



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO <sup>298</sup> <sub>2ej.</sub>

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

“ARAGON”

**ANALISIS DE LA ACCION OBLICUA Y DE  
SU PROCEDIMIENTO EN EL DERECHO  
CIVIL MEXICANO**

**T E S I S**

Que para obtener el Titulo de:

**LICENCIADO EN DERECHO**

**Presenta:**

**MIGUEL REYES GARCIA**

**Asesor: Lic. Margarito García Flores**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

**San Juan de Aragón, Edo. de Méx.**

**1994**



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.

## A MIS PADRES:

He llegado a un punto más de mi camino, miro hacia atrás y veo con gusto aquellas tantas noches en las que cansados me obligaron a dormir; más no es el final del camino, falta aún mucho más, pero no quiero pasar esta vez la sensación de agradecerles, cada minuto, cada frase de aliento, cada gota de amor; que nadie como ustedes saber dar... Y agradecerle a Dios eternamente la dicha de tener unos padres como ustedes, hoy y siempre, gracias.

## A MIS AMIGOS:

A todos aquellos que han estado conmigo y que de alguna u otra manera me han brindado su amistad, tanto en los momentos gratos como en los adversos; amigos fieles, amigos de siempre, mismos que por temor de omitir alguno evito mencionar sus nombres

## A MI ASESOR:

**Lic. Margarito García Flores.**

Por toda su paciencia, conocimientos y buenos consejos vertidos hacia mi persona, ya que gracias a su colaboración se pudo llegar a la finalización de la presente investigación.

## A LA U.N.A.M. Y A LA E.N.E.P. "ARAGON"

Con el inmenso cariño y profundo agradecimiento que tengo a la Institución que me albergó durante muchos años, la que me vio crecer física e intelectualmente, otorgándome a través de su magnífico profesorado, su historia, sus conocimientos, bases y principios; forjando en mí a un profesionista con carácter que se puede enfrentar con firmeza, de ahora en adelante, a los cambios de una sociedad en desarrollo que reclama día con día una mayor y mejor preparación. Por ello y por más "POR MI RAZA HABLAR EL ESPIRITU".

# INTRODUCCION

Responsable como cada uno de los alumnos que cruzamos por las aulas universitarias de introducir y llevar a cabo nuevos conceptos, que enriquezcan cada día más nuestro acervo jurídico, me hice a la tarea de estudiar dentro del Derecho Civil y más concretamente dentro del derecho de las obligaciones, la acción oblicua, porque desde nuestro particular punto de vista esta acción, ya no cumple con su cometido en la actualidad y por lo tanto consideramos ya su inoperancia y si estimamos que esta Institución ya no cumple, por ser sumamente limitada en razón de la exigencia de un título ejecutivo, y este mismo título nos da la posibilidad de ejercitar una acción directa, pues entonces creemos que debemos avocarnos a depurar más la ejecución forzada y así, estar en posibilidad de hacer cumplir al deudor el compromiso al que quedó obligado y si para ello contamos con el auxilio de la fuerza pública, será mucho más rápido obtener resultados positivos, ya que una de las características principales de la norma y de la relación jurídica es la coercibilidad, la cual puede hacer posible el cumplimiento forzado y eficaz de la obligación que el deudor se resiste a cumplir y desde luego como siempre, debe ser vigilado al respecto de la norma y de las instituciones, para estar dentro del marco de derecho que respetamos y debemos hacer respetar.

# ANALISIS DE LA ACCION OBLICUA Y DE SU PROCEDIMIENTO EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO

## INDICE INTRODUCCION

### CAPITULO PRIMERO

#### OBLIGACIONES EN GENERAL

1.1	Antecedentes	4
1.2	Desarrollo histórico de las Obligaciones	5
1.3	Enumeración de las fuentes, según Justiniano	8
1.4	División de las obligaciones	14

### CAPITULO SEGUNDO

#### DEFINICIÓN Y ELEMENTOS DE LA OBLIGACIÓN

2.1	Introducción	26
2.2	Definiciones de la obligación	28
2.3	Elementos de la Obligación	33
	2.3.1 Sujetos	33
	2.3.2 Objeto	35
	2.3.3 Relación Jurídica	36
2.4	Obligaciones reales y personales.	38

### CAPITULO TERCERO

#### EFFECTOS COMUNES A TODAS LAS OBLIGACIONES

3.1	Pago	42
3.2	Consignación en pago	46
3.3	Ejecución forzada	50

### CAPITULO CUARTO

#### EFFECTOS PROTECTORES DEL ACREEDOR QUIROGRÁFARIO

4.1	Acción Pauliana	56
4.2	Acción contra la simulación	63
4.3	Acción directa	72
4.4	Acción oblicua o subrogatoria en oposición a la directa	74

## CAPITULO QUINTO

### INOPERANCIA DE LA ACCIÓN OBLICUA

5.1	Procedimiento de la acción directa	80
5.2	Comparación entre la acción directa y la acción oblicua	86
5.3	Utilidad de la acción oblicua	88
CONCLUSIONES		90
BIBLIOGRAFIA		93

# CAPITULO PRIMERO

## OBLIGACIONES EN GENERAL

El derecho de propiedad en forma nos generaba por sí mismo, independientemente del hecho de otro, una utilidad considerable. Lo que no vendría al realizar un préstamo de dinero, ya que dicho beneficio no procura ninguna utilidad al acreedor en tanto no recibía el pago, lo que implica realmente el hecho.

El respeto debido a la propiedad de otro en Roma, no se consideraba como una obligación propiamente dicha, dado que no llevaba disminución del patrimonio de ninguna, y no existe palabra para expresar una situación pasiva que corresponda a aquella del propietario; a la inversa no se concebía un acreedor sin deudor, porque lo que es crédito para uno, es necesariamente obligación para otro.

En Roma, dichos derechos se sancionan por diversas acciones, Beatriz Bravo Valdez, al respecto nos dice lo siguiente:

"...La acción in rem -real- se da al titular de un derecho real, la acción personam -personal- se da al titular de un derecho de crédito. "<sup>1</sup>

En términos generales poder decir que el derecho real en Roma es aquel que gravitaba directamente e inmediatamente sobre una cosa determinada y que exigía de todos un respecto igual, pero puramente pasivo; en tanto que el derecho de crédito consistía en una realación especial entre dos individuos determinados, de los cuales uno podía exigirle a otros una prestación determinada que según el derecho común le era debida.

Por lo tanto resultaban las siguientes consecuencias:

- a) Por lo mismo que el derecho real se imponía a todos, estaba expuesto a los atentados de cualquiera. En tanto que el derecho de crédito por el contrario, no era violación más que por el deudor.
- b) El derecho real podía engendrar acción sobre cualquiera, no así el derecho de crédito que sólo daba acción contra el deudor.

<sup>1</sup> BEATRIZ BRAVO VALDEZ, AGUSTIN BRAVO GONZALEZ, *Derecho Romano II Curso*, Editorial Pox-México, 1986, Pág. 18.

- c) El derecho real tenía mayores ventajas en relación al derecho de crédito, puesto que cualquier violación, en tanto que existía el objeto, el titular no pedía nada, sino por el contrario, el derecho del acreedor, estaba siempre comprometido por la insolvencia del deudor, si éste carecía de activo el crédito se reducía a nada.

## 1.1 ANTECEDENTES

La teoría de las obligaciones, es una de las Instituciones en que los romanos alcanzaron un mayor grado de perfección, ya que la misma se consideraba como la razón misma de los jurisconsultos, por lo que con delicadeza se dedicaron a desarrollar, intérpretes que tenía como cualidad propia la investigación de la materia. Gracias a la influencia de dichos intérpretes, las reglas de la teoría de las obligaciones, substraídas muy pronto al formulismo primitivo se ampliaron hasta el punto que han acabado por constituir un fondo común que en la actualidad se ha aplicado a pueblos y civilizaciones con características diferentes.

A pesar de la importancia y desarrollo que ha alcanzado el derecho en la actualidad, sin duda la aceptación del derecho Romano en sus elementos esenciales han quedado como los Romanos lo concibieron.

## 1.2 DESARROLLO HISTORICO DE LAS OBLIGACIONES

Según el autor francés M. Ortolan, la palabra obligación no es un término del antiguo derecho quiritario, ya que se utiliza el vocablo *nexus*, pues no se le encontraba en ningún fragmento de las XII Tablas.

"...Esta palabra fue de uso tardío en Roma, Plauto la emplea sólo una vez en sentido jurídico y Cicerón no le da la extensión que después tuvo. Gayo no da de ella un concepto general y esto es porque las obligaciones en Roma se fueron desarrollando paulatinamente, de acuerdo con las necesidades de la vida práctica, por lo que los Romanos nunca hicieron un estudio dogmático y sistemático de ellas. Sin embargo, su desarrollo fue portentoso, al grado que en esta materia llegaron a la cima de la perfección y su bagaje pasa casi íntegro a los Códigos modernos"<sup>2</sup>

En principio, en Roma las partes que intervienen en la relación jurídica no se denominaron acreedor y deudor, sino

---

<sup>2</sup> H. ORTOLAN. Citado por Beatriz Valdez. Op. cit., Pág. 19

rei -de reus-, porque esta palabra designa a toda persona empeñada en un proceso sobre el cual existía litis contestatio de donde toda obligación contiene los elementos de un proceso en el cual, el papel de las partes estaba determinado de antemano, más tarde el uso restringido del empleo de reus al demandado y por vía de consecuencia al deudor. Después se designó acreedor al sujeto activo de la relación y deudor al pasivo; al acreedor se le llamó así, porque este sustantivo deriva del verbo latino credo, que quiere decir: creer, confiar, esperar, etc., esto es que el acreedor esperaba o confiaba que un deudor cumpliera, como hasta la fecha, con lo que se había comprometido para con él, pues al no tener esta expectativa, lo más seguro es que el acreedor se hubiere negado a tener relación jurídica que con el deudor.

No obstante que la obligación coartaba la libertad del deudor porque lo vinculaba con su acreedor, dando a este medios correctivos para que el deudor cumpliera con lo que ha prometido, se permitía la creación de obligaciones porque la vida de relación humana cada día necesitaba y viene necesitando el concurso de mayores personas, en relación con la vida primitiva.

Gran parte de los autores señalan que el origen de las obligaciones fue de carácter delictual y que éste emanaba de la responsabilidad surgida por un delito, por el cual el victimario debía reparación a la víctima o a un familiar. Después la obligación, con el transcurso del tiempo, se va cargando al derecho civil, cuando se establece que sólo a falta de pago pudiera el acreedor resarcirse en la vía ejecutiva sobre la persona del deudor y así fue durante algún tiempo, el deudor insolvente era reducido a esclavo por un deudor lo que originaba el descontento de los plebeyos hasta que se votó la ley Poetelia Papiria, la que disponía que en adelante el deudor respondería de sus compromisos, no con su persona sino con su patrimonio, lo que sin duda marca el renacimiento de la obligación como la concebimos en la actualidad.

