



149
24
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
" ARAGON "

PROBLEMATICA QUE PRESENTA LA
ACCION OBLICUA EN CUANTO A
SU EJERCICIO EN NUESTRA
CODIFICACION CIVIL

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MARIA CELIA GONZALEZ FILIANO



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEXICO, D. F.

1990



Universidad Nacional
Autónoma de México



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 está 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.

I N D I C E .

pág.

INTRODUCCION..... 1

CAPITULO: I. REFERENCIAS HISTORICAS.

A. En Roma..... 3

B. En España..... 11

C. En Francia..... 13

D. En México..... 16

CAPITULO: II. CONCEPTO, DENOMINACION Y CONSAGRACION LEGAL DE LA ACCION OBLICUA EN NUESTRO PAIS.

A. Concepto..... 19

B. Denominación Doctrinaria..... 22

C. Consagración Legal..... 27

CAPITULO: III. NATURALEZA, FUNDAMENTO, ELEMENTOS, CARACTERES, ALCANCES, SUJETO, OBJETO Y FIGURAS JURIDICAS APINES A LA ACCION OBLICUA.

A. Naturaleza, Fundamento, Elementos, Caracteres Alcances, y Efectos de la Acción Obligua.

Naturaleza..... 30

Fundamento..... 32

Elementos.....	34
Caracteres.....	36
Alcances.....	37
Efectos.....	37
B. Sujeto y Objeto de la Acción Oblicua.	
Sujeto.....	41
Objeto.....	41
C. Figuras Jurídicas Afines a la Acción - Oblicua; La Acción Pauliana y la de De claración de Simulación; Analogía y Di ferencias.....	43

**CAPITULO: IV. PROBLEMÁTICA QUE PRESENTA LA ACCION --
OBLICUA EN CUANTO A SU EJERCICIO Y ME-
DIO DE SOLUCIONARLA.**

A. En Relación al Sujeto.....	46
B. En Relación al Objeto.....	52
C. En Relación al Procedimiento.....	54
D. En Relación a su Utilidad.....	61

**CAPITULO: V. PROPUESTA PARA MODIFICAR O DEROGAR LA ACCION
OBLICUA.**

Propuesta..... 65

CONCLUSIONES..... 69

BIBLIOGRAFIA..... 77

I N T R O D U C C I O N .

El presente trabajo de tesis, se refiere al análisis e importancia que la acción oblicua tiene cuando el hombre la activa, haciendo uso del derecho que le corresponde, dado que la vida de todo ser humano forma parte de una gran sociedad que esta regida por el Derecho.

Es una de las grandes ramas del Derecho en donde enfocamos nuestro trabajo de investigación: el Derecho Privado (Civil y Mercantil), que por su gran extensión nos permite conocer los derechos y obligaciones de los cuales goza el ser humano.

Dada la importancia que tienen las acciones en el campo del Derecho, hacemos el estudio de la acción oblicua, abarcando así, desde sus antecedentes históricos, los cuales se remontan a Roma, España, Francia, Italia, hasta llegar a México.

Así también, estudiamos su concepto, su denominación doctrinaria y consagración legal.

También hacemos referencia a su naturaleza, elementos, caracteres y alcances, así como al sujeto y objeto de dicha acción.

Vemos la similitud y las diferencias que existen entre la acción pauliana y la de declaración de simulación respecto de la oblicua.

Analizamos la problemática que presenta la acción oblicua en cuanto a su objeto, sujeto y al procedimiento que se debe seguir y la utilidad de dicha acción.

Por último, planteamos una propuesta para modificar o derogar la acción oblicua.

CAPITULO I. REFERENCIAS HISTORICAS.

A. EN ROMA.

En el Derecho Romano se encuentran los gérmenes remotos e indirectos de la Acción Oblicua.

El sistema de las acciones de la Ley excluyó la posibilidad de que el acreedor individualmente ejerciera facultad alguna sobre los derechos y acciones de su deudor.

Existieron algunas instituciones que de manera indirecta tienen ciertas reminiscencias con la que es objeto de investigación.

En efecto, "la Missio in Bona" permitía que en ejecución de sentencia y mediante el mandato del Magistrado se efectuara un embargo de bienes en forma global, propiedad del deudor, y la conservación en embargo de los mismos como medida de presión se obtuviera el cobro de lo adeudado.

"La Bonorum Venditio" que consistió en la autorización dada para que la cosa propiedad del deudor se vendiera por conducto del bonorum emptor -vendedor de la cosa- y con su producto se cubriera los adeudos pendientes de pago, lo cual implícitamente permitía, por la forma que en la práctica se desarrollaba, hablar de una adjudicación global de los bienes del deudor en beneficio de los acreedores, o sin embargo

estos últimos ni aún después de realizada la venta general - de todo el patrimonio podían ejercitar por sí e individualmente los derechos y acciones de su deudor.

"La Pignoris Capio" o toma de la prenda que era una ejecución en los bienes y créditos del deudor, es otro antecedente de la Acción Oblicua en el sistema de las acciones de la Ley, ya que en vía de apremio se autorizaba que un intermediario judicial -apparitoris- procediera a la venta, por orden del Magistrado, de los bienes embargados o, en su caso, mediante un "nomen debitoris" que tenían como facultad primordial el vender el crédito o de obrar contra el deudor del deudor para obtener el cobro de lo adeudado.

En el Derecho Procesal Romano encontramos 3 períodos, -- dentro del procedimiento judicial:

- a) El de las acciones de la Ley.
- b) El período formulario.
- c) El período extraordinario.

El período de las acciones de la ley (legis acciones) - es el más antiguo, y se extiende desde los orígenes de Roma hasta la promulgación de la Ley Aebutia, en los años de 577 a 583 A. de C. ⁽¹⁾

Eduardo Pallares hace una recopilación de la historia de la Antigua Roma en cuanto a su Procedimiento Judicial se refiere, al señalar:

(1) Guillermo Floris Margadant, El Derecho Privado Romano, Editorial Esfringe, México 1982, p. 111.

"En el período de las acciones de la ley, las instituciones jurídicas fueron aristocráticas, quiritarias y estaban impregnadas de toda la rudeza primitiva; tenían el sello sacerdotal y patricio, con sus símbolos en acciones, palabras y gestos, que nos revelan la existencia de una edad primitiva, una civilización uniforme y material. Unicamente los patricios conocían los secretos de la legislación, y como esta era esencialmente formalista, solemne y sacramental, los plebeyos que la ignoraban, sufrían considerablemente en sus intereses a consecuencia del monopolio científico de que disfrutaban los quirites". (2)

Las acciones de la Ley eran cinco y tenían ese nombre - probablemente, porque se encontraban consignadas en la Ley de las Doce Tablas.

El Jurisconsulto Gayo, citado por Eduardo Pallares, dice:

"Las acciones que se usaban antiguamente se llamaban acciones de la Ley, sea porque eran una creación de la Ley, -- porque entonces los edictos de los pretores que más tarde introdujeron muchas acciones, no estaban en vigor; sea porque estas acciones estaban acomodadas a los términos de las leyes mismas, y por esta razón inmutables como las leyes mismas". (3)

(2) Eduardo Pallares, Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F. 1986, pág. 210 y 211.

(3) Juan Iglesias, Derecho Romano, Editorial Ariel, Barcelona, Caracas, México, 1972. p. 213.

De las cinco acciones de la ley, tres de ellas -la acción por sacramento, la *judicis postulatio* y la *condictio*- eran medios para ventilar el juicio y obtener una decisión judicial, eran acciones propiamente dichas. Las otras, la *pignoris carpio* y la *manus iniectio*, constituían lo que ahora llamamos vía ejecutiva o de apremio, según los casos. La última tenía también por objeto obligar al demandado a comparecer ante la justicia, era un medio material y jurídico de llevarlo a la presencia del Juez.

La "Acción por Sacramento" fue la más antigua y servía para hacer valer derechos reales y personales.

La "*Judicis Postulatio*" tenía por objeto obtener del Magistrado la dación de un Juez.

La "*Condictio*" era el procedimiento adecuado y especial para ejercitar los derechos personales.

La "*Pignoris Carpio*" equivale al secuestro del derecho moderno.

La "*Manus Iniectio*" era el embargo o aprehensión material de la persona del deudor para obligarlo a cumplir una sentencia, pagar una deuda confesada, o comparecer ante el Juez.

En ese tiempo la Acción no designaba aún ni la persecución especial de cada derecho en particular, ni la facultad de llevar a cabo esta persecución: a cada derecho distinto no responde una acción diversa. Acción es la forma de proce-

der, un procedimiento considerado en su conjunto, es la serie de actos y de palabras que deban constituirlo.

Así pues, la Acción Judicial, en consecuencia, fue en su origen un procedimiento y no un derecho; una serie de fórmulas, actos y pantomimas, mediante los cuales se obtenía justicia.

Puede afirmarse que en el primer período del derecho Romano, la acción era un procedimiento minuciosamente arreglado por la Ley, formulista, aristocrático y quiritarario, mediante el cual se obtenía justicia.

El formulismo era tal, que Gayo dice en sus Institutas que un litigante perdió el litigio porque al reclamar unas vides usó esta palabra en lugar de haber usado la palabra árboles, de acuerdo con la Ley de las Doce Tablas. (4)

Como explicábamos al principio Roma, en cuanto a su procedimiento, estaba dividido en tres etapas, de las cuales la segunda es el período Formulario. Este período se caracteriza principalmente por la diferencia entre el Jus y el Judicium, entre los procedimientos que se realizan ante el Magistrado y los que tienen lugar ante el Juez o ante el Jurado que pronuncia sentencia.

Dentro del período, la acción judicial, consistía entonces en dos cosas: por una parte, era la fórmula que redactaba el Ma

(4) Ibid., p. 212

gistrado y que daba al demandante para que pudiese realizar la instancia ante el Juez, es decir, para conseguir que el Juez conociera del litigio y pronunciase sentencia. En segundo lugar, la acción consistía en el derecho contenido implícitamente en la fórmula y otorgado al demandante.

A este período se aplica la definición que dio el jurisconsulto Celso de la acción: "jus persequendi in iudicio quod sibi debetur", el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido. (5)

En este período, también Ortolán nos da su punto de vista respecto de la acción. "Acción significa aquí (en el segundo período) el derecho concedido por el Magistrado para perseguir delante de un Juez lo que nos es debido".

El tercer y último período fue el Extraordinario. Este período existió en Roma en todo el tiempo. Tal vez haya sido el más antiguo. Sean cuales fueren estos procedimientos excepcionales se multiplicaron bajo los Emperadores. En la época de Juliano y Calixto, parece que dependía casi de los Magistrados despachar el juicio al Juez o conocer ellos mismos.

