



25  
247

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA  
DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
"ARAGÓN"

"TIPO PENAL DEL FRAUDE PROCESAL:  
SU NECESARIA ACTUALIZACIÓN Y REFORMA  
EN EL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL D.F."

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
ULISES AVELLANEDA IBARRA.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



San Juan de Aragón, México.

1990



Universidad Nacional  
Autónoma de México



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

## I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION	1
CAPITULO I: ANTECEDENTES.	
A. ITALIA.	2
B. FRANCIA.	8
C. ESPAÑA.	10
D. MÉXICO. Códigos Penales de 1871, 1929, y 1931.	11
CAPITULO II: ASPECTOS TECNICO-JURIDICOS DEL FRAUDE GE- NERICO Y DEL FRAUDE POR SIMULACION CONTEM- PLADOS EN EL CODIGO PENAL VIGENTE.	
A. TIPO PENAL DEL FRAUDE GENERICO CONTEMPLA- DO EN EL ARTICULO 386 DEL CODIGO PENAL.	18
Elementos que se desprenden del Tipo Gené- rico de Fraude.	18
1) El engaño.	18
2) Aprovechamiento del error.	20
3) Hacerse ilícitamente de alguna cosa.	22
4) Alcanzar un lucro indebido.	22
B. TIPO ESPECIFICO. FRACCION X DEL ARTICULO 387 DEL CODIGO PENAL. EL FRAUDE POR SIMU- LACION.	23

	Pág.
Elementos que se desprenden del Tipo Es Pecífico.	23
1) Simulación de un Contrato. (Simula-- ción contractual).	25
2) Simulación de un acto judicial.	38
3) Simulación de un escrito judicial.	46
4) El perjuicio para otro.	50
5) Obtención de cualquier beneficio in- debido.	50
6) Presunción del juicio simulado en -- contra de un depositario judicial.	52

**CAPITULO III: ASPECTOS ESENCIALES EN EL ESTUDIO DEL -  
TIPO.**

A. Conceptos de Proceso, Procedimiento y - Juicio.	54
B. El Derecho Procesal.	57
C. Presupuestos Procesales.	59
D. Etapas Procesales:	62
1.- Instrucción.	62
a) Postulatoria.	62
b) Probatoria.	62
c) Preconclusiva.	63
2.- Juicio.	63
E. El Derecho Procesal: Ubicación y Clasifi- cación. Breve enunciación.	64

Pág.

- F. Criterios Formal y Material respecto -  
a los Tribunales de Justicia y los ac-  
tos que de ellos se originan. 65
- G. Fraude Procesal y/o Simulación Procesal. 66

CAPITULO IV: ESTUDIO DOGMATICO DE LOS TIPOS PENALES  
DE SIMULACION PROCESAL Y FRAUDE PROCESAL.

- A. Aspectos Positivos. 74
  - 1.- Conducta. 79
  - 2.- Tipicidad. 81
  - 3.- Antijuridicidad. 85
  - 4.- Imputabilidad. 85
  - 5.- Culpabilidad. 85
  - 6.- Punibilidad. 86
- B. Aspectos Negativos. 86
  - 1.- Ausencia de Conducta. 86
  - 2.- Atipicidad. 87
  - 3.- Causas de Justificación. 88
  - 4.- Inculpabilidad. 89
  - 5.- Inimputabilidad. 89
  - 6.- Excusa Absolutorias. 89
- C. La Prueba de la Simulación y Fraude Pro--  
cesal. 90

	Pág.
CAPITULO V: ANALISIS DEL BIEN JURIDICAMENTE PROTEGIDO DE LOS TIPOS A ESTUDIO.	98
A. El Patrimonio.	98
B. La Administración de Justicia.	99
C. Criterio del Código Penal Vigente en cuanto al bien jurídicamente Tutelado por el tipo.	100
D. Dualidad de Bienes Jurídicamente Protegidos.	102
 JURISPRUDENCIA.	 103
 CONCLUSIONES.	 114
 BIBLIOGRAFIA.	 117

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

Uno de los temas mas importantes dentro del estudio de los delitos de carácter patrimonial, en el campo del Derecho Penal, lo constituye sin duda el delito de fraude. Es así como en ocasión de nuestro trabajo de tesis, hemos elegido abordar el tratamiento de este delito, en forma muy específica, tocante a una de las hipótesis en que puede presentarse y que contempla el Código Penal Vigente para el Distrito Federal, en la fracción X del artículo 387.

Nuestra inquietud al respecto, ha surgido de la interpretación que se le puede dar al precepto citado del código punitivo dado que el mismo se refiere a la reglamentación de lo que algunos tratadistas han denominado en la doctrina como "Fraude Procesal", esto por un lado, y por el otro, se aborda de una manera -consecuente un aspecto de esencial importancia como lo es el de la "simulación", el cual ha sido además de complejo y problemático

co, difícil de tratar, pues su estudio y análisis ha traído como consecuencia una gran polémica no sólo para los exponentes y tradistas del Derecho Civil, sino también para los practicantes y especialistas del Derecho Penal.

Conforme avancemos en el desarrollo de nuestro trabajo podremos darnos cuenta que el tipo específico que vamos a tratar - resulta muy atractivo, pues parece contener varias partes que se refieren, en primer término, al fraude por simulación de contratos, después al fraude por simulación de actos o escritos judiciales, con el consecuente perjuicio para otro o la obtención de cualquier beneficio indebido, y en tercer lugar, señala en forma particular el juicio que se presume simulado cuando se sigue en contra de un depositario judicial en el supuesto que el mismo -- precepto cita. Es así, como se irá denotando que el concepto de la "simulación", cobra especial atención en nuestro estudio y -- para comprender mejor su naturaleza es necesario reunir opiniones tanto de autores penalistas como civilistas.

Cabe mencionar que al tratar el tema que nos ocupa hay puntos de vista que se encaminan a considerar que la simulación puede ser civil o penal y que por lo tanto, tienen diferencias que demarcan su separación, aunque estas sean muy "sutiles", sin embargo, otros criterios sostienen que no hay tal diferencia, pues al fin y al cabo, ambas son en esencia lo mismo y otras opiniones señalan que su naturaleza es civil o penal dependiendo del -- grado de perjuicio que se cause en razón de cada caso en particular que se presente en la práctica.

Consecuencia de lo anterior, otro aspecto que también es -- de significativo tratamiento, lo es el referente al estudio de -- los términos utilizados en el tipo para describir la conducta -- delictuosa que en el mismo se precisa, y al respecto es pertinente puntualizar desde este momento, que ha sido problemático establecer cuando se da la simulación, sobre todo en actos de carác-



ter procesal, pues el tipo penal habla de "actos o escritos judiciales", y al interpretar a tales, se puede deducir con cierta -- seguridad, que se limita y refiere a los actos que derivan del -- órgano judicial, dejando fuera de su inclusión a cualquier otra -- especie de actos, que aún y cuando pudieran ser de carácter pro -- cesal y simulados no sean de esa naturaleza.

Oportuno es comentar, siguiendo con nuestra parte introduc -- tiva, que en criterio de algunos autores se ha analizado si la -- simulación se da en un proceso, mediante el acto ocasionado de -- dictar sentencia por parte del órgano jurisdiccional, cuando una -- de las partes o ambas lo han engañado, o se da desde el inicio -- del propio procedimiento con la presentación de la demanda, o con -- los actos inmediatos posteriores, y si es necesario que el llama -- do perjudicio a tercero o beneficio indebido, sea de resultado ma -- terial que manifieste la existencia del delito o únicamente basta -- que se compruebe la intención de obtener el beneficio a través -- del engaño para que de esa manera se tipifique el delito. Estos -- son algunos problemas que en nuestro concepto enfrenta la tipici -- dad en el estudio del cuerpo del delito, en el ilícito que trata -- mos, y resulta ser por cuanto mas complicado, mas atractivo pues -- esto no es otra cosa que la consecuencia lógica a la cada vez mas -- sofisticada forma en que se van creando las conductas delictivas.

Tan es así, que para que se hable de simulación de actos -- que bien podrían resumirse a "Jurídicos", muchas de las veces en -- el fraude por "simulación procesal", interviene -- como ya lo he -- mos dicho --, el órgano jurisdiccional para darle validez a los -- mismos, habiéndolo hecho bajo un estado de engaño o de error, -- que no corresponde a los fines normales del proceso, participan -- do de es a manera inconscientemente y supuestamente legal, en la -- perpetración del ilícito. Esto lógicamente trae como consecuen -- cia que se vulneren no sólo los intereses patrimoniales de quien -- o quienes pudieran resultar afectados por una resolución juris -- dicional viciada, sino también vulnera la propia administración

de justicia por el retraso que sufre además de la inexacta aplicación de la misma.

Por otra parte, es pertinente señalar también que hay ocasiones en que cuando se presenta la simulación de un contrato, - un acto o un escrito judicial - como se dice en el tipo- el agente o agentes activos, se valen tanto de falsedades y falsificación de documentos, así como de su uso, surgiendo entonces la -- idea de la acumulación de delitos, aspecto que también es de tomarse en cuenta en nuestro trabajo.

Observando todos estos aspectos de manera introductiva tratamos de dar una idea del contenido de nuestra tesis, pretendiendo con ello demostrar la necesidad de analizar y efectuar una -- crítica del fraude por simulación, contenido en la fracción X -- del artículo 387 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del -- Fuero Federal.

Nuestro objetivo fundamental se convierte en lograr que -- esta figura sea lo suficientemente tratada en todas sus formas, - hipótesis y presentaciones en que puede configurarse como delito con un tipo penal lo más apegado posible a la tutela del bien -- que trata de proteger la justicia.

## CAPITULO I

### A N T E C E D E N T E S

- A. ITALIA.
- B. FRANCIA.
- C. ESPAÑA.
- D. MEXICO. Códigos Penales de 1871, 1929 y 1931.

## A. ITALIA.

Una fuente indispensable en el estudio del derecho lo constituye precisamente la doctrina Italiana, la cual ha sido enriquecida históricamente, gracias a la valiosa aportación de la civilización romana, como punto de partida propiamente la Ciencia Jurídica y otras disciplinas, mismas que han marcado huellas que contemplamos hasta nuestros días en la sociedad en que vivimos.

Por ello, es necesario que en este apartado hagamos referencia, a los aspectos contemplados por el Derecho Romano acerca del tratamiento de nuestro tema de tesis, haciendo mención de las instituciones en que se le puede situar ...

Para que se tuviera una idea del fraude en Roma, hubo de transcurrir bastante tiempo, y sobre todo esperar que el Derecho evolucionara desde la forma mas simple, hasta llegar a diferenciar sus subdivisiones, tales como la rama penal o civil. Es así, como en un principio el sistema utilizado para hacer justicia, fue el de la venganza privada que era ejercitada libremente; después surgió una limitación a este sistema con la aplicación de la ley del Talión, consistiendo ésta en causar un mal igual al sufrido; después aparece el derecho de venganza que reemplaza al Talión, estableciéndose sanciones pecuniarias, primeramente convenidas entre las partes y después impuesta por la ley; y por último aparece el Estado para aplicar una determinada sanción al infractor de la ley, de acuerdo al delito cometido.

Ahora bien, para ubicar el delito que tratamos, dentro del contexto del Derecho Romano, diremos que en el mismo se distinguen dos categorías: Delitos Públicos (Criminia); y Delitos Privados (Delictia).

"Los delitos Públicos, eran aquellos que causando una perturbación general a la sociedad, se reprimían en nombre de ella misma por medio de penas corporales.

Los delitos Privados por el contrario, eran los que afectando principalmente intereses particulares, daban lugar a una acusación ante los tribunales ordinarios por parte de la víctima del delito y llevaban una condena pecuniaria o poenae".(1)

En cuanto al castigo en el derecho clásico, "La obligación nacida del delito tiene por objeto el pago de una pena pecuniaria, que sólo es algunas veces equivalente al perjuicio causado, pero que con frecuencia le es superior y enriquece entonces al demandante. Esta obligación difiere bajo varios aspectos de lo que nace de un acto lícito, como un contrato". (2)

Partiendo de la clasificación de los delitos públicos y -- privados que hacía el Derecho Romano a su vez en los dos grupos se señalan diversos ilícitos, en uno de éstos, se encuentran los de carácter patrimonial, correspondiendo al grupo de los delitos Privados incluir los de este tipo.