### 3.1 ENUMERACION DE LAS FUENTES, SEGUN JUSTINIANO

Según la fuente donde proceden las obligaciones se dividen en cuatro clases; nacen de un contrato de un delito, como de un contrato o como de un delito. Dos tienen un nombre técnico: Los contratos y los delitos, las otras dos no son designadas más que por vía de perífrasis y de comparación, pues se dice que la obligación nace "Como de un contrato" o "como de un delito". La diferencia entre los contratos y los delitos por tanto es clara quien dice contrato supone una convención o acuerdo de voluntades; quien dice delito supone un daño causando injustamente. Ahora bien, si entendemos por una para que las convenciones son por sí mismas hechos ilícitos, por otra parte que entre los hechos generadores de obligaciones hay unos que pueden ser ilícitos, sin ser convenciones, y otros que pueden ser ilícitos sin ser calificados como delitos, enseguida se comprenderá la significación de las otras dos fuentes: La obligación nace como de un contrato y tiene su causa en un hecho lícito distinto de la convención, nace como de un delito cuando su causa es un hecho ilícito que no ha sido calificado como delito. Esta división de las obligaciones que llegó a ser clásica, parece haber sido tomada de Gallo:

" AUT EX CONTRACTU NASCUNTUR AUT EX MALEFICIO AUT  
PROPIO QUODAM IURE EX VARIIS CAUSARUM FIGURIS. "3

La enumeración de las fuentes de obligaciones que señala Justiniano en sus instituciones es incompleta, pues aparte existen varias fuentes. Ya desde antes de las XII Tablas era fuente de obligaciones la necesidad; el tenedor de un testamento estaba obligado mostrarlo al interesado, teniendo éste como sanción de su pretensión el *interdictum de tabulis exhibendis* -el *interdictum* para mostrar las tablillas del testamento-; la paternidad también fue fuente de obligaciones a fin de la época clásica, en efecto daba un derecho recíproco a alimentos; la sentencia es otra fuente obligacional, sobre todo cuando se condenaba injustamente a alguna de las partes; nos obligamos también por derecho honorario, por lo que el edicto perpetuo o el Magistrado ordenan o prohíben hacer; así mismo podemos obligarnos por la ley cuando hacemos algo conforme a lo preceptuado en ella o en su contra; la policitación y el voto entre -*votum*- son igualmente fuente de obligaciones.

3 BEATRIZ BRAVO VALDEZ, *Op. cit.*, Pág. 24

Las instituciones de Justiniano definían a la obligación como: " Un lazo de derecho que nos constriñe en la necesidad de pagar alguna cosa conforme al derecho de nuestra ciudad. "4

La obligación esta comparada a un lazo que une a una otra, a las personas entre las cuales ha sido creada, es por otra parte, un lazo puramente jurídico. Esta metáfora se encuentra en la palabra ob ligatio, de obligare, atar, y en la palabra por la cual se expresaba en el antiguo Derecho Romano, la idea de obligación: Nexum, de nectere, anudar, encadenar; ha servido aún para designar la obligación de la extinción de la obligación: solutivo: El lazo se ha desatado, solutum.

Pero sí se sujetaba al deudo, si limitaba su libertad, no hemos de sacar de ahí, la conclusión de que sea una molestia en la sociedad, el hombre no puede bastarse así mismo. Tiene necesidad de la industria, de la actividad de sus semejantes es por medio de las obligaciones por lo que obtiene y por lo que dá por sí mismo, servicios recíprocos.

---

4 EUGENE PETIT, *Derecho romano*, Editorial Epoca, México 1977, Pág. 313

Por lo que hemos visto, cuando más se civiliza una noción, más se desenvuelve en ella el derecho de obligaciones, de donde vemos, que surge la capital importancia de esta materia, que no ha cesado de perfeccionarse hasta nuestros días.

#### ELEMENTOS DE LA OBLIGACION

De la definición de obligación, como vemos surgen tres elementos:

- a) Un sujeto activo, el acreedor, puede haber uno o varios; al acreedor pertenece el derecho de exigir del deudor la prestación que es objeto de la obligación, el derecho civil le da, como sanción de su crédito una acción personal; es decir, la facultad de dirigirse a la autoridad judicial para obligar al deudor a pagarle lo que se le debe.

Esta sanción organizada según los principios del derecho civil Romano, caracteriza a las obligaciones civiles como las únicas que son verdaderas obligaciones, que consisten en un lazo de derecho.

En ciertos casos, sin embargo, se encontró bien admitir que una persona pudiere no estar obligada más que según el derecho natural, era un simple lazo de equidad, resulta de consecuencia que los jurisconsultos y el pretor acabaron por precisar, pero estas obligaciones imperfectas, calificadas de naturales no han sido jamás sancionadas por una acción. Aquel en provecho del cual habían sido reconocidos no podía contar que por una ejecución voluntaria de parte del deudor.

- b) Un sujeto pasivo, el deudor. Es la persona que está obligada a procurar al acreedor el objeto de la obligación. Puede haber en ella uno o varios deudores como uno o varios acreedores.
  
- c) Un objeto. El objeto de la obligación consiste siempre en un acto que el deudor debe realizar en provecho del acreedor, y los jurisconsultos romanos lo expresan perfectamente por medio de un verbo; *facere*, cuyo sentido es muy amplio que comprende aún la abstención.

Al lado de esta forma general están más precisos ciertos textos. Distinguen en tres categorías los diversos actos a los cuales pueden ser obligado el deudor, y los resume en los tres verbos: *Dare*, *Praestare* y *Facere*.

Dare es, transferir la propiedad de la cosa o constituir un derecho real; prestare es, un procurar el disfrute de una cosa, sin constituir un derecho real; facere, es llevar a cabo cualquier otro acto, o aún abstenerse.

La obligación tiene siempre por objeto un acto del deudor que está personalmente obligado; resulta de ello que nunca, ni aún cuando ella consista en dare, transfiere por sí misma, ni la propiedad ni ningún otro derecho real. El deudor está obligado solamente a efectuar esa transferencia por medio de los modos especiales creador para este efecto.

## IV DIVISION DE LAS OBLIGACIONES

En el Derecho Romano debemos acudir con mucha frecuencia a Justiniano quien en lo relativo a la división de las obligaciones nos dice lo siguiente: Que todas las obligaciones se reducen a una división principal de dos clases y son civiles o pretorias: " *Omnium Autem Obligationum Summa divisio in duo genera deducitur namque aut civiles sunt aut practorial.* "

En un fragmento de Marciano en donde se trata de la hipoteca, se habla incidentalmente de la división de las obligaciones y se dice que la hipoteca consiste "No sólo de una obligación civil, sino también honoraria o meramente natural". Y un fragmento de Ulpiano ...Se alude a la división de las obligaciones al hablar de la novación y dice:

" No interesa como sea la obligación precedente (la que se va a novar) si natural, civil u honoraria. "3

La verdad es que las obligaciones son susceptibles de diversas divisiones, y así podemos separarlas:

---

5 *BEATRIZ BRAVO VALDEZ. Op. cit., Pág. 25*

- Según la naturaleza de su vehículo.
- Según su objeto.
- Según los sujetos que en ellas intervengan.

a) División de las obligaciones según la naturaleza de su vínculo:

1. Tenemos las obligaciones civiles pretorias, del derecho de gentes y naturales. En las civiles la parte activa o acreedor como siempre cuenta con una acción para que la parte pasiva pueda ser coaccionada y le presta la conducta debida.

Estas obligaciones en un principio sólo ligaban a los ciudadanos romanos, a los quirites. Las obligaciones son pretorias cuando el pretor las ha establecido en virtud de su jurisdicción esto es se encuentran en su álbum, dando al acreedor una acción para hacer valer su derecho frente al deudor; la fuente principal de estas obligaciones desde luego es el pretor, pero también tiene como fuente el edicto de los ediles curales y a las disposiciones del prefecto del pretorio, cuyos edictos adquieren fuerza obligatoria por orden del Emperador Alejandro Severo.

Las obligaciones dimanadas del derecho civil eran unilaterales, esto es obligar tan sólo al deudor para con su acreedor, este no contraía ninguna obligación.

Las obligaciones de los contratos de buena fe, introducidos por el derecho pretorio y provenientes del derecho de gentes eran obligaciones sinalgmáticas imperfectas y perfectas.

Imperfectas cuando al celebrarse el contrato, contraían obligación sólo el deudor y, a veces, por el desarrollo del contrato podía haberse obligado al acreedor.

Sinalagmáticos perfectos eran, cuando al perfeccionar el contrato surgían obligaciones para ambar partes.

Las obligaciones del derecho de gentes eran las que procedían de los contratos derivados de este derecho, tales como el comodato, el depósito, la compra-venta, etc., y las obligaciones que hacían nacer, comprometían tanto a ciudadanos romanos, como a peregrinos.

Las obligaciones naturales son aquellas en las que el acreedor no cuenta con una acción procesal para hacer valer su crédito, este se encuentra, pues, desprovisto de acción aunque no consecuencias jurídicas: Si el deudor cumple lo que debe, su pago es válido y no la da lugar a la *conditio in debiliti* -condición de lo indebido-, el cumplimiento de una obligación natural, puede garantizarse con garantías reales o con garantías personales; la obligación natural puede ser objeto de una novación, y ser transformada en una obligación civil, también puede ser compensada con una obligación civil en el derecho pos-clásica. Todos pueden contraer una obligación natural: Ciudadanos peregrinos e incluso los esclavos.

2. Obligaciones *stricti iuris* -de derecho estricto-. Son aquellos que provenían del antiguo derecho *quiritario* que eran rigoristas y formales como el *nexum*, la estipulación, etc., en las cuales el deudor se encontraba obligado a lo contratado sin que razones de justicia o de equidad pudieran aumentar o disminuir el contenido de su deber, el juez que conoce de una controversia originada de estos contratos debe examinar si las formalidades

y solemnidades del contrato se han cumplido para dar nacimiento a la obligación, si esto así fuere, condenará al deudor sin tomar en cuenta otros elementos del contrato, tales como las intenciones de las partes al obligarse, el fin que perseguían, la interpretación de las palabras, etc.

3. Obligaciones bonae fidei -de buena fe-. Estas obligaciones se originaron de los contratos de buena fe, introducidos por la influencia del derecho de gentes. Los contratos bilaterales que daban lugar a esas obligaciones se perfeccionaban bien re, por la entrega del objeto o por el simple consentimiento de las partes, y el alcance de la obligación es susceptible de ser aumentado o disminuido por razones de justicia o de equidades, o por la interpelación del juez para buscar las responsabilidades entre las partes. Estas obligaciones de buena fe, dieron lugar a figuras como el dolo, la culpa, etc.
  
4. Obligaciones perfectas o imperfectas. Son obligaciones perfectas aquellas provistas de acción, lo cual permitía al acreedor obligar judicialmente al deudor a su cumplimiento; dentro

de estas tenemos a las obligaciones civiles y a las obligaciones pretorias. Las obligaciones imperfectas están desprovistas de acción y no permiten al acreedor compeler judicialmente al deudor omiso, pero si se cumplen, el derecho les reconoce efectos; estas son las obligaciones naturales. La obligación natural es aquella fundada en el derecho natural y en la equidad y que por tanto no dan acción para exigir con el cumplimiento, pero que una vez cumplidas por el deudor, autoriza al acreedor a retener el pago por razón de ellas.

b) División de las obligaciones según su objeto.

