en que se habían otorgado. (5)

Algunos textos mencionan al "interdictum Fraudatorum" que se cita como otro de los recursos concedidos a los acreedores por el Pretor contra los actos realizados por el deudor en fraude de los derechos de aquellos. Los interdictos eran las decisiones del Pretor o Presidente de una provincia para cortar ciertas disputas, que se suscitaban por los ciudadanos y por la cual se ordenaba o defendía alguna causa. Tenían los interdictos características de la acción y se formulaban en términos imperativos; tuvieron su reinado hacia el fin del período clásico bajo la época de Justiniano, y aunque no existe indicio de cuando se instituyeron, se aplicaban antes de que se pronunciara la acción, por ende, a nuestro modo de ver son el antecedente remoto de la Acción Paulina. (6)

De lo anterior podemos asentar que la Acción Paulina fue introducida por el Pretor Paulo en los tiempos de la República

(5) Eugene Pettit, Pág. 652 No. 766, Ob. Cit.

(6) Eugene Pettit, Pág. 684 No. 807, Ob. Cit.

y es anterior a la época de Cicerón; su objeto inmediato era el de colocar al acreedor burlado, en condiciones de destruir a aquellos actos ejecutados fraudulentamente en su perjuicio. Cabe aclarar que las acciones civiles no eran por completo idóneas tal como acontecía con la *Integrum Restitutio*, analizada antes, que al mismo tiempo se apoyaba en la existencia del dolo por parte del deudor y la *Reivindicatio* que era la principal acción *In Rem* y que consistía en que el propietario desposeído perseguía a su detentador a donde fuera para obtener el bien. Por tanto, se llevaba todo un procedimiento contra el poseedor ficticio con objeto de obtener la rescisión del contrato respectivo. (7)

Para ejercer la Acción Paulina se requería que el acto del deudor trajera aparejado un perjuicio evidente a sus acreedores, llamado "*EVENTUS DAMNI*", y que el deudor tuviera conciencia de que tal enajenación o renuncia eran llevados a cabo con el ánimo de defraudar al acto conocido como "*CONSILIUM FRAUDIS*". (8)

Dicha acción se encontraba clasificada dentro de las arbitrarias, y por lo mismo, en el derecho clásico sólo daba lugar a la condena pecuniaria si el demandado, en el momento procesal indicado, no devolvía los objetos enajenados, esto es, si no se cumplía con el "*Arbitratus*" del Juez, el importe de la condena alcanzaba normalmente todo lo que hubiera estado dentro del patrimonio del deudor, de no haberse verificado el acto impugnado, pero se reducía sólo a la cantidad en que hubiera resultado enriquecido el demandado, en los siguientes casos:

- 1.—Cuando se dejó pasar un año útil sin ejercitar la acción desde que ello pudo hacerse.
- 2.—Cuando el demandado es un adquirente a título lucrativo y de buena fe.
- 3.—Cuando el demandado no es el deudor fraudulento, sino su heredero contra el cual sólo en esta medida era transmisible la acción. (9)

(7) Eugene Petit, Pág. 653, No. 768, Ob. Cit.

(8) Eugene Petit, Pág. 669, No. 786, Ob. Cit.

(9) J. Arias Ramos, Vol. II, Pág. 644, No. 257, Ob. Cit.

Así también la Acción Paulina, podía ser ejercitada exclusivamente por los acreedores con antelación al acto fraudulento del deudor, o en su nombre, por el curador de los bienes del insolvente, cuando éste hubiera sido concursado; se daba pues, contra la persona que con conocimiento del fraude y en perjuicio de los acreedores, había otorgado el acto con el deudor obteniendo un provecho del mismo, y, por excepción en contra del tercero de buena fe adquirente a título gratuito, por lo que se hubiere enriquecido. (10)

Cuando el demandado, por regla general acataba el "arbitratus" judicial no se exponía a la condena, por lo cual los doctos en la materia reputan a la Acción Paulina como una variante de la *Integrum Restitutio*; esto es, la Acción Real otorgada a los acreedores para impugnar los actos de su deudor realizados con dolo, era una acción similar a la REINVIDICACION.

ULPIANO, sostenía que la Acción Paulina, procedía, cualquiera que fuere la naturaleza del acto, ya sea, enajenación, obligación o remisión de deuda, pero era preciso que se tratara siempre de un acto por el cual el deudor hubiera disminuido su patrimonio. Así pues, los acreedores no pueden atacar a aquellos por los cuales no se haya podido enriquecer su deudor; tal es el caso de la repudación a la herencia o a un legado. (11)

La Acción Paulina es también, inútil contra todas las donaciones *MORTIS CAUSA* y los legados hechos por el deudor, puesto que, sus liberalidades no pueden dañar a los acreedores, sólo se pagan sobre el activo neto, deducción hecha de las deudas. Por lo mismo, el demandante debe acreditar que el acto atacado ha sido hecho en fraude de los acreedores.

De esta suerte, dentro de la Acción Paulina encontramos dos elementos, estimados tradicionalmente:

1.—Elemento material, llamado perjuicio *EVENTUS DAMNI*, por el que es necesario que el acto haya creado o

- (10) L. A. Peña Guzmán y E. R. Arguello, Derecho Romano, Tomo II, Pág. 400 Editorial Tipográfica Argentina, Buenos Aires 1962.
- (11) Comentarios al Edicto por Ulpiano, El Digesto, Libro 42, Título IX, Pág. 348, No. 10. Imprensa Ramón Vicente Cuesta de Santo Domingo, Madrid, 1874.

aumentado la insolvencia del deudor, el perjuicio se aprecia fuera del *Bonorum Venditium*. (12)

- 2.—Un elemento intencional o subjetivo **CONSILIUM FRAUDIS**, esta condición interpretada por los juristas consultos romanos no hacía necesario que el deudor hubiera tenido intención de mencionar a sus acreedores pues era suficiente que hubiera tenido conciencia del perjuicio que les causaba. El *Consilium Fraudis* se aprecia en el momento en que fue realizado el acto, porque la acción que puede ejercitarse contra el deudor se da siempre con mayor utilidad contra los terceros que se han aprovechado del acto. (13)

Al ejercitarse la Acción Pauliana en contra del tercer contratante, se precisaba investigar la naturaleza del acto por lo que él se contrató con el deudor; es decir, si las transmisiones que realizó el deudor a favor del tercero, las llevó a cabo recibiendo recíprocas prestaciones o bien fueron simples liberalidades. El Derecho Romano resolvía dicha naturaleza en las siguiente forma:

- a) Si se trataba de un adquirente a título gratuito o de un donatario, sucumbía hubiera sido de buena fe o de mala fe. Es en efecto menos digno de favor que los acreedores, **CERTAD DE LUCRO CAPTANDO**, sin embargo, si es de buena fe, se daba cuenta de su enriquecimiento.
- b) Si se trataba de un adquirente a título oneroso, el comprador sucumbía si se hubiere hecho por medio del **CONSCIUS FRAUDIS**, entonces pagaba lo que hubiera recibido, por lo cual, la situación era la misma entre él y sus acreedores, **CERTANTE DE DAMNO VITANDO**, si es de buena fe triunfa porque tiene la ventaja de la posesión. (14)

El beneficio de la Acción Pauliana o revocatoria se dispensaba a los acreedores anteriores al acto que se impugna, es de-

(12) El Digesto. Libro 22, Título VIII. No. 10, Pág. 248. Ob. Cit.

(13) Digesto. Libro 42, Título IX. No. 10, Pág. 348. Ob. Cit.

(14) El Digesto, Libro 42, Título IX, No. 10. Pág. 348, Ob. Cit.

cir al acto que les perjudica la constitución o el aumento de la insolvencia del deudor. En cuanto a los acreedores posteriores al acto, no podían quejarse porque habían contratado cuando el patrimonio del deudor se encontraba empobrecido.

El resultado era que el juez daba al demandado, que había perdido el proceso, la orden de restablecer las cosas al estado en que se encontraban antes del acto contra el cual iba dirigida la Acción Pauliana.

Quando se trata de una enajenación debía ser restituida la cosa enajenada, con los productos y frutos, aún los que el demandado haya descuidado en percibir, salvo reembolso de los gastos necesarios. (15)

En consecuencia, el fin concreto de la Acción Pauliana consiste en la restitución de la cosa salida fraudulentamente del patrimonio del deudor o bien en la condenación precunaria.

El funcionamiento de la Acción Pauliana en el Derecho Romano se caracterizaba por un procedimiento de liquidación colectiva, y por el contrario, en el derecho actual la Acción Pauliana se distingue por sus rasgos individuales, pues su ejercicio sólo beneficia a aquel que la usa.

ALEMANIA. Jaeger, al tratar el tema que nos ocupa explica a través del artículo primero de la Ley de Revocación dice que "los actos jurídicos de un deudor pueden ser impugnados fuera del procedimiento concursal y pueden ser declarados ineficaces frente a un acreedor con el fin de atender el pago de ésta, con arreglo a los principios siguientes". (16)

El precepto anterior enfoca el principio general de los actos sujetos a revocación encaminados a producir efectos de derecho, sean unilaterales o bilaterales.

El artículo segundo establece que "para impugnar los actos, es necesario que el crédito conste en título ejecutivo".

(15) El Digesto, Libro 73, Título IX, No. 10 Pág. 348, Ob. Cit.

(16) Jaeger. Integración de la masa mediante la revocación concursal, Revista Nacional de Jurisprudencia Nos. 9 y 10. Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, 1955.

El artículo tercero de la propia ley previene que son revocables: 1) los actos jurídicos que el deudor haya realizado con intención, conocida por la otra parte de perjudicar a sus acreedores; 2) los contratos onerosos concluidos por el deudor en los dos años anteriores a la revocación, con su cónyuge, antes o durante el matrimonio con sus parientes o con los de su cónyuge en línea ascendente o descendente con sus hermanos consanguíneos o uterinos, o con los de su cónyuge.

De una de estas personas, siempre que por la realización del contrato hayan sido perjudicados los acreedores del deudor y por la otra parte no pruebe que al tiempo de la conclusión del contrato no le era conocida la intención del deudor de perjudicar a sus acreedores.

El precepto anterior establece la revocación de los actos a título oneroso que tienden a defraudar a los acreedores por parte del deudor, con conocimiento general de los terceros que contratan. Tal disposición nos parece exagerada ya que deja toda la prueba al acreedor y en esas condiciones por la intención con que realiza los actos del deudor es sumamente difícil acreditar que obró fraudulentamente. Ordenada también que los actos gratuitos son revocables pero en término de un año a la realización de los actos por el deudor.

De los preceptos enunciados se colige que la legislación alemana hace la distinción entre actos a título gratuito y actos a título oneroso, otorgando a la acción revocatoria efectos de una acción restitutoria al mandar "el acreedor podrá exigir, en la medida que sea necesaria para su pago, que aquello que a consecuencia del acto revocable haya salido del patrimonio del deudor, como enajenado, donado o cedido, el pago se tenga como perteneciente al mismo y sea devuelto por quien lo hubiere recibido".

FRANCIA. El Derecho Francés al reglamentar la Acción Pauliana, tiende a proteger el patrimonio del deudor y para ese efecto consagra una serie de disposiciones con objeto de evitar que el deudor dilapide sus bienes perjudicando a sus acreedores.

Por lo tanto, teniendo com fin primordial prevenir y reparar los daños causados por el deudor a sus acreedores, el dere-

cho francés en su apartado que denomina "DEL EFECTO DE LOS CONTRATOS CON RELACION A TERCEROS", regula esta institución en su artículo 1167 que preceptúa: "pueden también los acreedores en su propio nombre atacar los actos realizados por el deudor en fraude de sus derechos. Deben sin embargo, por cuanto a los derechos enunciados en el título de las sucesiones y en el título del contrato de matrimonio y de los derechos respectivos de los esposos, sujetarse a las reglas allí prescritas".

En el precepto anterior la legislación francesa no sienta distinción entre actos a título gratuito y a título oneroso, distinción de suma importancia, ya que da margen a probar el fraude por parte del tercero y que era consagrado desde el Derecho Romano.

Planiol y Ripert ilustran al respecto: el artículo 1167, tiene un alcance general, la opción sucesorial cae en el campo de la Acción Pauliana, si ha sido hecha con vista a defraudar a los acreedores. "El derecho de la sucesión se adquiere por la muerte del autor de la herencia y la renuncia a la misma significa la salida de un derecho, siendo en consecuencia, susceptible de atacarse tal acto con la Acción Pauliana cuando es en perjuicio de los acreedores". (17)

A su vez el artículo 622 dispone: "los acreedores del usufructuario, pueden hacer anular la renuncia que se hubiere hecho en su perjuicio". Así mismo, los artículos 788 y 1053 del Código Francés que se refieren a la renuncia de un usufructo, de una sucesión y al abandono de goce de esos bienes, y traen indudablemente aparejado el perjuicio que por ese acto de renuncia hace disminuir el deudor su patrimonio repercutiendo en sus acreedores.

También encontramos dentro de la legislación civil francesa disposiciones que se ocupan a casos de división y partición sucesorial, y al respecto se puede mencionar lo que previene los artículos 822 y 1447.

Artículo 882. "Los acreedores de los copartícipes para evi-

(17) Marcel Planiol y George Ripert, Tratado Práctico de Derecho Civil Francés, Tomo VII, Pág. 236, Editorial Cultura, La Habana, Año 1945.

cho francés en su apartado que denomina "DEL EFECTO DE LOS CONTRATOS CON RELACION A TERCEROS", regula esta institución en su artículo 1167 que preceptúa: "pueden también los acreedores en su propio nombre atacar los actos realizados por el deudor en fraude de sus derechos. Deben sin embargo, por cuanto a los derechos enunciados en el título de las sucesiones y en el título del contrato de matrimonio y de los derechos respectivos de los esposos, sujetarse a las reglas allí prescritas".

En el precepto anterior la legislación francesa no sienta distinción entre actos a título gratuito y a título oneroso, distinción de suma importancia, ya que da margen a probar el fraude por parte del tercero y que era consagrado desde el Derecho Romano.

Planiol y Ripert ilustran al respecto: el artículo 1167, tiene un alcance general, la opción sucesorial cae en el campo de la Acción Pauliana, si ha sido hecha con vista a defraudar a los acreedores. "El derecho de la sucesión se adquiere por la muerte del autor de la herencia y la renuncia a la misma significa la salida de un derecho, siendo en consecuencia, susceptible de atacarse tal acto con la Acción Pauliana cuando es en perjuicio de los acreedores". (17)

A su vez el artículo 622 dispone: "los acreedores del usufructuario, pueden hacer anular la renuncia que se hubiere hecho en su perjuicio". Así mismo, los artículos 788 y 1053 del Código Francés que se refieren a la renuncia de un usufructo, de una sucesión y al abandono de goce de esos bienes, y traen indudablemente aparejado el perjuicio que por ese acto de renuncia hace disminuir el deudor su patrimonio repercutiendo en sus acreedores.

También encontramos dentro de la legislación civil francesa disposiciones que se ocupan a casos de división y partición sucesorial, y al respecto se puede mencionar lo que previene los artículos 822 y 1447.

Artículo 882. "Los acreedores de los copartícipes para evi-

(17) Marcel Planiol y George Ripert, Tratado Práctico de Derecho Civil Francés, Tomo VII, Pág. 236, Editorial Cultura, La Habana, Año 1945.

tar que la partición sea hecha en fraude de sus derechos pueden oponerse a que se verifique sin su presencia. Tienen el derecho de intervenir a su costa, pero no pueden atacar una participación consumada a menos que se haya procedido sin ellos y en perjuicio de una oposición que hubieran formulado”.

La interpretación al texto nos parece clara, al establecer que se prueba el fraude realizado por el deudor o un tercero en virtud de que la partición se lleve a cabo sin su presencia o que si están presentes se opongan a la misma.

El artículo 1447 del Código Francés se ocupa de la separación de bienes entre los cónyuges y atribuye el derecho sólo a los acreedores del marido.

ITALIA. El Derecho Italiano extiende el alcance de la Acción Pauliana hacia el campo del derecho procesal civil así como al campo del derecho penal; nosotros nos ocuparemos únicamente del ámbito del derecho civil.

Al efecto, el artículo 1235 del Código Civil Italiano manda “pueden también los acreedores impugnar en nombre propio los actos que el deudor haya hecho en fraude de sus intereses. Trátándose de actos a título oneroso, el fraude debe resultar por el lado de ambos contratantes; para los actos a título gratuito basta que el fraude intervenga por parte del deudor. En todo caso la revocación del acto no produce efectos en daño de terceros no partícipes del fraude, cuando hayan adquirido derechos sobre el inmueble con anterioridad a la transcripción de la demanda de revocación”.

Del precepto transcrito deducimos que la legislación italiana al contrario de la francesa, hace la distinción entre actos a título gratuito y a título oneroso; disponiendo expresamente, para que la Acción Pauliana produzca efectos contra terceros que no participen fraudulentamente, es necesario que sea transcrita la demanda de revocación.

Por otra parte, es conveniente señalar el artículo 167 que se refiere a la constitución del patrimonio familiar disponiendo “la inalienabilidad de los bienes que constituyen el patrimonio fami-

liar, no es oponible a los acreedores cuyo derecho haya nacido con anterioridad a la transcripción del acto o a la constitución del vínculo sobre títulos de crédito, si la constitución es hecha por un tercero, la inalienabilidad es onoponible a los acreedores del cónyuge al cual es atribuida la propiedad del bien. Los acreedores del tercer constituyente puede impugnar la constitución del patrimonio familiar si es hecha en fraude de sus acreedores”.

Del texto se infiere que, los bienes que comprenden el patrimonio familiar son inalienables, pero se puede oponer la inalienabilidad por los acreedores anteriores a la constitución de dicho patrimonio.

El artículo 207 muestra otro caso de Acción Pauliana al preceptuar: “por voluntad de ambos cónyuges, y previo decreto de autorización del tribunal, la dote, puede ser devuelta al marido; la devolución, debe ser hecha por acto público y desde la fecha de esta, cesan los efectos de la separación de la dote. Los acreedores de la mujer puede impugnar la devolución ejecutada en fraude de sus derechos”.