Nos referimos entonces a los delitos privados para tratar de ubicar el fraude, de acuerdo con los datos de nuestra investigación, excluyendo los de carácter Público, por ser innecesario su estudio en nuestro tema.

Los delitos Privados, tenían también una subclasificación-- siendo ésta la siguiente:

"Los delitos privados se dividían en delitos civiles y delitos pretorianos.

Los delitos civiles eran los que habían sido reprimidos -- por el derecho civil: el Furtum, la Injuria, y el Danus de la -- Lex Aquilia.

Los delitos pretorianos eran los que habían sido reprimi--

- 
- (1) FOIGNET, René. "Manual Elemental de Derecho Romano"., Editorial Cajica, Puebla, México, 1956. pág. 165.  
 (2) PETIT, Eugéne. "Tratado Elemental de Derecho Romano"., Editorial Nacional, México D.F., 1980. pág. 455.

dos por el derecho pretoriano: la Rapiña, el Dolus, El Metus, y el Fraus Creditorum". (3)

Esta subclasificación de delitos, de los delitos privados nos ubica ya en forma el lugar donde se encontraba el fraude, pero además, queremos agregar una figura más que podríamos asimilar también dentro de los delitos pretorianos, y que no señala el autor en cita, pero que sí es mencionada por el maestro González de la Vega, y que es el "Stellionatus", en el cual: "se comprendieron los fraudes que no cabían dentro de los delitos de falsedad previstos, como gravar una cosa ya gravada ocultando la primer afectación, la alteración de mercancías, la doble venta de una cosa, etc. En general se consideraba estelionato todo delito patrimonial que no pudiera ser considerado en otra cualificación delictiva". (4)

Como veremos más adelante y en el desarrollo de este punto los romanos a pesar de tener una idea del acto simulado, y en consecuencia del fraude de este tipo, tuvieron varios problemas para intentar regularlo, dado el carácter formalista que cuidaban en cada uno de sus actos e inclusive sus solemnidades, imponiéndoles hasta cierto punto de manera generalizada la voluntad declarada en los contratos, y parcialmente la voluntad real de los contratantes, apareciendo también el problema del origen del acto celebrado o a celebrarse. (Causa).

Tratar de ubicar el fraude por simulación por tanto, en el Derecho Romano, es un poco complicado, sin embargo podemos vincularlo de alguna manera con el Fraus Creditorum, el Dolus, ambos delitos pretorianos, incluyendo en este grupo el "stellionatus", de que nos hace referencia el maestro González de la Vega.

---

(3) FOIGNET, René. Ob.Cit. Pág. 165

(4) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. "Derecho Penal Mexicano. - Los Delitos". Edit. Porrúa. México.D.F. 1975. Pág. 245.

Aparte de esta clasificación Penal, en el Derecho Civil Romano, la simulación se confunde a menudo con el dolo, y a ambos se les ubica dentro de los vicios del consentimiento, como "dolus malus".

Al respecto, el maestro Margadant critica a Servio, cuando en el Digesto, intentó definir el "dolus malus", equiparando los conceptos de dolo y simulación, y dice: "solución no muy acertada, como ya descubrió Labeón, hay simulación sin dolo, y en la mayoría de los casos de dolo no hay simulación". (5)

Con relación a este punto de vista, veremos más adelante, que la simulación puede ser lícita o ilícita, aunque casi siempre es ilícita pues se manifiesta a través de una conducta dolosa encaminada a causar un perjuicio u obtener cualquier beneficio.

Como es de apreciarse, los romanos se enfrentaron al problema de vincular los aspectos civiles y penales que encierran conductas simulatorias, y a la fecha como en aquel entonces, sigue siendo motivo de diversidad de criterios, representando una causa de estudio técnico, que asume una gama de facetas en que puede manifestarse con una frecuencia de tomarse en consideración tanto en todo negocio jurídico como en procesos jurídicos en donde se pretendan por medio de ella fines delictivos.

Por lo que toca al "Fraude de Acreedores", o "Fraus Creditorum", este se presentaba o consistía: "en que el deudor ejecutara, a sabiendas un acto que lo hiciera insolvente o que agravara su insolvencia". (6)

Las acciones que nacieron para reprimir este tipo de fraude fueron: el interdictum fraudatorium, la in integrum restitutio y la acción pauliana, las cuales perseguían la anulación de los negocios fraudulentos, y en todos los casos: "no era sólo el deudor quien tenía la legitimación pasiva, sino también, y sobre

---

(5) FLORIS MARGADANT, Guillermo. "El Derecho Privado Romano". Edit. Esfinge. México.D.F., 1981. pág. 339.

(6) FOIGNET, Remé. Ob.Cit. pág. 339.

todo, el tercero con el cual el deudor hubiere contratado". (7)

Cabe mencionar que la acción pauliana daba lugar a una multa privada como sanción, y era mas bien una acción rescisoria de índole real y civil, que procedía aún en los casos de buena fé.

En cuanto a los otros tipos de delitos restantes, como son la rapiña, y el metus, del grupo de los delitos privados, se sancionaron respectivamente por la "actio vi honorum raptorum", y por la "in integrum restitutio", teniendo como finalidad la primera, castigar con multa a las bandas que cometieran delitos como el robo (furtum), y daño pero con violencia; y la segunda consistía en que la víctima de la intimidación podría reclamar la devolución de lo que hubiera entregado por miedo, o inclusive promover la "actio quod metus causa", de carácter penal, para reclamar cuatro veces el valor del daño sufrido en caso de ejercer se dentro de un año.

Resumiendo, podemos observar que en el Derecho Romano, aún y cuando existían delitos contemplados por el Derecho Penal, que podían estar relacionados con el fraude por simulación, como los ya señalados, no se castigaba a los responsables con pena privativa de la libertad, sino con una sanción de carácter civil, consistente en la nulidad del acto, o la imposición de una obligación de carácter pecuniario.

Al respecto citamos la siguiente opinión: "En el Derecho Romano Justiniano se establecía de modo general que el negocio aparente, carecía de todo valor y que el efecto de ser descubierta la simulación era simplemente declarar que era nulo el acto realizado, dando lugar a analizarse la validez del acto encubierto, prescindiendo del hecho de la simulación". (8)

Habiendo realizado una búsqueda durante nuestra investiga-

(7) FLORIS MARGADANT, Guillermo. Ob. Cit. pág. 443.

(8) OURLIAC, Paúl Malafosse J. De. "Derecho Romano y Francés - Histórico" Edit. BOSCH. Barcelona España. 1960. pág. 249.



ción sobre los antecedentes en el Derecho Romano de la simulación de un proceso, no encontramos al respecto figura que lo contemplara, por lo tanto, es de concluirse que sólo llegaron a tener idea de la simulación de los negocios y actos jurídicos.

Inclusive, hubo otras tantas figuras jurídicas contempladas por el Derecho Romano, y que podían influir también en la realización de tales negocios o actos, tal es el caso de la Reserva Mental, de la cual nos dice el maestro Juan Iglesias lo siguiente: "El Derecho Romano, no tuvo en cuenta la "Restrictio Mentalis", considerando válido cualquier negocio por la misma afectado". (9) Volvemos a hacer incapié en el carácter de imposibilidad que tenía para los Romanos la voluntad declarada sobre la voluntad real en los actos jurídicos, de ahí, que aún y cuando tuvieran idea de lo que era la reserva mental, dieran por válido un negocio o acto por ella afectado.

Para finalizar la parte del Derecho Romano que hemos desarrollado, diremos que posteriormente y con el tiempo, habría de cobrar especial importancia la teoría de la "causa" contemplada también por los romanos, en principio respecto de los contratos y obligaciones. Este aspecto es relevante en nuestro tema de tesis, sobre todo en materia de pruebas.

Resta decir, que respecto a la "causa", en los negocios jurídicos, el criterio Romano se orientó en términos generales a cuidar su licitud, importando mas que nada la perfección en la forma exterior, lo que corrobora la importancia de la voluntad declarada mas que la voluntad real, de nueva cuenta-, excepción hecha de los casos de la simulación que ya hemos hecho referencia en cuanto a la responsabilidad civil de los contratantes.

Durante la Edad Media, el pensamiento e influencia Romanos no variaron mucho y fue posterior a la época Medieval, en donde

---

(9) IGLESIAS, Juan. "Derecho Romano", Edit. Ediciones Ariel - Barcelona España. pág. 181.

se habría de desarrollar en forma mas técnica el tema de la simulación en el campo del derecho.

Por lo que toca a los tratadistas modernos Italianos que - se han distinguido en los aspectos relacionados con nuestro trabajo, los iremos citando conforme avancemos en el curso del mismo.

#### B. FRANCIA.

Con el fin del Feudalismo en Francia y el triunfo de la Revolución en el año de 1789 en ese país, propiamente se marca el fin de la Edad Media.

Queremos incluir dentro de los antecedentes de nuestro trabajo a Francia, por que aún y cuando su legislación toma como -- fuente en gran parte al Derecho Romano, su trascendencia y desarrollo son considerablemente valiosos, sobre todo en los temas - de Derecho Civil, y como nuestra tesis, está enfocada a discutir un delito que está intimamente vinculado con aspectos civiles -- forzosamente, citaremos en su desarrollo a tratadistas franceses que nos aportan conceptos sobre fraude y simulación tales como - Bonecasse, Planiol y Ripert, entre otros. Aclaremos que aún y cuando estos autores pueden considerarse modernos, son necesarias sus ideas para el mejor entendimiento de aspectos propios - de la simulación, que no obstante de estar enfocados desde el -- punto de vista civil, tenemos que relacionar con la terminología penal que nos demarca el tipo que hemos elegido.

Como todos sabemos, nuestra legislación civil, tiene una - gran influencia francesa reflejada por el famoso "Código Napo -- león", de 1804, primero por que influyó directamente en el Código Civil Español proyecto de 1852, y después por que esta influencia trascendió hasta el Código Civil Mexicano de 1870.

La misma tendencia se observa en el siguiente Código Civil de nuestro país del año de 1884, y por último tenemos nuestro Có

digo Civil Vigente que es del año de 1928, el cual, aparte de -- estar inspirado también en la teoría francesa, contiene influen- -- cia española, italiana, alemana, y argentina, entre otras.

Conforme avancemos en el desarrollo del tema, citaremos -- los conceptos que nos sean útiles tanto en legislación como de -- los autores según el caso, cuando llegue el momento de atender -- los aspectos civiles, relacionando nuestro Código Civil con la -- descripción del delito que contempla el Código Penal.

Según el maestro Jiménez Huerta, en Francia se conoce al -- delito de fraude como: "Estafa". (10)

Por su cuenta, el maestro Francisco González de la Vega, -- señala que efectivamente: "Ciertamente es que l'escroquerie del Códig -- o Napoleónico es el antecedente más cercano de nuestro delito -- de estafa". (11)

El mismo autor nos señala el texto del artículo 405 del Cód -- igo Penal Francés, en los siguientes términos:

"Cualquiera que haciendo uso de falso nombre o falsas cua- -- lidades, o empleando maniobras fraudulentas para persuadir de la -- existencia de falsas empresas, de un poder o de un crédito ima- -- ginario, o para hacer nacer esperanza o temor de un suceso o ac- -- cidente o cualquier otro evento quimérico, se hace remitir o en- -- tregar fondos muebles, u obligaciones, disposición de billetes, -- promesas o descargos y por cualquiera de estos medios estafa o -- intenta estafar, la totalidad o parte de la fortuna de otro, se- -- rá castigado con prisión". (12)

La concepción del delito de fraude como "estafa", se con- -- sideró alguna vez en uno de nuestros códigos penales, pero ac --

(10) JIMENEZ HUERTA, Mariano. "Derecho Penal Mexicano". Tomo IV Edit. Porrúa. México.D.F., 1981. Pág. 134.

(11) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Ob. Cit. pág. 252.

(12) Ibid. 252-253.

tualmente, la denominación correcta es la de fraude ya sea genérico o específico, de acuerdo con los preceptos 386 y 387 del Código punitivo. Ya abordaremos este punto en su momento.