En el tercero y último sistema del procedimiento, la palabra acción pierde evidentemente el significado especial que te

(5) Eduardo Pallares, Tratado de las Acciones Civiles, Editorial Botas, 3a. Edición, México, D.F. 1962, p. 16 y 17.

nía en el procedimiento formulario. Es todavía el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido o nos pertenece; pero no es necesario que este derecho nos lo conceda previamente un Magistrado, cada uno puede, a su riesgo y perjuicio; promover una instancia; y la expresión "in iudicio".

Hay una diferencia substancial entre la acción del período formulario y la del período extraordinario. En el primero, la acción era una fórmula otorgada por un funcionario público, un acto solemne y auténtico; en el segundo, la acción se iniciaba mediante la actividad de un particular, el demandante que promueve la instancia.

Así pues, después de haber analizado genéricamente las tres etapas del Derecho Romano en cuanto a acciones se refiere llegamos a las siguientes conclusiones:

a) En el primer período de las acciones de la Ley, la acción era un procedimiento solemne, formalista, de carácter aristocrático, mediante el cual se obtenía justicia.

b) En el segundo período, la acción era al mismo tiempo una fórmula redactada por el pretor y un derecho otorgado al demandante.

c) En el último período, la acción era el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido o lo que nos pertenece.

En el procedimiento formulario el antecedente del cual se

tiene conocimiento, es la institución identificada como "bonorum distractio" que buscando ser más justa y equitativa sustituyó a la "missio in bona", ya que no se haría como sucedía anteriormente una venta global de bienes, sino que por el contrario, se haría al por menor en detalle, interviniendo para ello un curador que nombrado por el pretor procedía a la venta y tenía la facultad para ejercer los derechos litigiosos del deudor, sin embargo, cabe agregar que en esta institución al deudor se le desposeía de todo su patrimonio y el beneficio obtenido por el mandatario común, ejecutante o curador se atribuía a los acreedores.

En el sistema extraordinario de la antigua Roma no existen antecedentes en relación con la Acción Oblicua que se examina, por lo que se puede concluir que en el Derecho Romano no existía una autorización legal ni de equidad para que un acreedor actuara individualmente y pudiera ejercitar los derechos y acciones de su deudor, pues siempre estuvo supeditado a un procedimiento de ejecución colectivo practicado en nombre de todos los acreedores.

(6)

(6) Loc. cit. p. 19

B. EN ESPAÑA.

Respecto al tema de las acciones en España, Eduardo Pallares nos dice que los jurisconsultos españoles no elaboraron un nuevo concepto de la acción. Reprodujeron la definición de Celso, y, cuando más agregaron a ella palabras concernientes a la reclamación de los derechos reales.

En cuanto a los jurisconsultos modernos también españoles, no fueron más adelantados que sus antecesores. A este respecto es bastante interesante lo que dice Don Aniceto Alcalá Zamora, en sus anotaciones a la Obra de JAMES GOLDSCHMIDT. No puede hablarse de una doctrina española, lo mejor o peor constituida, pero con materiales propios, acerca de la Acción. Nuestros autores de procedimientos, ni se preocupan de seguir y exponer - las transformaciones que durante todo el siglo XIX y lo que ha transcurrido del XX experimenta el concepto de la acción, ni supieron hacer otra cosa que seguir las huellas del procedimiento francés de la primera mitad de la pasada centuria, y limitar, por lo tanto, el esfuerzo a interpretaciones glosas o aclaraciones o añadiduras, alrededor de la que durante muchísimo tiempo se vino considerando como noción romana, única y general, de la "actio", aunque en realidad no es sino una de las varias que aquel derecho conoció y que tuvo la fortuna de ser

seleccionada como definición tipo por los juristas bizantinos - al refundir los materiales para la codificación Justiniana. (5)

Al abandono en que los procedimentalistas españoles tuvieron el estudio de la acción, contribuyó también, de manera decisiva, otra causa; el que entre nosotros, su examen, como consecuencia del mezquino concepto que el Derecho Procesal se tuvo - en España hasta hace pocos años se hiciera con preferencia por los civilistas.

De lo anteriormente dicho, se tiene que los procesalistas españoles no se ocuparon de la acción civil en sus estudios, se hicieron a lo que los romanos decían al respecto, es decir, por la naturaleza de los bienes garantizados por las normas que hayan de actuarse, se habla pues, de acciones reales, personales y mixtas, mobiliarias e inmobiliarias, etc. (7)

(7) José Castán Tobeñas, Derecho Civil Español, Editorial Reus, S.A., Madrid 1983, p. 187.

C. EN FRANCIA.

Hacemos mención, también en este apartado, del Derecho Francés el cual da cierta importancia al derecho de las acciones.

E. GARSONNET en el primer volumen de su Tratado de Procedimientos dice:

1.- "La idea del derecho contiene necesariamente la acción aún más, LA ACCION NO ES OTRA COSA QUE EL DERECHO MISMO QUE QUEDA, POR DECIRLO ASI, EN ESTADO PASIVO, EN TANTO QUE NO ES VIOLADO; PERO QUE SE PONE EN MOVIMIENTO DESDE QUE ES DESCONOCIDO O VIOLADO.

No hay derecho sin acción, y la Ley que crea el derecho no tiene necesidad de agregarle expresamente una acción, con sólo que exista él, existe ella al mismo tiempo que él. Esta regla - sufre, sin embargo, algunas excepciones...

2.- Hay una sola acción para cada derecho (nueva diferencia con el derecho romano, donde la misma persona podía tener - varias acciones para un solo derecho)...

3.- La acción participa de la naturaleza del derecho. Es - como él según los casos, real o personal, mueble o inmueble, - transmisible o intransmisible a los herederos, cedible o incedible, divisible o indivisible. (8)

(8) Ibid. p 26 y 27

Llegamos a la conclusión que para los jurisconsultos franceses, la acción no es un procedimiento, sino un derecho que deriva necesariamente de los derechos civiles reconocidos por la Ley y que tiene profundas afinidades con ellos. Tal derecho consiste en obtener, por medio de la autoridad judicial, la plena efectividad del derecho desconocido y violado al que se refiere la acción.

Los autores franceses y por cierto también los italianos han discutido largamente sobre el nacimiento de esta acción, poniendo en ello a veces, algún amor propio nacional, para inclinarse al derecho de las costumbres o a los antecedentes latinos,

No ha llegado sin embargo, a demostrarse en forma concluyente la existencia de esta figura en la antigüedad, y aún los partidarios de semejante doctrina aceptan que se conoció muy poco entonces. Todos coinciden respecto de que en el período de las "legis actiones" no alcanzó a emplearse este procedimiento.

Durante la época formularia, la "bonorum venditio" era una adjudicación global, que también conducía a la subasta del patrimonio por junto; de suerte que no se daba cabida a una acción como la que estudiamos. Si bien durante los últimos siglos se admitió en esos casos la venta al detalle, tampoco era posible equiparar este sistema al remedio, objeto del presente apartado. Faltó siempre en efecto, la posibilidad de actuar de un -

modo propio, sin la ingerencia de los jueces.

La glosa extrajo de los antecedentes y de los textos, materiales para sentar las bases de la doctrina moderna, suprimiendo por de pronto, la necesidad de intermediarios y la pig-noración especial.

Mucho antes de 1789, era considerada por los autores franceses como institución corriente la "Acción Oblicua", según se advierte en Pothier.

Las costumbres locales aplicaron en determinadas circunstancias este principio, como por ejemplo la de Normandía en el orden sucesorio, cuando el deudor renunciaba derechos o dejaba de ejercerlos.

Con estos antecedentes y los que aportaron los glosadores pudo Bigot du Préameneu formular el artículo 61 del anteproyecto, que se convirtió en el artículo 1166 del Código Francés -- inspirador de casi todas las leyes actuales que consideran este asunto. (9)

(9) Hector Léfaille, Derecho Civil, Tratado de las Obligaciones, Editorial Ediar, Buenos Aires, 1947, p. 62 y 63, Tomo VI, - Vol. I.

D. EN MEXICO.

América adopta los regímenes jurídicos de Europa, pues es en este Continente donde prácticamente surge el Derecho.

México no es la excepción, al igual que otros países toma como referencia leyes que ya han sido codificadas para poder elaborar las suyas.

Tal es el caso de los Códigos de Procedimientos Civiles - de 1872, 1881 y 1884, los cuales definían a la Acción Civil, o sea, la Clásica Española-Romana.

El artículo 29 del actual Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, es una reproducción de los Códigos - antes citados.

Al respecto el artículo 40 del Código de Procedimientos - Civiles de 1872, textualmente decía:

"Ninguna acción puede ejercitarse sino por aquel a quien compete; salvo las excepciones siguientes: 1º En los casos de cesión de acciones, con arreglo a las prescripciones del Código Civil; 2º En los casos de ausencia, de mandato y de gestión de negocios; 3º En los casos en que los acreedores, haciendo uso del derecho que les concede el artículo 3961 del Código Civil acepten la herencia que corresponde a su deudor; 4º Siempre que por razón de incapacidad intelectual, menor de edad, -

prodigalidad, potestad, patria o marital represente un tercero los derechos de otro; 5º En los demás casos en que la ley concede expresamente a un tercero la facultad de deducir en juicio las acciones que competen a otra persona".

Cabe señalar que el actual artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles que a la letra dice:

"Ninguna acción puede ejercitarse sino por aquel a quien compete, o por su representante legítimo. No obstante eso, el acreedor puede ejercitar las acciones que competen a su deudor cuando conste el crédito de aquél en título ejecutivo; y excitado éste para deducirlas, descuide o rehuse 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 por el acreedor.

Los acreedores que acepten la herencia que corresponda a su deudor ejercitarán las acciones pertenecientes a éste, en los términos en que el Código Civil lo permita. 1º, 2, 23, 44, 45 y 46".

vemos pues, que dicho artículo suprimió diversas frases y palabras del artículo 40 del Código de Procedimientos Civiles del año de 1872.

Así también, el Código de Procedimientos Civiles de 1932

para el Distrito Federal el cual es una reproducción fiel del Código del Estado de Puebla del año de 1976 en cuanto a la definición de la Acción Oblicua se trata. Dicho Código a su vez trajo la definición del Código de Béistegui.