Según la naturaleza de la prestación y desde el punto de vista del objeto tenemos entre otros, las siguientes obligaciones:

1. Obligaciones de dar -dare- que son aquellos cuyo objeto consiste en la transmisión de la propiedad de una cosa o en la constitución de otro derecho real sobre la misma; así como, por ejemplo, en el contrato de mutuo se tramitará de la mutui datio entrega en mutuo-, la propiedad de las cosas al

mutuario.

2. Obligaciones de hacer -facere- comprende toda clase de obligaciones de hacer, dar, pagar, entregar dinero, etc.

Las obligaciones de hacer conllevan a la realización de un hecho por parte del obligado, como cavar una fosa, pintar una casa, etc.

3. Obligaciones de prestar -prestare-, que son aquellas cuyo objeto no consiste en transferir la propiedad de una cosa o en constituir un derecho real sobre la misma, sino tan sólo en conceder el uso de una cosa a una persona, como en el caso del comodato o la locatio. Algunas veces también el objeto de la obligación de prestaare consistía en transmitir a una persona la tenencia de una cosa, como en el caso del depósito.

En otros casos, el objeto de la obligación de prestare consistía únicamente en la restitución de una cosa a su dueño, tal era el caso de las obligaciones que tenían el comodatario, el depositario, el locatario, al término del contrato

respectivo. A esta última obligación de Ley Rubria de Gallia Cisalpina la llamaba de restituir-restituere.

Obligaciones de prestare también eran aquellas que se referían a la necesidad de indemnizar los daños y perjuicios derivados de un hecho ilícito, o el pago de intereses provenientes de la mora, la culpa, etc.

4. Obligaciones de no hacer -non facere-, estas consistían en una abstención, en un no hacer por parte del deudor, es decir, que se cumple con esta obligación, por ejemplo, no elevado una construcción más allá de cierta medida, como lo impone al fundo sirviente; la servidumbre altuer non -tollendi- no elevar más alto; no cultivando parte de un terreno, no vendiendo un objeto a cierta persona, etc.
  
5. Obligaciones positivas y negativas, estas se encuentran resumidas en las anteriores divisiones: positivas serían las de dare, prestare y facere; obligaciones negativas serían las de no hacer non facere, como no quitar la vista panorámica a una

mansión.

6. Obligaciones simples y compuestas. Las primeras, son aquellas que sólo comprenden una prestación; las segundas, las que implican varias prestaciones como, por ejemplo, la que comprende las entregas de un esclavo, de una yunta y la de un fundo.
  
7. Obligaciones divisibles a indivisibles. La obligación se considera divisible, cuando por razones de su objeto, se puede ejecutar en partes, como el pago de una suma de dinero. Son indivisibles, cuando su objeto no puede fraccionarse, pero como el objeto de la obligación finalmente puede ser apreciado en dinero, casi no habrá obligación que no pueda ser reducida o divisible. Las obligaciones cuyo objeto consiste en dare, por lo común son divisibles, las obligaciones cuyo objeto consiste en facere son indivisibles.

Esta división de las obligaciones tienen su importancia cuando el objeto es debido por varios deudores, si es divisible, el acreedor dirigirá la acción contra cada deudor por la parte correspondiente, si por el contrario, el objeto es

indivisible, el acreedor accionará por el todo en contra de un sólo deudor, el que escoja.

8. Obligaciones genéricas y específicas. Las obligaciones genéricas son aquellas cuyo objeto consiste, en la entrega de cuerpos quaepondere, número, mensura, continentur, esto es, que si pensase cuentan o se miden, tienen como objeto las cosas llamadas genéricas, fungibles o consumibles, cosas que son intercambiables y cuya pérdida no libera de su obligación al deudor: genera non pereunt -las cosas genéricas no se extinguen por el contrario, la obligación específica tiene como objeto la entrega de tal cuerpo, determinado individualmente de modo que si perece, el deudor queda liberado de su obligación, generalmente. Esta división tiene gran importancia en la teoría de los riesgos, pues por lo común el que es deudor de cosas genéricas, si esta se pierde no será liberado; pero si el deudor debe una cosa específica esta se pierde para el acreedor quedando liberado el deudor. Esto es válido en condiciones normales, pues en caso de mora, la mora del acreedor hace que la cosa genérica al parecer, libere al deudor; en caso de mora en la entrega de

una cosa específica, la pérdida del objeto no libera al deudor, quien al menos deberá la estimación de la cosa.

c) División de las obligaciones según los sujetos que en ellas intervienen.

1. Obligaciones de sujeto fijo, determinado o invariable y obligaciones de sujeto indeterminado o variable. Lo común es, porque tanto el sujeto activo como el pasivo de la obligación sean los mismos desde que éste nace, hasta que se extingue (salvo en el caso de la cesión de crédito), en esas circunstancias los sujetos de la obligación son fijos, determinados o invariables, como acuerdo por una estipulación, por ejemplo: Juan promete pagar a Luis diez ases, y así lo cumple, a la llegada del término. Pero puede suceder, que las personas del acreedor o del deudor no están individualizados en el momento del nacimiento de la obligación o que cambien desde que la obligación se contrae hasta que se extingue, en cuyo caso se dice que los sujetos indeterminados o variables. " Así, Citicio es víctima de un daño causado en sus bienes por un esclavo ajeno, tendrá derecho a ser indemnizado por

quien invista la calidad de propietario del mismo en el momento de promover la acción correspondiente, de modo que, por una parte la persona del dueñor no esta individualizada en el momento de nacer la obligación y, por la otra, cambiará tantas veces como el esclavo se ha transmitido a un nuevo dueño. "

2. Obligaciones de sujeto activo o pasivo único y de sujeto activo o pasivo múltiple. Comúnmente es la obligación no hay más que dos sujetos: El acreedor y el deudor; pero nada se opone a que concurren varios, sea desde el punto de vista activo o pasivo, así tenemos las obligaciones co-reales y solidarias o in solidum y en el caso de las estipulaciones y promesas accesorias.

La enumeración anterior no es la única con que se puede clasificar las obligaciones ya que también tenemos las obligaciones puras y simples; y otras que están sujetas a una modalidad; obligaciones principales y accesorias; obligaciones ciertas e inciertas; obligaciones alternativas y facultativas, etc., pero si podemos decir que la división que hemos dado es sin duda la más clara, amplia y con mayor profundidad.

# CAPITULO SEGUNDO

## DEFINICION Y ELEMENTOS DE LA OBLIGACION

### 2.1 INTRODUCCION

Podemos considerar que la obligación jurídicamente, es aquella necesidad de que tiene una persona llamada deudor, de conceder a otra llamada acreedor, una prestación de dar, de hacer o de no hacer.

El derecho o facultad de obtener algo, como poder de conseguir un resultado es el llamado derecho subjetivo, pero en sí el derecho tiene otra connotación conforme a nuestras normas jurídicas, cuya especie más importante es la de las leyes, las cuales son reglas de conducta que debe respetarse por los seres humanos y que se imponen a todos por ser de carácter general y por decisión ajena por ser heterónomas, así si es preciso por el uso de la fuerza, son coercibles, lo que desde luego constituye el Derecho Objetivo, por constituirse por un conjunto de normas jurídicas.

Entre las dos nociones, existe una relación que además resulta necesaria, ya que los derechos subjetivos tienen por causa los derechos objetivos porque de este último, provienen

los derechos subjetivos antes mencionados ya que de la norma se conceden las facultades.

## 2.2 DEFINICIONES DE LA OBLIGACION

Hablando de la definición de obligación podemos manifestar que los conceptos modernos no difieren mucho de la definición que nos daba Justiniano, por ejemplo, tenemos la definición de Pothier que nos dice al respecto lo siguiente:

" Es un vínculo de derecho que nos sujeta respecto de otros a darle alguna cosa o hacer o no hacer alguna cosa. "6

Por su parte Baudry.- Lacantinerie et barde nos dice la siguiente definición:

" La obligación, en el sentido jurídico de la palabra puede definirse como vínculo de derecho por el cual una o varias personas determinadas están civilmente comprendidas hacia una o varias otras, igualmente determinadas o dar, a hacer o a no hacer alguna cosa. "7

6 POTHIER. *Traité Des Obligations*.- citado por Borja Soriano Manuel. *Teoría General de las Obligaciones*, Editorial Porrúa, México 1984, Pág. 69

7 BAUDRY LACANTINERIE.- *Ibidem*.

También Giorgi nos da su definición de obligación, diciendo que es:

" Un vínculo jurídico entre dos o más personas determinadas, en virtud del cual una o varias de ellas (deudor o deudores) quedan sujetas respecto a otra u otras (acreedor o acreedores) a hacer o no hacer alguna cosa. "8

En tanto que Aubry et Rau, nos dice:

" Una obligación es la necesidad jurídica o consecuencia de la cual una persona está sujeta hacia otra a dar o hacer o no hacer alguna cosa. "9

Así mismo Planiol, la define diciendo que:

" Es un vínculo de derecho por el cual una persona está sujeta para con otra a hacer o no hacer alguna cosa. "10

Y el mismo Planiol, nos da otra definición:

---

8 GIORGI, citado por Borja Soriano. Op. cit.

9 AUBRY ET RAU, *Ibidem*

10 PLANIOL, *Ibidem*.

" Es una relación jurídica entre dos personas en virtud de la cual una de ellas llamada acreedor tiene el derecho de exigir cierto hecho de otra que se llama deudor. "11

Por lo que toca a Ripert Et Barde Boulanger, nos dice que la obligación es:

" El vínculo de derecho por el cual una persona está sujeta a una prestación respecto de otra. "12

También Colín et Capitant, nos dice que la obligación o derecho de crédito es:

" Un vínculo de derecho entre dos personas en virtud del cual el acreedor puede constreñir al deudor sea a pagarle una suma de dinero o a entregarle una cosa, sea a ejecutar una prestación que puede consistir en hacer alguna cosa o en abstenerse de un acto determinado. "13

El mismo autor más adelante hace la siguiente anotación:

11 PIANIOL.- Citado por Borja Soriano. Op. cit. Pág. 70

12 RIPERT ET. BOULANGER. *Ibidem*

13 COLIN ET. CAPITANT. *Ibidem*

" La obligación es una relación entre dos personas que se analiza en un poder conferido al acreedor respecto del deudor y que le permite sujetar a éste a una prestación ventajosa para aquél. "14

Polacco por su parte nos dice lo siguiente:

" Llámese obligación la relación jurídica patrimonial en fuerza de la cual una persona (que se llama deudor) está vinculada a una prestación (de índole positiva o negativa) hacia otra persona (que se llama acreedor). "15

Demogue por su parte, extrema la siguiente definición:

" La obligación es la situación jurídica que tiene por objeto una acción o abstención de dar lo económico o moral, de la cual ciertas personas deben asegurar la realización. "16

Después de un análisis profundo de las diversas definiciones, que de la obligación dan los autores antes mencionados, podemos manifestar que existen puntos

14 COLIN ET. CAPITANT.- Citado por Borja Soriano, Op. cit.

15 POLACCO, *Ibidem*

16 DEMOGUE, *Ibidem*

congruentes y similares entre ellos, como por ejemplo:

Don Manuel Soriano define a la obligación como:

" La relación jurídica entre dos personas en virtud de la cual una de ellas, llamada deudor, queda sujeto para con otra, llamada acreedor a una prestación o a una abstención de carácter patrimonial que el acreedor puede exigir al deudor. "17

Todos mencionan la existencia de un vínculo y ese vínculo es entre dos personas, el acreedor y el deudor, teniendo la necesidad de un dar o un hacer, por parte del deudor, o en otros término, ejecutar una prestación o someterse a una abstención.