### C. ESPAÑA.

Brevemente, diremos que España ha asimilado en su derecho al igual que Francia, la influencia Romana a través de su historia, sin embargo, a su vez, el derecho español, se ha manifestado notablemente en nuestro derecho.

Por lo tanto, y dado que históricamente España impuso a través de la conquista su cultura, costumbres y sus leyes en nuestro pueblo, la legislación que hoy tenemos se encuentra enriquecida por todos estos antecedentes, todos ellos importantes.

Así, podemos citar a continuación y de una manera enunciativa, algunas de las disposiciones legales españolas que constituyen el marco de referencia de nuestras leyes, inclusive las penales:

El Fuero Juzgo; el Fuero Real; Las Partidas; El Fuero Viejo de Castilla; Las Leyes de Toro; Las Ordenanzas Reales de Castilla; La Nueva Recopilación; La Novísima Recopilación; La Recopilación de las Leyes de Indias -que más adelante veremos-, y las Ordenanzas de Burgos, Sevilla y Bilbao, entre otras. Esta enunciación no es cronológica.

Por lo que hace al fraude, debemos destacar "Las Partidas" pues ya desde ellas: "se comprendía que era imposible numerar los casos de fraude". (13)

Podemos abundar aquí, que en "Las Partidas", las llamadas "Falsedades", se contenían dentro del Título VII; y en el Título XVI, se hablaba de "Engaños malos e buenos y de los baratadores" (estafadores y timadores), por lo que se puede deducir que tene-

---

(13) MACEDO, S. Miguel. "Apuntes para la Historia del Derecho-- Penal Mexicano". Edit. Cultura. México. 1931. pág. 113.

mos ubicado el antecedente español de nuestro fraude, lo que reafirmaremos un poco más adelante cuando citemos nuevamente a "Las Partidas", para hacer mención a los "Timos y Engaños".

Concluiremos este apartado con la siguiente opinión:

"De las Leyes de Partidas, pasaron directamente a las leyes españolas, y a través de ellas, a las nuestras, sin embargo, en el siglo pasado, aún se encontraban entremezclados, en los derechos derivados del Romano, los delitos patrimoniales". (14)

#### D. MEXICO.

Haremos una reseña ahora de los antecedentes históricos a manera de ampliar nuestra concepción del delito de fraude de acuerdo a su desarrollo evolutivo en nuestro país. Así, en primer término tenemos el fraude genérico, cuyo concepto lo encontramos en el artículo 386 del Código Penal; y en segundo, los diversos fraudes específicos señalados por varias fracciones del artículo 387 del mismo ordenamiento, en donde tenemos en la fracción X el motivo de nuestra investigación.

Epoca Precortesiana. Por lo que hace a esta etapa, el maestro Carranca y Trujillo señala: "Ha sido de nula influencia en el coloniazo y en el vigente. Su estudio pertenece a la arqueología criminal". (15) Tal es su concepto para referirse a la aportación de este período al Derecho Penal.

No dudamos a pesar de ello, que los pueblos de México antes de la llegada de los españoles, hubieran tenido idea de lo que significa el fraude como delito, sobre todo si se ha compro-

- 
- (14) ARROYO ALBA, Francisco. "Estudio Sociológico Jurídico sobre el Delito de Fraude". Edit. UNAM. México. 1962. pág.49  
 (15) CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. "Derecho Penal Mexicano" Edit.-Porrúa. México. 1982. pág. 116.

bado que tanto aztecas, como mayas y tarascos tenían su propio -- Derecho Penal, y contemplaban figuras delictivas como el robo, de carácter patrimonial, o el homicidio que tiene como fin privar -- de la vida a otro individuo.

También se ha llegado a deducir que tenían autoridades reconocidas que se encargaban de aplicar los castigos a los delin-- cuentes, es por ello que teniendo estos antecedentes, se conclu-- ye que a través del engaño pudieron conocer y distinguir el frau-- de de otros delitos y su regulación. Sin embargo, no nos atre-- vemos a asegurarlo en forma tajante, pues como lo señaló el autor que hemos citado, es tema de investigación histórica que no tiene aplicación para los fines de nuestro trabajo, sobre todo sino --- tenemos mayores datos al respecto, sólo hacemos una referencia a-- ello.

Epoqa Colonial. El maestro Castellanos Tena opina:

"En nada de consideración influyeron las Legislaciones de-- los grupos indígenas en el nuevo estado de cosas". (16) Se -- reafirma con este punto de vista lo que señalamos en el punto an-- terior.

Hay que destacar en este apartado -entre otras cosas-, que la importancia que reviste la aplicación en nuestro país de la -- "Recopilación de las Leyes de los Reinos de Indias", ya menciona-- da, es de tomarse en consideración.

Dicha Recopilación compuesta por IX libros divididos en tít-- ulos, habla en su libro VII "De los delitos y penas y su aplica-- ción". (17)

El maestro Castellanos Tena, señala lo siguiente: "A pe-- sar de que en 1596 se realizó la recopilación de las Leyes de In-- dias en materia jurídica, reinaba la confusión y se aplicaban el -

(16) CASTELLANOS TENA, Fernando. "Lineamientos Elementales de --- Derecho Penal". Edit. Porrúa. México, 1981. Pág. 44.

(17) CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Ob. Cit. pag. 118.

Fuero Real, Las Partidas, Las Ordenanzas Reales de Castilla, las de Bilbao, los Autos Acordados, la Nueva y la Novísima Recopilaciones, a más de algunas Ordenanzas dictadas para la Colonia, como la de Minería, la de Intendentes y las de Gremios". (18)

Respecto a "Las Partidas", ya habíamos hablado que contemplaba falsedades, y engaños buenos y malos, pero también, hay que mencionar que entre las acusaciones por delitos comprendía entre tales a: "Los Timos y Engaños". (19)

Creemos que con estos antecedentes, es posible comprender el desarrollo que ha tenido el delito de fraude. Por otra parte, también se puede deducir que en cuanto a la simulación no hay una reglamentación adecuada para reconocerla como uno de los tipos en que se puede manifestar el propio fraude como ilícito penal.

Finalmente, tenemos que de acuerdo con las "Partidas", la imposición de la pena se establecía conforme a la Ley 8 del Título XXXI y se aplicaba: "Según el Albedrío del Juzgador". (20)

México independiente. Una vez consumada la Independencia de México, siguieron aplicándose algunas de las disposiciones de la Colonia, sin embargo, hubo la necesidad de reglamentar en forma más concreta tanto el gobierno como el Derecho.

No obstante esto, la codificación del Derecho Penal, tardó algunos años después de la Constitución de 1824. A continuación haremos una relación de estos antecedentes.

Tenemos en primer lugar, el Código Penal de Veracruz del año de 1835, el cual se supone constituyó la primera codificación de la República en materia Penal.

---

(18) CASTELLANO, TENA, Fernando. Ob. Cit. pág. 44.

(19) CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Ob. Cit. pág. 120.

(20) Idem.

Después tenemos el Proyecto de Código Penal para el Estado también de Veracruz de 1851-1852.

Más tarde y nuevamente en Veracruz se expidió otro Código Penal en el año de 1869 al que se llamó "Código Penal Corona".

Como estos Códigos no tuvieron aplicación en toda la República, sino únicamente en Veracruz, consideramos pertinente únicamente referirnos al fraude a partir del código penal de 1871, el cual fue el primero en tener observancia en todo el país.

#### Código Penal de 1871.

Fué promulgado el 7 de Diciembre de 1871, y como datos importantes se menciona que tuvo como referencia el Código Penal - Español de 1870, demostrando una tendencia en su técnica hacia la escuela clásica del Derecho Penal. (Francisco Carrara, Beccaria, Carmignani, Rossi, etc.) Constaba de 1152 artículos y 28 transitorios.

A este Código se le llamó: "Código Martínez de Castro". -  
(21)

A continuación, transcribimos los artículos referentes al fraude genérico y del fraude por simulación, contenidos en dicho Código:

"CAPITULO V. FRAUDE CONTRA LA PROPIEDAD. Art. 413. Hay -- Fraude: Siempre que engañando a uno o aprovechándose del error en que éste se halla, se hace otro ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido, con perjuicio de aquél".

Como vemos, este código ya define el fraude genérico, y en cuanto a su penalidad, la misma variaba en las diversas hipótesis específicas que se contenían en sus artículos del 416 al 431 y las no específicas que se contenían en el 432, resultando és--

---

(21) CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit. pág. 46.



tas sancionadas con una pena pecuniaria.

Por lo que toca al fraude por simulación, el Código Penal de 1871 señalaba:

"Art. 426. El que haga un contrato o un acto judicial simulados con perjuicio de otro, será castigado con una multa igual a los daños y perjuicios causados, si éstos no exceden de cien pesos. Si pasan de esta cantidad, se impondrá la pena de arresto menor y multa de segunda clase. Si el autor del contrato simulado lo deshiciere o denunciase la simulación antes de que la justicia tenga conocimiento del delito, sólo se impondrá la multa correspondiente".

Se observa en este Código, que se contempló ya a la simulación como una figura delictiva que trató de describirse en los términos del mencionado artículo, pero su forma de sancionarse era evidentemente defectuosa. No incluye por ejemplo, la hipótesis de que la simulación se hiciera para otro, aunque ya contempla el perjuicio que pudiera sufrir alguna persona con la comisión del ilícito.

Código Penal de 1929.

Sustituye al de 1871, fue promulgado durante el gobierno del Presidente Emilio Portes Gil. Respecto al fraude, mantiene la misma definición descrita en el artículo 413 del Código de 1871, únicamente que ahora se le denomina "estafa" y se le ubica en el Capítulo V, artículo 1151.

Por lo que hace al fraude por simulación de contratos, y simulación procesal, el artículo 1163 del Código Penal de 1929, establece lo siguiente:

"Art. 1163. El que hiciere un contrato o un acto judicial simulado con perjuicio de otro, pagará una multa igual al importe de la reparación del daño. Si el autor del contrato o del acto judicial simulado, lo deshiciere, o denunciase la simulación antes de que la justicia tenga conocimiento del delito, sólo estará obligado a reparar el daño causado".

Como se aprecia, este artículo sufrió una pequeña modifi-

cación en cuanto a la sanción que se aplicaría al simulador, variando en el aspecto de eliminar el monto de los cien pesos, límite que se había impuesto, y establecer una multa equivalente a la reparación del daño causado; se elimina el arresto -pena corporativa-, y se deja subsistente la sanción económica con la modificación ya señalada.

En la segunda parte se sustituye la multa por la reparación del daño como sanción cuando el simulador deshiciere o denunciase el mismo la simulación. Se aprecia la influencia del criterio italiano sobre la estafa.

Podemos deducir de estas modificaciones, que las mismas no resuelven el problema de la conducta delictiva y mucho menos que sean tipos adecuados para describirla, pues se denota el carácter limitativo al ámbito judicial que contempla.

#### Código Penal de 1931.

Por Decreto del 2 de Enero de 1931, nace el Código Penal vigente durante el gobierno del Presidente Pascual Ortiz Rubio. El texto de los artículos 386 y 387 fracción X, aparece de la siguiente manera:

"Art. 386. Comete el delito de fraude el que engañando a uno o aprovechándose del error en que éste se halla, se ha ce ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido. El delito de fraude se castigará con las penas siguientes: I. Con prisión de tres días a seis meses y multa de veinte a doscientos pesos, cuando el valor de lo defraudado no exceda de esta última cantidad.

II. Con prisión de seis meses a tres años y multa de doscientos a dos mil pesos cuando el valor de lo defraudado excediere de doscientos pero no de doce mil, y

III. Con prisión de tres a doce años y multa hasta de cuarenta mil pesos, si el valor de lo defraudado fuere mayor de doce mil pesos.

Quando el sujeto pasivo del delito entregue la cosa de que se trata a virtud no sólo de engaño, sino de maquinaciones o artificios que para obtener esa entrega se hayan empleado, la pena señalada en los incisos anteriores se aumentará con prisión de tres días a dos años".

"Art. 387. Las mismas penas señaladas en el artículo anterior, se impondrán:

X. Al que simulare un contrato, un acto o escrito judicial con perjuicio de otro o para obtener cualquier beneficio indebido.