El Código de Procedimientos Civiles del Estado de Veracruz del año de 1978 define a la Acción Oblicua de la siguiente manera:

" Artículo 21: Ninguna acción puede ejercitarse sino por aquel a quien competa, o por su representante legítimo. No obstante eso, el acreedor puede ejercitar las acciones que competen a su deudor cuando el crédito de aquel conste en título -- ejecutivo; y excitado éste para deducirlas, descuide o rehuse 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 por el acreedor. 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".

De la anterior definición, notamos que en dicho Código só lo cambia el tiempo del verbo "competere" y en su lugar del vocablo "compete" dice "competa".
(10)

(10) Eduardo Pallares, Tratado de las acciones civiles, p. 19

CAPITULO: II. CONCEPTO, DENOMINACION Y CONSAGRACION LEGAL
DE LA ACCION OBLICUA EN NUESTRO PAIS.

A. CONCEPTO.

"Para que la función jurisdiccional se ejerza, para que -- los órganos jurisdiccionales del Estado se pongan en movimiento con vistas a la declaración y realización del derecho lesionado, es indispensable que alguno de los interesados en la apreciación de la relación jurídica incierta o dudosa solicite el ejercicio de su actividad". (1)

Cuando un individuo se considera lesionado por otro en su derecho, debe tener la facultad de renunciar a cualquier especie de defensa, si estima que las ventajas de la reparación -- son inferiores a las molestias o a los perjuicios a que se expone, reaccionando contra la ofensa.

En el caso en que está dispuesto a intentar cualquier desagravio, debe tener la libertad de resolver el conflicto por medio de una transacción o de un juicio arbitral, en vez de recurrir a los tribunales ordinarios. Sería una violencia imponer a los ciudadanos la administración de justicia en las cues

(1) Hector Láfaille, Derecho Civil, Tratado de las Obligaciones, p.355

tiones de puro interés privado, dando a los órganos jurisdiccionales el poder de moverse por su propia iniciativa. Las partes disponen de la relación de Derecho Privado, por eso la relación procesal no puede iniciarse ni establecerse, sin que alguno de los interesados en la relación jurídica provoque la intervención del Estado, por medio de los órganos jurisdiccionales.

Es el principio de libre iniciativa de las partes o principio dispositivo.

En conclusión, el aparato judicial es inerte, sólo se mueve mediante una instancia o impulso externo (no procedat iudex ex officio). Ese impulso es la Acción."⁽¹²⁾

"Existen diversos conceptos acerca de la Acción Oblicua. - Manuel Bejarano Sánchez dice que la Acción Oblicua, toma su nombre por oposición a la Acción Directa que el acreedor tiene contra su deudor; en la oblicua alcanza al deudor de su deudor -el acreedor sólo llega a alcanzar al tercero por intermedio del deudor.

También se le conoce como Acción Subrogatoria porque produce el efecto de subrogar (substituir) al deudor por el acreedor que va a ejercitar los derechos de este frente a un terce-

(12) Carlos Arellano García, Procedimientos Civiles Especiales, Editorial, Porrúa, S.A. México 1987, p. 89

ro, aunque esa substitución tiene efectos muy limitados."⁽¹³⁾

La acción oblicua alude a la facultad legal que los acreedores pueden ejercitar, en forma individual para la defensa de sus derechos de carácter pecuniario utilizando la vía judicial en los casos necesarios.

También se entiende con ella a la facultad legal que los acreedores pueden ejercer en forma individual en defensa de la integridad del patrimonio deudor, prenda común de todos ellos, ejercitando derechos patrimoniales de carácter pecuniario del deudor y utilizando la vía procesal en casos necesarios.

Esta facultad pueden ejercerla concretamente en relación a derechos y acciones que competen al deudor y así se dice expresamente en el Código Civil Argentino y su fuente, artículos 1196 y 1166 Códigos Argentino y Francés respectivamente.

(13) Manuel Bejarano Sánchez, Obligaciones Civiles, Editorial Harla, S.A. DE C.V., México D.F. 1984, p. 363.

B. DENOMINACION DOCTRINARIA.

Se han arbitrado diversos sistemas para encontrar la razón jurídica de esta figura:

" a) Según el primero, se trataría de una "cesión tácita" que efectuaría el obligado a favor del acreedor. Pero prescindiendo de que no se desprende de sus facultades y que sólo consiente un ejercicio en común o alternativo, se ha visto la diferencia que media entre ambas categorías, y no se advierte la - necesidad de inventar ficciones como la propuesta. Sánchez de Bustamante ve en esto un resabio del sistema romano primitivo. (14)

b) "Procuratio in rem suam". Por esta teoría se hace revivir un artificio técnico que tuvo su época cuando la presta---ción no era negociable, y que ha sido reemplazado con ventaja por la transferencia pura y simple. La semejanza entre una y - otra es, además, muy remota, pues en la antigua actuaba el --- acreedor con la venia de los jueces y en interés particular, - caracteres ambos que faltan a menudo en la forma actual.

c) Mandato legal. Esta es una opinión bastante difundida, con múltiples matices, desde su funcionamiento "ipso iure" hasta la subordinación a ciertos requisitos (venia judicial., au-

(14) Enciclopedia Jurídica Omeba, Editorial Libros Científicos Omeba, Buenos Aires 1976, p. 229, Tomo I-A.

diencia del deudor, etc.).⁽¹²⁾

Dicha explicación peca por innecesaria, ya que el precepto de la Ley responde al fundamento conocido. Es además peligrosa, pues no alcanza a justificar como el deudor estaría en cualquier momento habilitado para dejar sin efecto esta ingerencia, supeditada entonces a la voluntad del obligado. Si a dicha anomalía se añade la de que todos los gastos y riesgos serían por cuenta del que subroga, quedarían profundamente modificadas las normas del mandato legal. Los sostenedores de este criterio se ven, por ello, en graves dificultades para justificaria, especialmente cuando se llega a las consecuencias en orden a la cosa juzgada, cuyos efectos admiten o desconocen, según que sean favorables o adversos para el titular.⁽¹³⁾

Casi como una variante de la teoría expuesta, surge la denominada de la "representación", que aparte de la mayor amplitud concedida al concepto, establece una diferencia que reserva para el mandato el aspecto interno, y confiere el externo a esta nueva categoría.

Aunque se quiera extenderla para situaciones más o menos análogas, no se produce una consecuencia característica, con--

(12) Hector Láfaille, Derecho Civil, Tratado de las Obligaciones, p.66 y 67.

(13) Rafael de Pina, Derecho Civil Mexicano, Editorial, Porrúa S.A., México 1977, p. 189.

sistentes en la obligación a cargo del deudor, la cual en este caso queda excluida por completo:

d) Substitución Procesal. La demanda puede ser intentada por quien tiene un interés dependiente del litigioso. Dentro de tal órbita encuadra la acción subrogatoria, puesto que el acreedor defiende según se ha visto, su derecho particular, al evitar el desmedro de los bienes que le sirven de garantía.

e) Título propio. Este parecer, que en cierto modo complementa el precedente, nos muestra el juicio promovido por un título propio del acreedor, que le permite aducir los que corresponden al obligado; de suerte que la parte contraria en el pleito litiga como si procediera en nombre del demandante. Tal paradoja a desconcertado a más de un jurista pero si lo uno sirve para poner en marcha el procedimiento, no significa que el derecho en cuestión pertenezca a quien lo hace valer en justicia.

"Este es el criterio más acertado: el titular del crédito procede con la facultad que le incumbe en defensa del patrimonio, o sea de la garantía colectiva." (17)

Cabe destacar la importancia de la Doctrina en cuanto a -

(17) Ibid. p. 68

denominación de la Acción Oblicua se trata, pues no todos los estudiosos del Derecho identifican dicha acción sólo por el -- nombre de Oblicua.

Al respecto señalaremos la denominación que hace Rafael - Pérez Palma. Afirma este autor que :

"El derecho del acreedor para ejercitar las acciones que competen a su deudor, doctrinalmente se conoce con los nombres de Acciones Oblicuas, Indirectas o Subrogadas; otros los consideran como Substituciones Procesales, en las que el acreedor - es el sustituto y el deudor el sustituido". (18)

La expresión oblicua hace referencia a esa actividad compleja del acreedor, quien ante la pasividad peligrosa para sus intereses de parte del deudor, inicia una acción o ejercita un derecho para obtener por línea sesgada lo que aquel no pudo obtener por vía directa. Indirecta porque también dentro de la - misma idea, el acreedor actúa en nombre del titular del dere--cho o de la acción, que por omisión o negligencia no quiere -- actuar directamente.

La expresión subrogatoria, que alude claramente al hecho de la substitución de un titular por otro, es criticada porque

(18) Rafael Pérez Palma, Guía de Derecho Procesal Civil, Editorial Cárdenas, Editor y Distribuidor, México 1971, p. 53

se presta a confusiones con la figura del pago por subrogación como efectivamente ha sucedido en aquellos que han confundido la acción que nace de este acto y la presente. (19)

(19) Loc. cit. p. 53 y 54.

C. CONSAGRACION LEGAL.

La acción oblicua permanece como uno de los puntos poco explorados de la ciencia jurídica, ya por la falta de acuerdo, ya por la carencia de una construcción sistemática, que solo comenzó a formarse desde fines del siglo pasado.

Al respecto el Maestro Láfaille en su obra Tratado de las Obligaciones dice:

"El primer trabajo orgánico que conocemos y que aún es -- útil, figura en la obra de Giorgi, II, núms. 191-258. Los grandes jurisconsultos franceses no le prestan interés mayor, cuando la tratan con motivo del artículo 1166 de su Código; así -- Aubry y Rau y otros más modernos (Baudry-Lacantinerie, Planiol Ripert y Esmein, etc.) sin exceptuar a Marcadé citado con elogio por Vélez en su nota al artículo 1196. Tal vez el único -- que debemos destacar sería Larombiere (III, págs.168-211) muy posterior a nuestro Código. Entre los contemporáneos, Demogue VII, núms. 920-1029, realiza un examen completo.

Debe agregarse a esta penuria la que ofrecen los Códigos que apenas se refieren al tema, cuando lo mencionan, al respecto el Código Francés en su artículo 1166, es como sabemos, la fuente de nuestro artículo 1196 del Código Civil con alguna variante; el Italiano de 1865 artículo 1234 ha copiado al ante

rior, de igual modo que el Rumano artículo 974, tanto como el Uruguayo 1295, el de Costa Rica 715-718, el Peruano 1233, inciso 4º, el de Venezuela 715-718. El Español artículo 1111, permite esta acción, después de haberse perseguido los bienes que el deudor posea.

Guardan silencio los Códigos de Austria, Suiza, Alemania, Portugal, Chile, Colombia, Ecuador, Brasil, China y Guatemala.