La norma la podemos interpretar en el sentido de que el acreedor se puede oponer a la devolución de la dote, siempre que su crédito sea anterior, en este aspecto sí es clara la legislación italiana, empero despierta duda al no aclarar si la devolución se hace a título gratuito u oneroso; lo que impide saber las condiciones de existencia del fraude, ya sea por el marido o por la mujer.

Por lo que toca a aspectos de división, dentro de esta legislación, se capta mejor el artículo 680 que declara: “los acreedores o cesionarios de un participante pueden oponerse a la división que se proceda sin su intervención y pueden intervenirla a cuenta propia, pero no pueden impugnar una división consumada, exceptuándose el caso de fraude o división efectuada, no obstante una formal oposición, y salvo siempre para ellos, el ejercicio de los derechos del deudor cedente.

Por otra parte, el artículo 949 proclama: “los acreedores de aquel que renuncia a una herencia en perjuicio de sus derechos pueden hacerse autorizar judicialmente para aceptarla en nombre

y lugar de su deudor. En este caso la renuncia anulada no en favor del heredero que ha renunciado sino solamente en ventaja de sus acreedores y por la concurrencia de sus créditos”.

Dicha disposición ha suscitado polémicas entre los juristas al considerar algunos que es el caso típico de la acción subrogatoria, y mientras otros se inclinan a estimar que es el caso de la Acción Pauliana. Pero lo que sí podemos aseverar es que, en el derecho italiano para que se pueda tener nacimiento de la Acción Pauliana es necesario el fraude.

ESPAÑA. El artículo 11 del Código Civil Español, consagra la regla general de aplicación de la Acción Pauliana al decir: “los acreedores después de haber perseguido los bienes que estén en posesión del deudor, para realizar cuanto se les debe, pueden ejercitar todos los derechos y acciones de éste, con el mismo fin exceptuando los que sean inherentes a su persona, pueden también impugnar los actos que el deudor haya realizado en fraude de sus derechos”.

Al analizar el precepto puntualizamos que solamente en su parte final alude a la Acción Pauliana.

Por otra parte el artículo 403 del código que comentamos dice que “los acreedores o cesionarios de los partícipes podrán concurrir a la división de la cosa común y oponerse a la que se verifique sin su concurso. Pero no podrán impugnar la división consumada, excepto en casos de fraude, o en el de haberse verificado no obstante la oposición formalmente interpuesta para impedirlo y salvo siempre los derechos del deudor o del cedente para sostener su validez”.

Según este precepto, la revocación se lleva a cabo cuando se efectúe el fraude de los acreedores.

El artículo 643 dispone que “no mediando estipulación respecto del pago de las deudas, sólo responderá el donatario cuando la donación se haya hecho en fraude de los acreedores. Se presumirá siempre hecha la donación en fraude de los acreedores cuando al hacerla no se haya reservado el donante bienes bastantes para pagar las deudas anteriores a ella”.

y lugar de su deudor. En este caso la renuncia anulada no en favor del heredero que ha renunciado sino solamente en ventaja de sus acreedores y por la concurrencia de sus créditos”.

Dicha disposición ha suscitado polémicas entre los juristas al considerar algunos que es el caso típico de la acción subrogatoria, y mientras otros se inclinan a estimar que es el caso de la Acción Pauliana. Pero lo que sí podemos aseverar es que, en el derecho italiano para que se pueda tener nacimiento de la Acción Pauliana es necesario el fraude.

ESPAÑA. El artículo 11 del Código Civil Español, consagra la regla general de aplicación de la Acción Pauliana al decir: “los acreedores después de haber perseguido los bienes que estén en posesión del deudor, para realizar cuanto se les debe, pueden ejercitar todos los derechos y acciones de éste, con el mismo fin exceptuando los que sean inherentes a su persona, pueden también impugnar los actos que el deudor haya realizado en fraude de sus derechos”.

Al analizar el precepto puntualizamos que solamente en su parte final alude a la Acción Pauliana.

Por otra parte el artículo 403 del código que comentamos dice que “los acreedores o cesionarios de los partícipes podrán concurrir a la división de la cosa común y oponerse a la que se verifique sin su concurso. Pero no podrán impugnar la división consumada, excepto en casos de fraude, o en el de haberse verificado no obstante la oposición formalmente interpuesta para impedirlo y salvo siempre los derechos del deudor o del cedente para sostener su validez”.

Según este precepto, la revocación se lleva a cabo cuando se efectúe el fraude de los acreedores.

El artículo 643 dispone que “no mediando estipulación respecto del pago de las deudas, sólo responderá el donatario cuando la donación se haya hecho en fraude de los acreedores. Se presumirá siempre hecha la donación en fraude de los acreedores cuando al hacerla no se haya reservado el donante bienes bastantes para pagar las deudas anteriores a ella”.

El texto deja ver que el responsable es el donatario, cosa por demás ilógica, puesto que, el que comete el perjuicio es precisamente el donante, ya que solamente él puede garantizar por medio de sus bienes que son suficientes para cubrir sus créditos anteriores a la donación.

El artículo 1001 dice que “si el heredero renuncia a la herencia en perjuicio de sus propios acreedores, podrán estos pedir al Juez que los autorice para aceptarla a nombre de aquel. La aceptación sólo aprovecha a los acreedores en cuanto baste a cubrir el importe de sus créditos. El exceso, si lo hubiere, no pertenecerá en ningún caso al renunciante, sino que se adjudicará a las personas a quienes corresponda según las reglas establecidas en este Código”.

El legislador no aclara si la impugnación se hace por causar perjuicio, o porque se tenía que demostrar que el deudor comete fraude. En el derecho español se toma en cuenta que la adquisición se hará hasta que se acepte la herencia.

Artículo 1873: “los acreedores de uno o más de los coherederos podrán intervenir a su costa en la participación, para evitar que ésta se haga en fraude o perjuicio de sus derechos”.

En dicha disposición se evidencia que para pedir la revocación es necesario que los acreedores no hayan intervenido en la partición o que si participan y se oponen aún así se verifique.

Artículo 1290: “los contratos válidamente celebrados pueden rescindirse en los casos establecidos por la ley”.

La disposición es clara dado que la rescisión opera en actos válidos, al igual ocurre con la revocatoria.

Artículo 1291: “son rescindibles inciso 3o. los celebrados en fraude de los acreedores, cuando estos no pueden de otro modo lo que se les debe”.

Artículo 1293: “son también rescindibles los pagos hechos en estado de insolvencia por cuenta de obligaciones a cuyo cumplimiento no podía ser compelido el deudor al tiempo de hacerlo”.

El legislador confunde dentro de estos preceptos la rescisión,

ya que hemos señalado que los actos o contratos en fraude de acreedores se destruyen por la Acción Pauliana.

MEXICO. Por lo que toca al estudio de la Acción Pauliana en el Derecho Patrio, Dividiremos nuestro estudio de la siguiente forma.

a) Códigos Civiles de 1870 y 1884

b) Sistema del Código Civil de 1928

CODIGO CIVIL DE 1870. En el capítulo correspondiente denomina a la Acción Pauliana "DE LA ENAJENACIÓN HECHA EN FRAUDE DE LOS ACREEDORES" dentro de la cual abarca tanto a la Acción Pauliana como a la de Simulación, cosa por demás errónea ya que son instituciones totalmente diferentes, toda vez que, dentro de la acción revocatoria para que ésta opere es imperioso la plena validez del acto; en tanto que, en la Acción de Simulación los actos efectuados carecen de validez.

Los artículos correspondientes a la Acción Pauliana son los siguientes.

Artículo 1797. "Los actos y contratos en perjuicio de terceros pueden rescindirse a pedimento de los interesados en los términos siguientes.

El precepto anterior parte de un error al hablar de rescisión, dentro del capítulo que le es propio a la Acción Pauliana, y es que, nuestro legislador se inspiró en el Proyecto de Código Civil Español de García Goyena, en el que tampoco se hacía la diferencia entre rescisión y revocación.

Mateos Alarcón al comentar nuestros códigos, considera que es pertinente hacer una diferencia de la Acción Pauliana con lo que la ley establece para rescindir o anular actos o contratos comentando: (18)

"La Acción Pauliana se da para atacar los actos y contratos que han tenido una existencia real y que se han celebrado

(18) Manuel Mateos Alarcón, Estudio Sobre el Código Civil del Distrito Federal, Tomo III, Pág. 363. Litografía y Encuadernación Irineo Paz, México, 1892.

con el objeto de los derechos de los acreedores, a fin de que vuelvan al patrimonio del deudor los bienes que salieron de él”.

“La rescisión por el contrario tiene por objeto combatir los actos y contratos que no tienen una existencia real y verdadera, sino fingida a fin de obtener la declaración de que los bienes sobre los que han recaído no han salido del patrimonio del deudor y por lo mismo permanecen en él”.

La rescisión se demandará aún por los acreedores que hubieren contratado posteriormente con él que ejecutó tales actos y los consintió.

Artículo 1801: “los actos o contratos realizados realmente por el deudor en perjuicio de su acreedor, pueden rescindirse a petición de éste, si de tal acto o contrato resulta la insolvencia del deudor”.

De este modo se instituye la regla general para la procedencia y efectos de la Acción Pauliana, pero es indispensable que para prosperar la Acción Pauliana, los actos o contratos realizados por el deudor causen perjuicio al acreedor, por el conocimiento de aquel de que mediante esos actos queda en estado de insolvencia.

Artículo 1802: “si el acto o contrato fuera oneroso, la rescisión sólo podrá tener lugar en el caso y términos que explica el artículo anterior, habiendo mala fe tanto de parte del deudor como del tercero que contrató con él”.

Artículo 1803: “si el acto o contrato fuera gratuito tendrá lugar la rescisión aún cuando haya habido buena fe por parte de ambos contratantes”.

En los preceptos transcritos el legislador distingue con pulcritud los actos gratuitos y onerosos, y por tanto procede la acción contra los actos o contratos celebrados, u obligaciones contraídas por el deudor con perjuicio de sus acreedores y contra toda clase de actos jurídicos que importen enajenación y fraude a los derechos de éstos.

Artículo 1804: “hay insolvencia cuando la suma de los bie-

nes y créditos del deudor, estimados en su justo precio, no iguala el importe de sus deudas. La mala fé en este caso consiste en el conocimiento de ese déficit”.

De este mandato legal podemos desprender dos situaciones diversas: 1o. que el deudor se torne insolvente al enajenar todos sus bienes fraudulentamente y con perjuicio de sus acreedores; 2o. la participación del que contrata con el deudor es de mala fe y con pleno conocimiento de ese déficit.

Artículo 1805: “la acción concedida al acreedor en el artículo anterior, contra el primer adquirente, no procede contra el tercer poseedor sino cuando éste ha adquirido de mala fe”.

El precepto se refiere a la procedencia de la Acción Pauliana contra el tercer poseedor se necesita para que proceda contra la persona que contrata con él y que le transmitió sus derechos los adquiriera fraudulentamente y de mala fe.

Artículo 1806: “la rescisión puede tener lugar tanto en los casos en que el deudor enajena los bienes que efectivamente posee como en aquellos que renuncia a derechos constituidos a favor y cuyo goce no fuere exclusivamente personal”.

En este texto se vuelve a hablar erróneamente de rescisión, siendo que opera la revocación, situación que creemos quedó aclarada al comentar el artículo 1797.

Artículo 1807: “es también rescindible el pago hecho por el deudor insolvente antes del vencimiento del plazo”.

Elucidan los tratadistas que el pago anticipado es una especie de liberalidad, porque, el deudor hace lo que no está obligado a hacer, ni se le puede exigir y no puede pagar realmente y de buena fe, estando insolvente.

Artículo 1808: “la acción de rescisión mencionada en el artículo 1801, cesará luego que el deudor satisfaga su deuda o adquiera bienes con que cubrirla”.

Esto es, para que proceda la Acción Pauliana es necesario que se ocasione un perjuicio ya que, si hay bienes o se adquieren, cesa o cae la razón en que se funda y en consecuencia, es impro-

cedente, puesto, que, reciben el importe de sus créditos. Podemos agregar que el presente artículo desnaturaliza a la Acción Pauliana en atención a que ésta opera siendo el deudor insolvente y al serlo no tiene ni bienes suficientes, ni mucho menos con que cubrir el adeudo.

Artículo 1809: "el adquirente demandado puede hacer cesar la acción satisfaciendo el importe de la deuda".

Por la misma razón expuesta al comentar el artículo anterior es improcedente la acción por ausencia de perjuicio.

Artículo 1810: "el fraude que consiste únicamente en la preferencia indebida a favor de un acreedor no importa la pérdida del derecho, sino la de la preferencia".

Deducimos que el efecto de la Acción Pauliana consiste en restituir los bienes enajenados al patrimonio del deudor; para que, a los acreedores se les pague. El fraude será por la preferencia que se le dé a un determinado acreedor, se pedirá aquí desde luego la revocación del pago, para que vuelta a la masa del patrimonio del deudor y se puedan cubrir los créditos de acuerdo con la preferencia y prelación, claro está, que el acreedor preferido no pierde su derecho, sino que, participa en la medida de su derecho y con los demás acreedores en la forma que determina la ley.

Artículo 1811: "si el acreedor que pide la rescisión para acreditar la insolvencia del deudor, prueba que el monto de las deudas de éste excede al de sus bienes conocidos, le impone la obligación de acreditar que tiene bienes suficientes para subrir esas deudas".

De lo que hemos comentado inferimos que, uno de los elementos de la Acción Pauliana es precisamente la insolvencia del deudor, que trae consigo el perjuicio del acreedor, en consecuencia, es propio de éstos probar el hecho que les perjudica cumpliendo esta función, el deudor se excepcionará en su caso, acreditando que tiene bienes suficientes, y por lo mismo dejar sin efecto a la Acción Pauliana.

Artículo 1699: "rescindido el acto o contrato, volverán los

valores enajenados a la masa de los bienes del deudor en beneficio de los acreedores”.

Hemos anotado que el efecto principal de la Acción Pauliana es el de restituir las cosas al estado que tenían antes de celebrar el acto o contrato, por consiguiente, la sentencia que declara la rescisión, no por ésta, les atribuye la propiedad a los acreedores, sino que les va a permitir ejercitar sus acciones sobre tales bienes, puesto que, lo hará sobre el patrimonio del deudor como si nunca hubiere salido.

En seguida analizaremos los artículos que se refieren a actos que pueden ser también atacados por medio de la Acción Pauliana.

Artículo 1026: “que establece el usufructo se extingue. Fracción VI. Por la renuncia del usufructuario, salvo lo dispuesto respecto de las renunciaciones hechas en fraude de los acreedores”.

Nos remitimos al comentario que hicimos del artículo 1808.

Artículo 1372: “se refiere a la renuncia de la herencia al establecer la propiedad y la posesión legal de los bienes y los derechos y obligaciones del autor de la herencia se transmiten por la muerte del autor a sus herederos, en los términos establecidos en el presente libro”.

Artículo 2470: “que se transmiten al donatario todas las obligaciones del donante transmitiéndose también al ser aceptada la donación, las cargas”. Creemos que en dicho precepto no opera la Acción Pauliana ya que el donatario responde de las deudas contraídas por el donante y hasta el monto de lo donado.

El artículo 2163 dispone lo concerniente a la enajenación de ganancia por parte del marido en fraude de la esposa, originando por tal motivo el ejercicio de la Acción Pauliana que en este caso corresponde a la esposa, así como a los herederos.

El artículo 1771, del Código de Procedimientos Civiles está íntimamente ligado con la insolvencia consagrada por el artículo 1801 del Código Civil que hemos comentado.

Para que se ejercite la Acción Pauliana que conduce al con-

curso, dado que, en este aspecto, por lo regular intervientes o más acreedores de plazo ya vencido y que no encuentran bienes suficientes para garantizar su crédito, procede por cualquiera de ellos y con apoyo en el artículo 1842 demandar la declaración del concurso. Se dice que, una vez que se declare el concurso, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1790 del Código de Procedimientos Civiles o a excepción de los juicios hipotecarios, todos los demás serán substanciados por el síndico, como actor o como demandado.

Es necesario dilucidar si la renuncia a la herencia es atacable por medio de la Acción Pauliana, para ello, habrá que determinar si los herederos adquieren por la muerte del decujus o si lo hacen hasta el momento procesal de la aceptación; en el primer supuesto los herederos al renunciar, lo hacen a un derecho que ya ingresó a su patrimonio en consecuencia lo harán en fraude de sus acreedores y por ende procede la Acción Pauliana.

Artículo 2121: "las particiones hechas extrajudicialmente, sólo pueden ser rescindidas en los casos en que lo puedan ser los contratos en general".

Esto es, se refiere a las particiones hechas en fraude de acreedores y en consecuencia nos reenvía al comentario del artículo 1801.

El Código de 1870 no establece la revocación respecto de las donaciones ante-nupciales empero, el artículo 2245 aplica la regla como si se tratara de donaciones comunes.

Artículo 2743: "si la donación fuera de ciertos y determinados bienes el donatario no responderá de las deudas del donante, sino cuando en los bienes donados estuviere constituida alguna hipoteca, o en caso de fraude en perjuicio de los acreedores".

Es clara la precisión con que se laboró esta disposición ordenar que en caso que se le transgreda dará margen al ejercicio de la Acción Paulina, dicho texto se extiende, en consecuencia, a toda clase de donaciones aún las ante-nupciales.

Por lo que se refiere al Código de 1884, este ordenamiento sigue los mismos lineamientos del Código de 1870 y, el capítulo

respectivo lo denomina "DE LOS CONTRATOS CELEBRADOS EN FRAUDE DE LOS ACREEDORES", denominación incorrecta, porque no sólo a través de los contratos puede el deudor defraudar a sus acreedores.

El comentario respectivo que corresponde lo dejamos anotado en el capítulo relativo al Código de 1870, por ser análogos los artículos en ambos códigos. Por lo que se refiere a la parte general en el sistema del Código de 1884 que instituye la Acción Pauliana a través del artículo 1693; por lo que se refiere a los casos especiales tampoco hacemos glosa alguna, por ser análogos a los del Código de 1870.