Se presumirá simulado el juicio que se siga en contra de un depositario judicial cuando en virtud de tal juicio, acción, acto, o escrito judicial, resulte el secuestro de una cosa embargada o depositada con anterioridad, cualquiera que sea la persona contra la cual, se siga la acción de juicio".

Como vemos, el fraude genérico queda ahora definido en este Código en el artículo 386, en los términos que lo conocemos. Se establecen tres fracciones para imponer las sanciones según el monto de lo defraudado. Asimismo, el artículo 387 toma también la forma como lo conocemos actualmente, comprendiendo en su fracción X, la simulación contractual y el fraude procesal y/o simulación procesal, que tratamos en nuestro trabajo.

## CAPITULO II

### ASPECTOS TECNICO-JURIDICOS DEL FRAUDE GENERICO Y DEL FRAUDE POR SIMULACION CONTEMPLADOS EN EL CODIGO PENAL VIGENTE.

#### A. TIPO PENAL DEL FRAUDE GENERICO CONTEMPLADO EN EL ARTICULO 386 DEL CODIGO PENAL.

Elementos que se desprenden del Tipo Genérico:

- 1) El engaño.
- 2) Aprovechamiento del error.
- 3) Hacerse ilícitamente de alguna cosa.
- 4) Alcanzar un lucro indebido.

#### B. TIPO ESPECIFICO. FRACCION X DEL ARTICULO - 387 DEL CODIGO PENAL. EL FRAUDE POR SIMULACION.

Elementos que se desprenden del Tipo Especifico:

- 1) Simulación de un Contrato. (Simulación Con --tractual).
- 2) Simulación de un acto judicial.
- 3) Simulación de un escrito judicial.
- 4) El perjuicio para otro.
- 5) Obtención de cualquier beneficio indebido.
- 6) Presunción del juicio simulado en contra de un depositario judicial.

ASPECTOS TECNICO-JURIDICOS DEL FRAUDE GENERICO Y DEL FRAUDE POR SIMULACION CONTEMPLADOS EN EL CODIGO PENAL VIGENTE.

A. TIPO PENAL DEL FRAUDE GENERICO CONTEMPLADO EN EL ARTICULO 386 DEL CODIGO PENAL.

Elementos que se desprenden del Tipo Genérico de Fraude:

A continuación, vamos a desglosar los elementos que se contienen en el tipo penal del fraude genérico descrito en el artículo señalado anteriormente; para ello es necesario que transcribamos nuevamente su texto actual para observar sus elementos.

Las reformas que ha tenido a través de los diferentes códigos penales, no lo han modificado radicalmente de su texto original:

"CAPITULO III. FRAUDE. Art. 386. Comete el delito de fraude el que engañando a uno o aprovechándose del error en -- que éste se halla se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido.

El delito de fraude se castigará con las penas siguientes:

I. Con prisión de tres días a seis meses y multa de tres a diez veces el salario, cuando el valor de lo defraudado no exceda de esta última cantidad.

II. Con prisión de seis meses a tres años y multa de diez a cien veces el salario, cuando el valor de lo defraudado excediera de diez pero no de quinientas veces el salario.

III. Con prisión de tres a doce años y multas hasta de -- ciento veinte veces el salario, si el valor de lo defraudado fuere mayor de quinientas veces el salario".

1) El engaño.

Este elemento constituye sin lugar a dudas la premisa -- esencial en la configuración del delito.

Por engaño debemos entender en su sentido gramatical:

"falta de verdad en lo que se dice o se hace, con ánimo de perjudicar a otro, y asimismo, con intención de defenderse de un mal o

pena". (22).

El engaño consiste prácticamente en crear en la inteligencia de una persona, una idea ficticia o equivocada de la realidad, valiéndose para ello de palabras o de hechos que en determinado momento logran hacer que la víctima, voluntariamente y en pleno desconocimiento de la realidad, lleve a cabo un acto o entregue alguna cosa a la persona que lo ha sorprendido. Por lo tanto, el éxito del engaño determina la aparición del error sobre la persona en que ha actuado.

El maestro Jiménez Huerta nos dice: "La verdadera esencia jurídica del delito de fraude, radica en los engaños, ardidés, artificios, y maquinaciones de que se vale el sujeto activo para sumergir en un error a otro y determinarle a realizar un acto de disposición patrimonial". (23)

Para el maestro Pavón Vasconcelos, el engaño es: "sinónimo de ardid, enredo, trampa, artimaña", y citando a Maggiore, -- complementa diciendo: "Un artificio acompañado de maquinación dolosa, para inducir a error, de manera más fácil. Precisamente se diferencia del artificio por la característica de ser siempre positivo o sea por constituir una acción". (24).

Dentro del engaño, y siguiendo la opinión de Maggiore, se desprende que el mismo, debe ser doloso, es decir, orientado a causar un daño o perjudicar los intereses patrimoniales de alguien. Se puede establecer por tanto, que la simple mentira -- por cuanto no causa ningún daño, no puede considerarse como fraude, sin embargo, si la mentira o engaño se acompañan de la intención de perjudicar y obtener algo a través de esta circunstancia

- 
- (22) Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Edit. Heliasta Buenos Aires, Argentina. 1979. Tomo III. Pág. 116.  
 (23) JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Ob. Cit. Tomo IV. Pág. 136.  
 (24) PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. "Comentarios de Derecho Penal". Edit. Porrúa, México. 1964. Pág. 154.

se presenta el delito de fraude, sobre todo si hubo maquinaciones y artificios que determinan su existencia objetiva.

Es importante destacar entonces, que en el engaño encontramos dos elementos constitutivos que marchan conjuntamente con el dolo: el elemento subjetivo o ideal, y el objetivo o material. El primero consiste en crear en la mente o inteligencia del en -- gañado con palabras, una situación inexistente o deformada; y el segundo, consiste en valerse de situaciones perceptibles por los sentidos para perfeccionar el engaño. La simulación puede hacer se presente en ambos casos.

El maestro González de la Vega opina: "Por engañar a una - persona debe entenderse la actitud mentirosa empleada por el sujeto activo que hace incurrir en una creencia falsa al sujeto pasivo de la infracción; el engaño -mutación o alteración de la ver-- dad-, supone la realización mas o menos externa en el autor del - delito. El engaño es una acción falaz positiva". (25).

Hay que destacar del anterior punto de vista el carácter - de acción de la conducta que el sujeto activo debe desplegar para lograr el engaño, ya sea a través de palabras o de hechos y conseguir su objetivo, actuando positivamente, como señala el autor en cita, pero ilícitamente.

Las opiniones antes señaladas nos parecen suficientes para dar la idea de lo que debemos entender por "engaño" en lo relativo al delito de fraude. Es así como concluimos el tratamiento de este primer punto.

## 2) Aprovechamiento del error.

"El aprovechamiento del error, es por contrario una acción negativa, -mejor dicho-, de abstención por parte del protagonista del fraude; supone que la víctima de antemano tiene un concepto equivocado, erróneo, falso de las circunstancias que recaen en los hechos o cosas objeto del delito". (26)

El segundo elemento que encontramos en el tipo, nos señala una actitud pasiva por parte del sujeto activo, en cuanto a que éste no lleva a cabo ningún actuar para lograr a través del engaño que su víctima incurra en el error, sino que previamente por alguna razón él no planeó o premeditó, su víctima ya se encuentra dentro del supuesto deseado, únicamente se va a aprovechar de esa situación para sorprenderlo, pues éste se encuentra bajo una falsa creencia de la realidad y desconoce la intención de aquél.

Para Mazeaud, el error es: "Tener una opinión contraria a la realidad". (27)

Por su parte, el maestro Favón Vasconcelos señala: "El aprovechamiento del error existe con anterioridad, por lo que el agente sólo se vale de esa situación para llegar al fin que de antemano se propuso, lo común al engaño y aprovechamiento del error es el estado psíquico de la víctima". (28)

Se denota que el aprovechamiento del error ha de ser de naturaleza que le permita al sujeto activo del delito, lograr hacerse ilícitamente de alguna cosa u obtener o alcanzar un lucro indebido.

Hasta aquí, hemos establecido las opiniones más comunes acerca de los conceptos de engaño y error que nos parecen más apropiadas para el estudio del fraude. Tales conceptos constituyen los aspectos que se identifican con los medios comisivos que-

(26) GONZALEZ DE LA VAGA, Francisco. Ob. Cit. pág. 250.

(27) MAZEAUD, Henri y León. "Lecciones de Derecho Civil". Edit.- Ediciones Jurídicas Europeas. Argentina. 1960. pág. 184.

(28) PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Ob. Cit. pág. 159.



el delito necesita para su nacimiento, cuando se reúnen conjuntamente con los demás requisitos del tipo.

3) Hacerse ilícitamente de alguna cosa.

Por dicho requisito debemos entender el momento en que el sujeto activo logra apropiarse de alguna cosa u objeto que sea susceptible de apreciación pecuniaria.

La apropiación mencionada al haberse logrado, a través de engaño o error, es ilícita desde el momento en que se hace con el fin premeditado de faltar a las disposiciones legales y causar con ello un perjuicio en el patrimonio de la víctima.

Al respecto, el maestro González de la Vega nos dice: "El engaño causado o el error aprovechado deben ser el motivo del enriquecimiento indebido del infractor". (29)

La "cosa", es todo aquello que puede ser susceptible de apropiación y debemos entender este concepto en su más amplio sentido.

Y por acto ilícito hay que recordar que es: "Todo acto contrario al derecho objetivo, considerando éste en su totalidad" (30)

4) Alcanzar un lucro indebido.

Veamos que nos dice el significado de los términos empleados por el tipo:

Alcanzar es sinónimo de obtener, y quiere decir: "Lograr, conseguir, alcanzar lo pretendido, ordenado o merecido. El verbo

---

(29) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Ob. Cit. pág. 251.

(30) Enciclopedia Jurídica Omeba. Edit. Bibliográfica Argentina Buenos Aires. A. Tomo I "A" pág. 374.

es solidario de lo positivo, desde el sujeto que lo emprende".  
(31)

Finalmente por lucro, debemos entender: "La ganancia o -- provecho que se saca de alguna cosa especialmente dinero". (32)

El hecho de que el sujeto activo alcance un lucro indebido o ilícito a través del engaño o del error, implica la comisión del delito de fraude; se puede obtener una ganancia o un -- aprovechamiento lícitos cuando por acuerdo de dos o mas personas así se haya convenido, sin que medie error o engaño para alcanzarlo y siempre y cuando no se contravenga ninguna disposición -- de carácter legal; por ejemplo las operaciones entre instituciones bancarias y los particulares, referentes al crédito.

**B. TIPO ESPECIFICO. FRACCION X DEL ARTICULO 387 DEL CODIGO PENAL. EL FRAUDE POR SIMULACION.**

Elementos que se desprenden del Tipo Especifico:

Hecho el tratamiento de los elementos que conforman el -- fraude genérico, en la primera parte de este capítulo, pasamos -- ahora a realizar el estudio del fraude específico que nos interesa y que se contiene en la fracción X del artículo 387 del Código punitivo vigente en el D. F.

Para comenzar, a continuación transcribimos el texto actual de la mencionada fracción:

"Art. 387. Las mismas penas señaladas en el artículo an--

---

(31) Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Ob. Cit. Tomo IV. pág. 645.

(32) LOZANO DE J. Antonio. "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia Mexicanas", Edit. L. Ballester. Méx. 1905 pág. 10

terior, se impondrán.....

Fracción X. Al que simulare un contrato, un acto o escrito judicial, con perjuicio de otro o para obtener cualquier beneficio indebido.

Se presumirá simulado el juicio que se siga en contra de un depositario judicial, cuando en virtud de tal juicio, acción, acto o escrito judicial, resulte el secuestro de una cosa embargada o depositada con anterioridad, cualquiera que sea la persona contra la cual se siga la acción o juicio".

Resulta pertinente señalar que de acuerdo a nuestros antecedentes, este tipo penal ha mantenido a través del tiempo más o menos los mismos elementos desde el código penal de 1871. Las variaciones que ha tenido en razón de las mínimas reformas que se le han hecho, no han influenciado, en nuestro concepto, lo suficiente para tratar de hacer de este tipo, un eficaz medio para reprimir la gran variedad de conductas delictuosas en que se pueda presentar.