Si bien los de Brasil y de Chile están en el mismo caso - que los anteriores, la doctrina ha reconocido la aplicación de este remedio." (20)

Agrega este autor que la reforma de 1936 le destina varios textos (artículos 582-586), determinando los derechos autorizados y los excluidos, a semejanza del anteproyecto de Bibiloni.

Por lo que hace a México, el Código de Procedimientos Civiles consagra la figura de la Acción Oblicua en el artículo 29 que a la letra dice:

"Artículo 29: Ninguna acción puede ejercitarse sino por - aquel a quien compete, o por su representante legítimo. No obstante eso, el acreedor puede ejercitar las acciones que competen a su deudor cuando conste el crédito de aquél en título --

(26) Hector Lafaille, op. cit. p.61

ejecutivo; y excitado éste para deducirlas, descuide o rehuse 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 ejercerán por el acreedor.

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. 1o. 2,23,44, - 45 y 46".

Como podemos ver, este precepto legal confiere a los ---- acreedores la facultad de ejercitar los derechos y las acciones de su deudor ya que constituye la garantía real del crédito.

Se debe tener en cuenta que la finalidad primordial que se persigue es la integración del patrimonio deudor con los -- bienes en peligro de perderse para el mismo, pero los cuales -- no pueden ser objeto de realización directa una vez incorporados, por parte del acreedor accionante.

CAPITULO: III. NATURALEZA, FUNDAMENTO, ELEMENTOS, CARACTERES, ALCANCES, SUJETO, OBJETO Y FIGURAS JURIDICAS APINES A LA ACCION OBLICUA.

A. NATURALEZA, FUNDAMENTO, ELEMENTOS, CARACTERES, ALCANCES Y EFECTOS DE LA ACCION OBLICUA.

NATURALEZA.

Sobre la naturaleza de la acción oblicua se ha especulado mucho. Al respecto señalaremos lo que dice acerca de la materia el autor Argentino Héctor Lafaille: " En el Derecho Civil Argentino, la materia esta tratada en el capítulo referente al efecto de los contratos y, el artículo respectivo (1196) como un corolario del que prescribe el principio de que los contratos no aprovechan ni perjudican a terceros (art. 1195). La mayoría de los autores argentinos interpretan esta desubicación metodológica de la acción oblicua, haciendo notar que la facultad conferida a los acreedores por ella, no es una excepción al principio señalado, a pesar de que literalmente así pudiera interpretarse ya que ambas materias y sus preceptos respectivos rigen en ámbitos jurídicos distintos. (21)

(21) Ernesto Gutierrez y González, Derecho de las Obligaciones Editorial, Cajica, S.A. Puebla, México, 1977, p. 278.

Por lo anterior, podemos concluir, que la Acción Oblicua aún teniendo un precepto que la define, esta íntimamente ligada a un contrato, es decir, para darse la Acción Oblicua, es necesario que preceda una obligación establecida y que ésta a su vez sea incumplida conforme lo pactado.

Algunos autores sostienen que la acción oblicua es una medida de carácter conservatorio respecto al patrimonio del deudor, esto es, la acción oblicua debe prevenir la integridad del patrimonio del deudor, para que este no se desintegre por actos u omisiones del deudor.

Por otro lado, hay quienes sostienen que es el carácter ejecutivo de la acción oblicua lo que la hace que predomine. En el derecho Italiano, donde se sostiene con más vigor esta posición, la interpretación está avalada por las propias palabras del Código Civil italiano anterior al vigente cuyo concepto ha sido reproducido en el actual.

Atendiendo a las dos posiciones antes citadas podemos llegar a la conclusión, de que la acción oblicua reviste una posición mixta en cuanto a su naturaleza jurídica, según la finalidad que se persiga en el momento de actuar la acción.

FUNDAMENTO.

Sobre la fundamentación de la acción oblicua, el derecho francés y aún el derecho antiguo manifiestan que es la garantía del crédito representada por el patrimonio del deudor, lo que le da importancia a dicha acción, esto es, la integridad del acervo es lo que se persigue, ya sea entendiendo la acción como una medida conservatoria o una medida de efectos ejecutivos.

"Fué Labbé el primero que en su monografía (De l' exercice des droits d' un débiteur par son créancier), publicada en la *Revue Critique*, 1856, T XI, pág. 208, se ocupó de fundamentar jurídicamente el derecho que tiene el Acreedor para ejercer en nombre de su deudor, las acciones patrimoniales de este"⁽²²⁾

Al respecto Rafael Rojina Villegas dice que la acción --- oblicua se deriva del procedimiento de ejecución reconocido en el derecho Romano, por virtud del cual se ponía en liquidación todo el patrimonio del deudor que había sido condenado, encargándose un curador de pagar a los acreedores con el producto --- que se obtuviere.

Dentro de la historia del derecho Romano, se admitía que

(22) Rafael Rojina Villegas, *Compendio de Derecho Civil, Teoría General de las Obligaciones*, Editorial Porrúa, S.A., México 1, D.F. 1986, p. 438, Tomo III.

el acreedor pudiera perseguir al deudor de su deudor. Aún siendo desconocida la acción oblicua en el Derecho Romano Clásico, ya se daba la *Missio in bona*, la cual era una venta en bloque apareciendo esta indirectamente con la *bonorum distractio* que era a su vez una venta en detalle, distinguiéndose de la primera en que intervenía un curador ejerciendo las acciones del deudor.

Fué hasta que aparecieron los glosadores cuando se admitió que cada acreedor podía ejercitar los derechos de su deudor.

Planiol y Ripert reconocen que el fundamento de la acción oblicua se encuentra en la prenda tácita reconocida por el artículo 2092 del Código Napoleón en favor de los acreedores y respecto de todo el patrimonio de su deudor. (23)

Para el maestro Eduardo Pallares el fundamento jurídico de la acción oblicua reside en el principio legal de que todos los bienes de una persona constituyen una prenda general a favor de sus acreedores, salvo las excepciones de Ley. Como entre dichos bienes figuran los créditos activos, la ley faculta a los acreedores a ejercerlos para lograr el pago de sus créditos. (24)

(23) Loc. cit. p. 438

(24) Eduardo Pallares, *La Vía de Apremio, La Legitimación en la Causa, La Acción Oblicua, Cuestiones Procesales Diversas*, Editorial Botas, México 1946, p. 108.

ELEMENTOS.

Para que se de la acción oblicua, es necesario que hayan ciertos elementos y que se cumplan algunos requisitos. Dichos elementos se desprenden del mismo artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles que consagra la acción oblicua y estos son los siguientes:

a) Que el crédito del deudor conste en título ejecutivo, - esto es, que la deuda o la obligación que tiene con el acreedor conste en título ejecutivo, o sea, que por sí solo tenga validez y sea creíble, y que no se tenga que recurrir a otras pruebas para su veracidad.

b) Que el deudor sea excitado por el acreedor para que deduzca la acción de que se trate. Se entiende que el acreedor -- actúe sobre su deudor incitándolo o invitándolo para que este a su vez actúe o ejerza la acción correspondiente contra su deudor y así poder liquidar él a su acreedor.

c) Que el deudor descuide o rehuse ejercitar dicha acción. Esto nos lleva a la conclusión de que el acreedor sólo podrá -- ejercitar contra el deudor de su deudor, en caso de que no conozca otros bienes a su deudor con los cuales le pueda pagar su deuda, y

d) Que se trate de acciones que no deriven de derechos inherentes a la persona del deudor. Sólo podrá el acreedor accionar en contra de los bienes que sean estimables en dinero, para que puedan dar lugar a una ejecución mediante la cual se obtenga su equivalente en dinero. Esto es, que quedan excluidos todos aquellos bienes que deriven de las relaciones familiares -- como el derecho de percibir alimentos, los que se relacionen -- con los bienes de su cónyuge o de la patria potestad. (25)

Al respecto hay autores que fuera de lo que dice el artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles respecto a los elementos han formulado doctrinariamente hablando, requisitos que se deben cumplir para complementar la procedencia o no de la acción oblicua. Así se señalan tres requisitos para que se de la acción oblicua:

- 1.- Una maliciosa y negligente inacción del deudor.
- 2.- Un interés en el acreedor. y
- 3.- Una acción patrimonial del deudor contra tercero.

Sin embargo como podemos ver, estos requisitos encierran exactamente lo mismo que con anterioridad se desprendió del artículo 29. También suelen señalarse para que se dé dicha acción que el crédito del acreedor sea exigible y cierto.

(25) Rafael Rojina Villegas, op. cit. p. 435.

CARACTERES.

La acción oblicua tiene varias características, las cuales se desprenden del mismo artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles.

Se caracteriza por ser INDIVIDUAL, ya que esta acción sólo interesa directamente al acreedor, sin embargo, en caso de quiebra o concurso el síndico intenta en forma obligatoria las acciones del deudor insolvente.

Es también FACULTATIVA, pues el acreedor no es obligado por nadie para ejercer la acción oblicua, esto es, actúa por sí solo al ver que su deudor es negligente para accionar a su vez con su deudor, ésta característica es personalísima ya que como su nombre lo dice faculta al acreedor para ejercerla o no.

Es de carácter CREDITORIO, ya que la acción oblicua se da por la validez que tenga el título en donde conste la deuda -- sin necesidad de algún derecho real sobre el objeto del pleito y menos de alguna preferencia legal.

También es INDIRECTA, aunque sabemos que es el acreedor -- quien actúa, no lo hace en su nombre, lo hace en beneficio de él como acreedor para proteger su patrimonio, ya que el deudor al ser negligente en su accionar contra su deudor, da pie para que el acreedor tenga que accionar en representación de su deudor.

Por último se señala que la acción oblicua no es SUBSIDIA
RIA de otra acción u otras medidas previas. Antes de ejercer -
la acción oblicua no se deben agotar otras medidas jurídicas -
para hacer cumplir la obligación. (26)

ALCANCES.

El maestro Rafael Rojina Villegas afirma que el alcance -
de la acción oblicua es la paralización que puede hacer el de-
mandado del procedimiento que lleva a cabo su acreedor, esto -
es, pagando el monto de su crédito. El mismo maestro señala --
que lo anterior no impide que un nuevo acreedor intente otro -
procedimiento de la misma naturaleza en contra del mismo deu--
dor, así pues, se dice que el propio deudor o un segundo acrede
dor pueden continuar la acción que sólo quedó paralizada por -
haber desaparecido el interés jurídico del primer demandante.

EFFECTOS.