El artículo 1693 se ocupa de los pagos anticipados por el deudor insolvente agrava su situación, modalidad que se aparta del Código de 1870.

En lo que concierne a los casos especiales, el Código de 1884 también introduce una modificación, pues mientras el Código de 1870 preceptuaba que la Acción Pauliana se le concedía a la mujer respecto de las enajenaciones de ganancia hechas por el marido, en el Código de 1884, se aplica el ejercicio de la Acción Reivindicatoria.

CODIGO DE 1928. La legislación que nos rige, sigue en términos generales, a los códigos de 1870 y 1884.

Sin embargo, el capítulo relativo a la Acción Pauliana lo denomina "DE LOS ACTOS CELEBRADOS EN FRAUDE DE LOS ACREEDORES", y dentro de su articulado, reglamenta en capítulos separados a la Acción Pauliana de la Acción por Simulación; postura que a nuestro modo de ver es plenamente acertada.

Artículo 2163: "los actos celebrados por un deudor pueden anularse a petición de éste, si de estos actos resulta la insolvencia del deudor, y el crédito en virtud del cual se intenta la acción es anterior a ellos".

En este precepto encontramos una novedad, el declarar que la acción que estudiamos es de nulidad, en contraste de los códigos anteriores que la tildan de acción de rescisión. En su oportunidad constataremos que no es acertada tal calificación y que, el artículo 2175 nos da la razón, al limitar los efectos de la nulidad, cuando señala que sólo opera respecto de aquellos que la hubieran intentado y hasta el importe de sus créditos.

Al igual que los códigos de 1870 y 1884, el de 1928 en sus artículos 2164 y 2165, hace la distinción de actos a título gratuito y a título oneroso.

Por lo que se refiere a la procedencia de la Acción Pauliana, la ley civil que nos rige la reglamenta en sus artículos 2170 al 2173, redactados de la siguiente manera:

Artículo 2170: "la nulidad puede tener lugar en los actos en que el deudor enajene los bienes que efectivamente posee, como en aquellos en que renuncia a derechos constituidos a su favor y cuyo goce no fuere exclusivamente personal".

Para que prospere la Acción Pauliana, a nuestro modo de ver, es imperioso, que tales denuncias se hagan cuando estén los bienes ya, dentro del patrimonio del deudor, pues de no ser así, será otra acción la que deba aplicarse, a saber: subrogatoria u oblicua.

Artículo 2172: "es también anulable el pago hecho por el deudor insolvente antes del vencimiento del plazo".

Dentro de este precepto no opera la Acción Pauliana, dado que si tiene medios de pagar el deudor no es insolvente, en consecuencia, no produce perjuicio alguno.

Artículo 2173: "es anulable todo acto o contrato celebrado en los treinta días anteriores a la declaración judicial de la quiebra o del concurso, y que tuviera por objeto dar un crédito ya existente una preferencia que no tiene".

Consagra así, una presunción de fraude cuando el acto o contrato, por el cual se cubre un crédito, con una preferencia que no tiene, siempre que se realice con la antelación que la disposi-

ción legal fija, en relación con la declaración de quiebra o concurso.

Artículo 2179: "se presumen fraudulentas las enajenaciones a título oneroso hechas por aquellas personas contra quienes se hubiere pronunciado antes sentencia condenatoria en cualquiera instancia; o expedido mandamiento de embargo de bienes, cuando estas enajenaciones perjudican los derechos de sus acreedores".

En esta hipótesis se trata igualmente de una presunción jure et jure, es decir, que no admite prueba en contrario, y por tanto, para que se impugnen los actos fraudulentos bastará que éstos se hubieren hecho con posterioridad a la sentencia o al mandamiento de embargo.

Examinados los casos concretos generales de la Acción Pauliana, conviene analizar los casos especiales, entre los cuales se encuentra el de usufructo y la de la renuncia de la herencia, a saber:

Artículo 1038 Fracción VI: "por la renuncia expresa del usufructuario, salvo lo dispuesto respecto de las renunciaciones hechas en fraude de los acreedores".

Artículo 1288: "a la muerte del autor de la sucesión, los herederos adquieren derecho a la masa hereditaria como a un patrimonio común, mientras que no se hace la división".

En cuanto a las participaciones se ordena en el artículo 1788 al preceptuar "Las particiones pueden rescindirarse o anularse por las mismas causas que las obligaciones".

Artículo 2354: "es responsable el donatario cuando se constituyó una hipoteca o prenda, o se hizo en fraude de acreedores; en igual forma por lo que se refiere a las donaciones antenupticiales establecidas en el artículo 231". Texto que se explica por sí solo.

Por lo que atañe al patrimonio familiar, tenemos que distinguir si ha sido constituido por el que tiene la obligación de hacerlo, o si lo hace un tercero, en este caso es un acto gratuito y en consecuencia revocable. Si lo constituye el que tiene obligación de hacerlo, también es un acto gratuito ya sea de buena o

mala fe no recibe a cambio, ni se libera de la obligación que la misma ley declara imprescriptible.

Por lo que toca al concurso el ejercicio de la Acción Pauliana corresponde a todos los acreedores en virtud de que el síndico es el representante de todos ellos. Es decir, los acreedores en el concurso están representados por el síndico, y cualquier cuestión que se suscite, judicial o extrajudicial en relación con el concurso, será el síndico el que debe actuar como representante común de los acreedores, es en consecuencia el titular de la Acción Pauliana.

CAPITULO II

REQUISITOS PARA EL EJERCICIO DE LA ACCION

ANALISIS DEL CONCEPTO. "Es la facultad que otorga la ley a la víctima de un hecho ilícito para que la autoridad nulfique o revoque, según el caso, los actos de disposición que real y verdaderamente ejecutó su deudor y que produjeron su insolvencia". (19)

La definición anterior la comprendemos de la siguiente manera; al decir que la ley faculta, se quiere significar que la acción se concede al acreedor que sufre un perjuicio en su patrimonio, para que el ejercicio de ésta se pueda subsanar, esto es, el ejercicio de dicho derecho debe provenir de un acto ilícito para que pueda intervenir la autoridad. Dentro del mismo concepto encontramos que se habla de nulidad y revocación por lo que es menester que aclaremos qué se entiende por estos dos conceptos.

Hay nulidad cuando el acto jurídico se ha realizado imperfectamente en uno de sus elementos orgánicos, aunque estos se presenten completos. Su efecto es destruir el acto desde su nacimiento; esto es, que el acto no nace, ni tiene en consecuencia ningún efecto Jurídico. (20)

El Código de 1928 clasifica a las nulidades siguiendo el criterio de Bonnacase; en absolutas y relativas.

Nulidad absoluta. "Por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nuli-

(19) Ernesto Gutiérrez y González. Derecho de las Obligaciones, Pág. 168 y siguientes. Editorial José Cajica Jr. Mex. 1968.

(20) Ernesto Gutiérrez y González. Pág. 170. Ob. Cit.

dad. De ella pueden prevalecerse todo interesado y no desaparece, por la confirmación o la prescripción". según el Artículo 2226 del Código Civil.

En cuanto a la nulidad relativa, dispone el artículo 2227: "que cuando reúne todos los caracteres ennumerados en el artículo anterior, siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos".

En consecuencia; el acto nulo existe, pero uno de sus elementos se realiza de manera imperfecta, bien porque el objeto que se persiga sea ilícito; porque la voluntad de los sujetos que intervengan no sea libre; no sean capaces; no den cumplimiento a las formas que prevee la ley o uno se aprovecha del otro para obtener un lucro.

Revocar "es poner fin y privar de sus efectos a un acto plenamente válido por razones de oportunidad, catalogadas subjetivamente ya por una sola parte, ya por ambas". (21) Por ejemplo: cuando un deudor enajena sus bienes en forma gratuita y de buena fe, puede llegar el momento en que se produzca su insolvencia; por ende, sus acreedores sin poder invocar más hecho ilícito que el de no habérseles cumplido con su contrato oportunamente, no podrán acusar a su deudor de haber caído en insolvencia de mala fe, de tal suerte que sólo estarán en posibilidad de pedir a la autoridad judicial que se prive de sus efectos a un acto plenamente válido que no fue viciado en su origen y se dejen subsistentes los efectos privados que produjo el acto; esto es, sobre el supuesto de que haya habido buena fe de parte del adquirente.

En consecuencia, el acto que se revoca por medio de la autoridad judicial, deja subsistentes sus efectos pasados. Es decir, si se pronuncia sentencia, lo que se revoca es propiamente las operaciones realizadas; sin embargo, al quedar subsistentes los objetos anteriores, por medio del ejercicio de la Acción Revocatoria, el adquirente podrá retener para sí los frutos de la cosa.

(21) Eduardo Pallares. Diccionario de Derecho Procesal Civil, Pág. 671. Editorial Porrúa, México 1963.

Nuestra posición se ve reforzada, al citar los artículos 810 y 811 del Código Civil que previenen.

Artículo 810: "el poseedor de buena fe que haya adquirido posesión por título traslativo de dominio, tiene los derechos siguientes:

I.—El de hacer suyos los frutos percibidos, mientras su buena fe no es interrumpida.

II.—El de que se abonen todos los gastos necesarios lo mismo que los útiles, teniendo derecho de retener la cosa poseída, hasta que se haga el pago.

III.—El de retirar las mejoras voluntarias, si no se causa daño en la cosa mejorada o reparando el que se cause al retirarlas.

IV.—El de que se abonen los gastos hechos por él para la producción de los frutos naturales e industriales que no hacen suyos por estar pendientes al tiempo de interrumpirse la posesión, teniendo derecho al interés legal sobre el importe de esos gastos desde el día en que los haya hecho".

Artículo 811: "el poseedor de buena fe a que se refiere el artículo anterior, no responde del deterioro o pérdida de la cosa poseída, aunque haya ocurrido por causa propia, pero sí responde de la utilidad que el mismo haya obtenido de la pérdida o deterioro".

La definición también nos habla de insolvencia, por lo que tenemos que saber qué entendemos por insolvencia. Nuestro Código Civil aclara en su artículo 2166 que "hay insolvencia cuando la suma de los bienes y créditos del deudor, estimado en su justo precio, no iguala el importe de sus deudas. La mala fe, en este caso, consiste en el conocimiento de ese déficit".

Comentando el artículo anterior, surge para el maestro Borja Soriano la siguiente interrogante: "¿Qué debe entenderse por justo precio? y responde que se debe analizar los bienes inmuebles, muebles, predios urbanos y los créditos, atribuyéndole a cada uno ciertas características para determinar su precio; esto es, el análisis a continuación nos hace más fácil captar el criterio del distinguido jurista que mencionamos.

- a) "El valor de los bienes inmuebles está determinado por el rendimiento que ofrecía cuando el acto se celebró.
- b) El de los bienes muebles, por costo de producción, rareza, valor artístico, características, nombre del autor cuando se trate de cuadros, esculturas, bronce; procedencia, etc.
- c) El de los predios urbanos, según sea la producción situación del terreno, naturaleza de la construcción, solidez, calidad de material, exterior, confort, etc.
- d) El de los créditos se debe examinar si son cobrables o incobrables. (22)

Por su parte Gutiérrez y González critica: "El artículo 2166 que define a la insolvencia de la siguiente manera: si bien es cierto que Juan tiene un activo de \$35,000.00 y un pasivo de \$80,000.00 a la luz del criterio del artículo que se comenta, aparece la insolvencia del deudor por una simple operación aritmética, pero esto es falso porque si en verdad Juan en un momento dado tiene un déficit y es insolvente, también tiene a la vez un plazo para liquidar a sus acreedores y por el movimiento mismo de esas cuentas que tiene en su haber, puede obtener ganancias, es por esto que el autor que citamos considera que el artículo que define a la insolvencia es incompleto y para que se capte mejor propone una reforma que diga: "Deudas Líquidas y Exigibles". (23)

Ya que estamos examinando lo que es insolvencia es menester mencionar lo que al respecto expresa el artículo Primero del Código de Procedimientos Civiles.

Artículo 1. "El ejercicio de las acciones civiles requiere:

I.—La existencia de un derecho.

II.—La violación de un derecho o el desconocimiento de una

(22) Manuel Borja Soriano, Teoría General de las Obligaciones. Tomo III. Editorial Porrúa, S. A. México 1960.

(23) Ernesto Gutiérrez y González. Pág. 168 y siguientes. Ob. Cit.

obligación, o la necesidad de declarar preservar o constituir un derecho”.

Esto es, la acción requiere para ejercitarse que exista violación o desconocimiento de un derecho, para que, el Estado pueda intervenir en los conflictos que surjan entre los particulares. Resumiendo podemos expresar que una persona es insolvente, cuando el valor de sus bienes y derechos apreciables en su justo precio, no alcanzan a cubrir el monto de sus deudas líquidas y vencidas, siendo así se debe de seguir un procedimiento de concurso si es civil o de quiebra si es comerciante. Esta clase de procedimientos seguidos tanto en el Código de Procedimientos Civiles, como por la ley de Quiebras y Suspensión de pagos, se encaminan en contra del deudor y en todo su patrimonio activo a efecto de que se valúe y lo que se obtenga, se distribuya entre todos sus acreedores en partes iguales, para que de esta manera se pueda pagar al menos una parte de su crédito.

REQUISITOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCION PAULIANA. Como condición principal para el ejercicio de la Acción es preciso la existencia de un acreedor, que se vea afectado por un acto, este acto debe ser fraudulento y que le cause un perjuicio o un daño.

De ahí que los presupuestos de la Acción Pauliana sean: a) un crédito; b) un acto; c) daño; d) fraude.

Para mayor claridad puntualicemos lo que entendemos por obligación: “es la relación jurídica entre dos personas, en virtud de la cual una de ellas llamada deudor queda sujeta para con otra, llamada acreedor, a una prestación o una abstención de carácter patrimonial que el acreedor puede exigir al deudor”. (24)

Por tanto, el acreedor es el titular del derecho de crédito y el deudor será quien tenga a su cargo, el cumplimiento de la obligación, que podrá consistir en un dar, un hacer o una abstención de carácter patrimonial.

Como condición que justifique el ejercicio de la Acción Pau-

(24) Ernesto Gutiérrez y González, Pág. 17. Ob. Cit.

liana, la ley exige que el crédito sea anterior a la celebración del acto fraudulento.

Esto es, el fundamento de la Acción Pauliana lo descubrimos en la violación del deber de responsabilidad por parte del deudor, que al disponer fraudulentamente de los bienes que sirven de garantía, al acreedor para que se pueda hacer efectivo su crédito, de lo que confirmamos que la Pauliana viene a ser la sanción a la violación del deber de responsabilidad que ha nacido simultáneamente con la obligación. Cobra fuerza nuestra posición al invocar lo que expresa el artículo 2964 del Código Civil: "el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquellos conforme a ley son inalienables o no embargables". El precepto alude a todos los bienes del deudor, esto es, los que tenga y los que adquiera con posterioridad con excepción de los que ha enajenado pues esos se encuentran fuera de su patrimonio, se refiere a bienes presentes y futuros y que al ser violado el deber de responsabilidad el acreedor intervenga con el uso de la Pauliana para que se subsane.

Alves Moreira dice que "es necesario que el crédito sea anterior al acto cuya rescisión se pide. Esta restricción se basa en el perjuicio que tengan los acreedores posteriores al acto no es consecuencia de éste, pues que, cuando el crédito se estableció, ya los bienes que habían sido enajenados no formaban parte del patrimonio del deudor, y por tanto, no constituían garantía del acreedor". (25)

El Código Civil consigna también el principio de la anterioridad del crédito al estatuir en su artículo 2163: "los actos celebrados por un deudor en perjuicio de su acreedor pueden anularse, a petición de éste, si de esos actos resulta la insolvencia del deudor, y el crédito en virtud del cual se intenta la acción, es anterior a ellos".

El Código de Procedimientos Civiles señala los medios para demostrar las fechas del crédito a través de sus sistemas que prohíben que se hagan en contra de la moral o de las buenas cos-

(25) Alves Moreira, citado por Borja Soriano, Pág. 183, Ob. Cit.

tumbres; esto es, para probar las fechas del crédito o del acto fraudulento, el acreedor puede utilizar todos los medios legales que produzcan convicción al juzgador. Así el artículo 2034 del Código Civil resuelve que: "la cesión de créditos que no sean a la orden o al portador, no produce efectos contra terceros, sino que desde su fecha debe tenerse por cierta conforme a las reglas siguientes:

- I.—Si tiene por objeto un crédito que deba inscribirse desde la fecha de su inscripción, en el Registro Público de la Propiedad.
- II.—Si se hace en Escritura Pública, desde la fecha de otorgamiento.
- III.—Si se trata de un documento privado, desde el día en que se incorpore o se inscriba en un Registro Público; desde la muerte de cualquiera de los que firmaron o desde la fecha en que se entregue a un funcionario público por razón de su oficio".

La obligación a plazo se encuentra definida en nuestro Código Civil a través de su artículo 1953 que señala: "es obligación a plazo aquella para cuyo cumplimiento se ha señalado un día cierto".

Más adelante, nuestra ley civil establece la caducidad del plazo al determinar en el artículo 1959: "perderá el deudor todo derecho a utilizar el plazo:

- I.—Cuando después de contraída la obligación resultare insolvente, a menos que garantice la deuda.
- II.—Cuando no otorgue al acreedor la garantía a que estuviere comprometido.
- III.—Cuando por actos propios hubiese disminuido aquellas garantías después de establecidas, y, cuando por caso fortuito desapareciere, a menos que sea inmediatamente sustituidas".