Asimismo, volvemos a insistir también en que un gran problema que enfrenta esta figura, es el de encontrarse con aspectos jurídicos contemplados por el Derecho Civil, y ante los cuales tiene que retomar tanto su teoría como su aplicación, con fines de proteger el bien jurídico para el que fué creado; sobre esto, adelantaremos un poco con la siguiente opinión del maestro Jiménez Huerta:

"La cuestión más ardua y más discutida y que más ha fatigado a los juristas de todas las épocas, es la que se refiere a los límites entre el fraude civil y el fraude penal". (33)

Se señala también que la lucha de los juristas por encontrar las diferencias técnicas entre el fraude civil y el fraude penal, presta obstáculos casi imposibles de salvar.

Tenemos que aclarar que nosotros en nuestro trabajo no vamos a tratar de resolver esta cuestión, pero debemos reconocer -

---

(33) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Ob. Cit. Tomo IV. pág. 137.

que se nos presenta lógicamente en el desarrollo del mismo.

El mismo autor en cita, abrevia su criterio respecto a este problema diciendo:

"La quiebra patente de todas estas distinciones y el fracaso convicto de cuantos esfuerzos dialécticos se han hecho para fijar la distinción entre el llamado fraude civil y el denominado fraude penal, evidencia la imposibilidad de establecer una separación ontológica entre estas pretendidas providencias del amplio territorio de lo ilícito". (34).

Los elementos que conforman a ambos son semejantes y conllevan al mismo fin.

Hecha la aclaración anterior, tenemos que incluir los aspectos civilistas necesarios en nuestro estudio, por tal motivo debemos citar en el momento oportuno, los tratadistas doctrinales que nos ilustran al respecto.

Nuestro tema es específico, se resume al fraude por simulación contractual, por simulación procesal y/o el fraude procesal: su análisis, críticas al tipo y sus posibles modificaciones así como su problemática.

#### 1) Simulación de un Contrato. (Simulación Contractual)

Conviene citar en este punto, el concepto que nuestro código civil concede a éstos términos: Simulación y Contrato.

El artículo 2180 del código civil vigente prescribe:

"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".(35).

(34) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Ob. Cit. Tomo IV. Pág. 140.

(35) Código Civil Vigente. Edit. Porrúa. México. 1985 pág. 383.

Por otra parte, los artículos 1792 y 1793 del mismo ordenamiento señalan:

"Art. 1792. Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones.

Art. 1793. Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos".  
(36)

De lo anterior se desprende que el legislador tiene un -- criterio, una noción más amplia de lo que es un convenio, y se -- denota que el contrato es una especie de áquel.

Al referirse el código penal en el tipo a estudio, a "simulación de contratos", en primera parte, de hecho se está re -- firiendo y abarcando a los convenios que sólo producen o trans -- fieren obligaciones y derechos, de acuerdo con el criterio de -- nuestro código civil.

Lo que queremos demostrar con esto, es que se advierte de acuerdo a la terminología del código civil y del código penal, -- que hubiera sido más adecuado tal vez, que en dicha parte, el -- legislador en todo caso estableciera "simulación de convenios", -- o "simulación de convenios y contratos", pues quedarían implícitos de esta manera, todos los actos que revistieran esas formas; de lo contrario y como puede suceder o ya ha sucedido con segu -- ridad en la práctica, para muchos la interpretación adecuada en -- este sentido se inclina a considerar que el tipo penal no alcan -- za a comprender a los convenios que modifican o extinguen obli -- gaciones. En forma más clara; el convenio puede crear, modifi -- car, transferir o extinguir obligaciones; el contrato solo pro -- duce y transfiere. Nos encontramos ante el género y la espe -- cie. El tipo penal sólo comprende la especie. La simulación -- es susceptible de presentarse en ambos casos.

Al respecto, nuestra afirmación cobra mayor fundamento, - cuando en el Código Penal para el Estado de México, observamos - la cuestión en comentario: Dicho código, en su artículo 317 fracción XI, dice lo siguiente:

"Art. 317. Igualmente comete el delito de fraude.....  
Fracción XI: El que realice o celebre un acto jurídico, - convenio, contrato o escrito judicial simulados con perjuicio de otro, o para obtener un beneficio indebido". (37)

Hacemos incapié en la aplicación a la letra y en estricto sentido que deben observar las normas de derecho penal.

Parece ser que el código penal para el Estado de México - fue elaborado previendo esta situación que hemos venido refiriendo, y no solamente incluye el aspecto de contemplar los convenios, sino que sin excluir a los contratos, también establece con acierto el concepto de "actos jurídicos", con lo cual, la tutela del tipo es amplísima, aunque a la vez limitativa a los "actos judiciales", -- pues como veremos más adelante, es otro punto criticable al tipo y que se presenta tanto en el código penal para el D.F., como para el del Estado de México.

Otra cuestión que también sería de modificación al tipo penal de fraude por simulación, es que señala al principio de su redacción: "Al que simulare.....", dando a entender que se trata de una sola persona la que se ubica en la hipótesis prevista por el legislador, lo cual es muy discutible, pues como veremos posteriormente, la simulación presupone la existencia de cuando menos dos voluntades para su conformación; por lo tanto, el enunciado de dicha descripción, debería en nuestro concepto de principio diciendo: "A los que simularen ....."

También el tipo, al referirse a la persona que simula, da

---

(37) Código Penal para el Estado de México. Edit. Cajica. Pue. México. 1987. pág. 222.

la apariencia de excluir, la posibilidad de que la simulación -- pueda efectuarse "para otro", como se señala en algunos otros delitos, por lo que estimamos que dicho tipo penal debería ser mas explícito en este sentido, y en todo caso, comenzar diciendo: "A los que simularen para sí o para otro....."; este enunciado sería aplicable a la simulación procesal y/o al fraude procesal, cuando se favorezca o se cometa el delito para otro.

Sin embargo, y no obstante nuestra crítica, tal vez estos aspectos pudieran salvarse por las reglas de la coparticipación-- que se encuentran establecidas en el artículo 13 del propio código penal; de todas formas consideramos que entre mejor sea descrita una conducta delictuosa, es mas fácil tipificar un ilícito.

A continuación, y entrando en forma mas profunda al estudio de la simulación contractual, conviene hacer las referencias que a continuación exponemos:

La materia de la simulación contractual, ha sido ampliamente desarrollada por el derecho civil, y por lo tanto ahí encontramos su fundamento.

Ya hablamos de lo que es un contrato de acuerdo con nuestra legislación civil, y también de lo que es convenio; vamos ahora a recordar sus elementos, los cuales son inherentes al acto jurídico.

Sus elementos de existencia son: Los sujetos, el objeto, y el consentimiento, también se menciona la Causa.

Los elementos de validez son: Ausencia de vicios en el consentimiento, tales como dolo, mala fé, intimidación o violencia física o moral; el error, y la lesión.

El objeto, aparte de ser lícito, debe de ser posible tanto física como jurídicamente.

También conviene recordar que la falta de un elemento de existencia en los contratos genera la nulidad absoluta en los mismos, y la aparición de un vicio en el consentimiento, da lugar a la nulidad relativa o anulabilidad, siendo esta última susceptible de convalidarse, no así la nulidad absoluta.

La simulación no constituye un vicio del consentimiento, pero demostrándose con oportunidad su existencia, genera ya sea la nulidad absoluta o relativa de un contrato, pues de hecho, las partes que intervienen en un negocio simulado, tratan de cumplir aparentemente con todos y cada uno de los requisitos que la ley exige para el perfeccionamiento del mismo, en consecuencia y de hecho se están simulando todos ellos en conjunto, dando una validez ficticia a un acto, contrato, convenio o negocio que no coincide con los fines reales y naturales que las partes debieran perseguir; he ahí la discrepancia que se presenta entre la voluntad real y la declarada.

Retomando el concepto de simulación contenido en el artículo 2810 del Código Civil, se puede desprender la actitud engañosa que las partes deben asumir a través de falsedades para crear un estado de error ya sea en un acto que se ha celebrado o que esté por celebrarse. Se deduce también que la intención de las partes va encaminada a aparentar lo que no existe o tiene forma distinta de como se le hace aparecer.

Para Planiol y Ripert, existe simulación: "Cuando a sabiendas se hace una declaración inexacta o cuando se celebra un contrato (convention), aparente, cuyos efectos quedan modifica--



dos o suprimidos por otro contrato contemporáneo al primero y -- destinado a ser mantenido en secreto". (38)

Se infiere de esta definición, la existencia de dos con-- tratos, uno real y el otro aparente, y de hecho así podría consi-- derarse, pues como ya hemos dicho, el acto o negocio aparente, -- debe convencer que está plenamente perfeccionado ante la ley con todos sus elementos, asimismo el que ha sido encubierto se supone que también reúne los requisitos secretamente entre las par-- tes, aunque el objetivo de esta apariencia, es precisamente lo-- grar que mediante este "teatro", se perjudiquen los intereses de terceros, incurriendo con dicha actitud en una finalidad ilícita y por lo tanto, en la comisión del delito.

Bonecasse, al referirse a la simulación, nos dice que: -- "Por este término se entiende el acto secreto que suprime o modi-- fica los efectos de uno aparente. El acto secreto expresa la vo-- luntad real, en tanto que el acto aparente traduce una voluntad-- simulada. Unánimemente se reconoce que es sumamente variable la-- extensión de la simulación". (39)

Con esta opinión podemos darnos cuenta de la unanimidad -- de criterios que existen respecto a la forma de la voluntad que-- asume la simulación: disconformidad entre la real y la declara-- da, lo que determina el elemento engaño para defraudar de esa -- manera los intereses de terceros. Se destaca también la varie-- dad de formas que puede adoptar esta figura lesiva de los nego-- cios jurídicos.

Raúl Díez Duarte señala: "Hay simulación, toda vez que -- exista disconformidad conciente entre la voluntad y su declara--

- 
- (38) PLANIOL, Marcelo. y RIPERT, Jorge. "Tratado Práctico de -- Derecho Civil Francés". Edit. Cultural. Habana, Cuba. 1946. Pág. 465.
- (39) BONECASSE, Julien. "Elementos de Derecho Civil". Edit. Ca-- jica. Puebla, México. 1945. pág. 490.

ción convenida entre partes, con el fin de engañar a terceros". (40)

A esta opinión anterior, mas o menos se expresa Ruggiero quien dice: "También aquí se da una disconformidad conciente y-querida de la declaración con la voluntad pero resulta preordenada con la parte a la que la declaración se dirige y concertada con ella, a fin de engañar a los terceros". (41)

Para Escriche, "el objeto de la simulación consiste en -engañar, y desde este punto de vista se halla comprendida en el nombre general de Fraude, del cual no se diferencia sino como -especie del género. (42)

Por último citaremos el vocablo y concepto que nos da Ferrara sobre simulación. Cabe señalar que Francisco Ferrara, ha sido considerado como uno de los más sobresalientes exponentes de este tema:

"Simulo o samalo deriva de la raíz sánscrita sa, donde -vienen Samo, lo mismo el griego, el latino semol, semel, simi--lis, de los cuales a su vez, vienen samalo, igual, el griego, y el latino similis, simul-tas, simulare. Ario antiguo: amal, ---amail, adu, instar". (43)

"Negocio simulado es el que tiene una apariencia contraria a la realidad, o por que no existe en absoluto, o porque es

- 
- (40) DIEZ DUARTE, Raúl. "La simulación de contrato en el Código Civil Chileno". Edit. Imprenta de Chile, Santiago. -- Chile. 1957. pág. 37.
- (41) RUGGIERO, Roberto. "Instituciones de Derecho Civil". -- Edit. Reus. España. 1915. pág. 256.
- (42) Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Ob. Cit. -- Tomo V, pág. 438.
- (43) Cfr. FERRARA, Francisco. "La simulación en los Negocios-Jurídicos"., Edit. Revista de Derecho Privado. Madrid. - España. 1960. pág. 250-251.

distinto como aparece. En la simulación pues, los contratantes están de acuerdo sobre la apariencia del acto, que no llevan a cabo realmente o no en aquella forma visible de que se sirven como instrumento para engañar a terceros". (44)

Resumiendo, de las anteriores citas podemos aseverar lo siguiente:

a) La simulación implica el acto de aparentar un negocio que no existe, encubriendo uno existente.

b) La simulación se realiza concientemente por LOS SUJETOS participantes.

c) Para que pueda darse la simulación debe existir un concierto de dos o mas voluntades.

d) Existe una discrepancia entre la voluntad real y la declarada.

e) El acto aparente es el acto simulado, mientras que el acto secreto o real, es un acto disimulado.

f) La intención en la simulación, va encaminada generalmente a que mediante el engaño, se logren perjudicar intereses de terceros.

g) Es difícil pensar que la simulación sea a veces lícita pues casi siempre es ilícita, y constituye una forma anormal de celebrar actos o contratos jurídicos.

h) La simulación desde el punto de vista penal, de hecho parte de la concepción civil, ya que ésta contiene los elementos necesarios para configurar el delito.