Los efectos que causa la acción oblicua, recaen principalme
mente en el acreedor accionante, en el deudor, en el tercero --

(26) Loc. cit. p. 457.

rimonio del deudor, por lo que el acreedor debe posteriormente hacer efectivo su crédito contra su deudor, ya que con la acción intentada le ha beneficiado. Respecto a lo anterior, se dan también dos consecuencias prácticas y legales que son: Primero; todo lo que se integra al patrimonio del deudor es la totalidad del crédito del bien perseguido, por lo tanto no es posible que en la ejecución de la acción oblicua se limite el crédito únicamente por la deuda que tiene el deudor con el acreedor subrogante, ya que se sostiene que el derecho ejercitado del deudor es indivisible; la Segunda es que el acreedor por el hecho de incorporar los bienes o derechos al patrimonio del deudor, no goza de ninguna preferencia en el cobro de su crédito sobre lo que obtuvo en el procedimiento ya que para cobrar su crédito debe proceder por las vías legales y procesales. (27)

Otra consecuencia podría ser que si se tratara de acreedores quirografarios, puede suceder que existan otros acreedores a los que la ley prefiera en el cobro sobre el patrimonio deudor.

Respecto al Deudor, según la sentencia dictada ejercerá sus derechos que siempre ha tenido, esto es, si fue notificado de la acción oblicua, tiene el derecho de intervenir en el pro

(27) Froylan Bañuelos Sánchez, La Teoría de la Acción y otros estudios, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1983, p. 69

cedimiento.

En cuanto al Tercero, se habla de las excepciones y defensas oponibles al accionante, sobre la reconvencción y los medios de prueba. Se debe tener en cuenta que el tercero no puede oponer al acreedor las excepciones personales, procedentes si este obrara en acción directa.

Acerca de los demás acreedores, cabe la posibilidad de que por gastos causídicos que haya hecho el acreedor inicial, no -- tendrá privilegios para cobrar su crédito, ya que conforme a la Ley como ya lo citamos antes, se tomará en cuenta aquello de -- que quien es primero en tiempo, es primero en derecho. (28)

(28) Enciclopedia Jurídica Omeba, p.234.

B. SUJETO Y OBJETO DE LA ACCION OBLICUA.

SUJETO.

El sujeto que activa la acción oblicua, puede serlo cualquier acreedor quirografario cuyo crédito conste en título ejecutivo, dado su objeto, naturaleza y caracteres. Es el acreedor quien ejercita la acción oblicua por su propio derecho y no en nombre y representación de su deudor.

Los acreedores comparecen a juicio en nombre propio por un derecho ajeno. Cabe destacar que existe una especie de injusticia con respecto al acreedor diligente, que puede ceder en su derecho a los preferidos legalmente, esta injusticia ha creado serias críticas que se le hacen al sistema de la acción oblicua.

El deudor no es parte en el pleito y sí el acreedor que -- actúa pero, según hemos visto, el deudor debe ser llamado al -- pleito.

Por lo antes expuesto, no podemos hablar de una representación, ni un mandato conferido por la ley al acreedor.

OBJETO.

No cabe duda que el objeto principal en el ejercicio de -- la acción oblicua, son los bienes del deudor los cuales bene--

ficiarán en un momento dado al acreedor accionante. En efecto, son los bienes del deudor, pero quedan excluidos todos aquellos de índole personal, es decir, sólo se tomarán en cuenta - aquellos que sean estimables en dinero y por lo mismo puedan - dar lugar a una ejecución mediante la cual se obtenga su equivalente pecuniario.⁽²⁹⁾

(29) Froylan Bañuelos Sánchez, op. cit. p. 71

C. FIGURAS JURIDICAS APINES A LA ACCION OBLICUA: LA ACCION PAULIANA Y LA DE DECLARACION DE SIMULACION; ANALOGIA Y DIFERENCIAS.

La acción oblicua tiene semejanzas y diferencias con la Acción Pauliana y con la de Declaración de Simulación.

Al respecto Manuel Bejarano Sánchez dice que la acción --- oblicua se da para contrarrestar actitudes pasivas del deudor ya que supone que el deudor ha omitido atender sus propios intereses y que se ha abstenido de obrar. En tanto que las acciones - Pauliana y de Simulación combaten conductas activas, o hechos - positivos del deudor reales o ficticios respectivamente. (30)

En cuanto a semejanzas, el Maestro Rafael Rojina Villegas señala que entre la Acción Oblicua y la Acción Pauliana, existe analogía respecto de lo señalado en el artículo 2171 del Código Civil en cuanto a que cuando el deudor renuncia a facultades -- por cuyo ejercicio pudiere mejorar su estado de fortuna, los -- acreedores pueden hacer que se revoque esa renuncia y usar de - las facultades renunciadas. Igualmente el artículo 2170, dispone que la nulidad en los casos de la Acción Pauliana puede tener lugar tanto en los actos en que el deudor enajena bienes -- que efectivamente posee como en aquellos en que renuncia derechos constituidos a su favor y cuyo goce no fuere exclusivamen-

(30) Manuel Bejarano Sánchez, op, cit. p. 363-364..

te personal. Así pues, el maestro Rafael Rojina Villegas concluye que en el caso de la Acción Oblicua, en realidad hay una renuncia tácita de derechos cuando el deudor no los quiere --- ejercitar. (31)

Mientras que la acción oblicua es la que permite a los -- acreedores ejercer todos los derechos y acciones de su deudor con excepción de los inherentes a su persona; la acción pauliana es la que corresponde a los acreedores con el fin de que -- sean revocados todos los actos que en su perjuicio haya realizado dolosa o fraudulentamente el deudor; en tanto que la de - simulación es la que puede ejercitar el acreedor para que los bienes que aparecen como enajenados vuelvan a aparecer en el - patrimonio del deudor.

Las tres acciones que amparan el derecho de los acreedo-- res sobre el patrimonio del obligado ofrecen sus puntos de con-- tacto, a la vez que diferencias apreciables.

Tocante a las semejanzas, aparte de la finalidad que todas persiguen, promueven la buena fe en las relaciones entre el --- obligado y los titulares del crédito. Son mayores con la de Simulación, que ni exige fecha anterior en el vínculo, ni tampoco

(31) Rafael Rojina Villegas, op, cit. p. 434

impone demostrar el fraude o establecer la insolvencia del --- agente.

Dichos remedios pueden ser empleados, a veces, conjunta o separadamente en la misma instancia, lo que suele ocurrir con la revocatoria y la que tratamos ahora, ya que anulada una renuncia, cuadra ejercer la facultad que dejó de usar.⁽³²⁾

(32) Loc. cit, p. 435.

CAPITULO: IV. PROBLEMATICA QUE PRESENTA LA ACCION OBLICUA
EN CUANTO A SU EJERCICIO Y MEDIO DE SOLUCIO
NARLA.

A. EN RELACION AL SUJETO.

La acción oblicua tal como está concebida en nuestra Doc--
trina, puede ser ejercida por todo acreedor quirografario, dado
su objeto, naturaleza y caracteres.

Dentro de la categoría de los acreedores que intentan la -
acción existe razón de preferencia legal, dado el carácter de -
medida conservatoria de la acción oblicua.

La injusticia respecto al acreedor diligente, que puede ce-
der en su derecho a los preferidos legalmente, ha sido causa de
las más serias críticas que se le hacen al sistema de la acción
oblicua. (33)

En efecto, es el acreedor el sujeto que debe actuar en el
procedimiento para hacer valer la acción oblicua, pero como se
señala al final, se corre el riesgo de que haya más acreedores
del mismo deudor, los cuales fueron primero en tiempo, es de-
cir son acreedores anteriores al que está ejerciendo la acción

(33) Enciclopedia Jurídica Omeba, op. cit. p. 237

oblicua, por lo que se liquidara primero a los acreedores anteriores.

A primera vista parece paradójico que una persona ejercite la acción que corresponde a otra y lo haga no en nombre y representación de esta última sino por su propio derecho.

Los acreedores comparecen en juicio en nombre propio por un derecho ajeno.

La facultad que la ley concede a los acreedores para sustituirse a su deudor sólo concierne al ejercicio de las acciones y no debe extenderse a actividades jurídicas de otro orden. Los acreedores no pueden invadir la esfera de acción del deudor, y pretender ejecutar actos de administración, perfeccionar contratos, aumentar precios de venta o de arrendamiento, etc. Todo se reduce al ejercicio de acciones que están en el patrimonio del deudor y que este se niega a poner en juego por mala fe o negligencia, en perjuicio de sus acreedores. (34)

Como lo hemos señalado el ejercicio de la acción oblicua por el acreedor, no implica o no quiere decir que este esta sustituyendo a su deudor en un derecho que es de este, por el contrario esta haciendo valer un derecho propio, para que la obligación que tiene el deudor para con el quede saldada.

Aunque algunos procesalistas modernos llaman a esta manera de obrar en justicia, sustitución procesal, Chiovenda dice a es

(34) Eduardo Pallares, La Vía de Apremio, La Legitimación en la Causa, La Acción Oblicua, Cuestiones Procesales Diversas, op. cit. p. 108.

te respecto: "Sustitución procesal. El sujeto particular de la relación procesal, no siempre es necesariamente el sujeto de la relación substancial deducida en el pleito. Así como en derecho privado hay casos en que se admite a algún sujeto ejercite en nombre propio derechos ajenos, así también puede comparecer en juicio en nombre propio por un derecho ajeno. Muchos de los casos que se incluyen en esta categoría, explícanse ordinariamente como casos de representación, pero aunque en ellos se produzcan algunos efectos análogos a la representación, no se trata de una auténtica representación, porque el representante procesal obra en nombre ajeno de tal manera que quien es parte en el pleito es verdaderamente el representado, mientras que el sustituto procesal obra en nombre propio y es parte en el pleito; como tal, responde de los gastos del pleito y no puede ser testigo. (35)

Para los casos en los que existe una herencia para el deudor, también puede intervenir el acreedor para hacer cumplir la obligación contraída.

Al respecto Eduardo Pallares nos dice: "Los acreedores que acepten la herencia que corresponda a su deudor, ejercitarán --

(35) Loc. cit. p. 109.

las acciones pertenecientes a ésta (la herencia), en los términos que el Código Civil lo permita. El artículo 1673 del Código Civil, previene: Si el heredero repudia la herencia en perjuicio de sus acreedores, pueden éstos pedir al Juez que los autorice para aceptar en nombre de aquel".