Respecto a este punto algunos autores niegan el ejercicio de la Acción Pauliana a los acreedores a plazo. Para resolver esta cuestión, se plantea otra previa y es la de saber si la Pauliana es una medida meramente conservatoria, o por lo contrario constituye un procedimiento de ejecución. (26)

Los que proclaman que la Acción es una medida de ejecución, niegan que los acreedores a término y bajo condición puedan ejercerla, y fundan su tesis en la circunstancia de que, en las obligaciones a plazo, aunque el derecho nace con la constitución del acto, no puede ser ejercido antes del vencimiento de aquel, salvo caducidad del plazo por insolvencia del deudor, sea formando concurso civil de acreedores o cayendo en quiebra. (27)

Por el contrario, los que parten del principio que la Acción es una medida conservatoria, sí la pueden deducir. Entre ellos Demolombe: "sostiene que el acreedor a término puede ejercer la Acción Pauliana en el caso en que el deudor sea privado del beneficio del plazo; cuando cae en quiebra o insolvencia o cuando por hecho propio destruye las seguridades por él constituidas a favor de su acreedor. Precisamente el criterio del ilustre autor que mencionamos es análogo a lo dispuesto en nuestro artículo 1959 del Código Civil. (28)

Alves Moreira resuelve la cuestión en los siguientes términos: "para que los acreedores puedan requerir la revocación de un acto practicado por el deudor en perjuicio de ellos, no es necesario que sus créditos sean exigibles. La ley no establece a ese respecto distinción alguna ni debía establecerla, en vista de que tanto puede ser perjudicado por el deudor el acreedor cuyo crédito sea exigible como aquel cuyo crédito no lo sea. Para que la acción de rescisión se juzgue procedente es menester que el acreedor pruebe la insolvencia del deudor, y verificada judicialmente esa insolvencia todos los créditos se vuelvan exigibles". (29)

(26) Luis de Gasperi, Tratado de Derecho Civil, Pág. 529 Editorial Argentina, Buenos Aires, 1964.

(27) Luis de Gasperi, Pág. 529 y siguientes. Ob. Cit.

(28) Luis de Gasperi. Pág. 529 y siguientes. Ob. Cit.

(29) Alves Moreira, citado por Borja Soriano. Pág. 183. Ob. Cit.

Borja Soriano "explica que el plazo de la obligación de ningún modo debe ser obstáculo para la revocación del acto fraudulento, porque no implica la anticipación del pago, sino la seguridad de su vencimiento". (30)

Por nuestra parte opinamos que el acreedor a plazo puede ejercitar la Acción Pauliana, fundando su derecho en lo que dispone el artículo 1959 del Código Civil en vigor ya anotado.

Nuestra legislación civil define el Crédito Condicional en el artículo 1938 según el cual "la obligación es condicional cuando su existencia o su resolución dependen de un acontecimiento futuro e incierto", y lo clasifica en sus artículos 1939 y 1940 que dicen: "la condición es suspensiva, cuando de su cumplimiento depende la existencia de la obligación y la condición es resolutoria cuando cumplida resuelve la obligación, volviendo las cosas al estado que tenían como si esa obligación no hubiere existido".

Artículo 1942: "en tanto que la condición no se cumpla el deudor debe abstenerse de todo acto que impida que la obligación pueda cumplirse en su oportunidad. El acreedor puede antes de que la condición se cumpla ejercitar todos los actos conservatorios de su derecho".

También respecto de esta clase de acreedores se han suscitado diversas polémicas entre los autores que estudian el tema.

Planiol y Ripert elucidan que "muchos autores conceden la acción a los acreedores a término, y la niegan a los acreedores a condición, pero parece más exacto negarla a unos y otros, siguen diciendo, tratándose de créditos sujetos a condición resolutoria no hay dificultad alguna mientras esté pendiente la condición, debe considerársele como a un acreedor puro y simple y sólo estará sujeto a resolución cuando se realice la condición; propalan también, que por cuanto concierne a la condición resolutoria no han surgido ni podrán surgir dudas que por su efecto no es condicional el nacimiento del crédito, sino la resolución de la obligación". (31)

(30) Manuel Borja Soriano. Pág. 187. Ob. Cit.

(31) Planiol y Ripert. Tomo VII. Pág. 235 Ob. Cit.

Gutiérrez y González por su parte dice que: “para negarles el ejercicio de la Acción Pauliana a esta clase de acreedores, se dice que el crédito afectado por esa modalidad aún no existe, sino que se trata de un crédito hipotético, eventual e incierto. En consecuencia, el acreedor a condición suspensiva tiene desde luego un derecho, como el del acreedor con una obligación perfecta, sólo que aún no es exigible ya que también es falso que la condición suspensiva, suspenda el nacimiento de la obligación, lo que suspende es su eficacia”. (32)

Nosotros consideramos impropio no dispensarle a esta clase de acreedores el ejercicio de la Acción Pauliana, ya que de no concedérsela llegado el caso, al cumplirse la condición suspensiva, se encontrarán ante la imposibilidad de hacer efectivo su crédito, por encontrarse insolvente el deudor al momento de requerirlo. Nuestra posición toma fuerza, por lo que, al respecto previene nuestro Código Civil: “en tanto que la condición no se cumpla, el deudor debe abstenerse de todo acto que impida que la obligación pueda cumplirse en su oportunidad;... el acreedor puede antes de que la condición se cumpla, ejercitar todos los actos conservatorios de su derecho”. (artículo 1942)

El acto, segundo presupuesto de la Acción Pauliana debe ser dañoso, esto es, debe ser un acto fraudulento; Bonnacase puntualiza que: “el acto jurídico es una manifestación exterior de la voluntad, bilateral o unilateral, cuyo fin directo, es engendrar, fundándose en una regla de derecho, en contra o en provecho de una o varias personas, un estado, es decir, una situación jurídica general y permanente o, al contrario, un efecto de derecho limitado que conduce a la formación, a la modificación, o a la extinción de una relación de derecho”. (33)

Trinidad García simplemente asegura que “acto jurídico es la manifestación de la voluntad cuyo fin es producir efectos de derecho”. (34)

(32) Ernesto Gutiérrez y González, -Pág. 168 y siguientes, Ob Cit.

(33) Julien Bonnacase, Elementos de Derecho Civil. Pág. 283. Editorial Cajica Jr. Puebla, Méx.

(34) Trinidad García, Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho, Pág. 163, Editorial Porrúa, S. A. Méx. 1955.

Ahora bien, debemos examinar en qué condiciones debe realizarse el acto jurídico, pues bien:

- a) Si el acto ejecutado por el deudor; en este caso, no presenta dificultad alguna, pues el acto será impugnado por el acreedor.
- b) Si el acto se efectuó por el representante del deudor; en este supuesto debemos de poner más atención, pues habrá de analizarse si el tercero obró dentro de los lineamientos en que se le otorgó el poder, ya que de no ser así, el que sufrirá las consecuencias será el mandante. Para mayor claridad veamos lo que al respecto expresa el artículo 2581 del Código Civil: "el mandante debe cumplir todas las obligaciones que el mandatario haya contraído dentro de los límites del mandato". Esto es, que si el mandatario extralimita sus funciones, los actos realizados por éste serán nulos respecto del mandante. En resumen, para la impugnación del acto a través de la Acción Pauliana es irrelevante que sea realizado por el deudor o su representante.
- c) El acto debe ser jurídico. La Acción Pauliana presupone un acto dirigido a producir la insolvencia del deudor, o agravar ésta; el empobrecimiento ha de ser de un acto jurídico ejecutado por el deudor para que se utilice la Acción Pauliana por los acreedores. No prosperaría la Pauliana en el caso de que el deudor lograra su insolvencia, la agravara o se empobreciera al destruir los bienes porque de ser así lo que opera es una Acción Penal, a la luz del artículo del Código Represivo fuera de nuestro tema, y no la revocatoria cuyos efectos son restitutorios.
- d) El acto debe ser válido; esto es, que deba producir efectos de derecho para que la Acción Pauliana tenga materia para producir sus consecuencias, puesto que si el acto adolece de vicios desde su nacimiento, lo que opera es otra clase de acción y no el de la revocatoria.
- e) El acto debe ser real y no simulado, pues de ser así, lo que procede es la acción de simulación y no la del tema de estudio.

- f) El acto debe ser ruinoso; es decir, cuando el deudor no reciba nada a cambio o que reciba menos de lo que da; puede ser que existan actos que careciendo de esta característica sean impugnables con la Acción Pauliana, ya que un bien que sea fácil a la ejecución por parte del acreedor, le sea sustituido u ocultado por el deudor.

El daño. Desde el Derecho Romano se ha dicho que como requisito esencial de la Acción Pauliana, se requiere el "eventus damni", que se refiere al perjuicio que sufre en su patrimonio el acreedor, como consecuencia de la insolvencia del deudor. Esto es, siendo el daño presupuesto indispensable para el ejercicio de la Acción Pauliana es interesante precisar lo que entendemos por daño.

Según Escriche "daño es el detrimento, perjuicio o menoscabo que se recibe por culpa de otro en la hacienda o en la persona". El diccionario español se refiere a daño y perjuicio como sinónimo siendo estos actos diferentes". (35)

El Código de 1928 establece en sus artículos 2108 y 2109 que "se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación" y que "se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia ilícita, que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación".

Por su parte Planiol y Ripert afirman que "sin interés no hay acción por lo que demandante deberá justificar un perjuicio, actual y personal. El perjuicio consiste en el hecho de que cuando la acción se entable, el activo del deudor no permite al acreedor obtener el pago íntegro de lo que adeuda obedeciendo tal cosa directamente al acto fraudulento realizado por el deudor". (36)

Por otra parte, el "eventus damni", entraña una disminución del patrimonio del deudor, y que trae como consecuencia, la no

(35) Joaquín Pérez Escriche. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, corregido y aumentado por Juan B. Guim. Editado por Librería de Ch. Bauret, París 1875.

(36) Planiol y Ripert, Tomo VII, Pág. 236, Ob. Cit.

satisfacción del crédito del acreedor. Ahora bien, daño, en relación con el tema a estudio significa: insolvencia total o parcial del deudor. La insolvencia en nuestra legislación la encontramos definida en el artículo 2166 del c.c. que declara que: "hay insolvencia cuando la suma de los bienes y créditos del deudor estimados en su justo precio, no iguala al importe de sus deudas". Se colige del precepto que, la carga de la prueba le corresponde íntegramente al acreedor, quien deberá mostrar que el pasivo del deudor es superior a su activo, y que el daño, como consecuencia de los actos que celebró el deudor, deberá ser actual para hacer uso de la Acción Pauliana.

Colín y Capitant al respecto proclaman "que cuando se trata de los actos celebrados a título oneroso se requiere además la complicidad del tercer contratante con el deudor. Ahora bien, la Acción Pauliana requiere primeramente un acto perjudicial encaminado a afectar el patrimonio del deudor, puesto que un acto que no afecte el patrimonio del deudor, no puede ser atacado por el acreedor a través de la Acción Pauliana. La Acción Pauliana tiene un carácter subsidiario, puesto que el daño que sufre el acreedor no es más que la situación crítica patrimonial del deudor al encontrarse en estado de insolvencia y que no le permite hacer frente a las obligaciones. La insolvencia, es la incapacidad material que debe ir demostrando el deudor a sus acreedores, pues aquí el tercer contratante puede oponer el beneficio de excusión, y se dice con mucho derecho que se puede oponer, ya que el acreedor debe demostrar fehacientemente la insolvencia del deudor para que éste pueda ser atacado en sus derechos". (37)

Bonnecase al respecto escribe: "el acto que se ataca afortiori debe recaer en un elemento de índole patrimonial para que al ejercitarse la acción revocatoria tenga éxito". Esto es, no obstante que el deudor realice actos que lleven consigo toda intención de defraudar a su acreedor, sino tiene efecto de agravar el patrimonio del deudor la acción que se siga es inoperante. Nuestra postura, toma fuerza por lo que al respecto dice el artículo 2178: "si el acreedor que pide la nulidad para acreditar la insolvencia

(37) A. Colín y H. Capitant, Curso Elemental de Derecho Civil, Tomo III, Pág. 82 y siguientes, Madrid, España 1943.

del deudor, prueba que el monto de sus deudas de éste excede al de sus bienes conocidos, le impone al deudor la obligación de acreditar bienes suficientes para cubrir esas deudas". (38)

Roberto Ruggiero por su parte comenta: "que declara a la acción revocatoria como una acción subsidiaria en la que no podrá ejercitarse cuando el perjudicado carezca de otro recurso legal para obtener la reparación del perjuicio". Pero el Código Español la considera a los subsidiarios como último recurso de que pueda valerse un acreedor para hacer revocar los actos de su deudor. (39)

Dentro de nuestra legislación el artículo 2163 declara: "los actos celebrados por un deudor en perjuicio de su acreedor, pueden anularse a petición de éste, si de estos actos resulta la insolvencia del deudor y el crédito en virtud del cual se intenta la acción es anterior a ellos".

El precepto anterior lo interpretamos en dos formas: primera; nos habla de estado de insolvencia, no debe verse solamente el aspecto que la constituye, sino también debe atacarse su aumento; toda vez que, los actos del deudor que origina su insolvencia poco a poco se acrecentan; segunda; el crédito por el cual se intenta la acción debe ser anterior a los actos que celebre el deudor y que más adelante constituyen su insolvencia.

En resumen, el "eventus damni" elemento material de la Acción Pauliana estriba en la disminución del patrimonio que trae consigo la insolvencia del deudor, siendo imperioso que, entre el acto y el daño, exista una relación de causa a efecto.

El fraude denominado en el Derecho Romano como el *CONSILIUM FRAUDIS*, elemento subjetivo de la acción en el que el acreedor al hacer uso de la Pauliana tenía que probar que los actos que atacaba se encontraban investidos *fraudatonis causa*, y así, en esta época en los actos a título oneroso, era necesario acreditar el *CONSCIUS FRAUDIS*, para revocarla, no así en los

(38) Julien Bonnecase, Pág. 147 y sig. Ob. Cit.

(39) Roberto Ruggiero, Instituciones de Derecho Civil, Tomo II Pág. 154, 4a. Edición, Editorial Reus, Madrid, España 1911.

actos a título gratuito, en los cuales no era menester el título intencional para que procediera la revocación.

Eduardo Pallares define el fraude contractual aseverando: "es aquel que realiza el deudor mediante un acto de disposición para sustraer dolosamente determinados bienes a los procedimientos de ejecución con perjuicio de sus acreedores. Sigue diciendo la palabra "dolo" no debe ser tomada como sinónimo de dolo, esto es, como si se expresara el deseo premeditado de ganar, no, el fraude pauliano es simplemente una situación de espíritu, es el conocimiento por parte del deudor del perjuicio que va a causar a sus acreedores". (40)

Según Colín y Capitant "el fraude pauliano no consiste simplemente en que el deudor tenga la intención dolosa de perjudicar a sus acreedores; es considerado desde un punto diferente del dolo, esto es, la acción revocatoria o pauliana, consiste en el conocimiento que tenga el deudor de su situación y de las consecuencias al contratar sin importar el elemento doloso". (41)

Para Planiol y Ripert "no debe confundirse el fraude contra los acreedores reprimidos por la Acción Pauliana, con el dolo en los contratos. El dolo se compone de maniobras que actúan sobre el espíritu de la víctima produciendo un error, se engaña para determinar su consentimiento en un acto nuevo. El fraude se practica a espaldas de la víctima y en ella reside íntegramente el espíritu de su autor, que busca sustraerse a las consecuencias de un acto anterior haciendo imposible la persecución del deudor". (42)

Mateos Alarcón al citar a Voet avisa que "hay propósito de defraudar cuando el deudor conoce su insolvencia, y a pesar de ese conocimiento disminuye y enajena sus bienes, aunque de obrar así no piense precisamente en defraudar a las personas". (43)

El código civil que nos rige en su artículo 2179 preceptúa que "se presumen fraudulentas las enajenaciones a título onero-

(40) Eduardo Pallares, Pág. 338, Ob. Cit.

(41) A. Colín y H. Capitant, Tomo III, Pág. 82 y siguientes, Ob. Cit.

(42) Manuel Mateos Alarcón, Pág. 374, Ob. Cit.

(43) Manuel Mateos Alarcón. Pág. 374. Ob. Cit.

so, hechas por aquellas personas contra quienes se hubiere pronunciado sentencia condenatoria en cualquier instancia, o expedido mandamiento de embargo de bienes, cuando estas enajenaciones perjudican los derechos de sus acreedores". Por otra parte, el artículo 2173 consigna otra presunción de fraude al disponer "es anulable todo acto o contrato celebrado en los treinta días anteriores a la declaración judicial de la quiebra o del concurso, y que tuviere por objeto dar a un crédito ya existente una preferencia que no tiene".

CONSECUENCIA DEL ACTO IMPUGNADO. Cuando la autoridad judicial resuelve sobre la procedencia de la acción, debe calificar los actos que produjeron la insolvencia, determinando si se realizaron de buena fe o de mala fe, y si fueron a título oneroso o a título gratuito (44)

Hay buena fe del que enajena cuando ignora que al realizar el acto cae en estado de insolvencia; y hay buena fe del adquirente cuando desconoce que con esa operación la persona que le transmite cae en estado de insolvencia.

Quando el acto otorgado es oneroso y de buena fé, la Acción Pauliana no tiene éxito, por lo tanto, es necesario que se analice la conducta del tercero en la celebración del acto, ya que, para que prospere la Pauliana es menester el concierto fraudulento entre el deudor y el tercer contratante, celebrado el acto de mala fe por ambas partes. Cuando los actos se realizan a título gratuito, el ejercicio de la Acción Pauliana prospera aún cuando hubiere habido buena fe por ambos contratantes. Nuestro Código Civil en el artículo 2165 nos da la razón, al establecer: "si el acto fuere gratuito tendrá lugar la nulidad, aun cuando haya buena fe por ambos contratantes".