---

17 *BORJA SORIANO. Op. cit., Pág. 71*

## 2.3 ELEMENTOS DE LA OBLIGACION

El derecho personal o de crédito también denominado obligación, por corresponder al titular de derecho y una obligación del deudor, pero lo que debe quedar claro es que en el derecho procesal estamos ante una relación entre personas, sancionada esta relación por el Derecho Objetivo, que somete a una de ellas la necesidad de que la otra, observe cierta conducta en favor de la otra, que esta necesariamente obligada a exigirla.

Dentro de los elementos del Derecho Personal podemos observar que existen tres elementos:

### 2.3.1 SUJETOS

Tenemos la existencia de un sujeto activo y otro pasivo, el activo o acreedor puede exigir del pasivo o deudor una conducta, por lo que vemos que puede existir pluralidad de acreedores o deudores indeterminados o determinados, ya que en principio no es necesario que se conozca y puede ser determinable al vencimiento, lo que no evita la existencia de defectos que restringen su empleo,

pues en tanto una persona sea indeterminada, es imposible entenderse con ella en caso de querer modificar o extinguir la obligación y también para que ésta, sea reconocida, desde antes de la determinación del beneficiario, es preciso que por razones de seguridad, obliguen a considerar como teniendo ya un valor jurídico la pretensión o la promesa.

La obligación por tanto, será aquella que se establezca entre sujeto activo y sujeto pasivo y ésta presenta las siguientes variaciones y, pueden ser:

- 1.- Mancomunada.- Cuando el pago se divide.
- 2.- Solidaria.- Cuando el pago debe hacerse por entero.
- 3.- Indivisible.- Cuando el pago sólo puede hacerse por entero, en razón a la naturaleza del objeto.

Se considera que la declaración unilateral de voluntad recién emitida, ha puesto en duda el concepto clásico de las obligaciones, ya que ocasionalmente no aparece el acreedor, sin embargo,

consideramos que cuando nadie esté en posibilidad de cumplir con la obligación, no existe deudor, sólo deber jurídico, consistente en la necesidad de mantener su oferta, por tanto no podremos hablar de obligación sino hasta en tanto se determinen los sujetos de la relación.

### 2.3.2 EL OBJETO

El objeto de la obligación es todo aquello que puede exigirse al deudor, y puede ser un hecho positivo, como la ejecución de un trabajo o la entrega de dinero; o bien, un hecho negativo, es decir, una abstención.

Entre las obligaciones que tienen por objeto prestaciones positivas, las podemos subdividir en las que tienen por objeto prestaciones de cosas y las obligaciones de dar, las obligaciones positivas que no son de dar, son las que tienen por objeto las prestaciones de hecho, y se llaman obligaciones de hacer. Las obligaciones negativas reciben indistintamente el nombre de obligaciones de no hacer. Hay pues, tres objetos posibles, para las obligaciones: Dar, Hacer y No Hacer.

Dentro de la teoría, se ha planteado un problema y este es determinar si el objeto de la obligación deba ser apreciable en dinero, el Código de 1884, exige que pueda reducirse a un valor exigible sin determinar si éste puede o no ser en dinero, mientras que al respecto el Código Civil vigente no reproduce tal disposición, pero debemos recordar que sin duda alguna las obligaciones están comprendidas dentro de las obligaciones patrimoniales, por lo que sí debemos considerar a la prestación de la obligación como determinable en valor económico, aunque esto no quiere decir que sea la única forma en que esté comprendida.

### 2.3.3 RELACION JURIDICA

No es otra cosa que la relación protegida por el derecho objetivo, que da al acreedor una acción que ejercitar ante el órgano jurisdiccional para obtener la prestación objeto de la obligación o su equivalente, es como una línea imaginaria que une al deudor con el acreedor.

Dentro de la teoría encontramos dos grandes concepciones, la doctrina francesa, que nos dice

que la característica peculiar de la relación jurídica es que se traduce en una necesidad de cumplimiento coactivamente. El deudor debe cumplir su obligación frente al acreedor, y si no lo hace voluntariamente, éste puede obtener el cumplimiento forzado. En tanto que por su parte la teoría Alemana, aprobada por Kohler nos dice que el deudor está obligado, lo que no es, sino una relación de deber. Pero nos dice Guierk distinguiendo la noción de deuda (Shuld) de la coacción (Haftung), por lo que la coacción es una consecuencia del incumplimiento de la obligación y dato que distingue a la relación jurídica.

Hemos de darle a las dos teorías la razón porque efectivamente la relación jurídica es un vínculo reconocido y disciplinado por el Derecho objeto, y por lo que se refiere a la relación jurídica de la obligación o derecho personal, es un vínculo creado por el Derecho Objetivo, el cual faculta al acreedor a exigir una conducta del deudor y asegura su cumplimiento con la posibilidad de ejercer coacción para obtenerla, lo que no sucede con otro tipo de relación.

## 2.4 OBLIGACIONES REALES Y PERSONALES

Esta clase de obligaciones no son otra cosa que la necesidad para el deudor de ejecutar un acto positivo, exclusivamente en razón y en la medida de una cosa que detenta; dichas obligaciones se transmiten, en consecuencia, ipso iure a los detentadores sucesivos de la cosa sin que en ningún caso se transforme, sea en derechos reales, sea en obligaciones personales.

Por lo que ya después de haber visto someramente estas dos clases de obligaciones estamos en condiciones de poder determinar las diferencias de cada una de estas:

Mientras que la obligación personal tiene como datos distintivos los siguientes:

- a) Se compromete a un deudor en lo personal y solamente este deudor debe soportar el débito.
- b) En caso de que el deudor no pague, compromete todo su patrimonio.
- c) La responsabilidad que tiene el deudor sólo podrá

ser transmitida mediante contrato de cesión de deudas.

Las obligaciones reales presentan las siguientes características distintas:

- a) El deudor está determinado no en cuanto a su persona, sino por detentar la cosa y el poder que ejerce sobre la misma.
- b) El deudor únicamente lo es, mientras detente la cosa objeto de la obligación, al transferirla automáticamente transfiere la deuda.
- c) El deudor responde de la deuda, sólo con la cosa y no con todo su patrimonio.

# CAPITULO TERCERO

## EFFECTOS CUMUNES A TODAS LAS OBLIGACIONES

El primer efecto de toda obligación es que el deudor cumpla con la misma y el acreedor la exija, para ello existen consecuencias comunes a toda obligación como son el pago, la consignación y la ejecución forzada, teniendo como efectos protectores del acreedor; la acción pauliana, la acción contra la simulación, la acción oblicua y el derecho de retención.

Por tanto, para poder tratar el tema central motivo de este trabajo, es necesario hacer un somero análisis de cada uno de los puntos que constituyen primero las consecuencias comunes a toda obligación y posteriormente los efectos protectores del acreedor, lo que sin duda nos dejará una aptitud de tratar el tema de esta tesis, con un conocimiento general, que nos dará la posibilidad de determinar con claridad los alcances de cada una de las acciones protectoras del acreedor y considerar las ventajas o desventajas que no conduzcan a un cambio.

La consecuencia más común, de toda obligación es sin duda el pago que puede darse voluntariamente por el deudor, contra la voluntad del acreedor y contra la voluntad del deudor, por lo que hemos de analizar esta figura:

### 3.1 PAGO

El pago general, es el cumplimiento de la obligación que consiste en la entrega de la cosa o cantidad debida, o la prestación del servicio que se hubiese prometido, entonces el pago es una manera de extinguir la obligación y debe tener por objeto, la cosa misma de la obligación, el deudor no debe obligar a su acreedor a que se reciba otra prestación distinta fuese igual o de mayor valor que la debida. Siempre debe hacerse el pago de la forma en que se hubiese pactado.

No obstante lo expresado, en el sentido de que el pago es una forma de extinguir obligaciones, hay sin embargo, algunas obligaciones que no se extinguen con el pago, como en el caso de aquellas de trato sucesivo. No podemos dejar de analizar algunas definiciones del pago: Rafael de Pina, por ejemplo, nos dice que pago es: " El cumplimiento normal de una obligación civil. "

De tal definición se desprende que según para este autor, el pago es la forma más ordinaria que exonera al deudor.

---

18 DE PINA RAFAEL. *Diccionario de Derecho*, Editorial porrúa, México 1986, Pág. 375

Para Guillermo A. Borda, la palabra pago tiene distintas acepciones proporcionando la siguiente definición:

- "a) Significa el cumplimiento por el deudor de la prestación debida, trátase de una obligación de dar o de hacer, así por ejemplo, la entrega de un inmueble prometido en un contrato de compra-venta;
- b) Según una acepción más restringida, la palabra, deberá limitarse al cumplimiento de las obligaciones de dar, no a las de hacer; y
- c) Finalmente, en la <sup>19</sup>acepción vulgar, pago designaría únicamente la entrega de una suma de dinero; en los demás casos trátase de obligaciones de dar o de hacer, habría cumplimiento de la obligación. "19

Nuestra legislación civil como podemos notar, adopta el criterio del inciso a), ya que es la más adecuada, como lo podemos notar en la definición que nos da el Código Civil en su artículo 2062:

19 GUILLERMO A. BORDA. Manual de Obligaciones, Editorial Perrot, Buenos Aires, Pág. 312

" Pago o cumplimiento es la entrega de la cosa o cantidad debida, o la prestación del servicio que se hubiere prometido. "

Es de gran controversia considerar si el pago es un acto unilateral o bilateral, autores como Busso, Colín y Capitant, consideran que al pago le tienen que seguir una aceptación, pero que si no se da, la misma se puede llevar a cabo mediante una consignación, por lo tanto, existe mayor aceptación como acto unilateral.

En el estudio del pago debemos tener presentes dos principios:

- a) Identidad.- Vemos en este principio mayor identificación con nuestra legislación, en razón de que se exige el pago conforme a lo obligado.
  
- b) Integridad.- Este principio se refiere a que el pago debe efectuarse en su totalidad, sin parcialidades.