De esta disposición legal se infiere que los acreedores só lo pueden aceptar la herencia cuando se llenen los siguientes requisitos.

a) Que el deudor repudie la herencia. La repudiación debe hacerse en la forma prevenida en el artículo 1661: "la repudiación debe ser expresa y hacerse por escrito ante Juez, o por me dio de instrumento público otorgado ante notario, cuando el heredero no se encuentra en el lugar del juicio". Si se encuentra ha de hacerlo en la primera forma de las dos indicadas.

b) La repudiación ha de perjudicar a los acreedores. Parece evidente que si el deudor no posee bienes suficientes con -- que pagar a sus acreedores estos reciben un daño por la falta de aceptación de la herencia.

c) Los acreedores están obligados a demostrar su condición de tales aunque no es forzoso que funden su pretensión en prueba documental ya que la ley no lo exige. Si el objeto de la dis posición que comentamos es favorecer a los acreedores y, en lo posible, garantizar el pago de sus créditos, nos parece racio--

nal que se les faculte a aceptar la herencia aún en el caso de que se trate de deudas ilíquidas y todavía no exigibles, pero ciertas. No sería equitativo que un acreedor, carezca de medios jurídicos para evitar que en lo futuro se produzca la insolvencia parcial o total de su deudor.

d) El artículo 1673 ordena que los acreedores pidan al Juez autorización para aceptar la herencia sin cuyo requisito la aceptación es nula. Como la aceptación de la herencia es un trámite esencial de los juicios sucesorios, no cabe duda de que quien debe otorgar la autorización es el Juez que conoce del juicio hereditario. En cuanto la forma, también es evidente que ha de ser la incidental, porque se trata de una cuestión surgida dentro de los trámites de un procedimiento ya existente y relacionada íntimamente con ella.

El artículo 1674 del Código Civil ordena que en el caso del artículo anterior, la aceptación solo aprovechara a los acreedores para el pago de sus créditos, pero si la herencia excediere del importe de estos, el exceso pertenece a quien llame la Ley, y en ningún caso al que hizo la renuncia. De este precepto se infiere que los acreedores únicamente pueden ejercitar las acciones que procedan de la herencia hasta por el monto de sus créditos. En el Código Civil hay un error, se dice en el artículo 1673 que los acreedores pedirán autorización al Juez pa-

ra aceptar "en nombre" del deudor la herencia. No lo pueden hacer en tal forma porque se supone que el deudor la ha renunciado expresamente. Se trata más bien de una aceptación que se hace en su lugar y contra su voluntad. De una verdadera sustitución procesal, que como tal la califican los procesalistas modernos.

e) Sólo pueden ejercitar las acciones los acreedores cuyos créditos fueren anteriores a la repudiación. Si se trata de --- créditos condicionales, hay que tener en cuenta las siguientes reglas. Si la condición es suspensiva, el crédito no debe considerarse existente sino hasta que aquella se realice. Si es resolutoria sucede lo contrario. El crédito existirá desde luego, - pero dejará de tener vida si la condición se verifica.

f) Parte de la doctrina sostiene que la aceptación que hacen los acreedores no es sino un caso especial de la acción Pauliana, que presupone dos extremos: que a virtud de la muerte -- del autor de la herencia esta ha entrado en el patrimonio del deudor; y que la repudiación constituye un acto celebrado en - fraude acreedores, quienes deben obtener primeramente nulidad - de la repudiación, y logrado ello, aceptar en sustitución del deudor. (36)

(36) Ibid. p. 111 y 112

B. EN RELACION AL OBJETO.

La acción oblicua tiene por objeto los bienes del deudor, en los cuales el acreedor podrá realizar su crédito. En ese sentido, pueden ejercer todos los derechos y acciones de su deudor de carácter patrimonial.

Las dificultades prácticas en la materia surgen porque el acreedor no puede ejercitar todos los derechos patrimoniales - ni todos los bienes son susceptibles del ejercicio de la acción indirecta. Los acreedores no pueden contratar en nombre de su deudor, ni pueden ejercer facultades de administración.

En general se puede sostener que la explotación económica de los bienes del deudor escapa a la facultad de que tratamos salvo en el caso de dolo o fraude en perjuicio de los acreedores. Los bienes que escapan a la acción oblicua son v. gr., los que no están afectados por disposición legal al pago de créditos: pensiones, salarios, donaciones de alimentos, legados, etc.

En definitiva, como dice Léfaillle "no todos los derechos del obligado y las acciones que a él incumben se prestan para ser ejercidos por un extraño. Excluyendo los ajenos al patrimonio cuya integridad se trata de proteger, deben todavía sepa--

rarse aquellos que por su naturaleza son privativos de su deudor". (37)

(37) Enciclopedia Jurídica Omeba, op. cit. p. 229

C. EN RELACION AL PROCEDIMIENTO.

Si el acreedor inicia una acción que corresponde a su deudor, se debe tener en cuenta, respecto a la competencia, las normas comunes según se traten de acciones de carácter real o personal.

Dentro del mecanismo y de la estructura del proceso cuando se trata de un pleito, deudor sustituido y sustituto procesal, tienen en realidad intereses coincidentes, respecto al objeto del juicio.

"El ejercicio de la acción oblicua por parte del acreedor está condicionado a que el titular del derecho que se va a demandar se resista a intentarlo él mismo; por tanto, el acreedor debe requerirlo en tal sentido, para que proceda a incoar su acción. Si dejare de hacerlo en un plazo razonable que la Ley del Distrito Federal no señala, el acreedor podrá sustituirlo y ejercitar el derecho o facultad correspondientes.

El Código de Procedimientos Civiles tampoco indica en que forma debe hacerse la intimación al deudor para que actúe, y, ante su silencio, parece razonable suponer que debe efectuarse judicialmente." (38)

(38) Manuel Bejarano Sánchez, op. cit. p. 365

Es indiscutible que cualquier juicio encaminado a exigir el cumplimiento de obligaciones (en su sentido técnico) esta -- permitido como regla general, a los acreedores. Más aún, todos los derechos reales, con excepción de los "inherentes a la persona", hallanse gobernados por igual principio, comprendiéndose por lo tanto, el dominio,, el usufructo, las servidumbres pre-- diales y los de garantía.

En punto al estado civil y a los derechos de familia, la norma es inversa.

Así por ejemplo el estado de las personas corresponde al sector excluido; de suerte que los acreedores no podrían exigir que una partida fuera modificada, reclamar ni objetar la filiación, ni ejercer las atribuciones derivadas de la patria potestad.

Cuando la demanda ha sido instaurada y la intervención del acreedor obedece a la incuria del interesado, no hay duda que -- tal circunstancia es ineficaz para convertir en incompetente al Juez que ya conoce del asunto.⁽³⁹⁾

Los trámites deben responder a la naturaleza del pleito a iniciar o proseguir por el deudor remiso; quien lo reemplaza no puede modificar esas bases, por lo cual si ordinario era, continúa siéndolo, y si existía cualquier beneficio procesal inhe-

(39) Froylan Bañuelos Sánchez, op. cit. p. 75

rente al crédito, de él también goza el acreedor que interviene.

Por lo que respecta al acreedor demandante, en sus relaciones con el tercer demandado (deudor de su deudor) pueden oponérsele todas aquellas defensas relativas a la procedencia u oportunidad de la acción indirecta. Tales excepciones incumben, ---asimismo, al primer obligado que, bajo este aspecto, es parte coadyuvante con el segundo.

En la litis principal, o sea la que motiva la acción oblicua, quien la ejerce y su deudor tienen intereses coincidentes, ya que ambos persiguen una sentencia que reconozca el derecho debatido.

Según el principio de que ni el derecho ni la acción se modifican a consecuencia de que el acreedor los haga valer, proceden todos los medios defensivos que se hubieran podido aducir contra el verdadero titular.

Interesa decir que por el contrario, las excepciones y argumentos susceptibles de invocarse por el deudor demandado contra el acreedor que ha promovido el pleito, no se admiten dentro del procedimiento, ya que ese extraño sólo actúa como subrogante. De ahí que si hubiera compensación entre él y el adversario, de nada serviría para evitar que el pago íntegro se realizara. (40)

(40) Loc. cit. 77

Como la persona a quien corresponde el derecho controvertido no pierde su calidad de titular, se le permite extinguir la obligación o modificarla. A consecuencia de ello, las defensas que -- por tal causa pudieran surgir serían perfectamente lícitas contra el demandante, con algunas reservas.

La materia de la reconvencción determina desde un comienzo graves dificultades, ya que el demandado tiene los medios de -- amparo, pero no los de ataque en estos pléitos, por lo que se -- refiere al actor. No sería con todo, permitido colocarlo en inferioridad de condiciones de las que hubiera tenido frente al -- acreedor directo, y por ello la doctrina conviene en permitir -- la contrademanda si estuviera íntimamente ligada con la acción principal.

El sustituto debe utilizar los mismos elementos probato-- rios que incumbían a su deudor, y también le pueden ser opues-- tos.

No sería permitido exigir al actor confesión judicial respecto de los hechos atribuidos al obligado en lo referente al -- pleito. Debe sin embargo, facilitar su concurrencia si fuere re querido al efecto, y pasar desde luego, por el resultado de las posiciones que absolviera.

El principio respecto a las pruebas es el siguiente: se de

be tener en cuenta que el acreedor, aunque obra en su interés, ejerce en realidad derechos y acciones de su deudor; por lo -- tanto, puede utilizar todos los medios probatorios y aún valer se de todos los procedimientos que este último usaría en su ac-- tuación para el cobro del crédito. Los obligados a su vez es-- tán en condiciones de oponer todas las excepciones y defensas de fondo que si se tratase del titular del crédito.

Con referencia a los testigos, tanto las tachas como las incapacidades, deben relacionarse con el dueño del asunto, y -- no con el acreedor que lo inició o lo puso en movimiento.

Los gastos judiciales gravitan sobre el demandante, ya -- que actúa por su cuenta y riesgo; de manera que si fuere conde-- nado habrá de satisfacerlos. Si por el contrario, la sentencia lo favoreciera puede repetir los desembolsos, en la medida que el pleito hubiera sido útil para la masa.

El interés del demandante es un elemento indispensable pa-- ra autorizar una demanda judicial.