Por lo que hace a los requisitos que debe reunir el acto simulado, el maestro Francisco Ferrara nos enumera los siguientes:

---

(44) Cfr. FERRARA, Francisco. "La simulación en los Negocios Jurídicos", Edit. Revista de Derecho Privado. Madrid. - España. 1960. pág. 43.

"1.- Una declaración deliberadamente disconforme con la realidad.

"2.- Concertada de acuerdo entre las partes.

"3.- Para engañar a terceros". (45)

Por su parte, el maestro Raúl Díez Duarte, señala los siguientes:

"1.- Disconformidad entre la voluntad interna y su declaración.

"2.- Disconformidad deliberada y conciente. He aquí una diferencia con el error, en este la disconformidad es inconciente.

"3.- Concierto entre partes.

"4.- Intención de engañar a terceros". (46)

Como puede observarse de los anteriores criterios, hay una uniformidad en cuanto a la consideración de los elementos que son inherentes a un acto simulado.

Ahora bien, en cuanto a la finalidad que persigue la simulación, FERRARA hace notar, que no siempre la simulación es ilícita, distinguiendo los conceptos de engaño y daño en los siguientes términos:

"La simulación puede tener una finalidad lícita, como -- por ejemplo: sustraer a la curiosidad e indiscreciones de los demás la naturaleza de un acto jurídico, si bien, debe reconocerse que en la mayoría de los casos la simulación siempre se dirige a defraudar a terceros". (47)

---

(45) MUÑOZ SABATE, Luis. "La prueba de la Simulación Semiótica de los negocios jurídicos". Edit. Hispano Europea, Barcelona, España. 1972. pág. 110.

(46) DIEZ DUARTE, Raúl. Ob. Cit. págs. 37-38.

(47) FERRARA, Francisco. Ob. Cit. pág. 45.

Nosotros pensamos al respecto, que en un mundo como el -- que vivimos actualmente, casi siempre --sino es que siempre--, la simulación adquiere un carácter ilícito, pues en el caso contrario en donde no existe ni intención ni obtención de lograr cualquier beneficio, no tiene razón realmente de ponerse en práctica toda vez, que las simples mentiras desprovistas de ánimo de perjudicar, o de mala fé, no ocasionan a quien las infiere, mas que enemistad o reproche por parte del que las recibe o escucha, sin que ésto le cause tan sólo un estado de sorpresa o confusión momentáneo de tipo psicológico, a este último.

Continuando el tratamiento que venimos haciendo respecto de la simulación, veamos ahora su clasificación:

Nuestro Código Civil en el artículo 2181, nos habla de -- dos clases: La absoluta y la relativa.

"Art. 2181. 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". (48)

La clasificación que adopta nuestro Código, ha sido estudiada por diversos tratadistas. A continuación citamos algunos conceptos.

Salvat nos dice: "La simulación es absoluta cuando se -- celebra un acto jurídico que nada tiene de real y es relativa -- cuando se emplea para dar a un acto jurídico una apariencia que oculta su verdadero carácter". (49)

---

(48) Código Civil para el D.F. Vigente. Ob. Cit. pág. 383.

(49) SALVAT. M. Raymundo. "Tratado de Derecho Civil Argentino". Editora Tipográfica Argentina. 1954. Tomo II, -- pág. 2509.

Ferrara señala por su cuenta: "1º Las partes se proponen producir la apariencia del acto que no quieren realmente. El acto es inexistente, ficticio, ilusorio. Se tiene sólo una mera apariencia, una vana sombra, un cuerpo sin alma, según la expresión de Baldo. (Simulación Absoluta).

2º Las partes realizan un acto real, aunque distinto de aquél que aparece exteriormente. El acto será escondido, celado, velado, existe una ocultación de un negocio verdadero bajo una forma mentida. (Simulación Relativa).

3º Las partes realizan un acto real y ponen de manifiesto su naturaleza; sólo quieren engañar acerca de la persona del verdadero contratante. En el negocio figura un sujeto distinto del interesado, un titular fingido, un testaferro. (Interposición).

El procedimiento simulatorio se agota en la realización del negocio simulado". (50)

Ferrara, nos hace alusión a otra forma en que se puede simular un acto o negocio jurídico: la interposición de persona para producir el engaño respecto de la persona con la que se va a contratar.

Sin embargo consideramos que aún en la interposición de persona, el negocio de fondo puede ser absoluta o relativamente simulado.

Otro aspecto que señala Ferrara y que es de mucha importancia en nuestro trabajo, lo constituye el MOMENTO DE PERFECCIONARSE LA SIMULACION, el cual para nosotros, debe su origen al celebrarse el concierto de voluntades de los simuladores.

Con estos conceptos advertimos las diferencias que hay entre simulación relativa y absoluta; los ejemplos clásicos de cada una de ellas son los siguientes:

---

(50) FERRARA, Francisco. Ob. Cit. págs. 48-49.

Simulación absoluta. El caso típico es el del deudor - en fraude de acreedores, que consiste en que precisamente dicho - deudor, para evadir su responsabilidad, contrata o concierta una - compraventa ficticia con un tercero para no ser ejecutado: el con - trato nada tiene de real; pues normalmente el deudor sigue en --- posesión de sus bienes a pesar de la supuesta compraventa, y el - tercero que adquirió aparece como dueño legítimo. No hay un - traslado de dominio real, por lo tanto, el acto es simulado en -- forma absoluta, y los acreedores sufren el perjuicio de no cobrar su crédito. Otros ejemplos son: La Cesión en Pago, y la Da--- ción en Pago, cuando no hay ni cesión ni dación reales.

Simulación relativa. Aquí podemos citar una donación- disfrazada bajo una compraventa, una venta disfrazada en una per- muta, etc.

Nosotros pensamos en base a nuestros datos, que la simu- lación no importa que sea absoluta o relativa, constituye un deli- to penal, cuando sus fines son ilícitos.

El maestro Muñoz Sabaté nos dice: "Tradicionalmente los- negocios simulatorios que se han venido clasificando, atendiendo- a sus efectos jurídicos, distinguiéndose así entre una simulación absoluta y una relativa. Sin embargo, a nosotros esta diferen- cia nos interesa muy poca cosa, pues los indicios que por lo gene- ral constituyen la presunción de una y otra clase de simulación - negocial, vienen a ser prácticamente los mismos". (51)

No obstante ésto, Nuestro Código Civil, no hace la clasi- ficación de la simulación por simple tratamiento, su necesidad -- radica en sancionar una y otra de acuerdo a sus efectos jurídicos en relación a determinar la responsabilidad civil que se genere - por esa causa en uno y otro caso.

---

(51) MUÑOZ SABATE, Luis. Ob. Cit. pág. 130.

Así, el artículo 2182 de dicho ordenamiento establece:

"La simulación absoluta no produce efectos jurídicos. Descubierta el acto real que oculta la simulación relativa, ese acto no será nulo sino hay que así lo declare". (52)

La sanción civil que da nuestro código, consiste en anular el acto simulado, y restituir la cosa o derecho a quien le pertenece con frutos e intereses, exceptuando el caso de cuando la cosa o derecho ha pasado a un tercero de buena fé a título oneroso, pues en ese supuesto no hay lugar a la restitución.

Nos llama la atención el hecho de que independientemente de que civilmente una simulación sea sancionada en la forma que el propio código establece, se dan los elementos necesarios para que la conducta de los simuladores constituya un ilícito penal, - sobre todo si tienen que restituir lo obtenido bajo engaño, pues de hecho existió en forma objetiva la evidente intención de perjudicar y obtener un beneficio indebido, a costas de un tercero; se corrobora aquí de hecho, la consideración de que la simulación civil, es casi seguro que sea susceptible de ser un delito.

Hay que recordar el estrecho ámbito de correlación que guardan el fraude civil y el penal como ya lo hemos dicho, y su intrincada semejanza.

En relación a la acción para pedir la nulidad de los actos simulados, el Código Civil señala quienes la pueden intentar:

"Art. 2183. Pueden pedir la nulidad de los actos simulados los terceros perjudicados con la simulación, o el ministerio público cuando ésta se cometió en transgresión de la ley o en perjuicio de la hacienda pública". (53)

---

(52) Código Civil. Ob. Cit. pág. 383.

(53) Código Civil. Ob. Cit. pág. 383-384.



La acción de simulación está condicionada a ser intentada por quien demuestre haber sufrido un perjuicio a través de engaño, o de que haya sido objeto de aprovechar a alguien bajo apariencias creadas, siendo el tercero perjudicado el mas común de hacerlo, o en su caso el Ministerio Público cuando el perjuicio se cause a la hacienda pública.

2) Simulación de un acto judicial.

Por acto, en el sentido mas simple, debemos entender: "Una acción, un hecho, una operación, una diligencia, un modo de obrar, un procedimiento ya de identidad como tal o de una persona privada. (Escriche). (54)

El tipo descrito en la fracción X del artículo 387 del Código Penal, se refiere claramente en su parte conducente a la simulación de "actos judiciales"; veamos que debemos entender por tales:

"Actos Judiciales. Las decisiones, providencias, autos, mandamientos, diligencias y cualesquiera otra operaciones de un juez en ejercicio de sus atribuciones. Los actos judiciales son de jurisdicción voluntaria y de jurisdicción contenciosa.

También puede llamarse acto judicial lo que hicieren las partes ante un juez, por contraposición a lo que hicieren las mismas fuera de la presencia de aquél. Así una confesión hecha en juicio, es un acto judicial, al paso que lo es extrajudicial la que se hace fuera de juicio". (55)

Esta definición nos da la idea de que los actos judicia-

---

(54) LOZANO DE J. Antonio. Ob. Cit. pág. 80

(55) Idem.

les son aquellos en los que intervienen tanto el juez como las partes en un proceso jurídico, durante el desenvolvimiento de éste, en sus diferentes etapas.

Como vemos, el criterio predominante en el tipo, de acuerdo con esta idea, consiste en tutelar los actos judiciales, sin embargo, la doctrina ha dado especiales rasgos característicos a dichos actos, con respecto a otras especies, por ejemplo, los actos administrativos o los que se efectúan ante autoridades y durante procesos o procedimientos que tampoco son judiciales, tales como los laborales, en materia de trabajo, y los agrarios.

Nuestra observación y crítica al tipo penal en este sentido, se encamina a hacer notar que el mismo, no contempla como hipótesis delictiva, las simulaciones de actos que se efectúen ante autoridades distintas de la judicial, cuando por virtud de dicha simulación se cause perjuicio a un tercero.

Suponiendo que los actos judiciales tuvieran su origen no sólo en relación a la actividad de un juez, sino que fueran considerados como todos aquellos que se efectúan a través del Poder Judicial Federal o del Fuero Común, de todas maneras no se resuelve en nuestro concepto, el problema que enfrenta la tipicidad del delito, pues la naturaleza de los propios actos marca la diferencia de su aplicación en el contexto del derecho.

Para hacer notar esta cuestión, haremos el siguiente estudio al respecto:

En primer lugar, diremos que de acuerdo a los datos de nuestra investigación, y como ya habíamos señalado anteriormente, el tipo a estudio no ha mostrado cambios radicales desde que propiamente se trato de normar esta conducta delictiva, es decir, desde el primer Código Penal de 1871, su variación ha sido mínima con respecto al modelo vigente, excepto por su sanción y la adición del segundo párrafo a la misma fracción.