Por su parte Borja Soriano al comentar los artículos 2164 y 2165 del Código Civil, elucida que, dichos preceptos consignan el principio general de derecho, según el cual: "cuando haya conflicto de derecho la controversia se decidirá a favor del que trate de evitarse perjuicios y no a favor del que pretenda obtener un

(44) Ernesto Gutiérrez y González, Pág. 168 y siguientes. Ob. Cit.

lucro". Cita en apoyo de su afirmación el artículo 20 del Código Civil que establece: "cuando haya conflictos de derecho a falta de la ley expresa que sea aplicable, la controversia se decidirá a favor del que trate de evitar perjuicios y no a favor del que pretenda obtener un lucro". (45)

Romero Sánchez explica: "tradicionalmente se ha conocido con el nombre de la Pauliana o Revocatoria la acción concedida a los acreedores para impugnar los actos ejecutados por los deudores en fraude de sus acreedores. El artículo 2165 que habla de los actos a título gratuito concede acción para atacar los actos fraudulentos en que no hay fraude, pues basta que sean gratuitos para que el acto se revoque sin necesidad de probar la buena o mala fe, en otros términos los actos gratuitos si perjudican a los acreedores del deudor sean de buena fe tanto por parte del donante como del donatario, pueden ser anulados porque el derecho de evitar daño es preferente de obtener lucro". (46)

La acción Pauliana y los sub-adquirientes. Es preciso que el acreedor demandante tenga acción contra el primer adquirente y a la vez, el segundo adquirente haya adquirido de mala fe, para que la Pauliana prospere contra éste último. (47)

Nuestro Código Civil previene que: "la acción concedida al acreedor en los artículos anteriores contra el primer adquirente, no procede contra tercer poseedor sino cuando éste ha adquirido de mala fe". (artículo 2167) Por consiguiente un acto a título oneroso de mala fe, el acreedor podrá solicitar la Acción Pauliana para tender la nulidad del acto, pero si el que contrató con el deudor enajenó los bienes a terceras personas, para que la acción alcance este acto es necesario la mala fe del tercer poseedor.

Por tal motivo, la cosa enajenada que se obtiene por adquirente y tercer poseedor de mala fe, nulificada tal operación, debe volver al patrimonio del primer enajenante los bienes enajenados, a efecto de que sus acreedores los embarguen y rematen y con su producto se hagan pago.

(45) Manuel Borja Soriano, Pág 185 Nos. 1129, 1130. Ob. Cit.

(46) Manuel Romero Sánchez, De la Revocación de los Actos Fraudulentos, Pág. 225. México, 1941.

(47) Ernesto Gutiérrez y González, Pág. 168 y siguientes, Ob. Cit.

Rojina Villegas de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2167, 2169 y 2176 del Código Civil, enseña que: "el ejercicio de la Acción Pauliana deberá enderezarse en contra de los terceros, pero independientemente que se demanda a éstos, se deberá demandar al deudor, puesto que de no hacerlo, se violaría el artículo 14 constitucional, debido a que el deudor no se le pueden afectar sus bienes y por lo tanto no se le pueden anular sus actos, si no es oído y vencido en juicio". (48)

La posición del autor que mencionamos, toma fuerza cuando agregan los artículos 2174 y 2178 del Código Civil que: "la acción de nulidad cesará luego que el deudor satisfaga su deuda y adquiera bienes con que cubrirla", y que "si el acreedor que pide la nulidad para acreditar la insolvencia de su deudor, prueba que el monto de las deudas de éste, exceden al de sus bienes conocidos, le impone al deudor la obligación de acreditar que tiene bienes suficientes para cubrir esas deudas".

Por lo tanto, si la acción que se instaura no es ajena a su persona, la ley le impone la obligación de probar que es solvente; por consiguiente, el deudor debe ser parte en el litigio.

La Acción Pauliana respecto de los acreedores anteriores al acto fraudulento. En todo caso, el acreedor que ejercita la Acción Pauliana debe probar que el título de su crédito es anterior a la época en que demanda, porque si el acto lo efectúa después con el deudor, no ha debido contar con un valor salido anteriormente de las manos del demandado, pues debe preveer que ha tratado con un sujeto ya empobrecido, y por lo tanto, debe tomarlo como tal.

Acreedores posteriores al acto y que ejercitan la Acción Pauliana. Los acreedores posteriores al acto fraudulento, no son pues admitidos para impugnarlo, pero ese derecho les corresponde si el acto hubiere sido dirigido especialmente contra ellos, ejemplo: ciertos deudores cometen fraudes contra sus futuros acreedores arreglándose en retirar la prenda al tratar con ellos.

(48) Rafael Rojina Villegas. Compendio de Derecho Civil, Pág. 420, Antigua Librería Robredo, México, 1962.

Actos que no se atacan con el ejercicio de la Acción Pauliana. Atento con lo que dispone nuestra ley civil, hay ciertos actos que están fuera del alcance de la Acción Pauliana, como son la materia de sucesiones y los regímenes matrimoniales.

Y así, dentro de la partición sucesoria, se ordena que, cuando ésta se ha llevado a cabo, no puede ser impugnada por los acreedores de alguno de los copartícipes, en igual forma se procede en las particiones en materia de comunidad conyugal.

En concepto de Bonnecase: "los actos que empobrecen al deudor, siempre son susceptibles de ser anulables mediante el ejercicio de la Acción Pauliana, sin embargo, el pago hecho por el deudor como un acto necesario, por perjudicial que sea, queda fuera de la esfera de la Acción Pauliana". (49)

Ruggiero comentando la impugnación hecha en los actos en fraude de los acreedores, manifiesta que no podrán atacarse aquellos actos que determinen en el patrimonio del deudor una insolvencia o bien un aumento, cuando esos actos tengan por causa una relación jurídica anterior; así el pago hecho por el deudor estará fuera del alcance de la acción, puesto que la deuda tiene por causa un vínculo jurídico anterior. (50)

El Código Civil manda que: "es también anulable el pago hecho por el deudor insolvente antes del vencimiento del plazo" (artículo 2172) De lo anterior se infiere que el pago, sólo será nulificado si se hace antes del vencimiento del plazo, pero si se efectúa antes del vencimiento de la obligación, aunque se haya realizado de mala fe, no estará al alcance de la Acción Pauliana; así mismo observamos que, sólo se ve la sospecha en el pago hecho antes del vencimiento, puesto que el obligado tampoco tiene necesidad jurídica de verificarlo con antelación.

Planiol y Ripert precisan que: "hay dación en pago, cuando el deudor entrega en pago a su acreedor una cosa distinta de la que era debida en virtud de la obligación". (51)

(49) Julien Bonnecase, Pág. 147 y siguientes, Ob. Cit.

(50) Roberto Ruggiero, Tomo II, Pág. 154 y siguientes, Ob. Cit.

(51) Planiol y Ripert, Tomo VII, Pág. 257 No. 949, Ob. Cit.

Por lo que toca a nuestro derecho, la dación en pago no tiene capítulo especial como en las legislaciones extranjeras, sino que se encuentra comprendida dentro del capítulo de pago; así el artículo 2063 del Código Civil previene: "el deudor puede ceder sus bienes a los acreedores en pago de sus deudas. Esta cesión, salvo pacto en contrario, sólo libera a aquel de responsabilidad por el importe líquido de los bienes cedidos. Los convenios que sobre el efecto de la cesión se celebren entre el deudor y sus acreedores, se sujetarán a lo dispuesto en el Título relativo a la concurrencia y prelación de los créditos.

También el artículo 2095 del propio ordenamiento dice que: "la obligación queda extinguida cuando el acreedor recibe en pago una cosa distinta en lugar de la debida".

Lo anterior se confirma por lo establecido en los siguientes artículos del Código Civil:

Artículo 2964: "el deudor responde al cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes con excepción de aquellos que conforme a la ley son inalienables e inembargables".

Artículo 2968: "el deudor puede celebrar con sus acreedores los convenios que estime oportunos, pero esos convenios se harán, precisamente en junta de acreedores debidamente constituida. Los pactos particulares entre el deudor y cualquiera de sus acreedores serán nulos".

Artículo 2096: "si el acreedor sufre la evicción de la cosa que recibe en pago, renacerá la obligación primitiva, quedando sin efecto la dación en pago".

La dación en pago es por ende, un modo de extinción de las obligaciones, a nosotros corresponde aclarar si dicha institución goza de inmunidad al ejercitar la Acción Pauliana.

Esto es, cuando se hace uso de la dación en pago, jurídicamente se responde en forma positiva de la obligación, pero no es forzoso, puesto que el deudor lo hace voluntariamente, no se le constriñe a realizarlo.

Por el contrario, el pago que el deudor efectúa, tiene además

la obligación de cumplirlo. En la dación en pago debemos de investigar cuál fue el motivo que orilló al deudor a verificarlo, porque si lo practicó con el fin de no verse embargado, lo tendríamos que desentrañar bajo dos aspectos, a saber: 1) Si se le atribuyó a los bienes un valor más o menos proporcional al monto de la deuda, la dación en pago celebrada, quedará fuera de la Acción Pauliana. 2) Pero si en la dación en pago, se le fijó a los bienes un valor más alto del que tiene, con objeto de tornarse insolvente, la Acción Pauliana prospera.

Ya hemos sentado que, todos los actos que el deudor realice con el propósito de caer en estado de insolvencia, traen como consecuencia que los acreedores no puedan hacer efectivo el monto de sus indemnizaciones.

Ahora bien, tales actos pueden ser:

- a) La repudación de una herencia en perjuicio de los acreedores. Prescribe el artículo 1673 que concuerda con los artículos 2170 y 2171: "si el heredero repudia la herencia en perjuicio de sus acreedores, pueden éstos pedir al juez que los autorice en nombre de aquél". Concordando con estos textos el artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles ordena que: "los acreedores que acepten la herencia que corresponda a su deudor ejercerán las acciones pertenecientes a éste, en los términos en que el Código Civil lo permita". Al enterarse los acreedores la repudación, solicitan la intervención de la autoridad judicial, comprobando sus créditos, con objeto de que sean autorizados a aceptarla en nombre del deudor y de esta manera puedan hacer efectivos sus derechos.
- b) La enajenación real y verdadera de los bienes que forman el patrimonio. Ejemplo: Pedro vende su casa y auto para caer en estado de insolvencia, Nora y Juan acreedores de aquel, se percatan del acto, y por consiguiente piden la nulidad de la operación por verse afectados en su patrimonio.
- c) Renuncia de derechos constiuidos a favor del deudor cuyo goce no fuere exclusivamente personal. Ejemplo: Juan

es el titular de los derechos reales del usufructo, pero para que no le embarguen dichos derechos los renuncia, Pedro y Luis, por medio de la Acción Pauliana (artículos 2163, 2170 y 2171) impugnan la renuncia de Juan y demandan que vuelvan esos derechos al patrimonio de Juan, para así poder embargarlos y hacer efectivos sus créditos.

- d) Los pagos anticipados que haga el deudor en favor de determinado acreedor; también pueden ser impugnados por la Acción Pauliana. "Es también anulable el pago hecho por el deudor insolvente antes del vencimiento del plazo". (artículo 2172)
- e) La conversión de créditos ordinarios en preferentes, también es impugnable por la Acción Pauliana. Artículo 2177 "el fraude, que consiste únicamente en la preferencia indebida a favor de un acreedor, no importa la pérdida del derecho sino de la preferencia". Es anulable todo acto o contrato celebrado en los treinta días anteriores a la declaración judicial de la quiebra o del concurso, y que tuviere por objeto dar un crédito ya existente una preferencia que no tiene. (artículo 2173) El artículo 2179 dice que "se presumen fraudulentas las enajenaciones a título oneroso hechas por aquellas personas contra quienes se hubiese pronunciado antes sentencia condenatoria en cualquier instancia, o expedido mandamiento de embargo de bienes, cuando estas enajenaciones perjudican los derechos de sus acreedores".
- f) Puede por último, ejercitarse la Acción Pauliana cuando el deudor renuncia a una prescripción ganada, que al hacer el pago de una prescrita caiga en la insolvencia y no puedan cobrarle sus acreedores. Al efecto el artículo 1143 estatuye "los acreedores y todos los que tuvieren legítimo interés en que la prescripción subsista, pueden hacerla valer aunque el deudor o el propietario hayan renunciado a los derechos en esa virtud adquiridos".

PRESCRIPCIÓN Y EXTINCIÓN EN GENERAL DE LA ACCIÓN. El Código Civil no señala en forma especial término

de prescripción de la Acción Pauliana, pero es aplicable la regla general consignada en el artículo 1159, según el cual "fuera de los casos de excepción, se necesita el lapso de 10 años, contados desde que una obligación pudo exigirse, para que extinga el derecho de pedir su cumplimiento".

Extinción de la Acción Pauliana. Una vez que se ejercita la Acción Pauliana y antes que se dicte sentencia que cause ejecutoria, puede terminar por cualesquiera de las siguientes causas:

a) Porque el deudor contra quien se ejercitó, adquiera bienes bastantes, para garantizar el pago a sus acreedores o bien les haga el pago en efectivo de sus reclamaciones. La acción cesará tan pronto como el deudor satisfaga sus deudas o adquiera bienes con qué poder cubrirlas.

b) Cuando el adquirente le interese retener el bien o bienestar que le transmitió el enajenante, el transmitido, puede hacer cesar la acción de los acreedores, satisfaciendo el crédito de los que se hubieren presentado o dando garantía suficiente sobre el pago íntegro de sus créditos, si los bienes del deudor no alcanzaren a satisfacerlos.

En ambos supuestos el acreedor no resiente ningún perjuicio y por ello la acción ejercitada se extingue.

CAPITULO III

EFFECTOS DE LA ACCION PAULIANA

TEORIAS QUE LA EXPLICAN. El aspecto más interesante de nuestro estudio, es sin lugar a duda, las consecuencias que genera la Acción Pauliana, y por lo que hasta ahora hemos estudiado, el efecto inmediato de la misma, consiste en darle solidez al patrimonio del deudor, mediante la destrucción de las operaciones que produjeron su empobrecimiento.

Esto es, una vez declarada la nulidad las cosas se restablecerán al estado anterior; o sea, el patrimonio del deudor deberá encontrarse idéntico, como si no hubiere realizado acto alguno; es decir, debemos investigar si los efectos que produce la Acción Pauliana son relativos o absolutos.

Ya hemos comprobado que, en el derecho romano, los resultados que producía el ejercicio de la Acción Pauliana eran absolutos; y por lo tanto, el recurso tenía como repercusión una medida de liquidación colectiva.

Dentro de la legislación Mexicana, los códigos de los años de 1870 y 1884, los concibieron en igual forma, pero no así el ordenamiento civil que nos rige.

En relación con las consecuencias de la Acción Pauliana, se han elaborado tres teorías; a saber:

Una es la que consideran que la Acción Pauliana debe beneficiar a toda clase de acreedores, ya sean anteriores o posteriores al acto; en otras palabras, todos los acreedores gozan de la misma igualdad sin importar calidad de ninguno. Para otros juristas, la revocación se pronuncia sólo en intereses de los acreedores anteriores al acto, ya sean demandantes o ajenos a la instancia;

por ende, la diferencia con la doctrina anterior es que no se protegen los acreedores posteriores al acto.

La tercera tesis, acogida por la mayoría de las legislaciones de nuestro tiempo, sostiene que sólo se benefician con la Acción Pauliana, los acreedores anteriores al acto, pero siempre que sean demandantes; o sea que, los no actores, y los posteriores al acto, no gozan de ella; y por lo consiguiente, en relación a éstos no se revoca ningún acto del deudor.

Los efectos de la Acción Pauliana, conforme a la mayoría de autores y legislaciones modernas, determinan dos consecuencias fundamentales:

1.—La revocación o nulidad de un acto, mediante el ejercicio de la Acción Pauliana, sólo aprovecha a los acreedores que la han solicitado.

2.—La nulidad sólo procede en la medida del interés del acreedor demandante.

Hagamos una pequeña exégesis de estos dos principios:

Si al hacer uso de la Acción Pauliana un determinado acreedor lo hace en nombre propio, la sentencia sólo produce efectos entre él y el demandante, según el artículo No. 92 del Código de Procedimientos Civiles que dice "la sentencia firme produce acción y excepción contra los que litigaron y contra terceros llamados legalmente a juicio". Es decir, sólo produce consecuencias en las partes que intervienen en el proceso, por tanto, el acto revocado sólo beneficia al acreedor demandante, ya que está claramente definido que la Pauliana es una acción individual y no de efectos colectivos.

Dicho de otro modo, la nulidad que se pronuncia contra actos fraudulentos es parcial, tal y como lo dispone el artículo 2175 del Código Civil en vigor al estatuir: "la nulidad de los actos del deudor sólo será pronunciada en interés de los acreedores que la hubieren pedido y hasta el importe de sus créditos". (52)

(52) Rafael Rojina Villegas, Pág. 420 Ob. Cit.

Es precisamente por eso que, cuando el acreedor demandante se queja de los actos de un deudor que afectan su patrimonio, y en consecuencia, perjudica los intereses del acreedor en cuestión, cuando los demás acreedores no actúan, tácitamente están conformes con la insolvencia de su deudor; por esto mismo, el promovente actúa en nombre propio, y por ello no debe beneficiar a los demás el acto revocatorio, sino que para tener éxito esta clase de acreedores, deben también ejercitar la acción Paulina; sin perjuicio de que no hay que olvidar que, en ocasiones, hay acreedores que no intentan la acción Pauliana por ignorar las condiciones que se encuentra el deudor.

Por otra parte, cuando la nulidad no logra su objetivo, se traduce en una indemnización de daños y perjuicios, pero sólo cuando el adquirente haya actuado de mala fe.

Nuestras observaciones alcanzan valor a la luz del artículo 2169 del ordenamiento citado que declara "el que hubiere adquirido de mala fe las cosas enajenadas en fraude de los acreedores, deberá de indemnizar a estos de los daños y perjuicios, cuando la cosa hubiere pasado a un adquirente de buena fe o cuando se hubiere perdido".

Dicho precepto parte de la equidad, ya que un adquirente de buena fe no debe cargar con los actos que otro hubiere hecho de mala fe, y por lo tanto, el que adquiere "bonafide", sólo está obligado a devolver lo que hubiera obtenido de lucro. El texto que comentamos, está íntimamente ligado con el artículo 811 del código civil en vigor que preceptúa "el poseedor de buena fe no responde del deterioro o pérdida de la cosa poseída, aunque haya ocurrido por hecho propio, pero sí responde de la utilidad que él mismo haya obtenido de la pérdida o deterioro".

Ahora bien, igualmente es imperioso determinar lo que el deudor debe de reembolsar a través del ejercicio de la acción al acreedor demandante, pero para esto, hay que tener primeramente en cuenta lo que disponen los artículos 2120, 2121, 2122 y 2123 de nuestra ley civil vigente, a saber:

El artículo 2120 dice que "todo el que enajena está obligado a responder a la evicción, aunque nada se haya expresado en

el contrato". Artículo 2121 "los contratantes pueden aumentar o disminuir convencionalmente los efectos de la evicción y aún convenir en que ésta no se preste en ningún caso".