Dé suerte que el acreedor como resultado del pleito, no -- puede alcanzar más que hasta la concurrencia de su crédito. Se explica por ello, que el demandante sea eliminado por el pago, o valiéndose de una garantía eficaz. (41)

(33) Hector Lifaille, op. cit. p. 104-105

El maestro Eduardo Pallares nos da un principio general, en el que manifiesta: "En realidad la acción oblicua, se mantiene aparte de las clasificaciones habituales; tiene caracteres propios, y la jurisprudencia, al determinar poco a poco -- sus reglas funcionales se inspira ante todo en la idea que es una conciliación entre los intereses legítimos contrapuestos: el del deudor, en ser dueño de sus propios negocios; y el de -- los acreedores, en ser protegidos contra la inercia de aquel".⁽⁴²⁾

El texto legal no es de alcance ilimitado. No permite a -- los acreedores hacer todo cuanto podría hacer el deudor. Es necesario no llegar a despojar al deudor de toda su personalidad: -- también él ha de ser amparado contra las usurpaciones dolosas -- de su voluntad. No basta por tanto, que los acreedores tengan -- interés en substituírsele y actuar en su lugar; será necesario además, que esa substitución de una voluntad extraña a la suya propia, no invada la esfera legítimamente reservada a su libre decisión.

No se permite al acreedor tomar en lugar del deudor una -- iniciativa de cualquier clase en cuanto a sus intereses. Hay -- que distinguir según se trate simplemente de deducir las conse-

(42) Eduardo Pallares, Apuntes de Derecho Procesal Civil, Editorial Botas, México 1964, p: 54 y 55.

cuencias de un acto ya celebrado por el deudor y de ejercitar un derecho ya adquirido por el, o en cambio, no podrá celebrar en su nombre actos jurídicos por los que adquiriera derechos totalmente nuevos. Los resultados que el acreedor puede legítimamente obtener, en lugar del deudor de un derecho que a este -- pertenecía, es la acción que ampara ese derecho. Se trata únicamente de la posibilidad de ejercitar las acciones del deudor.

La única aptitud permitida, al acreedor es, por tanto, dirigirse contra un tercero, ejercitando bajo la forma de una acción un derecho perteneciente a su deudor. Se supone que el -- deudor tendría a su disposición el ejercicio de una acción: un crédito que recobrar, un bien que reivindicar, una colación hereditaria, o una reducción que pedir en contra de un donatario una indemnización que obtener por un perjuicio sufrido, etc. - se supone además, que esa acción se encuentra en peligro de -- perderse, sea por efecto de la prescripción, sea por efecto -- del concurso próximo del deudor a ella, y que el deudor, que dispone de esa acción no la ejercita y va a dejarla perderse; sus acreedores han de obrar en su lugar, ejercitando sus derechos en nombre de él". (43)

(43) Loc. cit. p. 55 y 56

D. EN RELACION A SU UTILIDAD.

"La acción oblicua es un remedio conveniente y de positivos resultados, por cuanto facilita el cumplimiento de la obligación al titular del crédito, cuyo principal propósito es obtener el pago del mismo.

Igualmente la comunidad se favorece con que las obligaciones se extingan y no se perpetúen las deudas, sin embargo y con toda razón se le critica diciendo que la acción oblicua que establece el artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles resulta poco útil en la práctica, porque resultaría más fácil para el acreedor embargar el crédito que su deudor tiene en contra de un tercero, que cumplir los requisitos que dicho artículo exige para que pueda tener lugar la substitución. Ya embargado el crédito, el depositario que se nombre podrá demandar al deudor de su deudor".⁽⁴⁴⁾

La utilidad de la acción oblicua, es sumamente limitada, - en razón de la exigencia del título ejecutivo para poder ejercerla. Si el acreedor posee un título ejecutivo, le conviene más ejercitar una acción ejecutiva directa contra su deudor y

(44) Hector Lafaille, op. cit. 354-355

embargarle el crédito (en manos del deudor de su deudor) que iniciar una acción oblicua, la cual por añadidura, es una simple preparación del embargo y no el aseguramiento en sí.

Cuando el crédito a reclamar por conducto de la acción oblicua es de dinero, esta resulta absolutamente inútil.

Si se quisiera remozar la acción oblicua y proporcionarle nueva utilidad, sería indispensable eliminar el requisito de que el acreedor disponga de un título ejecutivo, pues, como se ve, este hace frecuentemente inútil a la acción". (49)

También se ha objetado la sustitución procesal afirmando-se que viola en perjuicio del acreedor sustituido, la garantía del artículo 14 Constitucional, porque sin ser parte en el juicio promovido por el sustituto, la sentencia que en él se pronuncia afecta su patrimonio.

La sustitución procesal puede paralizarse por el demandado, pagando al sustituto el monto de su crédito.

Lo anteriormente expuesto, da lugar a las siguientes interrogantes:

- a) Puede el acreedor sustituido oponerse al pago que haga el deudor en segundo lugar?

(49) Manuel Bejarano Sánchez, op. cit. p. 366-368

- b) En caso de esta oposición, valdrá el pago hecho contra la voluntad del sustituido?
- c) El deudor demandado podrá oponer al sustituto como defensa la de que no se han llenado los requisitos de -- Ley para que la sustitución pueda considerarse válida?
- d) Puede oponerle las excepciones personales que tenga, -- no contra el sustituido sino contra el sustituto?

Respecto de los dos primeros problemas, cabe decir que la oposición del acreedor sustituido tiene que fundarse en que el acreedor sustituto no tenga derecho a la subrogación por no -- llenarse los requisitos que exige el artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles. Mientras el incidente de oposición no se resuelva, no podrá el deudor en segundo lugar efectuar un -- pago válido al acreedor en primer lugar.

El tercer problema puede resolverse en sentido negativo -- porque el segundo deudor carece de interés en lo que respecta a que se hayan cumplido o no los requisitos legales para que -- la sustitución sea eficaz. Sólo el acreedor en segundo lugar -- está interesado en ese requisito y por lo mismo puede oponerse al ejercicio de la acción, interviniendo en el juicio promovido por su acreedor.

En cuanto al cuarto problema, parece evidente que el segundo deudor no está facultado para oponer las excepciones personales que tenga contra el sustituto, porque en el juicio únicamente se discute lo concerniente al crédito del sustituido". (48)

De lo anterior, según lo visto durante el presente trabajo consideramos que desde los antecedentes que se tienen de esta acción, se demuestra la poca importancia que a la práctica se le ha dado, ya que evidentemente es más fácil, legal y personalmente llegar a un remate, evitando así gastos judiciales extras y sobre todo el tiempo que se llevaría el procedimiento a seguir en la acción oblicua.

Así entonces, vemos que en realidad su "supuesta" utilidad se reduce a un mínimo en la práctica.

(48) Hector Lafaille, op. cit, p. 356.

CAPITULO: V. PROPUESTA PARA MODIFICAR O DEROGAR LA ACCION
OBLICUA.

Es notorio que el proponer implica en sí mismo una contra
dicción; los opositores no aceptan el cambio, por considerar --
que esa innovación quebrantaría el equilibrio obtenido por el -
actual sistema jurídico.

Pero los partidarios al cambio coinciden en señalar que
la derogación o modificación a una disposición jurídica es el
camino para obtener el perfeccionamiento de Ley, tendiente a
lograr contemplar en el contenido de la norma la razón de ser
de la misma, esto es, que tenga inhibida tantos cuantos supues
tos al efecto surjan en las relaciones contingentes que se sug
citan entre los integrantes de la Sociedad.

La presente investigación tiene como resultado fundamen--
tal el proponer la Derogación de la acción que regula el artí-
culo 29 del Código de Procedimientos Civiles, o en su caso, la
Modificación de este precepto.

Irremediabilmente lo anterior será objeto de crítica, ---

constructiva o negativa, más sin embargo, aceptamos el reto de que el presente trabajo sea el centro de discusión, de polémica y sobre todo de un profundo análisis, por quienes tengan el interés legítimo de procurar adecuar el actual régimen jurídico a la realidad social.

En efecto, si el numeral invocado hace referencia expresa a la acción oblicua y ésta permite a un acreedor ejercitar la que a su vez le correspondía a su deudor en relación con otro deudor de aquel, ese supuesto en la actualidad esta prácticamente en deshuso, olvidado, viene a ser letra muerta, pues nadie se atreverá por las condiciones económicas que en la última década ha prevalecido en el País, ejercitar una acción indirecta en contra del deudor de su primitivo deudor ante los tribunales por los gastos propios que produce el ejercitar la maquinaria judicial, ya que primeramente tendría que contratar al letrado que se haga cargo del patrocinio del juicio, seguidamente, los gastos que se producen en cada uno de los estudios procesales del juicio y que repercuten directamente en la economía del demandante. (47)

(47) José Ovalle Favela, Derecho Procesal Civil, Editorial Harla, México, 1980, p. 178

Si a lo antes expuesto agregamos, que pese a que el artículo 17 de "nuestra Carta Magna prescribe que la impartición de justicia debe ser pronta y expedita, esa garantía en la práctica deficientemente se cumple, siendo que por el contrario los juicios se vuelven lentos, tortuosos y, aún más, excesivamente caros.

Arribamos a la conclusión que nadie con el mínimo sentido común se atreva a ejercitar una acción que en primera --- instancia no le corresponde, y en segunda, tenga que gastar -- con la esperanza que algún día en caso de resultar vencedor -- pueda recuperarlo, puesto que esa recuperación no puede entenderse como sinónimo de inversión, habida cuenta que con el demérito que el dinero ha tenido día con día, lo que valía un peso al momento en que se inició el juicio, al final de éste, seguramente tendrá otro valor, por lo que lejos de resultar beneficiado en su economía el actor en sentido material, resultaría perjudicado, máxime que debe tomarse en consideración que puedan entrar intereses coludidos entre el deudor primitivo y el deudor de ésta, para que fraudulentamente se eximan de ser sujetos pasivos de la relación existente y eximirse a su vez de sus obligaciones. (48)

(48) Loc. cit. p. 180

Así entonces, de lo hasta aquí narrado se tiene la certeza que la acción oblicua viene a ser contraria a su propia naturaleza y al interés mediato y directo del acreedor -actor en la acción oblicua-.

Es indudable que esta acción no cumple con su cometido ni con su ratio legis -razón de ser- y por consiguiente, que no - tenga porque existir.

De lo anteriormente expuesto, surge la necesidad de que - la acción oblicua a que hace mención el artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles sea derogada, sobretodo, porque en - la práctica su ejercicio en los últimos años ha quedado en --- completo deshuso por la gama de inconvenientes que presenta y porque para los acreedores originales les resulta más sano y más económico ejercitar alguna de las acciones directas que la propia ley contempla, motivo más que suficiente para derogarla.