Sin embargo, a través del tiempo han surgido en el campo

del Derecho, nuevas disciplinas, como por ejemplo el Derecho --- Agrario y el Derecho del Trabajo, que se reconocen a partir de --- la Constitución de 1917, con su propio campo de acción plenamente definido.

No parece que en el mas reciente Código Penal, se hubieren tomado en cuenta aspectos como el que acabamos de señalar --- para ampliar el concepto del tipo, y no sólo seguir limitado al ámbito judicial.

Insistimos en que la simulación es susceptible de presentarse en cualquier tipo de proceso sea cual sea, acto o procedimiento de la naturaleza y autoridad que conozca de un asunto de su competencia, siempre y cuando se cumplan los requisitos que --- mencionamos anteriormente para que se configure la simulación --- como tal.

Si tomamos el acto judicial como sinónimo de la función Judicial del Estado, tenemos lo siguiente:

Nuestro gobierno está constituido por el sistema de división de poderes: Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

De acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, dicho Poder se ejerce:

"Art. 19. El poder judicial federal se ejerce por: I. La Suprema Corte de Justicia de la Nación. II.-- Por los Tribunales Colegiados de Circuito. III. Por los Tribunales Unitarios de Circuito. IV. Por los Juzgados de Distrito. V. Por el Jurado Popular y VI. Por los Tribunales de los Estados y del Distrito Federal, en los casos previstos por el artículo 107 fracción XII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en los demás --- en que por disposición de la Ley, deberán actuar en auxilio de la Justicia Federal". (56)

Por su parte, la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Puerto Común del Distrito Federal señala en sus artículos 19 y 22:

---

(56) Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

"Art. 19. Corresponde a los tribunales del Fuero Común - del Distrito Federal, dentro de los términos que establece la Constitución General de la República, la facultad de aplicar las leyes en asuntos civiles y penales del citado fuero; lo mismo que en los asuntos del orden federal en los casos en que expresamente las leyes de esta materia les confieren jurisdicción".

"Art. 29. La facultad a que se refiere el artículo anterior que ejerce: I. Por los Jueces de Paz. II. Derogada. III. Por los Jueces de Primera Instancia de lo Civil. IV. Por los Jueces de lo Familiar. V. Por los árbitros. VI. Por los Jueces Penales. VII. Por los Presidentes de Debates. VIII. Por el Jurado Popular. IX. Por el Tribunal Superior de Justicia. y X. Por los demás funcionarios y autoridades de la administración de justicia, en los términos que establezcan esta ley los códigos de procedimientos y leyes relativas". (57)

Con respecto a los demás funcionarios y auxiliares de la Administración de Justicia, los mismos quedan precisados en el artículo 49 de la citada ley, refiriéndose entre otros a Peritos Policía Judicial, Consejos Locales de Tutela, Oficinas de Registro Civil, Síndicos e Interventores de Concursos y Quiebras, Intérpretes, etc.

Por lo que toca al fundamento Constitucional de esta Ley lo encontramos en el artículo 73 fracción VI, Base Cuarta de nuestra Carta Magna.

Con estos ejemplos, podemos darnos cuenta, de que si partimos de la idea de que los actos judiciales son los que derivan del Poder Judicial, no quedan comprendidos en tales los de otra naturaleza, como serían los que emanan del Poder Ejecutivo o Legislativo.

Cabe hacer mención de manera importante, que debemos darnos cuenta que los actos judiciales pueden derivar de la función

que ejerce el órgano jurisdiccional a través de sus resoluciones en un proceso, o del actuar de las partes contendientes en dicho proceso, lo que implica que son precisamente las partes las que de proponérselo, pueden llevar a cabo la simulación de los actos que lleven a cabo ante el representante de la justicia, y no éste último, puesto que incurriría en otro tipo de delito previsto por el Código Penal respecto a las responsabilidades de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, sobre todo porque la simulación como ya hemos visto, requiere de una participación necesaria de cuando menos dos sujetos.

Continuando con nuestra idea que tratamos de demostrar, a manera de exclusión y ejemplificativa, podemos citar los actos que se llevan a cabo ante las Juntas Federales y Locales de Conciliación y Arbitraje, en donde se llevan a cabo procesos jurídicos verdaderos, con una secuela prevista por la ley correspondiente y cumpliendo con las formalidades procesales necesarias, que en mucho se asemejan al actuar de las partes y del órgano jurisdiccional en un proceso judicial, pero que sin embargo, NO son judiciales, puesto que no dependen directamente del Poder Judicial como los juzgados civiles o penales, sino que están comprendidas dentro del Poder Ejecutivo, a través de la Secretaría de Estado correspondiente, con ubicación y reconocimiento en el ámbito administrativo.

Es así como llegamos al problema de diferenciar un acto judicial de un acto Administrativo.

Aclaremos en este punto, que posteriormente analizaremos en el capítulo siguiente, la clasificación de los actos que emanan de la autoridad, desde el punto de vista formal y material, como se ha establecido en la doctrina procesal.

Volviendo al aspecto de la actividad que desarrollan algunas autoridades que sin ser en estricto sentido judiciales, llevan a cabo actos que bien podrían ser considerados como tales tenemos que se trata de una función judicial, efectuada por el Ejecutivo, en el caso de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

Ahora bien, en estricto sentido, la doctrina ha atribuido a los actos jurisdiccionales y administrativos determinadas características que los diferencian entre sí.

A continuación citamos el criterio del maestro Cipriano--Gómez Lara, quien retoma el punto de vista del jurista Alcalá Za mora, en cuanto a dichas diferencias:

"a) El acto jurisdiccional se caracteriza por su Legalidad por su rigor y por su sujeción a una norma.

b) La función jurisdiccional es autónoma, porque los sujetos son independientes.

c) El acto jurisdiccional tiene un procedimiento preestablecido con un mínimo de garantías.

d) En el acto jurisdiccional es primero la decisión y -- después la ejecución.

e) El acto jurisdiccional persigue la cosa juzgada.

f) La función jurisdiccional tiene como finalidad la restauración del orden jurídico perturbado.

g) El fin de la función jurisdiccional es la tutela del derecho subjetivo.

h) La finalidad de la función jurisdiccional es la realización del derecho subjetivo.

#### Diferencias.

a) El acto Administrativo se caracteriza por el ámbito - de discrecionalidad con que la autoridad puede desenvolverse.

b) Por el contrario los órganos administrativos son típicamente dependientes no autónomos.

c) Por el contrario el acto administrativo no cuenta con un procedimiento preestablecido.

d) En el acto administrativo, primero es la ejecución y -- después la decisión.

e) El acto administrativo no persigue la cosa juzgada".  
(58).

A continuación vamos a citar una opinión más clara y precisa acerca de lo que venimos tratando:

"ACTOS ADMINISTRATIVOS: Las decisiones, providencias o -- hechos que cualquiera autoridad administrativa o agente de go -- bierno forma o ejecuta en desempeño de sus funciones. Los jueces no deben mezclarse de modo alguno en las operaciones de las autoridades administrativas, ni tomar conocimiento de sus actos, por que los poderes de la administración están separados y son -- independientes de los tribunales de justicia". (59).

Resumiendo, se puede advertir, que definitivamente hay -- una gran diferencia entre el acto judicial y el acto administrativo.

El tipo penal descrito en la fracción X del artículo 387 del Código Penal para el D. F., no comprende la simulación de actos que se lleven a efecto ante autoridades administrativas, por lo tanto no es susceptible de configurar el delito previsto en -- el precepto citado, la simulación de dichos actos.

Al efecto, y corroborando la deficiencia del tipo penal -- que observamos respecto a la necesidad de incluir en su descripción, la simulación de actos ante autoridades administrativas, po demos citar el Código Penal para el Estado de Coahuila, que en -- su artículo 206 define el Fraude Procesal, en el cual asimila -- erróneamente, --como ya veremos posteriormente--, el aspecto de la simulación; y acertadamente, hace la distinción entre actos judi

---

(58) GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Edit. -- UNAM. México, 1981. Págs. 151-152.  
(59) LOZANO DE J. Ob. Cit. pág. 80.

ciales y administrativos en su descripción. El texto de la parte conducente de dicho precepto dice lo siguiente:

"Art. 206. Al que simulare actos jurídicos o altere elementos de prueba con el propósito de obtener una resolución judicial o administrativa, para aprovechar ilícitamente sus efectos jurídicos siempre que de tal resolución derive una ventaja indebida en perjuicio de tercero". (60)

Hacemos incapié, en el sentido de que los "actos" a que se refiere el tipo penal en el Código para el D.F., son actos judiciales, tal situación podría incluso solucionarse, si se hiciera referencia en todo caso, a la simulación de "actos jurídicos", tal y como el precepto en cita los comprende. La tutela del tipo sería mas amplia.

Retomando el aspecto de los actos que se efectúan ante autoridades del trabajo y también agrarias, que aún y cuando pertenecen al ámbito administrativo y por lo tanto, al Poder Ejecutivo, contienen procedimientos que mucho se asemejan al judicial advertimos que en estricto sentido, no pueden ser considerados como administrativos o judiciales, pues no llenan los requisitos necesarios para ser considerados de uno u otro modo. Son una mezcla de ambos.

Por el lado de su fundamento Constitucional, también tenemos que el Derecho del Trabajo y el Derecho Agrario, aún y cuando contienen procesos jurídicos que no son judiciales, son ramas independientes y autónomas entre sí.

El Derecho del Trabajo, tiene su fundamento y marco legal en el artículo 123 Constitucional, el cual se divide en dos apartados: el "A" que tiene como ley reglamentaria la Ley Federal del Trabajo y el "B", que tiene a su vez como ley reglamentaria la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.



Por lo que hace al Derecho Agrario, el mismo deriva del artículo 27 de nuestra Carta Magna, y su ley reglamentaria es la Ley Federal de la Reforma Agraria.

Otra actividad mas que no forma parte del ámbito judi --  
cial, y que tiene a su encargo el Poder Ejecutivo a través de --  
sus organismos relativos, es la Fiscal.

No vamos a entrar en más cuestiones doctrinales para no desviarnos de nuestro tema, sólo queremos hacer notar que el tipo al que nos hemos venido refiriendo, no incluye en su descripción determinados actos que no son judiciales, y que a veces forman parte de procesos jurídicos que también pueden estar afectados de simulación, por eso sostenemos en base a nuestros razonamientos que es necesario incluirlos; su separación del ámbito ju  
dicial hace necesaria esta inclusión.

Otro aspecto que a manera sólo de comentario se nos ocurre es el que se refiere a si la jurisdicción voluntaria se considera como un acto administrativo pues su procedimiento se lleva a efecto ante un órgano judicial; sin embargo para la doctrina y dadas sus características, se trata de una función administrativa efectuada por una autoridad judicial. Consideramos que esta es una razón mas para que el tipo penal contemple los diver  
sos ámbitos de que hemos hablado.

Por lo que toca a la clasificación de los actos de autoridad, desde el punto de vista formal y material, lo trataremos en el capítulo siguiente:

### 3) Simulación de Escritos Judiciales.

Al respecto, consideramos que dichos términos incluidos en el tipo a estudio, también dan lugar a algunas observaciones que se irán señalando en el desarrollo de este inciso.

Por escrito debe entenderse: "El pedimento o alegato que se presenta en un pleito o causa, y la escritura o vale que se exhibe para prueba". (61).

Una definición mas completa, nos dice que: "En lo litigioso, en el derecho procesal, la importancia de lo escrito se agiganta hasta ser casi consubstancial con el procedimiento; pues hasta en los denominados juicios verbales y orales existe iniciación escrita, se levantan actas de las comparecencias o visititas y se escriben siempre las resoluciones y sentencias respectivas.

En materia de pruebas, tanto la documental y la pericial como la testifical, e incluso la inspección ocular de los jueces, se formulan o se concretan por escrito casi sin excepción. Mas estrictamente por escrito o escritos se comprenden las demandas, y contestaciones a ellas, las réplicas y las dúplicas, las ampliaciones y conclusiones, las apelaciones y cualesquiera otros recursos que las partes utilizan, en cuyo sentido se contraponen a las providencias y resoluciones (desde las de mero trámite a las sentencias definitivas), que son los escritos de jueces y tribunales". (62)

Ahora bien, para nosotros y tomando como base las ideas anteriores, escrito es todo documento a través del cual manifestamos una idea, un pensamiento, hacemos una declaración o simplemente pedimos o solicitamos algo. En realidad, el escrito se compone de dos elementos, el cuerpo, que para los romanos era la parte principal, y el escrito o escritura propiamente que aparece en el mismo, y que viene siendo lo accesorio.