El tiempo de hacer pago, esta perfectamente determinado por nuestro Código Civil, en su artículo 2079, que dice:

" El pago se hará en el tiempo designado en el contrato, exceptuando aquellos casos en que la ley permita o prevenga otra cosa. "

Ahora bien, si el tiempo en que deba hacerse el pago, no esta estipulado en el contrato, debe hacerse dependiendo de la obligación si son obligaciones de dar, no podra ser exigida sino hasta después de transcurridos treinta días a la interpelación judicial o extrajudicial, ante un notario o ante dos testigos; en cuanto a que se trate de obligaciones de hacer, tenemos que el pago debe realizarse en el momento de que lo exija el acreedor, siempre que desde luego haya transcurrido ya el tiempo necesario para el cumplimiento de la obligación.

Para precisar en que lugar debe hacerse el pago es necesario ante todo, atenerse a la voluntad de las partes, pero si no lo pactaron se tomará en cuenta como lo dice nuestra legislación el domicilio del deudor, tomando en cuenta, las circunstancias, naturaleza de la obligación o de la ley, o en su caso, si se hace mención a diversos lugares el acreedor podrá elegir el que considere mejor, de acuerdo a sus intereses.

### 3.2 CONSIGNACION EN PAGO

Como su nombre lo indica, la consignación consiste en el ofrecimiento de cumplir la obligación, que el deudor hace a su acreedor y el depósito de la prestación debida a disposición de éste. Este ofrecimiento debe hacerse normalmente ante el juez competente, pero también puede hacerse ante un Notario público, siempre y cuando los derechos del acreedor no sean dudosos.

El deudor no solamente está obligado a cumplir con su obligación, sino que también tiene el derecho de pagar para librarse de ella y no estar indefinidamente ligado a su acreedor y para cumplir con dicha situación, el deudor puede encontrar algunos obstáculos como podemos verlo a continuación:

- a) Que el acreedor se rehuse sin justa causa a recibir la prestación debida o a dar el documento justificativo del pago;
- b) Cuando el acreedor esté ausente, o sea, incapaz; y
- c) Cuando el acreedor sea conocido pero que sean dudosos sus derechos.

Por lo antes expuesto, cuando el acreedor se niegue a recibir la prestación debida o dar el documento justificativo de pago o se fuera una persona incierta o incapaz, podrá el deudor librarse de la obligación haciendo consignación de la cosa, artículo 225 del Código de Procedimientos Civiles:

Puede ocurrir que el acreedor: Comparece y recibe el objeto de la obligación, entonces dicha obligación queda extinguida por el pago, pero puede ocurrir que, comparezca y no quiere recibir el pago, deberá justificar el motivo, y por último cuando no asiste a la cita.

El artículo 225 establece: " Si el acreedor fuera cierto y conocido se le citará para día, hora y lugar determinados, a fin de que reciba o vea depositar la cosa debida. Si la cosa fuere mueble de difícil conducción, la diligencia se llevará a cabo en el lugar donde se encuentre, siempre que sea dentro de la jurisdicción territorial, si estuviere fuera, se la citará y se librá el exhorto o despacho correspondiente al juez del lugar para que en su presencia, el acreedor reciba o vea depositar la cosa debida. " Pero "...Si el acreedor no comparece en el día y lugar designados, o no envía procurador con autorización bastante para que reciba la cosa, el juez

extenderá la certificación que consten la no comparecencia del acreedor, la descripción de la cosa ofrecida y que quedó constituido el depósito en la persona o establecimiento designado por el juez o por la ley (artículo 227 del Código de Procedimientos Civiles).

En caso de realizar la consignación, el acreedor puede oponerse con razón, a recibir la cosa depositada, ya sea porque esa cosa no sea de la calidad convenida o porque no se haya vencido el plazo establecido a favor del acreedor, también porque, solamente quiera molestar a su deudor.

Dentro de los efectos de la consignación, el Código Civil en su artículo 2097 establece:

" El ofrecimiento seguido de la consignación hace veces de pago, si reúne todos los requisitos que para ésta exige la ley. "

Por lo que, cuando se consigna una cantidad, de dinero debe reputarse que está pagada y por lo mismo que la obligación esta extinguida, siempre que sea la cantidad debida y que se haya en el plazo establecido.

Refiriéndose a lo mismo el artículo 2101 del Código Civil, nos dice:

" Aprobada la consignación por el Juez la obligación queda extinguida con todos sus efectos. "

La sentencia que se pronuncie, según los artículos citados, en que resuelven, es que no hay extinción de la obligación efectuada por la consignación, si el juez declara fundada la oposición del acreedor para recibir el pago, el ofrecimiento y la consignación se tienen como no hechos, en consecuencia, en este caso se inválida el pago que se había realizado por efecto de la consignación y por lo mismo mientras no se pronuncie esta sentencia adversa al deudor, la consignación que haya hecho, está haciendo veces de pago, efecto que hay que reconocer por el precepto terminante del artículo 2097 del Código Civil.

### 3.3 EJECUCION FORZADA

Es indudable que una de las características de la norma y de la relación jurídica es indiscutiblemente la coercibilidad cuando el deudor se rehusa a cumplir su obligación, la ley da al acreedor el derecho y los medios de exigirle al deudor el cumplimiento forzado de su obligación y es, a lo que llamamos ejecución forzada.

En la mayoría de los casos, se puede obtener el objeto mismo de la obligación en la ejecución forzada, entonces vemos que dicho cumplimiento se obtiene en naturaleza, pero en ocasiones el cumplimiento forzado de la obligación no puede llevarse a cabo, sobre todo en los casos de obligaciones de hacer, como lo veremos más adelante, en tal caso diremos que el cumplimiento es por equivalente, es decir, en dinero. Este constituye una forma de responsabilidad civil.

Para saber en que casos es posible la ejecución, se debe distinguir la naturaleza del objeto de las diversas obligaciones.

- a) Obligaciones de sumas de dinero.- La ejecución forzada en estos casos no tiene dificultad, ya que se embargan bienes al deudor, sacándolos a remate, y pagándose al acreedor con el dinero obtenido, hasta por el monto de su crédito.

Lo anterior, nos indica que aquí el cumplimiento forzado se está logrando, en naturaleza, toda vez que se obtiene el objeto mismo de la obligación.

- b) Obligaciones de transferir la propiedad de un cuerpo cierto.- Esta obligación se reduce a una obligación de entregar materialmente una cosa, obligaciones de este género nacen de las ventas, de los comodatos, depósitos, mandatos, etc., a consecuencia de los cuales se debe la entrega de la cosa vendida, prestada, depositada, confiada, etc. En tal caso, el acreedor de la cosa tiene siempre el derecho de hacerse poner en posesión de ella, por el Secretario Actuario, quien está facultado para tal efecto.

Al respecto el artículo 525 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece: " Cuando en virtud de la sentencia o de la determinación del juez debe

entregarse alguna cosa inmueble, se procederá inmediatamente a poner su posesión de la misma al actor o la persona en quien fincó el remate aprobado, practicando a este fin todas las diligencias conducentes que solicite."

- c) Obligaciones de hacer.- La ejecución forzada en este tipo de obligaciones, es más difícil su obtención forzando en naturaleza, la razón es que la prestación obtenida por la fuerza sería defectuosa y sobre todo que exigiría el empleo de medios violentos, contrarios a la libertad individual. Sería inútil una coacción contra la persona del deudor, siendo así que es más fácil dar al acreedor una satisfacción por equivalente, ya que toda obligación de hacer se resuelve en una indemnización por los daños y perjuicios, en el caso de no poder llevar a cabo la ejecución por el deudor.

Esta situación la podemos observar cuando se trata de obligaciones intuitu personae; aquellos que sólo pueden ser cumplidos por el propio deudor, pero cuando se puede sustituir al deudor, se ejecutarán por otro a costa del obligado -Artículo 517 Fracciones I y II del Código de Procedimientos Civiles y 2027 del Código Civil, ambos para el

Distrito Federal, y cuando se trate del otorgamiento de algún instrumento o acto jurídico el juez lo ejecutará por el obligado otorgándose por rebeldía, Fracción III del citado artículo 517.

- d) Obligaciones de no hacer.- Como se indica el artículo 2028 del Código Civil, su contravención se resuelve en indemnización de daños y perjuicios, sin embargo, la ejecución efectiva y forzada puede obtenerse, algunas veces y quizá más a menudo, que para las obligaciones de hacer.

## CAPITULO CUARTO

### EFFECTOS PROTECTORES DEL ACREEDOR

#### QUIROGRAFARIO

Vemos con frecuencia, el acreedor se encuentra en estado de indefensión ante su deudor, más no tiene a su alcance asegurado ninguna garantía sobre algún bien en específico que pueda responder, cuando el deudor se resiste a pagar o cumplir sus obligaciones.

El deudor desde luego debe responder con todo su patrimonio ante sus obligaciones contraídos, y para tal efecto, nos vemos apoyados en el artículo 2964 del Código Civil que dice lo siguiente:

" 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. "

Lo que desde luego nos da la posibilidad de embargar los bienes que posee el deudor y que posea en el momento de la

ejecución, lo que no se da cuando un acreedor mantiene una garantía real, mediante la cual puede hacer valer sus derechos de persecución y preferencia para obtener el pago seguro de la deuda, con cargo al valor de los bienes dados en garantía real, lo que de ninguna manera se puede evitar es que el deudor ejerza acciones que se consideren como ilegítimas y los cuales desde luego son considerados como riesgos del acreedor. Y contra dichas acciones del deudor, la ley concede también acciones al acreedor para contrarrestar las del deudor, ellas son:

- I. Acción Pauliana.
- II. Acción contra la simulación.
- III. Acción Oblicua o subrogatoria.

## 4.1 ACCION PAULIANA

Esta acción se ejerce cuando el deudor concierta actos jurídicos reales de enajenación de bienes o de renuncia de derechos que tienden a disminuir su patrimonio, o sustituye cosas que pueden ser localizables o embargables con facilidad por otras que por sus características pueden ser disimuladas u ocultadas.

Esta acción antiquísima, ya se ejercía en Roma a fines de la República y fue creada entonces por el pretor Paulus, precisamente contra los actos reales de enajenación, gravamen o renuncia de bienes efectuados por el deudor con el propósito de eludir cualquier pago de sus obligaciones por lo que como vemos, no ha variado mucho la intención de esta acción hasta la fecha, el deudor que intencionalmente realizaba estos actos sustrayendo sus bienes de la persecución de los acreedores, cometía un delito, merecedor a una sanción penal y desde luego a esta sanción de la Acción Pauliana; la cual consistía en una condena pecuniaria hasta por el mismo valor de los bienes sustraídos, y la única forma de quedar exento, era dejando que se le restituyera al deudor los bienes, por lo que podemos apreciar de la Acción Pauliana Romana, varias características:

- a) Era una acción restitutoria o revocatoria.
- b) Tenía un carácter colectivo; ya que beneficiaba a todos los acreedores del deudor aún aquellos que no habían intentado la acción.
- c) Esta acción debía ejercerse por el curator bonorum venditorum (que era una especie de síndico de quiebra).
- d) Tenía carácter penal, represiva del delito de *fraus creditorum*.

Como veremos dichas características fueron desapareciendo posteriormente, adquiriendo con el paso del tiempo fisonomía distinta hasta irse conformando como más adelante veremos.