Artículo 2122: "Es nulo todo pacto que exima al que enajena de responder por la evicción siempre que hubiera mala fe de parte suya.

Artículo 2123: "cuando el adquirente ha renunciado el derecho al saneamiento, para el caso de evicción, llegado que sea éste, debe el que enajena entregar únicamente el precio de la cosa conforme a lo dispuesto en el artículo 2126 Fracción I y 2127. Fracción I, pero aún de esa obligación quedará libre si él que adquirió lo hizo con conocimiento de los riesgos de evicción y sometiéndose a sus consecuencias. Artículo 2126 "si el que se enajenó hubiere procedido de buena fe, estará obligado a entregar al que sufrió la evicción: I.—El precio íntegro que recibió de la cosa". Artículo 2127: "si el que enajene hubiere procedido de mala fe, tendrá las obligaciones que expresa el artículo anterior, con los agravantes siguientes: "Devolverá a elección del adquirente el precio que la cosa tenía al tiempo de la adquisición o el que tenga al tiempo que sufra la evicción".

De las normas transcritas inferimos, que la Acción Pauliana es una acción de reparación y no el de una acción de responsabilidad, esto es, la Acción Pauliana tiene un profundo carácter de originalidad.

Por lo que corresponde a la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, respecto al tema que nos ocupa, el artículo 1o. declara: "podrá ser declarado en quiebra el comerciante que cese en el pago de sus obligaciones". A continuación la referida Ley establece una serie de presunciones cuando dispone:

- a) Hay incumplimiento general de las obligaciones.
- b) No es posible practicar embargo; en virtud de no tener bienes suficientes o bien no los haya.
- c) Se ausente el comerciante.
- d) Haya cierre del local.
- e) Haya cesión de sus bienes, etc.

En la solicitud de la quiebra son atacados los actos de comercio por la presunción de sospecha, y se llama a concurso a todos los demás acreedores, aún cuando sean ajenos a la solicitud de quiebra, la ley no habla de insolvencia sino de cesación de pagos.

Así, el artículo 15 de dicha ley prescribe "la sentencia en que se haga la declaración de quiebra contendrá además... V la citación a los acreedores a efecto de que presenten sus créditos para el examen en el término de cuarenta y cinco días contados a partir del siguiente al de la última publicación de la sentencia". En este ordenamiento, el criterio que se adopta es absoluto, pues se trata de una medida de tipo colectivo.

Ahora bien, dentro del concurso civil se dice que "declarado por sentencia judicial el acto revocado o nulo se producen dos tipos de efectos: principales y secundarios".

Las consecuencias principales a su vez, son dobles: se destruye el acto y se destruye sólo hasta el importe de los créditos de quien la ejercita.

Por lo que a la destrucción del acto se refiere la sentencia que declara la procedencia de la acción, aniquila el acto impugnado pero ello opera en beneficio de todos los acreedores que la hubieren intentado; ya que, la ley reputa que todos aquellos que pudiendo deducirla, no lo hicieren, no tienen porque beneficiarse con el ejercicio efectivo de la misma por parte de otro u otros acreedores.

Sin embargo la sentencia que sostenga su procedencia, destruye el acto, sólo hasta el importe del crédito de quien lo impugna, para hacer volver al patrimonio del deudor los bienes que basten a garantizar la indemnización que se debe cubrir. (53)

Se refuerza la anterior posición por lo que al respecto ordena el Código Civil "la nulidad de los actos del deudor sólo será pronunciada en interés de los acreedores que la hubieren pedido y hasta el importe de sus créditos". (artículo 2175).

Los efectos secundarios de la Acción Pauliana también ofrecen dos aspectos:

(53) Rafael Rojina Villegas. Pág. 421, Ob. Cit.

Si se trata de una "acción de nulidad, se intenta contra un acto celebrado de mala fe por el enajenante y el adquirente, se decreta la nulidad del mismo y se destruye desde su nacimiento sin que, en ningún momento subsistan sus efectos. Así lo afirma el artículo 2168 que dice "revocado el acto fraudulento del deudor si hubiere habido enajenación de propiedades, éstas se devolverán por el que las adquirió de mala fe con todos sus frutos". Y se completa esta sanción en lo establecido por el artículo 2169 que dice "el que hubiere adquirido de mala fe las cosas enajenadas en fraude de los acreedores, deberá de indemnizar a estos de los daños y perjuicios, cuando las cosas hubieren pasado a un adquirente de buena fe o cuando se hubieren perdido".

Si es acción de revocación y el acto que se impugna es gratuito y de buena fe, la decisión judicial no declara la nulidad, pues el acto no está viciado y se decreta en consecuencia una revocación, en donde quedan subsistentes los efectos producidos hasta el momento de pronunciarse el fallo; por lo tanto, el adquirente podrá retener para sí los frutos. Ello resulta del artículo 810 que expresa "el poseedor de buena fe que haya adquirido la posesión por título traslativo de dominio, tiene los derechos siguientes: I.—El de hacer suyos los frutos percibidos, mientras su buena fe no es interrumpida. II.—El de que se les abonen todos los gastos necesarios lo mismo que los útiles, teniendo derecho de retener la cosa poseída, hasta que se haga el pago. III.—El de retener las mejoras voluntarias, si no se causa daño en la cosa mejorada o reparando el que se causa al retirarlas. IV.—El de que se abonen los gastos por él, para la producción de los frutos naturales e industriales que no hace suyos por estar pendientes al tiempo de interrumpirse la posesión, teniendo derecho al interés legal sobre el importe de esos gastos desde el día en que los haya hecho".

Además, en lo que respecta al concurso civil se puede asentar lo siguiente; al ser declarado el concurso surte un efecto universal: esto es, los acreedores del concursado son notificados a efecto de que hagan la exhibición de sus créditos.

Atento a lo preceptuado por el artículo 793 del Código de Procedimientos Civiles que dice "declarado el concurso, el juez resolverá: I.—Notificar personalmente por cédula al deudor de la

formación de su concurso necesario y por boletín el concurso voluntario. II.—Hacer saber a los acreedores la formación del concurso por edictos que se publicarán en los periódicos de información que designará el juez. Si hubieren en lugar del juicio, se citarán por medio de cédula, por correo o por telégrafo si lo fuere necesario. III.—Nombrar síndico provisional. IV.—Decretar el embargo y aseguramiento de los bienes, libros, correspondencia, documentos del deudor, diligencias que deberán practicarse en el día sellando las puertas de los almacenes y despacho del deudor y muebles susceptibles de embargo que se hallen en el domicilio del deudor. V.—Hacer saber a los deudores la prohibición de hacer pagos o entregar los bienes al síndico, bajo el apercibimiento de hacer nuevo pago a los primeros y de procederse penalmente en contra del deudor que ocultare cosas de su propiedad. VI.—Señalar un término no menor de ocho días ni mayor de veinte, para que los acreedores presenten en el juzgado los títulos justificativos de sus créditos, con copia para ser entregada al síndico. VII.—Señalar día y hora para la junta de rectificación y graduación de créditos que deberá celebrarse diez días después de que expire el plazo fijado en la fracción anterior, el día de esta junta y el nombre y domicilio del síndico se harán saber en los edictos a que se refiere la fracción primera. VIII.—Pedir al juez ante quien se tramiten pleitos contra el concursado, los envíe para su acumulación al juicio universal, se exceptúan los juicios hipotecarios que estén pendientes y los que se promuevan después y los juicios que se hubieren fallado en primera instancia; esto es, se acumularán una vez que se decidan definitivamente. Se exceptúan igualmente los que procedan de créditos prendarios y los que no sean acumulables por disposición expresa de la ley”.

En suma, al intentarse esta acción por cualquier acreedor, llama a juicio a los demás acreedores, para la defensa de sus créditos.

En cambio por medio de la Acción Pauliana, se ventilan en derecho civil, intereses exclusivos del acreedor demandante y por ello, la nulidad sólo se pronuncia en la medida del interés del crédito del actor.

ANALOGIA DE LA ACCION PAULIANA CON OTRAS ACCIONES.

Hemos dejado consignado en páginas anteriores que, en el derecho moderno, con objeto de proteger el patrimonio del deudor, se otorgan diversas acciones para que no se empobrezca en perjuicio de sus acreedores y entre éstas se encuentran; las acciones oblicua y de simulación.

La acción Oblicua,, llamada por algunos autores subrogatoria, es un medio legal que se da a los acreedores para subsanar o suplir las omisiones o negligencias del deudor, esto es, se da en contra de aquellos que en perjuicio de sus acreedores por cualquier motivo no ejercitan una acción que acrecentaría su patrimonio. Dicha acción aunque no tiene un capítulo especial en nuestra ley civil, encontramos su fundamento en lo que dispone el artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles: "ninguna acción puede ejercitarse sino por aquel a quien compete o por su representante legítimo, no obstante el acreedor puede ejercitar las acciones que competen a su deudor cuando conste de aquel en título ejecutivo y excitado éste para deducirlas, descuide o rehuse a hacerlo. El tercero demandado puede paralizar la acción pagando al demandante el monto de su crédito. Las acciones derivadas de derechos inherentes a la persona del deudor nunca se ejercitarán las acciones pertenecientes a éste, en los términos que el Código Civil lo permita. (54)

Del precepto anterior se infiere que la acción que se comenta, es de naturaleza individual, facultativa, indirecta y subrogatoria. Se otorga para evitar la insolvencia del deudor y preservar su garantía, y por eso, requiere para su ejercicio los siguientes requisitos:

1.—En relación al deudor: el acreedor sólo puede demandar por vía oblicua, si su deudor se niega a intentar la acción, esto es, si se muestra negligente.

2.—Respecto al acreedor: el acreedor debe tener un interés

(54) Jorge Georgi. Teoría General de las Obligaciones. Tomo II, Pág. 233, Editorial Reus, Madrid, 1928.

personal, no existe ningún interés para demandar si el deudor es solvente. Cuando está demostrada la insolvencia, el acreedor puede proceder para hacer que ingresen al patrimonio del deudor bienes, incluso superiores a su crédito.

3.—En lo relativo al crédito; el acreedor al ejercitar la acción oblicua debe tener un crédito cierto, líquido y exigible.

Las condiciones señaladas nos hacen calificar a la acción oblicua como una acción de naturaleza mixta. En efecto; a) es una medida de conservación del patrimonio del deudor, de ahí que no sea necesario un título ejecutivo, pero por tornar posible y preparar los embargos, la acción oblicua se parece a una acción ejecutiva. b) Al acreedor que demande en nombre de su deudor, se le pueden poner toda clase de excepciones susceptibles que operen contra el deudor, de modo especial, la que resultaría de una transacción. c) Al no demandar por sí, sino por su deudor, la acción del acreedor beneficia al patrimonio del deudor; por consiguiente, a todos los acreedores, por esa misma razón, la acción oblicua no presenta para el acreedor que la deduce sino un interés escaso.

Esta acción se otorga para acentuar el derecho que se dispensa al acreedor por negligencia que adopta su deudor y así descuidar su patrimonio; la vemos reforzada por lo que al respecto ordena el artículo 547 del ordenamiento invocado que dice "cuando se aseguren créditos, el secuestro se reducirá a notificar al deudor o a quien deba pagarlos que no verifique el pago, sino que retenga la cantidad o cantidades correspondientes a disposición del juzgado, apercibiendo de doble pago en caso de desobediencia; y al acreedor contra quien se haya dictado el secuestro, que no disponga de esos créditos bajo las penas que señala el código penal. Si llegara a asegurarse el título mismo del crédito, se nombrará un depositario que lo conserve en guarda, quien tendrá la obligación de hacer todo lo necesario para que no se altere ni menoscabe el derecho que el título represente y de intentar todas las acciones y recursos que la ley concede para hacer efectivo el crédito, quedando sujeto además a las obligaciones que impone el libro IV, segunda parte, título octavo del código civil". Por lo tanto, es menester la actividad negligente y maliciosa del

deudor, y en consecuencia que resulte un daño para el acreedor en su patrimonio por el tiempo transcurrido.

Evidente analogía encontramos con lo que al respecto dispone el artículo 2171 del código civil que dice "si el deudor no hubiera renunciado derechos irrevocablemente adquiridos, sino facultades por cuyo ejercicio pudiera mejorar el estado de su fortuna, los acreedores pueden hacer revocar esa renuncia y usar de las facultades renunciadas". En este supuesto, encontramos una diferencia con la acción oblicua, ya que en la hipótesis del texto transcrito, no hay negligencia del deudor, sino un acto positivo, como es la renuncia, hecha dolosamente en agravio de sus acreedores.

La Acción de Simulación constituye otra de las formas de las que se vale un deudor para perjudicar a sus acreedores, es la simulación de los actos jurídicos. (55)

Nuestro código civil la define de la siguiente manera. "Es simulado el acto en que las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido entre ellos". (artículo 2180). Del precepto se deduce que el acto es viciado desde su origen; por ende, se debe ubicar esta acción dentro de los actos inexistentes puesto que, dentro de los mismos, les falta un elemento indispensable para que el acto pueda tener existencia y es el del consentimiento pues así lo declara el artículo 2224 al decir "el acto jurídico inexistente por la falta del consentimiento del objeto que pueda ser materia de él, no producirá efecto alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción, su inexistencia puede invocarse por todo interesado". Al efecto, recordemos lo que nuestro código civil expresa en su artículo 1794, que para la existencia del contrato se requiere: I.—Consentimiento. II.—Objeto que pueda ser materia del contrato.

En los actos simulados precisamente faltan los dos elementos; puesto que, las partes nunca han querido verdaderamente el acto y sus consecuencias legales, sino que, lo que hacen es una simple ficción. Concretando, la simulación es otro de los medios de

empobrecer a los deudores en perjuicio de sus acreedores, pero para los fines de nuestro estudio es menester diferenciar ambas instituciones.

En efecto, los caracteres de la acción declarativa de simulación son:

a) Al ejercitarse la acción declarativa de simulación, el acreedor no se inmiscuye en la gestión del patrimonio de su deudor, tan solo hace que aparezca la situación como real, esto es, revela el acto verdadero que oculta el acto aparente. b) Al intentarse la acción de simulación, se orienta a descubrir actos ficticios e inexistentes, es decir, siempre tiende a poner de relieve la falsedad de los actos llevados a cabo ficticiamente por los simulantes. c) En la acción de simulación, no existe el acto, el deudor y un tercero sólo quisieron hacer aparecer una relación obligatoria con fines engañosos. d) La acción de simulación tiene como finalidad prevenir el perjuicio que jurídicamente no ha sido causado, pero que existe como una amenaza. e) La acción de simulación es una acción declarativa de inexistencia. f) La acción de simulación ataca al acto por entero, ya que es inexistente. g) La acción de simulación se reconoce tanto a los terceros anteriores y posteriores del acto.

Por otra parte, la Acción Pauliana se caracteriza porque: a) tiene por objeto la destrucción de actos reales fraudulentos. b) tiene por finalidad revocar un acto que el deudor ha llevado verdaderamente con objeto de disminuir su patrimonio. c) Tiene por objeto reparar el acto fraudulento llevado a cabo por el deudor. d) Requiere a la vez de dos elementos primordiales el "consilium fraudis" y el "eventus damni". e) Los titulares de la acción pauliana sólo son los acreedores anteriores al acto.

Por consiguiente, tanto la Acción Pauliana como la de Simulación, se ejecutan en nombre propio; y por ende, una y otra solamente aprovecha al acreedor que la intenta.

CAPITULO IV

NATURALEZA JURIDICA DE LA ACCION

ESENCIA DE SU CONTENIDO. Dijimos que la Acción Pauliana es la facultad que otorga la ley a la víctima de un hecho ilícito, para que la autoridad judicial nulifique o revoque, según el caso, los actos de disposición que realmente ejecutó su deudor y que produjeron su insolvencia. (56) Como hemos anotado anteriormente, esta definición ha sido aceptada por la gran mayoría de los estudiosos de la materia y a su vez nuestro Código Civil la consagra al declarar que “los actos celebrados por un deudor en perjuicio de su acreedor pueden anularse, a petición de éste, si de esos actos resulta la insolvencia del deudor y el crédito en virtud del cual se intentó, es anterior a ellos”. (artículo 2173 del Código Civil) De lo transcrito deducimos que la Acción se ejercita individualmente y que el crédito por el cual se intentó sea anterior al acto.

Es imperioso traer también a colación para los efectos de nuestro estudio, la definición de obligación, según la cual “es el vínculo jurídico por el cual una persona civilmente comprometida hacia una o varias otras igualmente determinadas a dar, a hacer o a no hacer una cosa”. De lo que entendemos que el deudor sujeto pasivo de la relación está obligado a dar, a hacer o a no hacer una prestación o someterse a una abstención. (57) En consecuencia, la Acción Pauliana se concedía a determinado acreedor con efecto colectivo, esto es, que el activo se distribuía proporcionalmente.

En el derecho civil mexicano, tanto el Código de 1870 como

(56) Ernesto Gutiérrez y González. Pág. 168, Ob. Cit.

(57) Manuel Borja Soriano. Pág. 47. Ob. Cit.

el de 1884, el ejercicio de la Acción Pauliana era individual, pero con resultados colectivos, así vemos que el Código de 1884 prescribía que, una vez declarada la rescisión como consecuencia de la Acción Pauliana, los bienes enajenados regresaban al patrimonio del deudor para que cumplieran su función de garantizar a los acreedores en general. Por el contrario nuestra ley civil vigente considera a la Acción Pauliana como una acción de nulidad, estimando que hay vicio de constitución del acto dispositivo; esto es, de carácter ilícito, supuesto que se ejecuta en fraude de acreedores, y siendo ilícito debe estar afectado de nulidad y aplicarse las consecuencias de la misma, o sea el efecto restitutorio.

Sentado lo anterior, debemos desentrañar si la Acción Pauliana es acción de nulidad o de revocación; por consiguiente analizaremos dicha posición a la luz del derecho mexicano como en el derecho extranjero.