Cabe destacar, que el presente trabajo de investigación - no sólo propone la derogación total del artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles, sino también se propone otra opción: la Modificación a dicho precepto, esto es, adecuarlo a la realidad existente, para lo cual destacamos los siguientes puntos de vista:

1.- Que aún cuando no se contemple expresamente, en toda relación jurídica existente por Ministerio de Ley la facultad implícita y a favor del acreedor original de ejercitar simultáneamente a la acción intentada contra su deudor primitivo, la acción oblicua en contra del deudor de su deudor, como una medida de presionar al deudor primitivo a cumplir con las --- obligaciones a su cargo y a su vez evitar que entre los deudores por la diferencia en que se promueve el juicio primero y el segundo, se coludan fraudulentamente en sus intereses y en esa simulación pretendan evadir su responsabilidad.

2.- Que como una sanción establecida por la Ley, se imponga al segundo deudor una condena equivalente al monto de lo inicialmente adeudado por su acreedor al actor en la acción oblicua o en su defecto los daños y perjuicios, siempre y cuando queden debidamente cuantificados en el propio juicio y a elección del actor, más el incremento que se haya dado en las tasas de inflación para determinar cuántas veces se incrementó la obligación desde el momento en que se hizo exigible hasta la fecha en que así lo determine el juzgador al resolver sobre la procedencia de la acción oblicua, con la salve--

dad que el legitimado pasivamente en esta última acción, estará a su vez facultado para proceder en contra de su acreedor original para reclamarle en juicio por separado la cantidad en exceso que tuvo que cubrir como sanción al ser demandado en la acción oblicua, con lo cual el deudor original estaría doblemente presionado para cumplir desde un principio con su obligación y así deslindarse de toda responsabilidad derivada de la acción oblicua.

3.- Para liquidar la sanción referida en el punto que antecede, se proponen dos caminos tal y como en la actualidad sucede: primeramente que se rinda la pericial contable por Institución autorizada, en relación a los incrementos que se dieron en las tasas de inflación, por el lapso en que se debía cumplir -- con la obligación hasta que así lo determine el Juez al resolver acerca de la acción oblicua; el segundo, mediante los dictámenes periciales que en determinada materia se rindan, tomando en consideración la naturaleza del objeto que se demanda, a través de la acción indirecta, pues no debe perderse de vista que los daños y perjuicios que se puedan registrar, según sea el objeto buscado, puede rebasar en exceso el índice de inflación, de ahí que como una medida de garantizar al acreedor en

el juicio en que se ejercita la acción oblicua, pueda optar por cualquiera de esos medios para acreditar, por un lado, en términos claros y precisos, cuánto varía la deuda desde que se hizo exigible, hasta que fuere materia de condena por parte del Juez que conoció de la acción, para que en términos reales se determine la variación, y en esas condiciones quede obligado a pagar el deudor en la acción tantas veces citada; y por el otro, que en caso que el acreedor inicial haya sufrido mayores perjuicios pueda probarlos y reclamarlos con justa razón.

4.- Que con lo anteriormente dicho, se insiste en que se revitalice una disposición en deshuso, al dotársele de eficacia y seguridad en beneficio de quien ejercita la acción oblicua, y por ende, de mayores consecuencias jurídicas en contra del sujeto pasivo al estar doblemente comprometido con su acreedor primitivo y su deudor, ya que éste último como ya se dijo válidamente puede recobrar lo que erogó como consecuencia del juicio en que se entabló la acción oblicua.

CONCLUSIONES .

1.- En el Derecho Romano, se localizan los antecedentes más remotos de la Acción Oblicua, mediante la aparición de figuras jurídicas como: "la Missio in bona" que permitía que, en ejecución de sentencia y mediante el mandato del Magistrado, se efectuara un embargo de bienes propiedad del deudor y la conservación en embargo de los mismos como medida de presión para que el demandante obtuviera el cobro de lo adeudado; "la Bonorum venditio" consistió en la autorización dada, para que la cosa propiedad del deudor se vendiera por conducto del "bonorum emptor" -vendedor de la cosa- y con su producto se cubriera los adeudos pendientes de pago, lo cual, implícitamente permitía, por la forma que en la práctica se desarrollaba, hablar de una adjudicación global de los bienes del deudor en beneficio de los acreedores, sin embargo, estos últimos, ni aún después de realizada la venta general de todo el patrimonio podían ejercitar por sí e individual

mente los derechos y acciones de su deudor; "la Pignoris capio" o toma de la prenda que era una ejecución en los bienes y créditos del deudor.

2.- La Acción Oblicua es consagrada en el Código de Procedimientos Civiles de 1872, 1881 y 1884 como una Acción Civil.

El artículo 29 del actual Código de Procedimientos Civiles, es una reproducción de la regulación que de la Acción Oblicua hacían los Códigos antes citados.

3.- La economía inflacionaria que en nuestro País se padece, ha incrementado los gastos propios de un juicio. Así entonces, si antaño una persona interesada en que otra cumpla con una obligación asumida en una relación, fácilmente podía ejercitar la acción correspondiente sin que sufriera merma su economía, esas condiciones por la crisis económica actual ha repercutido, obviamente, en el incremento de los honorarios profesionales de los Abogados, -

así como los gastos del juicio.

En esas condiciones no tan fácilmente se opta por ejercitar una acción a la cual los tratadistas -- han llamado Indirecta, porque inicialmente no, le pertenecía sino en todo caso a su deudor, el cual podía y debía ejercitarla a su vez en contra de su deudor y no haciéndolo, esa facultad se le -- irroga al acreedor de aquí.

Ejercer la acción oblicua puede implicar un gasto infructuoso y, la mayoría de las veces, por existir la posibilidad de que entre el primer deudor y el segundo se coluden intereses fraudulentos -- para dilatar el procedimiento en perjuicio del -- acreedor demandante, quien además de los gastos -- que haría, esta sujeto al desenvolvimiento natural de un procedimiento y a las eventualidades -- que el mismo podría producir y que, en su caso, --- puede traer como consecuencia la declaración del juzgador en sentido contrario a que le asistiera la razón.

De ahí que el raciocinio imponga, como lógica consecuencia, que una persona (interesado) con el mínimo de sentido común y valorando su situación --

económica, correctamente decida no iniciar una acción por tener que esperar a que concluya el juicio para en otro obtener el cobro de lo debido, - con la consecuencia de que el monto de lo adeudado desde la fecha en que se hizo exigible la ---- obligación hasta el momento en que efectivamente pueda cobrar, aún con los intereses respectivos, se traduzca irremediamente en una cantidad inferior al valor que realmente era, por la economía galopante que ha azotado al País en la última década.

- 4.- La Acción Oblicua en la actualidad prácticamente se encuentra en deshuso por no responder a las expectativas en que se encuentran inmersos los habitantes del Distrito Federal en las relaciones jurídicas que realizan entre sí, puesto que si inicialmente se creó esa facultad de demandar del deudor de su deudor el pago de lo debido a - este y con su producto hacerle el pago al actor -acreedor originario-, ese supuesto quedaba ide-

almente satisfecho en atención a que se dió en una época permanente de estabilidad económica y social, pero al romperse ese equilibrio con las devaluaciones que han afectado al País, esto trajo como consecuencia que el ejercicio de la Acción Oblicua o Indirecta pasara a segundo término y marcara así - su camino rumbo a su desaparición total, tal y como en la presente investigación se ha señalado.

5.- La acción oblicua no tiene razón de existir cuando que en nuestra actual codificación civil se contemplan acciones más prácticas y eficaces para proteger los intereses del acreedor como son aquellas - que inician con el auto de exequendun -embargo-, - por ejemplo la acción ejecutiva.

6.- La acción oblicua en la actualidad es inoperante - por no responder eficazmente a las expectativas para las cuales fué creada. Los inconvenientes económicos y dilatorios para que el acreedor pueda obtener pronto su pago la convierten en ineficaz.

B I B L I O G R A F I A .

- 1.- ALCALA ZAMORA Y CASTILLO NICETO, Unificación de la Legislación Procesal en México, Anales de Jurisprudencia, Año XV, Tomo LIX, México, Oct-Nov-Dic- 1984.
- 2.- ARELLANO GARCIA CARLOS, Procedimientos Civiles Especiales, Edición 4a., Editorial Porrúa, S.A., México 1987.
- 3.- BAÑUELOS SANCHEZ FROYLAN, La Teoría de la Acción y Otros Estudios, 1a. Edición, Editorial, Porrúa, S.A., México 1983.
- 4.- BECERRA BAUTISTA JOSE, El Proceso Civil en México, 1a. Edición, Editorial, Porrúa, S.A. México, 1970.
- 5.- BEJARANO SANCHEZ MANUEL, Obligaciones Civiles, 3a. Edición, Editorial, Haris, México, 1980.

- 6.- CASTAN TOBERÑAS JOSE, Derecho Civil Español, 10a. Edición, Editorial, Reus, S.A., Madrid 1983.
- 7.- DE PINA RAFAEL, Derecho Civil Mexicano, 4a. Edición, Editorial, Porrúa, S.A., México -- 1977.
- 8.- FLORIS MARGADANT S. GUILLERMO, El Derecho Privado Romano, 11a. Edición, Editorial, Es finja, México, 1982.
- 9.- GOMEZ LARA CIPRIANO, Teoría General del Proceso, 6a. Edición, Editorial, Universidad Nacional Autónoma De México, México, 1983.
- 10.- GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, Derecho de las Obligaciones, 5a. Edición, Editorial Ca jica, S.A., Puebla, Puebla, México 1977.
- 11.- IGLESIAS JUAN, Derecho Romano, 6a. Edición Editorial Ariel, Barcelona, Caracas, México 1972.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

- 79 -

- 12.- LAFAILLE HECTOR, Tratado de las Obligaciones,
1a. Edición, Editorial Ediar, Buenos Aires, -
1947.
- 13.- OVALLE FAVELA JOSE, Derecho Procesal Civil, -
2a. Edición, Editorial, Harla, México, 1980.
- 14.- PALLARES EDUARDO, Derecho Procesal Civil, ---
15a. Edición, Editorial, Porrúa, S.A., México
1971.
- 15.- PALLARES EDUARDO, Apuntes de Derecho Procesal
Civil, 2a. Edición, Editorial, Botas, México
1964.
- 16.- PALLARES EDUARDO, Tratado de las Acciones Ci-
viles, 3a. Edición, Editorial, Botas, México,
1962.

C O D I G O S Y O T R O S .

- 1.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL VIGENTE.
- 2.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL EL DISTRITO FEDERAL. VIGENTE.
- 3.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL. 1932.
- 4.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE VERACRUZ.
- 5.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE PUEBLA.
- 6.- CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE PUEBLA.
- 7.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
- 8.- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, TOMO I-A BUENOS AIRES, 31 DE MAYO DE 1976.