El deudor que va mostrando intenciones de ir eludiendo el cumplimiento de las obligaciones que tiene pactadas con su acreedor y se provoca un estado de insolvencia sustituyendo bienes que no pueden embargarse fácilmente, que se puedan ocultar y que se pierdan a la persecución de los acreedores, mediante actos de enajenación, gravamen o renuncia de derechos que sean suficientes para que se pueda ejercer la Acción Pauliana y solo son necesarios los siguientes requisitos:

Si el autos atacable es gratuito tenemos:

1. Que se haya realizado un verdadero acto de enajenación, transmisión o gravamen de bienes, o de renuncia de derechos o facultades de contenido económico.
2. Que como consecuencia de dicho acto, se produzca la insolvencia del deudor o la acreciente.
3. Y que dicho acto, se ahaya producido posteriormente al crédito otorgado por el acreedor demandante.
4. Pero si el acto que se va a combatir es oneroso, es necesario además, que exista mala fe por parte del deudor y del tercero que contrató con él.

El Código Civil hace mención a los requisitos anteriores:

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. "

En cuanto a los actos que pueden ser susceptibles de ser atacados por la acción pauliana tenemos a los siguientes:

- a) La enajenación que hace el deudor de los bienes que efectivamente posee, conforme al artículo 2170 del Código Civil que dice lo siguiente:

" La nuliada puede tener lugar tanto en los actos en que el deudor enajena los bienes que efectivamente posee, como en aquellos en que renuncia derechos constituídos a su favor y cuyo goce no fuere exclusivamente personal. "

- b) Asimismo, la renuncia que hace el deudor de los derechos constituídos a su favor, como por ejemplo el derecho de usufructo, cuyo goce no fuere exclusivamente personal, como lo menciona el artículo 2170 del Código Civil, antes descrito.

Por lo tanto se consideran como derechos cuyo goce son exclusivamente personal:

- a) Los que no forman parte del patrimonio del deudor aún cuando del acto resulte, como consecuencia, la pérdida de un derecho patrimonial; así por ejemplo un padre puede emancipar a su hijo y perder, por la emancipación no sólo el poder paternal, sino también el usufructo de los bienes del hijo, sin que los acreedores del padre puedan oponerse a la emancipación.

- b) Los derechos patrimoniales que no son susceptibles de transmisión ni de embargo, en virtud de que esos derechos no constituyen garantía de los deudores; como por ejemplo, el derecho de uso de habitación.
- c) El pago hecho por el deudor insolvente, ante del vencimiento del plazo como lo vemos plasmado en el artículo 2172, que a la letra dice:  
" Es también anulable el pago hecho por el deudor insolvente antes del vencimiento del plazo. "
- d) También todo acto 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 como lo podemos ver en el artículo 2173 del citado Código Civil: " Es anulable todo acto o contrato celebrado entre 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. "
- e) La repudiación de la herencia en perjuicio de sus acreedores; como lo señala el artículo 1673 del Código Civil:  
" Si el heredero repudia la herencia en perjuicio de sus acreedores pueden éstos pedir al juez que los autorice para aceptar en nombre de aquél. "

f) La renuncia no de derechos irrevocablemente adquiridos, sino de facultades por cuyo ejercicio pudiese mejorar el estado de la fortuna del deudor que hubiere renunciado como lo podemos ver en el artículo 2171 del Código Civil, que dice:

" Si el deudor no hubiere renunciado derecho 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. "

El artículo 2175 del Código Civil establece: " La nulidad de los actos del deudor solo será pronunciada en interés de los acreedores que la hubiesen pedido y hasta el importe de sus créditos. "

Como podemos deducir de la lectura del artículo anterior, la ley establece dos reglas:

a) La revocación será pronunciada exclusivamente en interés de los acreedores que la hubieren pedido; por consiguiente, no puede ser invocada, ni por los acreedores que no han intentado la acción revocatoria, aún cuando sus créditos sean de fecha

anterior al acto revocado, ni mucho menos por los acreedores posteriores, que ni siquiera tenían el derecho de demandar su revocación.

- b) La revocación, solo puede tener efectos hasta por el importe de sus créditos, es decir, de los créditos de los acreedores demandantes, ya que si fuera una suma menor, no bastaría para indemnizarles el perjuicio que ellos experimentan.

La acción pauliana, esta fundada en el perjuicio de los acreedores, en el momento en que éste cesa, faltaría la acción y por lo tanto la base para la acción, por lo que podemos manifestar que con el sólo hecho de pagar al acreedor que instauró la acción, aunque otros existan por ser pagados, tendrán entonces que instaurar otra acción y desde luego podrá cesar éste en la misma forma.

## 4.2 ACCION CONTRA LA SIMULACION

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 2180 podemos decir que:

" 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 ellas. "

Por simulación pues, entendemos como la falta de conformidad entre la realidad y la apariencia que se le da a la misma, donde la intención de las partes es no realizar acto alguno, por lo que podemos manifestar que al realizarse un acto de esta naturaleza tiene una apariencia diversa a como aparece. Como elementos de la simulación tenemos que en términos generales son:

- a) Un desacuerdo intencional y consciente entre la voluntad real y la declarada. Donde se manifiesta que lo interno (lo querido) y lo externo, o sea lo declarado, están en oposición consciente, y las partes no quieren el acto, solamente quieren hacerlo aparecer, y por lo tanto, emiten una declaración que no va conforme a la voluntad real.

- b) Cuando existe la intención de engañar a tercero. En este supuesto los que simulan pretender que a los ojos de terceros aparezca formada una relación que en la realidad no debe existir, pero de la cual se quiere mostrar una forma engañadora mediante una declaración que carece de contenido volutivo, ya que lo que declaran, no es lo que ellos.

Para la realización de la simulación es necesario el consumo de todos los que intervienen en este acto.

Al llevar a cabo la simulación de un acto, generalmente vemos, que es para tratar de cometer actos fraudulentos en perjuicio de terceros como lo podemos ver a continuación:

**ACTO OSTENSIBLE Y SECRETO.-** Hay simulación cuando se celebra un convenio aparente cuyos efectos son modificados o suprimidos por otro convenio contemporáneo del primero y destinado a quedar en secreto. Esto supone, que hay identidad de partes y de objeto entre el acto ostensible y el acto secreto.

La simulación puede producirse en tres grados:

1. Cuando el acto puede destruir totalmente el efecto del acto ostensible, de manera que la simulación ha creado una vana apariencia que no cubre ningún acto real.

En las enajenaciones simuladas; cuando un deudor quiere sustraer su activo a los procedimientos judiciales de sus acreedores: simula una venta, mediante escritura pública incluso si lo quiere, pero por medio de un contradocumento comprueba que jamás ha tenido la intención de enajenar y el pretendido comprador reconoce que posee en realidad por otro. Dicha simulación impide el embargo del bien vendido por los acreedores del vendedor, por tanto el acto es ficticio.

2. El acto secreto puede modificar en su totalidad el acto ostensible, no solo para destruir su efecto, sino para cambiar su naturaleza. En este caso, las partes celebran un acto real, pero ocultan la naturaleza verdadera de él bajo una forma falsa: como ejemplo podemos citar la donación hecha de una persona a la otra y la presentan como si se hubiera realizado una venta y el pretendido comprador recibe comprobante de pago. Es entonces cuando estamos ante un acto simulado.

El acto secreto que realizan las dos partes puede o no ser absoluto, a que se tenga como tal, la intención de suprimir el acto aparente, luego que éste, no sea necesario en relación con un tercero.

En la simulación relativa o parcial el convenio que realizan las partes, procura llegar a resultados prácticos, aunque de forma distinta al de la simulación absoluta.

LA SIMULACION ABSOLUTA.- Este acto es aquel que en apariencia existe, pero carece en absoluto de un contenido serio y real, por lo que el acto es ficticio, al respecto el artículo 2181 del Código Civil manifiesta lo siguiente:

" La simulación es absoluta cuando el acto simulado nada tiene de real; es relativa cuando a un acto jurídico se le da una falsa apariencia que oculta su verdadero carácter. "

En cuanto a la simulación absoluta, cuando ésta se práctica con un fin ilícito diremos entonces que el fin principal que las partes persiguen, es sin duda, es el de producir una simulación ficticia del patrimonio o un aparente del pasivo para frustrar la garantía de los acreedores e impedir su satisfacción. El acto simulado es el medio más

frecuente a que acuden los deudores para mostrarse insolventes en apariencia y escapar al cumplimiento de sus obligaciones, existen varias clases de actos absolutos simulados que veremos a continuación:

- a) Simulación ficticia del patrimonio.- El caso típico, es cuando el deudor realiza ventas en perjuicio de sus acreedores.
- b) Venta de muebles.- Sustraer los bienes a las acciones de los deudores, simulando las ventas a favor de terceras personas que figuran ser adquirentes sin serlo.
- c) Ventas de inmuebles.- Aquí el deudor durante el procedimiento ejecutivo, hace una venta por escritura, con fecha anterior.
- d) Daciones en Pago.- Para la dación en pago aparece a la vista de todos una justificación objetiva, porque no hay nada más honrrado que cumplir puntualmente las propias obligaciones y la dación no es más que una forma de pago.
- e) Cesión de derechos.- Los mismos fines se realizan mediante la enajenación simulada de un derecho de crédito bajo la forma de cesión o dación en pago. Así, es frecuente en la práctica simular la cesión de un crédito de la fecha anterior, embargado para

aludir los procedimientos de los acreedores o la cesión de los derechos hereditarios a favor de una tercera persona o de un coheredero, para substraer la herencia adquirida a las acciones de los acreedores personales.

- f) Derecho real.- El deudor puede llevar a cabo una enajenación fingida, de carácter limitado o eventual, constituyendo sobre sus bienes inmuebles, derecho en cosa ajena que, en una futura ejecución del fundo, quedarán a salvo o concederán una preferencia respecto del inmueble ejecutado.
- g) Sociedad.- Puede simularse una enajenación bajo la forma del contrato de sociedad. Los inmuebles, del deudor aparecen como aportación a una sociedad imaginaria.
- h) Arrendamiento.- Se presta mucho, en manos de los que simulan, para consumir fraudes, pues con él, se pueden substraer durante largo tiempo los frutos de un fundo.
- i) Aumento aparente del pasivo.- Así como los préstamos que no han tenido ninguna realidad pertenecen las confesiones de deudas simuladas.

LA SIMULACION RELATIVA.- Consiste en disfrazar un acto en donde se realiza aparentemente un acto jurídico, queriendo

realizar en realidad otro muy distinto de tal modo que su verdadera naturaleza permanece secreta, detrás de esta falsa apariencia se designa, como negocio simulado, el disfraz de un acto jurídico no puede reprobarse en sí mismo mientras no se ofenda con él, la ley o el derecho de los demás. De su análisis resulta que existen dos actos: El que se manifiesta y el fingido y oculto.

La simulación relativa se verifica cuando las partes, bajo un acto aparente, ocultan un acto verdadero, en general prohibido por la ley y puede recaer tanto sobre la naturaleza del contrato como sobre su contenido o sobre alguna cláusula de un contrato, así como sobre algunas personas, esto nos hace pensar como consecuencia en dar clases de actos:

- a) El acto aparente o ficticio; y
- b) El acto oculto, somero y real, que es el que realmente se ha querido realizar y esta destinado a quedar oculto.