Hay nulidad, cuando el acto jurídico sea realizado imperfectamente en uno de sus elementos orgánicos aunque estos se presenten completos. (58)

Por tanto se clasifican a las nulidades en absolutas y relativas de acuerdo con lo que dispone nuestra legislación en vigor.

“La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad. De ella puede prevalerse todo interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción”. (Artículo 2226). “La nulidad relativa es cuando no reúne todos los caracteres ennumerados en el artículo anterior. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos”. (artículo 2227)

En resumen; el acto nulo existe, pero uno de sus elementos se realiza de manera imperfecta ya sea porque el objeto que se persiga sea ilícito porque la voluntad de los sujetos que intervengan no sea libre; no sean capaces, no den cumplimiento a las formas que prevee la ley, o uno se aproveche del otro para obtener un lucro.

(58) Ernesto Gutiérrez y González. Pág. 147. Ob. Cit.

Por otra parte la revocación es “un acto jurídico por medio del cual se pone fin a otro plenamente válido, por razones de conveniencia y oportunidad catalogadas subjetivamente, por una sola parte o bien por ambas”. (59) Por ejemplo el artículo 2359 del Código Civil dice “las donaciones legalmente hechas por una persona que al tiempo de otorgarlas no tenía hijos, pueden ser revocadas por el donante cuando le hayan sobrevenido hijos que han nacido con todas las condiciones que sobre vialidad exige el artículo 337. Si transcurren 5 años desde que se hizo la donación y el donante no ha tenido hijos o habiéndolos tenido no ha revocado la donación, ésta se volverá irrevocable. Lo mismo sucede si el donante muere dentro de ese plazo de 5 años sin haber revocado la donación. Si dentro del mencionado plazo naciere un hijo póstumo del donante, la donación se tendrá por revocada en su totalidad”.

Artículo 1295: “testamento es un acto personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos, y declara o cumple deberes para después de su muerte”. Artículo 233: “las donaciones entre consortes pueden ser revocadas libremente y en todo tiempo por los donantes”. Artículo 1493: “la renuncia de la facultad de revocar el testamento es nula”. Artículo 1362: “rescindida la donación por supervenencia de hijos, serán restituidos al donante los bienes donados, o su valor si han sido enajenados antes del nacimiento de los hijos”. El artículo transcrito habla de rescisión consideramos que el legislador cometió un error porque creemos que debería decir revocación. Artículo 2595: “el mandato termina: I.—Por la revocación”. Artículo 2596: “el mandante puede revocar el mandato cuando y como le parezca; menos en aquellos casos en que su otorgamiento se hubiere estipulado como una condición en un contrato bilateral, o como un medio para cumplir una obligación contraída. En estos casos tampoco puede el mandatario renunciar al poder. La parte que revoque o renuncie el mandato en tiempo inoportuno debe indemnizar a la otra de los daños y perjuicios que le cause”. Artículo 2597: “cuando se ha dado un mandato para tratar con determinada persona, el mandante debe no-

(59) Ernesto Gutiérrez y González. Pág. 147. Ob. Cit.

tificar a éste la revocación del mandato, so pena de quedar obligada por los actos del mandatario ejecutados después de la revocación, siempre que haya habido buena fe de parte de esta persona". El artículo 2599 dice que "la constitución de un nuevo mandatario para un mismo asunto, importa la revocación del primero, desde el día en que se notifique a éste el nuevo nombramiento".

En el derecho extranjero, Planiol enseña que el fin práctico de la acción pauliana es procurar a los acreedores la reparación del perjuicio que se les ha causado con el fraude cometido contra ellos por el deudor. Añade este ilustre jurista que la Acción Pauliana tendía a una condena pecunaria igual al perjuicio causado, pero una restitución en especie era frecuentemente obtenida, gracias al carácter arbitrario de la acción, entonces la acción tiende a procurar una restitución en especie y es lo que ha hecho mantener el nombre de revocatoria. La nulidad que resulta de la Acción Pauliana no es una nulidad como las demás, el acto fraudulento no queda anulado sino en interés del acreedor defraudado y queda en vigor con todas sus consecuencias respecto de las demás personas dando el citado autor la categoría de acción revocatoria pero de una naturaleza especial". (60)

Marty por su parte asevera que "la Acción Pauliana no es una acción de nulidad, puesto que el acto fraudulento continúa produciendo sus efectos respecto del deudor y de los acreedores que no han intentado la acción; afirma que es una acción de reparación, pero que la reparación obedece a reglas un poco particulares, consistentes en considerar que el acto no ha sido realizado respecto del acreedor defraudado". (61)

Según Baudry las expresiones rescisión y nulidad y los adjetivos de éstas se deriva que son anulable y rescindible y parecen haber sido empleadas en el derecho francés indistintamente como sinónimos. Al respecto dicho autor dice que "la rescisión descansa en la existencia de un perjuicio que se determina

(60) Planiol y Ripert. Pág. 280 No. 968. Ob. Cit.

(61) G. Marty. Teoría General de las Obligaciones. Vol. II, Pág. 87. Editorial Cajica Jr. Puebla, Méx. Año 1952.

por la ley, mientras que la nulidad se funda en toda contravención a sus preceptos". (62)

Colín y Capitant agregan que consideran inútiles las investigaciones relacionadas con el problema de la naturaleza jurídica de la Acción Pauliana y al ocuparse de ella afirman que, es una acción modelada por los siglos con el propósito de defender los derechos de los acreedores, respetando al mismo tiempo los intereses de los terceros que hayan obrado de buena fe. Por esa razón es una acción de fisonomía especial, no es ni una acción de nulidad, ni una acción pura y simple para la reparación del perjuicio, participa de ambas". (63)

Bonnecase proclama que la condición resolutoria no tiene necesidad de ser siempre prevista de manera expresa y al respecto se refiere en especial al artículo 1184 del Código Francés que ordena: "la condición resolutoria siempre va sobre entendida en los contratos sinalagmáticos, para el caso de que alguna de las partes no satisfaga sus obligaciones". (64)

Laurent al estudiar la acción rescisoria expone que "el código coloca entre las causas de extinción de las obligaciones, la acción de nulidad o de rescisión. Esto si se trata de una obligación anulable o rescindible según el caso". (65)

Ripert y Boulanger refutan la idea de condición resolutoria diciendo que "cuando se ha establecido firmemente el principio de la interdependencia de las obligaciones recíprocas no hay sino sacar de él; que el contrato debe desaparecer si su ejecución incompleta ha creado una injusticia. Por último, consideran a la Acción Pauliana no con efectos retroactivos, sino que es una situación de revocación por un derecho determinado y especial". (66)

García Goyena puntualiza "que lo nulo no necesita rescin-

(62) Manuel Borja Soriano. Tomo II. Pág. 195 No. 1154, Ob. Cit.

(63) Colín y Capitant. Pág. 103. Ob. Cit.

(64) Julien Bonnecase. Pág. 147. Ob. Cit.

(65) Manuel Borja Soriano. Pág. 181. Ob. Cit.

(66) George Ripert y J. Boulanger. Tratado de Derecho Civil Francés. Tomo VII. Pág. 264 No. 955. Editorial Cultura, S. A la Habana 1945.

dirse y por lo mismo, el remedio de la rescisión se ideó contra las obligaciones válidas en vigor de derecho, pero no destruidas por la equidad. Continúa diciendo que las obligaciones nulas rescindibles se hayan en la validez. Por otra parte señala, bien válido es el contrato elaborado dentro de los estrechos moldes de la ley, a pesar de los vicios que pudieran afectarlo, sólo había de concederse como recurso de reparación excepcional y extraordinaria la facultad de destruir el vínculo jurídico que ligaba, por malo, ferreo e injusto". (67)

Elucida Manresa que "el acto impugnado por la Acción Pauliana es uno válido y tan solo ineficaz para los acreedores perjudicados, por lo que la acción procedente es la rescisión, además de que en la acción rescisoria se nota un interés de orden privado y sus efectos están restringidos a la persona del acreedor y tercer contratante". (68)

Valverde expresa "aunque la nulidad y la rescisión cuando se declaran producen la ineficacia del contrato, la ley española distingue a ambos casos, así mismo el autor que mencionamos para mayor claridad al respecto cita a su vez a Scaveala para decir "la nulidad está en la médula de la especulación. La rescisión es causa exterior o accidental y que por producir un daño da lugar a un riesgo perjudicial a una persona, en consecuencia se invalida el contrato. Concluye que de haber una distinción entre rescisión y resolución en los contratos, para él existe esta última, cuando la destrucción de un contrato proviene únicamente de la voluntad expresa o tácita de los contratantes". (69)

En nuestro derecho mexicano, conforme a los Códigos de 1870 y 1884, el estudio de ambos ordenamientos puede hacerse unitariamente toda vez que en uno y otro se reglamenta en forma idéntica a la institución materia de este estudio. Así el artículo 1349 del Código de 1884 prescribía "la condición resolutoria

- (67) Florencio García Goyena. Concordancia Motivos y Comentarios. Tomo III. Pág. 188, Editorial Madrid. 1852.
- (68) José M^a. Manresa y Navarro. Comentarios al Código Civil Español. Tomo III, Pág. 278, Talleres Tipográficos Cuesta. España, 1920.
- (69) Calixto Valverde Valverde. Tratado de Derecho Civil Español. Tomo III pág. 278, Talleres Tipográficos. Cuesta, España, 1920.

va siempre implícita en los contratos bilaterales para el caso de que uno de los contratantes no cumplieran con su obligación". Así mismo el artículo 1350 del ordenamiento señalado declara "el perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento de la obligación o la resolución del contrato con el resarcimiento de los daños y abono de intereses, pudiendo adoptar este segundo medio, aún en el caso de que habiendo elegido el primero no fuera posible el cumplimiento de la obligación".

Dentro de la legislación en vigor desaparece el término de "condición resolutoria y tácita" así el artículo 1949 expresa "la facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliera lo que le incumbe. El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos. También podrá pedir la resolución aún después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible". El artículo transcrito lo podemos interpretar de la siguiente manera; las consecuencias de la nulidad en cuanto a su alcance restitutorio afectan sólo a las partes, porque este efecto sólo procede cuando la nulidad es invocada en cualquier contrato por alguno de ellos, pero cuando es intentada por el acreedor; es decir, por un tercero para combatir un acto fraudulento, no está obligado supuesto que no ha sido parte a restituir, y en cambio, el tercero adquirente debe perder el precio, como consecuencia de un acto ilícito; a saber, su complicidad en el fraude. Nuestra posición anterior se refuerza por lo que al respecto dispone el artículo 2239 "la anulación del acto obliga a las partes a restituirse mutuamente lo que han recibido o percibido por consecuencia del acto anulado".

Borja Soriano afirma que "la Acción Pauliana es una acción de nulidad, punto de vista que comparte con el maestro Gual Vidal". (70)

Trinidad García expresa que "cuando la enajenación se hace a título gratuito no debe haber nulidad sino rescisión, considera también que si prescribe la nulidad y para que ésta prospere de-

(70) Manuel Borja Soriano. Pág. 197. No. 1160. Ob. Cit.

be restituirse el precio que pagó por la cosa y entre tanto no se le restituya no puede obligarse a que se le devuelva". (71)

Diferimos absolutamente de dicha postura, debido a que el autor hace totalmente ineficaz la Acción Pauliana, porque justamente el deudor insolvente jamás podrá restituir el precio.

Por otra parte, examinemos el artículo 1940 que estatuye "la condición es resolutoria cuando cumplida resuelve la obligación, volviendo las cosas al estado que tenían, como si esa obligación no hubiere existido". El texto lo interpretamos bajo dos posibilidades; a) si la condición no se ha cumplido, la obligación será lisa y llana; b) si la condición se cumple, se resuelve la obligación y se retrotrae en sus efectos al momento de su celebración, para dejar las cosas como si esa obligación no hubiere existido.

Podemos concluir que consagrada la rescisión por el artículo 1949 anteriormente anotado, ésta solamente se da a las partes que intervienen en el contrato, pudiendo la parte que cumple optar ya sea, por el cumplimiento de la obligación o la resolución; con el pago de daños y perjuicios en uno y otro supuesto, por lo que no tiene ninguna semejanza con la Acción Pauliana o revocatoria supuesto que, ésta se concede a terceros extraños a un contrato, o sea, a los acreedores defraudados. En consecuencia, la rescisión opera respecto a los contratos bilaterales; por lo mismo, la Acción Pauliana procede respecto a actos que no tienen tal naturaleza. Por ejemplo el artículo 2170 dice que "la nulidad puede tener lugar, tanto en los actos en que el deudor enajena los bienes que efectivamente posee, como en aquellos en que renuncia derechos constituidos a su favor y cuyo goce no fuere exclusivamente personal". Así mismo, el artículo 2171 establece que "si el deudor no hubiere renunciado derechos irrevocablemente adquiridos, sino facultades por cuyo ejercicio pudiese mejorar el estado de su fortuna, los acreedores pueden hacer revocar esa renuncia y usar de las facultades renunciadas".

Por otra parte, el artículo 1143 expresa que "los acreedores y todos los que tuvieren legítimo interés en que la prescripción

(71) Trinidad García. Apuntes tomados en su cátedra del año de 1950.

subsista, pueden hacerla valer aunque el deudor o el propietario hayan renunciado los derechos en esa virtud adquiridos". Ya hemos anotado que la Acción Pauliana afecta igualmente los contratos gratuitos como es el de donación, siendo contrato unilateral dado que, crea obligaciones solamente a cargo del donante. Por lo que atañe al pago hecho por el deudor solvente antes del vencimiento, también son privados de efectos esos pagos; estos ejemplos son para demostrar que la Acción Pauliana opera aún en contra de actos que generan obligaciones recíprocas. También es exacto que la rescisión destruye el acto o contrato en forma retroactiva y que supone la validez del mismo afectándolo, no en su origen, sino privándolo de eficacia por causas posteriores a la celebración del mismo.

Romero Sánchez sostiene que "la Acción Pauliana igualmente se refiere a actos válidos, si bien es cierto que, una vez rescindidos, las cosas vuelven al estado que tenían antes de su celebración como si la obligación no hubiese existido y quedan las partes obligadas a devolver las cosas objeto del contrato". (72)

Hasta ahora hemos analizado las diversas opiniones acerca de la naturaleza jurídica de la Acción Pauliana, todas ellas a la sombra de la rescisión; por consiguiente, corresponde examinarla a la luz de la nulidad.

El Código Civil de 1928 preceptúa en su artículo 2163 "los actos celebrados por un deudor en perjuicio de su acreedor pueden anularse, a petición de éste, si de esos actos resulta la insolvencia del deudor, y el crédito en virtud del cual se intenta la acción, es anterior a ellos". El texto habla de nulidad, la que podemos entender por el conjunto de elementos esenciales que le dan existencia a un acto, y que por razones legales o por consideraciones de orden público o de protección a determinados intereses, que en realidad implican una consideración de orden público, es privado total o parcialmente de sus efectos.

Por lo que toca al fundamento de la naturaleza jurídica de

(72) Manuel Romero Sánchez. De la Revocación de los Actos Realizados en Fraude de Acreedores. Pág. 137, México 1941.

la Acción Pauliana, lo encontramos en lo que dispone el Código Civil en el artículo 2964 que declara: "el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquellos que, conforme a la ley son inalienables o no embargables; pues siendo el patrimonio del obligado la prenda tácita de sus acreedores, es natural que lo administre libremente, con la condición de que no ejecute actos que originen o graven su insolvencia, porque de admitirse como legítimos, tendría que aceptarse que el deudor está facultado para perjudicar a sus acreedores, burlando sus derechos y disponiendo fraudulentamente de la prenda".

Nuestro legislador, al elaborar el Código Civil en vigor, se inclinó a catalogar a la Acción Pauliana como una acción de nulidad, y así lo consigna expresamente en las siguientes disposiciones:

Artículo 2164: "si el acto fuere oneroso, la *nulidad* sólo podrá tener lugar..."; artículo 2165: "si el acto fuere gratuito, tendrá lugar la *nulidad*..."; artículo 2170: "la *nulidad* puede tener lugar tanto en actos..."; artículo 2172: "es también *anulable* el pago hecho..."; artículo 2174: "la acción de *nulidad* mencionada en el artículo 2163, cesará luego que el deudor..."; artículo 2175: "la *nulidad* de los actos del deudor sólo será pronunciada..."; artículo 2178: "si el acreedor que pide la *nulidad* para acreditar la insolvencia...".

En el derecho francés por su parte Bonnecase enseña que "la Acción Pauliana nulifica los actos del deudor si causan un perjuicio al acreedor aumentando o creando la insolvencia del deudor y si éste obra fraudulentamente; el fraude consiste, esencialmente en el conocimiento que tiene el deudor del mal causado a los acreedores, el cual reside totalmente en la mente de su autor, quien trata de sustraerse a las consecuencias de un acto anterior". (73)

Agrega Planiol que "la Acción Pauliana pertenece a la familia de las acciones de nulidad y dice; la nulidad que resulta

(73) Julien Bonnecase, Pág. 160. Ob. Cit.

de la pauliana no es una nulidad como la de las demás, el acto fraudulento no queda anulado sino en interés del acreedor defraudado, y queda en vigor con todas sus consecuencias respecto de las demás personas. Continúa expresando que para designar la naturaleza jurídica de la Acción Pauliana, se debe servir de la expresión Acción Revocatoria lo que indica su naturaleza especial". (74)

Josserand opina que "el fraude pauliano pertenece al fraude simplemente del cual no es sino una especialización secular de que el acto contrario a la ley no se manifiesta con la misma evidencia que en todos los demás casos, lo que se explica que la nulidad con que se sanciona sea de orden privado y relativo hasta su nulidad reducida que deja subsistir el acto impugnado en la medida que no perjudique a los acreedores". (75)

Ilustra Laurent que "la Acción Pauliana no es una acción de nulidad o revocación ya que lo que pide el acreedor es el acto hecho en fraude de sus derechos no le sea oponible de manera que pueda obtener su pago como si este acto no existiese. No pide que el acto sea declarado nulo o revocado de una manera absoluta ya sea respecto de las personas que lo han consentido o respecto a otras personas, no obra sino en su interés individual y relativo al acto, subsiste, solamente son paralizados sus efectos respecto de los acreedores". (76)

En el derecho italiano proclama Georgi que "respecto de la naturaleza jurídica de la Acción Pauliana; que es incierta porque mientras desde su origen el pretor Paulo la califica de actio in personam, por otra parte la enumera entre las acciones rem". (77)

Brunett escribe por su parte que "son inconfundibles la acción de nulidad y la acción pauliana, porque el acto fraudulento no se convalida por ratificación, como la nulidad por ser válido en sí. Porque la Acción Pauliana es por naturaleza de carácter

(74) Planiol y Ripert. Pág. 276. Ob. Cit.