Asimismo existe otra clase de actos simulados, o sea de la simulación en los sujetos o interposición de persona; al celebrarse un acto jurídico, cabe que se interponga una persona extraña con el fin de ocultar el verdadero interesado, la cual sirve de intermediario, entre los que

quiera conseguir los efectos de un acto jurídico, y se distingue por los siguientes aspectos:

- a) Cuando figuran dos personas que deben ligarse directamente en el acto o, entre los cuales debe descansar en definitiva el contenido patrimonial del mismo, sin que en el acto el intermediario tenga un interés personal.
- b) La función de ocultar al verdadero dueño del negocio que quiere permanecer entre bastidores, lo que podemos denominar persona interpuesta.

Como en la simulación las partes no han querido el acto aparente, por la ausencia de voluntad ese acto es inexistente y, en consecuencia, cualquier persona puede prevalerse de ella.

De conformidad con el artículo 2224 del Código Civil:

" El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado. "

Por lo tanto podemos manifestar que todo acto aparente es inexistente, por faltar el consentimiento y agrega que no producirá efecto legal alguno, y también de conformidad con el artículo 2182 que manifiesta:

" La simulación absoluta no produce efectos jurídicos. Descubierto el acto real que oculta la simulación relativa, ese acto no será nulo si no hay ley que así lo declare. "

Así pues, para concluir este capítulo, podemos decir que la acción en declaración simulada, aún en el caso de ser ejercida por los acreedores lleva un fin exclusivamente propio, sin condición, prueba algún perjuicio hacia los acreedores, la única prueba que los acreedores deben producir, es la de la simulación y el perjuicio que los causa, el ,cual existe desde que se constate la insolvencia del deudor, desde el momento que el acreedor no pueda cobrar íntegramente su crédito, substrayendo aparentemente del patrimonio del deudor, bienes que son su prensa y con cuyo importe podría cobrarse, le causa un perjuicio innegable.

### 4.3 ACCION DIRECTA

La acción directa es aquella que se ejerce por el titular de un derecho o por su representante legítimo y en contra del directamente responsable de un hecho ilícito.

De conformidad con el artículo 1926 del Código Civil podemos decir que la acción directa es la siguiente:

" En los casos previstos por los artículos 1923, 1924 y 1925, el que sufra el daño puede exigir la reparación directamente del responsable, en los términos de este capítulo. "

Por lo tanto si el deudor no cumple sus obligaciones, el acreedor tiene el derecho de embargar y hacer vender los bienes que pertenecen al deudor para pagarse con el precio de ellos. El acreedor tiene un derecho de prenda general sobre el patrimonio de su deudor. Su derecho de prenda recae, no sobre tal o cual elemento del deudor, sino sobre el patrimonio mismo, es decir, sobre la masa de cualesquiera de sus bienes que estén comprendidos en ese patrimonio en el momento en que el acreedor recurra las vías de la acción directa o ejecución forzada. Todos los bienes de un deudor

responde de la ejecución de sus obligaciones, esto solo es, en aquellos bienes que el deudor posee en el momento en que nace la deuda, el mismo derecho le asiste a su acreedor sobre los bienes futuros de su deudor, es decir, sobre aquellos que adquiriera después, sus bienes por venir podrán ser embargados a medida que entren en su patrimonio.

Hay casos en los cuales el acreedor tiene un derecho respecto de ciertos elementos concretos del patrimonio de su deudor. Entonces resulta que el acreedor debe sufrir las consecuencias de todos los autos por los cuales el deudor disminuye el valor de su patrimonio.

Podemos decir que en la acción directa, se pueden aplicar todas las reglas de la ejecución forzada, tanto las de las obligaciones de dar como de las obligaciones de hacer e incluso de las de no hacer.

#### 4.4 ACCION OBLICUA O SUBROGATORIA EN OPOSICION A LA DIRECTA

Esta acción es otra institución protectora de los intereses del acreedor quirografario, es decir, de aquellos acreedores que solo cuenta con la garantía general, como lo manifiestan algunos juristas, porque sólo pueden cobrar su crédito sobre el patrimonio del deudor, el cual puede realizar maniobras que tiendan a disminuir dicho patrimonio, enajenando bienes o renunciando derechos, o bien realizando artificios para simular únicamente que su activo e inferior al pasivo, en tales casos la ley concede al acreedor el ejercicio de la Acción Pauliana o la acción contra la simulación respectivamente, pero en el caso en que el deudor al no tener bienes para si derechos que ejercitar para con ellos mejorar el estado de su fortuna, ingresando bienes en su patrimonio, descuide ejercitar esos derechos, dejándolos prescribir o perecer, por tratarse de un deudor descuidado o apático, el acreedor puede substituirlo a través de la Acción Obligua por oposición de la Acción Directa que el acreedor tiene contra su deudor.

En esta acción el acreedor quirografario alcanza al deudor de su deudor de ahí el nombre de subrogatoria, por que

el acreedor se substituye en los derechos de su deudor, quien también es acreedor, pero de un tercero al primer acreedor, es pues, la acción oblicua, una forma de contrarrestar la conducta pasiva de su deudor, ejercitando los derechos de éste, mientras que en la Acción Pauliana. Y la acción contra la simulación; como ya lo dijimos combate conductas activas.

El artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece: " 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 competan a su deudor cuando conste el crédito de aquel en título ejecutivo y, excitando éste para deducirlas, descuide o rehuse hacerlo. El tercer demandado puede paralizar la acción pagando al demandante el monto de su crédito.

Las acciones derivadas de derecho inherentes a la persona del deudor nunca se ejercitaran por el acreedor.

De la disposición transcrita, podemos notar tres requerimientos a saber:

1. El crédito del acreedor demandante debe constar en título ejecutivo.

2. Que el deudor descuide ejecutar sus acciones ejercitando sus derechos, dejando prescribir esos derechos; y
3. Que los derechos que el deudor descuida o deja parecer no sean personalísimos.

# CAPITULO V

## INOPERANCIA DE LA ACCION OBLICUA

Después de haber visto algunas definiciones de obligación, analizando sus elementos, sus fuentes y sus efectos, procederemos en este Capítulo, al análisis de la acción oblicua, la cual ha sido concedida al acreedor quirografario, como una medida para contrarrestar la actitud indolente del deudor, quien a fin de evitar pagarle a su acreedor, no ejercita su derecho de crédito que pudiera tener frente a otra u otras personas, con el cual ingresarían bienes a su patrimonio y así de esta manera su acreedor quirográfico embargaría bienes de su deudor para satisfacer su crédito.

También nos percatamos que, mientras que la acción pauliana y la acción contra la simulación combaten conductas activas del deudor, la acción oblicua sirve para combatir conductas pasivas de éste, pero que debido a lo complicado de su ejercicio, esta acción es muy poco usual e inoperante, toda vez que para dirigirse contra el deudor del deudor, es necesario primero, incoar al deudor para que cobre su crédito o ejercite su derecho y sólo cuando ha transcurrido el tiempo necesario y éste no quiera o descuide hacerlo, podrá dirigirse contra el deudor de su deudor, operándose así la

acción oblicua o subrogatoria, tal como ya lo vimos en su oportunidad.

Mediante la acción oblicua, podemos decir que el acreedor no solo puede ejercer las acciones en contra del deudor indolente, sino que también hace valer sus derechos, para que mejore su fortuna y adquiera nuevos bienes que le permitan acrecentar su patrimonio.

El artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles establece el fundamento de la acción oblicua, mismo que a la letra dice:

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

## 5.1 PROCEDIMIENTO DE LA ACCION DIRECTA

Hemos visto algunas definiciones de obligación, en donde nos percatamos que entre los elementos figuran el deudor y el acreedor, como sujetos de esa relación, estableciéndose entre ellos el vínculo jurídico, en el que el deudor tiene la necesidad de cumplir una prestación positiva o negativa, misma que debe ser oportunamente, evitando así cualquier situación anormal en el cumplimiento del contrato pues el retardo en dicho cumplimiento, provocaría que el acreedor ejercitara la acción directa o ejecución forzada, utilizando de esta manera el poder coactivo que caracteriza a la relación jurídica, consistente en utilizar la fuerza pública para obligar al deudor a que cumpla la prestación a que se comprometió.

También debemos hacer mención que el incumplimiento de una obligación constituye un hecho ilícito cuando ese incumplimiento sea por culpa del deudor, pues ya sabemos que cuando se trate de un caso fortuito, éste es exonerado de toda responsabilidad, ya que estamos ante una de las excluyentes que establece la ley.

En este Capítulo también queremos recordar que las acciones que tiene el acreedor quirografario contra su deudor, son las siguientes: ejecución forzada, la acción pauliana, la acción contra la simulación y la acción oblicua o subrogatoria, a las tres primeras podríamos considerarlas dentro de la acción directa en virtud de que nos dirigimos contra el deudor y su patrimonio en forma directa y sin necesidad de realizar otros trámites engorrosos que retarden la satisfacción del crédito por parte del acreedor.

Todas y cada una de las figuras tienen un procedimiento distinto para su ejercicio, así como también los requisitos que deben reunir cada una de dichas figuras, así por ejemplo, en la ejecución forzada basta que el acreedor no obtenga el cumplimiento oportuno de la prestación.

Para ejercitar la acción pauliana es necesario que el deudor realice actos verdaderos de enajenación; que esos actos lo dejen en estado de insolvencia; que dichos actos sean posterior al crédito del demandante y que exista mala fe.

En cambio la acción contra la simulación se ejercita sin necesidad de que caiga en estado de insolvencia, porque cualquier necesidad puede ejercitarla si no existe

congruencia con la realidad, lo que significa que esta acción ataca actos ficticios.

Sin duda alguna, la figura más importante de las mencionadas, es la ejecución forzada, ya que es la más socorrida en la práctica jurídica y porque es el prototipo de la coercibilidad a que hemos hecho referencia, cuando hablamos de la relación jurídica. Esta coercibilidad consiste en que el titular de un derecho puede lograr, auxiliado de la fuerza pública, la satisfacción de su crédito.

Frecuentemente la prestación se puede obtener en naturaleza, es decir, el objeto mismo a que estaba obligado el deudor, así por ejemplo si el deudor estaba obligado a pagar N\$500.00 y recibe dicha cantidad, entonces podemos citar que ha obtenido su cumplimiento en naturaleza, lo mismo podemos decir si el acreedor se le proporciona el hecho mismo que debía darle su deudor o la abstención que debía observar éste.

No obstante, lo anterior, hay ocasiones en que no se puede lograr el cumplimiento mismo del objeto de la obligación, entonces su cumplimiento se realiza con un sustituto, es decir, por equivalente, el acreedor aquí recibe una indemnización compensatoria por el incumplimiento de su

deudor, constituyéndose así en un hecho ilícito, resultando de ello una responsabilidad civil, que no es más que la necesidad de reparar los daños y perjuicios.

Las sumas de dinero son más fácil obtenerse en naturaleza en la ejecución forzada ya que como es sabido en una obligación personal, el deudor responde con todo su patrimonio, tal como lo establece el artículo 2964 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dice " El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todo sus bienes, con excepción de aquellos que conforme a la ley, son inalienables o no embargables ". Podemos observar que el obligado a prestar una cantidad de dinero en efectivo que se resista a pagar se practicará la ejecución de su patrimonio, mediante el embargo de bienes, mismo que al ser rematados, se obtendrá efectivo para satisfacer el crédito del acreedor.

El artículo 507 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece: " Si la sentencia condenare al pago de cantidad líquida, se procederá siempre, y sin necesidad de previo requerimiento personal al condenado, al embargo de bienes en los términos prevenidos para los secuestros. "

En cambio si la obligación de dar, se refiere a una determinada cosa, el juez ordenará secuestrar dicha cosa y la entregará al acreedor, pero si la cosa se hubiera destruido u ocultado por el deudor, entonces la ejecución será por equivalente, en cambio " Si la cosa fuere mueble y pudiere ser habida, se le mandará entregar al actor o al interesado que indicará la resolución. Si el obligado se resistiese, lo hará el actuario, quien podrá emplear el uso de la fuerza pública y aún mandar romper las cerraduras.

En caso de no poder entregar los bienes señalados en la sentencia, se despachará la ejecución por la cantidad que señale el actor, que puede ser moderada prudentemente por el juez, sin perjuicio a que se oponga al monto el deudor (artículo 525 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). "

El cumplimiento en naturaleza también es posible si se trata de obligaciones genéricas ya que la cosa aquí se puede adquirir a costa del obligado en cualquier parte en donde puedan ser obtenidas.

La ejecución forzada en las obligaciones de hacer y de no hacer resulta con mayor dificultad, ya que el deudor aquí no puede ser violentado como en las obligaciones de dar cosa

cierta, para que proporcione el hecho o la abstención a que estaba obligado. Aún en el caso anterior si el hecho que debía prestar el deudor puede ser prestado por un tercero, lo realizara éste a costa del obligado, si este hecho no fuere personal (artículos 517 y 524 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 2027 del Código Civil para el Distrito Federal).

Por lo que se refiere a las obligaciones de no hacer, el artículo 2028 del Código Civil nos dice: " El que estuviere obligado a no hacer alguna cosa, quedará sujeto al pago de daños y perjuicios en caso de contravención. Si hubiere obra material, podrá exigir el acreedor que sea destruida a costa del obligado. "

Como corolario de este apartado, podemos decir que la acción directa es aquella que se ejercita por el acreedor o por su representante legítimo.

## 5.2 COMPARACION ENTRE LA ACCION DIRECTA Y LA ACCION OBLICUA O SUBROGATORIA

Tal como lo mencionamos en el apartado anterior, la acción directa sólo se ejercita por el acreedor o por su representante legítimo, para obtener una prestación que su deudor le debe u obtener el cumplimiento forzado de su derecho, tal como quedó planteado anteriormente en la ejecución forzada, la acción pauliana y la acción contra la simulación.

El ejercicio de la acción oblicua sin embargo, se da para contrarrestar actitudes pasivas del deudor quirografario, el cual omite atender sus intereses propios, absteniéndose de actuar para ingresar bienes a su patrimonio, evitando así que su acreedor pueda satisfacer su crédito.

En tanto que en la acción directa se atacan conductas culpables o fraudulentas del deudor, no cumpliendo con las prestaciones o realizando maniobras para evadir el cumplimiento, en la acción oblicua, el deudor que carece de bienes, pero tiene un derecho que ejercitar para mejorar el estado de su fortuna y no obstante ello no lo hace por apatía o bien no quiere ejercitar ese derecho y es entonces cuando

la ley le concede al acreedor el derecho de "...Ejercitar las acciones que competan a su deudor...", exigiendo que el crédito del acreedor conste en título ejecutivo.

El Código de Procedimientos Civiles exige 3 requisitos para el ejercicio de la acción oblicua o subrogatoria, ellos son:

1. Que el crédito del acreedor, conste en título ejecutivo.
2. Que el deudor no quiera ejecutar sus propias acciones o se abstenga de hacerlo; y
3. Que los derechos que descuida el deudor no sean de carácter personalísimos.

### 5.3 UTILIDAD DE LA ACCION OBLICUA

El ejercicio de la acción oblicua es muy limitada si observamos que para su utilización se requiere que el crédito del acreedor debe constar en un título ejecutivo, porque tal exigencia hace inútil e inoperante esta acción, si con la acción directa, al tener un título ejecutivo, no es necesario que el acreedor requiera primero a su deudor indolente para que atienda sus propios negocios y ejerza sus acciones para que acreciente su patrimonio, garantía del acreedor, si el deudor no lo hace o no quiere hacerlo en un tiempo razonable, el acreedor podrá substituirlo ejercitando las acciones que le competen a su deudor.

El demandado podrá oponer las mismas excepciones que pudiera oponerle a su acreedor sustituido o subrogado ya que la pretensión es la misma y sólo ha cambiado la persona del demandante. " El tercero demandado puede paralizar la acción pagando al demandante el monto de su crédito (artículo 29 procesal). "

Ante los requisitos exigidos para el ejercicio de la acción oblicua, nos resulta más sencillo embargar el crédito de nuestro deudor en poder de éste, cuando nuestro crédito

conste en título ejecutivo sin necesidad de llevar a cabo primero, el requerimiento al deudor y esperar el tiempo necesario (que no se especifica) para que el deudor ejercite sus propias acciones, y una vez embargado el crédito en poder de nuestro deudor, dirigirse directamente contra el deudor de nuestro deudor.

Por lo expuesto anteriormente y por la exigencia establecida en el artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles de que el crédito debe constar en título ejecutivo esta acción resulta inoperante para las exigencias de la vida moderna, donde al procedimiento debemos darle mayor celeridad.

# CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** Las relaciones de los hombres, no solamente se rigen por las leyes generales, es decir, aquellas que se encuentran expresadas en un canon legal, sino también aquellas que los particulares crean en las cláusulas de un contrato.

**SEGUNDA.-** Podemos decir también, que los seres humanos, no solamente podemos contraer obligaciones a través de un contrato, sino también a través de cualquiera de las formas que nuestra ley, reglamenta como fuentes de las obligaciones.

**TERCERA.-** Las obligaciones que la ley o nuestra voluntad nos arroja, debemos cumplirlas, toda vez que cumplir es ser responsable de nuestros actos o estamos responsabilizándonos de nuestros compromisos en nuestras relaciones en una sociedad.

**CUARTA.-** Si como sabemos, la ley tutela nuestros derechos subjetivos, en la relación jurídica radica la posibilidad de que el acreedor, ejerza coacción sobre su deudor para obtener el cumplimiento forzado de la obligación, satisfaciendo así el crédito del acreedor.

**QUINTA.-** Es pues, relativamente mas fácil dirigirse contra el deudor para obligarlo, por medio de la fuerza pública, si es necesario, para obtener la prestación en si misma, o un sucedáneo de la misma, trabando embargo sobre sus bienes, obteniendo así un equivalente de la obligación.

**SEXTA.-** Independientemente de la acción directa, que como vimos en las dos conclusiones anteriores, tiene el acreedor, la ley también le concede a éste, una acción distinta en las que el acreedor puede alcanzar a un tercero, ajeno a la relación acreedor-deudor y este tercero es precisamente el deudor del deudor, esta acción es precisamente la acción oblicua, reglamentada en el artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles.

**SEPTIMA.-** La acción oblicua exige requisitos que deben contener los créditos para su ejercicio, lo cual le hace inoperante o lento, en virtud de que, si como se exige que el crédito del acreedor deba constar en título ejecutivo, cuando dicho crédito tenga esta característica, el acreedor no tiene necesidad de triangular su acción, ni de perder el tiempo, excitando a su deudor para que cobre su crédito y con ello ingresen bienes al patrimonio de su deudor, corriendo el riesgo de que dicho deudor mañosamente realice actos que impidan al acreedor conseguir sus propósitos, cobrar su

crédito.

**OCTAVA.-** Lo expuesto en la anterior conclusión, nos lleva a reflexionar que si el legislador eliminara el requisito de lo ejecutivo del título en que debe constar el crédito tal vez podría utilizarse dicha acción en otras circunstancias o en su defecto abrogarla, creando medidas más eficaces contra el incumplimiento de obligaciones.

# BIBLIOGRAFIA

## DOCTRINA

1. AGUILAR CARBAJAL, LEOPOLDO. "Contratos Civiles", Editorial Hagtam, México 1964.
2. ALBADEJO, MANUEL.- "Derecho Civil", Editorial Bosch, Barcelona 1977.
3. BARBERO, DOMENICO. "Sistema de Derecho Privado", Editorial E.J.E.A., Buenos Aires
4. BECERRA BAUTISTA, JOSE. "Introducción al Derecho Procesal Civil", Editorial Cárdenas, México 1980.
5. BEJARANO SANCHEZ, MANUEL. "Obligaciones Civiles", Editorial Herla, México 1983.
6. BONNECASE, JULIAN. "Elementos de Derecho Civil", Editorial José M. Cájica, Puebla, Pue.
7. BORJA SORIANO, MANUEL. "Teoría General de las Obligaciones", Editorial Porrúa, México 1989.
8. CARBONIER, JEAN. "Derecho Civil", Editorial Bosch, Barcelona 1971.
9. CAPITANT, HENRY. "De la Causa de las Obligaciones", Editorial Nueva, Buenos Aires 1973.
10. CASTAN TOBEÑA, JOSE. "Derecho Procesal Civil Español", Editorial Reus, Madrid 1975.
11. GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO. "Derecho de las Obligaciones", Editorial Porrúa, México 1990.
12. GARCIA MAYNES, EDUARDO, "Introducción al Estudio del Derecho", Editorial Porrúa, México 1985.
13. HERNANDEZ GIL, ANTONIO. "Derecho de Obligaciones", Rivadeneira, Madrid 1960.
14. MARGADANT FLORES, GUILLERMO, "Derecho Romano", Editorial Esfinge, México 1983.
15. ORTIZ URQUIDI, RAUL. "Derecho Civil", Parte General, Editorial Porrúa, México 1977.

16. QUINTANILLA GARCIA, MIGUEL ANGEL. "Derecho de las Obligaciones", México 1981.

17. ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. "Compendio de Derecho Civil", Teoría General de las Obligaciones, Editorial Porrúa, México.

18. SANCHEZ MEDAL URQUIZA, JOSE RAMON. "la Resolución de los Contratos por Incumplimiento", Editorial Porrúa, México 1979.

#### L E G I S L A C I O N

1. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Editorial Porrúa, México D.F.

2. CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Editorial Porrúa, México, D.F.

3. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, Editorial Porrúa, México D.F.

Esta tesis fue elaborada en el Seminario de Derecho Privado-Turno Vespertino, bajo la dirección de el Lic. Margarito García Flores, Profesor por oposición en Teoría General de las Obligaciones. Civil II.