(75) Louis Josserand. Derecho Civil. Teoría General de las Obligaciones. Vol. II, Tomo III, Pág. 546 No. 679. Edición Bosch y Cía. Buenos Aires, 1950.

(76) Manuel Borja Soriano. Pág. 195. Ob. Cit.

(77) Jorge Georgi. Pág. 402, Ob. Cit.

restitutorio. Resumiendo el autor; la nulidad requiere vicios de origen del acto, la acción pauliana supone la plena validez de acto para que pueda producir efectos dañosos". (78)

Los Mazeaud aseveran que en el derecho alemán "la acción pauliana, es una acción autónoma, pues posee naturaleza y carácter propio. Pertenece a la rama de las acciones personales, su finalidad consiste en la revocación de las obligaciones que nacen de un acto jurídico; sin embargo, cuando ese acto consista en una enajenación y cuando la acción tenga por resultado el reingreso de ese bien en el patrimonio del deudor, debe reconocérsele su naturaleza mixta. No es una acción de nulidad pues no podría cuestionarse el aplicarle la prescripción decenal de las acciones de nulidad relativa, ya que la Acción Pauliana prescribe en treinta años. La Pauliana no es tampoco una acción de responsabilidad civil, cuando se dirige contra un adquirente a título gratuito, triunfa sin que el acreedor tenga que demostrar la culpa del tercero, lo cual no se justificaría si se tratara de aplicar la regla de responsabilidad civil. La Pauliana es una acción de inoponibilidad, resulta de ello que no favorece sino al acreedor que la ejercita, el acto impugnado sigue siendo oponible a cualquier otra persona. Se está tentado a creer que a causa de la autoridad relativa de las sentencias, carece de interés práctico ver en la Acción Pauliana una acción de inoponibilidad, no una acción de nulidad. Eso sería exacto si el deudor, no fuera emplazado en la Acción Pauliana, en efecto, en ese caso, la sentencia dictada entre el acreedor y tercero, incluso si se considera como sentencia la nulidad, no surtirá efectos ni con respecto al deudor ni con respecto a los demás acreedores, pero en la práctica, el deudor es emplazado siempre en tales condiciones si la sentencia dictada acerca de la Acción Pauliana fuera una sentencia de nulidad, los restantes acreedores representantes de pleno derecho por su deudor, podrían pretender aprovechar esa nulidad, por el contrario, no pueden invocar una sentencia de inoponibilidad cuyos efectos son, por la naturaleza misma de la acción, relativos tan solo al demandante". (79)

(78) Manuel Borja Soriano. Pág. 195. Ob. Cit.

(79) Henri y León Mazeaud. Tratado de Derecho Civil. Vol. III, Pág. 271. Ediciones Jurídicas Europeas. Buenos Aires, 1960.

Marty precisa que "la acción pauliana no es una acción de nulidad puesto que el acto fraudulento continúa produciendo sus efectos respecto del deudor de los acreedores que no han intentado la acción; la nulidad siempre destruye el acto, una vez declarada y no permite que el mismo continúe produciendo efecto alguno. Resume el autor: I) la Acción Pauliana es una acción tendante a la reparación del perjuicio causado por un acto delictuoso, y II) es algo más que un acto conservatorio y algo menos que un acto de ejecución". (80)

En el Derecho Mexicano, Borja Soriano comenta que "el acto celebrado por el deudor en perjuicio de su acreedor es nulo, quedan en consecuencia inadmisibles las opiniones según las cuales ese acto es rescindido o simplemente ineficaz. El acto celebrado por el deudor en perjuicio de sus acreedores es vicioso en su origen; el deudor está obligado a pagar por sus bienes presentes y futuros. Ahora bien, cuando el deudor ejecuta un acto sujeto a la Acción Pauliana, se pone en la condición de faltar al cumplimiento de sus obligaciones, perjudicando así a sus acreedores; el acto celebrado en fraude de los acreedores hay mala fe. El deudor no pierde el derecho de enajenar sus bienes, pero tiene la obligación moral al mismo tiempo que jurídica de pagar sus deudas, si enajena sus bienes sabiendo que no pagará. Su acto está marcado de inmoralidad culpable. El fraude consiste justamente en celebrar un acto jurídico sabiendo que este acto creará o aumentará la insolvencia". (81)

Rojina Villegas explica que "la acción es de nulidad porque hay vicio de constitución del acto dispositivo, este es de carácter ilícito porque se ejercita en fraude de acreedores y siendo ilícito debe estar afectado de nulidad y aplicarse las consecuencias de la misma o sea el efecto restitutorio una vez declarado. Hay que considerar que los efectos de la nulidad en cuanto a su alcance restitutorio, afectan sólo a las partes; este efecto sólo se produce cuando la nulidad es invocada en cualquier contrato por alguna de ellas, pero cuando es intentada por el acreedor, es decir; por

(80) Marty. Pág. 88. Ob. Cit.

(81) Manuel Borja Soriano. Pág. 199. Ob. Cit.

un tercero, para combatir un acto fraudulento, no está obligado ya que no ha sido parte a restituir, y el tercero adquirente debe perder el precio como consecuencia de su acto ilícito, de su complicidad en el fraude". (82)

En efecto, sí es cierto que el artículo 2239 del Código Civil dispone que "la anulación del acto obliga a las partes a restituirse mutuamente lo que han recibido o percibido en virtud o por consecuencia del acto anulado". También se desprende del mismo que la anulación del acto obliga a las partes a la restitución, pero que no obliga al acreedor perjudicado que como tercero intenta la nulidad.

Si continuara la Acción Pauliana siendo de carácter rescisoria como lo fue en el Derecho Romano, se evitaría uno el suscitado problema de la naturaleza jurídica de la acción, ya que la rescisión sólo produce efectos restitutorios cuando la ley así lo dispone. Sin embargo, también en términos generales se admite que como en la nulidad, el efecto restitutorio es inherente a la naturaleza de toda rescisión o revocación ya que sí en los actos a título oneroso, cuando haya habido mala fe de parte del deudor y del tercero, se parte de la hipótesis de que en un acto ilícito, dada la complicidad de este último, y como tal sujeto a la nulidad, cuando el acto es a título gratuito, como la ley lo requiere para la procedencia de la Acción Pauliana la mala fé, y aún la admite a pesar de la buen fe del deudor y tercero, es evidente que en este caso no hay fraude, ni tampoco acto ilícito en general, y correctamente no debe hablarse de ese supuesto de un acto anulable, sino rescindible, porque este acto es jurídicamente válido y contiene todos los requisitos para su existencia y eficacia.

El maestro Borja Soriano hace una interesante recopilación de las opiniones de diversos autores, que exhibe la variedad de criterios sobre el particular. En efecto, Demogue sostiene que "se trata de una nulidad especial, o sea la inoponibilidad dominando el carácter de acción de indemnización, con la advertencia de que cuando la acción se ejercita contra un tercero de buena fe, tiene por base el enriquecimiento injusto. En concepto de Aubry

(82) Rafael Rojina Villegas. Pág. 419. Ob. Cit.

Et Rau, "es una revocación relativa, no de nulidad". Demolombe considera que "es una acción de reparación del perjuicio causado al acreedor que lo intenta". Hermard elucida que "es una acción de reparación de un hecho ilícito". Laurent y Pachioni "le atribuyen el carácter de nulidad absoluta". Butera puntualiza que "la Acción Pauliana es de ineficacia, porque quita valor al acto respecto al acreedor que es actor en la revocatoria que produce una anulación limitada y relativa del acto". Romero Sánchez opina que "la acción es una ineficacia de naturaleza suigéneris, no nulidad". Japiot y Grouber comentan que "la acción es de nulidad dentro de la categoría de inoponibilidad, porque, se encuentra destinada a proteger a los acreedores, sólo a éstos hace inoponible el acto". Solón y Ruggiero "le atribuyen a la Acción Pauliana la nulidad y tiene por fin la revocación". (83)

Gual Vidal expresa que "acorde con lo expresado por nuestro código piensa que la Acción Pauliana es una acción de nulidad, porque el acto jurídico se realiza de una manera imperfecta, intencionalmente se comete el acto fraudulento, consistente en el perjuicio de los acreedores mediante la insolvencia del deudor, es por esto, que la doctrina sostiene que se trata de una acción de nulidad y no de una acción rescisoria o revocatoria. Agrega este autor que intencionalmente se comete un acto fraudulento consistente en el perjuicio causado a los acreedores, Sabemos que la nulidad para que pudiera ser tal, exige que el vicio del acto sea de origen, y en el acto fraudulento el vicio sería consecuencia del deudor que con la ejecución del acto se producirá su insolvencia y que el tercero conozca esta circunstancia para que se requiriesen los elementos necesarios para la procedencia de la acción". (84)

Por último Gutiérrez y González expresa que "desde el Derecho Romano se le designó como acción revocatoria o de revocación. El Derecho Mexicano la sanciona como nulidad, pero en realidad le da una doble naturaleza de revocación y de nulidad.

Así podemos ver la Acción Pauliana como Revocación, cuan-

(83) Manuel Borja Soriano. Pág. 194 y siguientes. Ob. Cit.

(84) Manuel Borja Soriano. Pág. 195. Ob. Cit.

do un deudor enajena sus bienes en forma gratuita y de buena fe y con eso produce su insolvencia sus acreedores sin poder invocar más hecho ilícito que el de no habérseles cumplido con su contrato oportunamente, pero sin poder acusar a su deudor de haber caído en insolvencia de mala fe, piden a la autoridad judicial que se prive de sus efectos a un acto plenamente válido, que no está viciado, y se deje subsistentes los efectos privados del acto; esto sobre el supuesto de que haya buena fe por ambos contratantes, se revoca entonces el acto por decisión judicial, pero se dejan subsistentes sus efectos pasados o sea que, lo que hace la sentencia es revocar las operaciones.

Por otra parte, la Acción Pauliana como nulidad también la apreciamos cuando el enajenante y el adquirente contratan con mala fe, el acto de enajenación está viciado, pues los guía un motivo o fin ilícito, como es el de privar a los acreedores del enajenante de la posibilidad de que en su momento, puedan hacer efectivos sus créditos. De esta forma, el acto celebrado entre enajenantes y adquirentes está viciado desde su inicio, y cuando se ejercita la Acción Pauliana nulifica la operación.

Este autor hace una crítica de los artículos que abarcan a la Acción Pauliana, así por ejemplo; el artículo 2163 del Código Civil dice en forma general que "los actos celebrados por el deudor en perjuicio de su acreedor pueden anularse a petición de éste"; y se habla sin más de nulidad, como si esta fuera la sanción que procede contra todo tipo de acto impugnado; con esta acción, ya se ha visto que, unas veces la nulidad es la sanción, y otras la revocación. El artículo 2168 del Código Civil que habla de revocado el acto fraudulento...; pero en realidad debe ser nulidad, porque se hace referencia a un acto de mala fe, y si hubo esa intención el acto está viciado desde su nacimiento y no podrá revocarse; pues se revoca lo válido y no lo inválido. El artículo 2170 del Código Civil dice que "la nulidad puede tener lugar y se cita en forma indiferenciada sin distinguir si el acto es de buena o de mala fe, Los artículos 2171, 2172 y 2173 del Código Civil hablan de revocar dando a las expresiones el carácter de sinónimo lo cual es incorrecto". (85)

(85) Ernesto Gutiérrez y González. Pág. 174. Ob. Cit.

En resumen, podemos decir que son múltiples los tratadistas que ubican a la Acción Pauliana dentro de la categoría de nulidad absoluta, pero también debemos de ver que es inexacto que la acción pueda ser intentada por cualquier interesado, toda vez que la ley claramente establece que ese derecho se reserva a los acreedores y aún más, sólo a los que fueren anteriores al acto.

En nuestra opinión, la Acción Pauliana tiene como fin obligar al adquirente a restituir aquello que satisfaga en forma suficiente el crédito del acreedor o acreedores hasta el importe de los créditos reclamados, de suerte que el ejercicio de la acción produce efectos especiales que le atribuyen perfiles propios y que la separan de la nulidad; por lo que, podemos señalarle una naturaleza sui géneris,, distinta tanto de la nulidad, como de la rescisión.

CONCLUSIONES

PRIMERA.—En el Derecho Romano antiguo la acción pauliana tenía carácter estrictamente penal, y a medida que transcurrió el tiempo, alcanzó efectos restitutorios.

SEGUNDA.—La legislación alemana le da a la acción pauliana el carácter de revocación, tratándola como perjuicio y no como fraude.

TERCERA.—El Derecho Italiano extiende los alcances de la acción pauliana al campo del Derecho Procesal Civil y al Penal produciendo confusión al respecto.

CUARTA.—El Derecho Español da a la acción pauliana alcances generales, pero confunde las instituciones de rescisión y revocación.

QUINTA.—Los Códigos Civiles Mexicanos de 1870 1884 consideran a la acción pauliana como acción de rescisión, debido a la influencia que sufrieron del proyecto de Código Civil Español de García Goyena, y el Código Civil vigente le da categoría de nulidad.

SEXTA.—El acreedor es el sujeto activo de la acción pauliana y, en consecuencia, el titular de la misma; en los concursos, el síndico, es el verdadero titular como representante de los acreedores.

SEPTIMA.—Si el adquirente no restituye la cosa por el acto o contrato, deberá pagar el precio que tenía al momento de adquirirla, y si lo hizo de mala fe también pagará los daños y perjuicios causados.

OCTAVA.—Respecto de los sub-adquirentes, para que la acción pauliana fructifique, es necesario que el acto o contrato se celebre de mala fe.

NOVENA.—Los efectos de la acción pauliana son restitutorios, pues el acto se realiza realmente por el deudor disminuyendo su patrimonio y se ejercita par revocar actos fraudulentos.

DECIMA.—Los actos atacables por la acción de simulación son fingidos.

DECIMA PRIMERA.—La acción oblicua se ejercita por el acreedor a falta de la obligación que tiene el deudor de realizar actos propios para la conservación de su patrimonio.

DECIMA SEGUNDA.—Siendo la acción pauliana de efectos restitutorios, el tercero deberá devolver todo lo que recibió; pero habrá que distinguir si el acto o contrato se realizó de buena o mala fe, para saber si se pagan o no los gastos de conservación o mejoramiento de la cosa.

BIBLIOGRAFIA

- ARIAS RAMOS J.** Derecho Romano, Editorial Madrid, 1958.
- BONNECASE JULIEN.** Elementos de Derecho Civil. Editorial Cajica Jr. Puebla, Méx.
- BORJA SORIANO MANUEL.** Teoría General de las Obligaciones. Tomo III, Editorial Porrúa, S. A., México, 1960.
- CERVANTES AHUMADA RAUL.** Apuntes de Derecho Mercantil.
- COLIN Y CAPITANT.** Curso Elemental de Derecho Civil. Tomo III, Editorial Reus, España, 1943.
- Código Civil de 1870.
- Código Civil de 1884.
- Código Civil de 1928.
- Código de Procedimientos Civiles de 1932.
- Código Penal de 1931.
- El Digesto.** Libro 42, Título IX, Número 10 y siguientes. Imprenta Ramón Vicente Cuesta de Santo Domingo, Madrid 1874.
- ESCRICHE JOAQUIN.** Diccionario razonado de Legislación y Jurisprudencia, editado por Librería Choubet, París, 1875.
- GARCIA GOYENA F.** Concordancias, motivos y comentarios, Tomo III, Editorial Madrid, 1852.
- GARCIA TRINIDAD.** Apuntes tomados de Cátedra. Editorial Porrúa, S. A. 1955.
- GASPERI LUIS.** Tratado de Derecho Civil. Editorial Argentina 1964.
- GEORGI J.** Teoría General de las Obligaciones. Tomo II, Editorial Reus, Madrid, 1928.

- GUTIERREZ Y GÓNZALEZ ERNESTO.** Derecho de las Obligaciones, Editorial José Cajica Jr. Puebla, 1968.
- JOSSERAND LOUIS.** Teoría General de las obligaciones. Traducción, Santiago Cunchillos y Manterola. Edición Bosh y Cía. Buenos Aires, 1950.
- MANRESA Y NAVARRO.** Comentarios al Código Civil Español. Tomo VIII, Editorial Reus, España, 1929.
- MARTY G.** Teoría General de las Obligaciones. Volumen II, Editorial Cajica, México 1952.
- MATEOS ALARCON M.** Estudio Sobre el Código Civil del Distrito Federal. Encuadernación Iríneo Paz, México, 1892.
- MAZEAUD HENRI Y LEON.** Tratado de Derecho Civil. Volumen II. Ediciones Jurídicas Europeas, Buenos Aires. 1960.
- PALLARES EDUARDO,** Diccionario de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa año 1963.
- PETT EUGENE.** Tratado Elemental de Derecho Romano. Editorial Saturnino Calleja. Buenos Aires, 1924.
- PLANIOL Y RIPERT.** Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Tomo XII. Editorial Cultura, La Habana, 1945.
- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ J.** Integración de la masa mediante la revocación concursal. Publicado en la revista nacional de Jurisprudencia números 9 y 10.
- ROJINA VILLEGAS R.** Compendio de Derecho Civil. Antigua Librería Robredo. México, 1962.
- ROMERO SANCHEZ MANUEL.** De la Revocación de los Actos Realizados en Fraude de los Acreedores. México, 1941.
- RUGGIERO ROBERTO.** Instituciones de Derecho Civil. Tomo II, 4a. Edición. Editorial Reus. España, 1911.
Semanario Judicial de la Federación.
- VALVERDE VALVERDE C.** Tratado de Derecho Civil Español. Editorial Tipográfica Cuesta. España, 1920.