Por lo que toca al cuerpo o materia del escrito, que es la hoja de papel en donde se escribe, ésta no puede simularse --

---

(61) LOZANO DE J. ANTONIO. Ob. Cit. pág. 516.

(62) Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Ob. Cit. Tomo III. pág. 178.

por el simple hecho de que por sí misma, sin contener signo alguno no produce efectos legales.

Sin embargo, el contenido del escrito puede ser real o falso, y puede estar suscrito por una o varias personas.

Aquí comienza a surgir el problema de estimar cuando un escrito contiene una falsedad, o prepara el camino para que se presente la simulación.

Estimamos al respecto, que la diferencia estriba precisamente, en que mientras el contenido del escrito sea una falsedad simple, que no produzca un beneficio de cualquier índole al sujeto que los suscribe y no se haya valido de maquinaciones, artificios o ardides, nos encontramos ante la comisión del delito de falsedad previsto en el artículo 231 del Código Penal para el D.F.

Pero si del contenido del escrito, se desprende una intención deshonestas de producir el engaño a través de maquinaciones o artificios, y lograr de esta manera un beneficio indebido-ocultando parcial o totalmente la realidad de un acto que existe y que está enmascarado por una apariencia que no tiene, es evidente que se presenta el delito de fraude por simulación, que se convierte en procesal, cuando el uso y consecuencias de dicho escrito, o mas bien, de lo declarado por él, se produce dentro de la secuela de un proceso jurídico.

La verdad de las cosas, es que prácticamente no existen falsedades simples, y la única que se nos ocurre pensar a manera de ejemplo, es aquella en la que una persona en un proceso declara ser abogado titulado para tomar un asunto sin serlo, y de esta manera lograr representar a una de las partes tramitando a nombre de ella y en su beneficio lo necesario para obtener una resolución favorable, con el inminente riesgo de ser descubierto al momento de ser obligado a acreditar su personalidad mediante su autorización respectiva. La amenaza de incurrir en usurpación de funciones también es evidente.

En consecuencia, se desprende que además de que un escrito contenga falsedades, éstas deben estar acompañadas de actos -- que los simuladores efectúen con maquinaciones y artimañas que -- produzcan suficientemente el engaño en su víctima para lograr el consecuente beneficio indebido.

Otro ejemplo, que es claro en la simulación de contratos en relación con un escrito, es que precisamente el contenido de dicho escrito lo constituya un contrato debidamente formalizado y cumpliendo aparentemente con todos los requisitos legales para su validez; en el, las partes han concertado entre sí producir -- el engaño a un tercero a quien se pretende perjudicar en su patrimonio o derechos con dicho contrato simulado; las maquinaciones y artificios dan lugar a que las falsedades de las partes -- contratantes se conviertan en un fraude por simulación contractual, aún y cuando no hayan logrado el objetivo materialmente.

Seguimos sosteniendo los comentarios y razonamientos que hicimos en el punto anterior de este capítulo en cuanto a los -- términos "simulación de actos judiciales", la misma situación se presenta al tratar el aspecto de "simulación de escritos judiciales". El tipo penal al hablar en su contenido de dichos "actos o escritos judiciales" simulados, nos está introduciendo de esa manera al campo de la simulación procesal, aunque no muy claramente pues no se puede desprender con precisión de la descripción que contiene su exacta tipicidad, sin embargo, debemos tener presente que dicha simulación procesal, se da cita cuando -- las partes en un proceso jurídico así la concertan para engañar al Órgano Jurisdiccional, que como hemos hecho notar en el sentido del precepto, debe ser judicial, a lo cual insistimos que no solamente en el proceso jurídico del ámbito judicial se da la -- simulación. El sentido gramatical del propio tipo nos da lugar a las dudas que planteamos y que hemos tratado de resolver -- a través de los argumentos expuestos.

En el próximo capítulo abordaremos los aspectos del fraude de por simulación procesal y/o fraude procesal, habiendo tratado ya la simulación contractual.

Adelantando un poco al respecto, veamos qué nos dice el-

maestro Jiménez Huerta: "Simular un acto o escrito judicial, - significa gramaticalmente realizar una ficta promoción por comparecencia personal o escrita en un proceso, afirmando lo que no es para obtener de la autoridad judicial el pronunciamiento que - conforme a derecho correspondería si lo que alega fuere real o - cierto". (63).

En el plano de la simulación procesal y/o fraude procesal, varía un poco la situación en relación con el engañado. Mientras que en la simulación contractual, la víctima normalmente coincide con el sujeto engañado, en el fraude por simulación-procesal y/o fraude procesal, el engañado es el órgano que está conociendo de la controversia que ha dado origen al proceso jurídico respectivo, es decir, el juez según el caso, quien inconscientemente dicta una resolución viciada, buscada por los simuladores, para que éstos por ese conducto, causen un perjuicio u ob tengan un beneficio de un tercero que normalmente desconoce la existencia de ese proceso anormal.

Se advierte la complejidad del fraude por simulación procesal y/o fraude procesal, cuando se utiliza a la autoridad como medio de apoyo en un proceso, para lograr el fin ilícito de perjudicar a alguien.

- 4) El perjuicio para otro, y 5) Obtención de -- cualquier beneficio indebido.

Para finalizar su redacción de la primera parte, la fracción X del artículo 387 del Código Penal, nos hace alusión al -- fin que persigue el sujeto activo al desenvolver su conducta delictuosa, así en términos del propio artículo, tenemos que la -- intención radica o se orienta a causar un perjuicio a otro, o -- para obtener cualquier beneficio indebido.

Tales elementos alternativos nos demuestran el resultado típico para encuadrar la conducta simulatoria.

Pensamos que la forma en como se puede demostrar plenamente la existencia de la simulación y sancionarla, es reuniendo los elementos necesarios para descubrir la verdadera intención de los simuladores, aún y cuando éstos no hayan causado materialmente un perjuicio, o hubieren obtenido el beneficio de cualquier índole, pero sí hayan llevado a cabo actos objetivos que constituyan las maquinaciones y artimañas para infundir engaño, pues de tal forma se configura el delito.

Ahundando un poco mas en este punto, diremos que la simulación ya constituye delito por sí sola perfeccionándose en el momento mismo de su concertación: su existencia no depende de que se observe un resultado material, sino en determinado momento, este resultado querido o alcanzado por los simuladores, determina el grado punible de la propia simulación.

Por tal razón, la fracción X mencionada, constituye una circunstancia modificativa en razón del resultado, con respecto del fraude genérico descrito en el artículo 386 del Código Penal.

Al respecto el maestro Jiménez Huerta se expresa en los siguientes términos: "Por estas razones plácemes merece el criterio seguido por el Código Penal en la fracción X del artículo 387, al modificar en ella expresamente la estructura del delito de resultado que conforme al artículo 386 reviste el fraude genérico y tipificar expresamente la estafa procesal como un delito de simple conducta, finalísticamente orientada a alcanzar un lucro indebido. La fracción X del artículo 387 estructura, en esencia, un delito de peligro patrimonial". (64).

El perjuicio para otro, o el beneficio indebido obtenido

---

(64) JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Ob. Cit. pág. 159.

se traducen en conceptos de naturaleza patrimonial, y por lo tanto, constituyen como habíamos dicho el grado de punibilidad que puede alcanzar un acto, contrato, convenio o proceso simulados, en base a las reglas que observa el artículo 386 del ordenamiento punitivo.

6) Presunción del juicio simulado en contra de un depositario judicial.

La segunda parte de la fracción X del artículo 387 del Código Penal, nos ilustra un caso concreto de presunción de Juicio simulado seguido en contra de un depositario judicial, el texto es el siguiente:

"Se presumirá simulado el juicio que se siga en contra de un depositario judicial, cuando en virtud de tal juicio, acción o escrito judicial, resulte el secuestro de una cosa embargada con anterioridad, cualquiera que sea la persona contra la cual se siga la acción o juicio".

Como vemos, en primer lugar adquiere en este párrafo singular importancia la prueba PRESUNCIONAL, para demostrar la simulación, aspecto que abordaremos mas adelante. En segundo, el "juicio simulado", al que se refiere el párrafo citado, señala un caso específico: el del depositario judicial, cuando se siga en su contra y del mismo resulta el secuestro de una cosa embargada o depositada previamente, sea cual sea la persona contra la que se siga el juicio.

El ejemplo sería el siguiente: Un acreedor logra embargar a su deudor, quedando este último como depositario judicial de sus propios bienes; el deudor se pone de acuerdo con un tercero para simular un juicio encaminado al secuestro de los bienes que tiene bajo su custodia, el deudor finge no contestar la demanda, y el tercero agotados los trámites del proceso, logra el embargo de esos mismos bienes, el acreedor legítimo se ve afectado en su patrimonio con la resolución obtenida por el deudor y el tercero.

Así como el caso que nos ilustra el segundo párrafo de -

la fracción X a que nos referimos, se presentan infinidad de situaciones similares en la práctica, no nada mas, insistimos en el ámbito judicial. El tipo en esta parte sigue siendo reiterativo a este ámbito.



### CAPITULO III

#### ASPECTOS ESENCIALES EN EL ESTUDIO DEL TIPO.

- A. Conceptos de Proceso, Procedimiento y Juicio.
- B. El Derecho Procesal.
- D. Etapas Procesales.
  - 1.- Instrucción.
    - a) Postulatoria
    - b) Probatoria
    - c) Preconclusiva.
  - 2.- Juicio.
- E. El Derecho Procesal: Ubicación y Clasificación  
breve enunciación.
- F. Criterios Formal y Material respecto a los Tri  
bunales de Justicia y los actos que de ellos se  
originan.
- G. Fraude Procesal y/o Simulación Procesal.

#### A. Conceptos de Proceso, Procedimiento y Juicio.

Nuestra práctica a menudo interpreta a estos conceptos en forma indistinta, sin embargo, en nuestra investigación hemos encontrado que no es así. La doctrina señala que cada término -- tiene su propia connotación y sentido.

Para Calamandrei, Proceso: "Es una serie de actos coordinados y regulados por el Derecho Procesal, a través de los cuales se verifica el ejercicio de una jurisdicción". (65).

Para Ugo Rocco, Proceso: "Es el conjunto de las actividades del Estado y de los particulares con las que se realizan los derechos de éstos y de las entidades públicas que han quedado insatisfechos por la falta de actuación de la norma de que derivan" (66).

Podemos decir, que el proceso corresponde a una actividad compuesta por un conjunto de actos en los que interviene un órgano reconocido por el Estado llamado Organismo Jurisdiccional, y que es el que va a aplicar en base a su competencia las normas adjetivas y sustantivas correspondientes, para tratar de dar solución a una controversia, suscitada entre dos partes que recurren a su -- intervención. El proceso por tanto, surge a la vida cuando se -- presenta un litigio que no ha podido ser resuelto por la vía de -- la conciliación, llámese también a esta composición o autocomposición entre las partes, como por ejemplo la renuncia y el reconocimiento, (Unilaterales); o la transacción, (Bilateral).

Hablar de Proceso Jurídico, significa entrar al campo de-

---

(65) PALLARES, Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil" Edít. Porrúa, México. 1984. pág. 642.

(66) Idem.

la Heterocomposición. El presupuesto esencial de todo proceso lo constituye un conflicto de intereses o litigio.

Veamos ahora lo que significa Procedimiento.

"... el procedimiento (que puede manifestarse fuera del campo procesal cual sucede en el ámbito administrativo o legislativo), se reduce a ser una coordinación de actos en marcha relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento-suyo. (vgr. procedimiento incidental o impugnativo). (67)

Relacionando las ideas expuestas, tenemos entonces que - Proceso y Procedimiento son conceptos en estricto sentido, distintos. Se puede decir, que mientras el Proceso comprende un conjunto de actos regulados por la ley, el Procedimiento es la forma en que cada uno de estos actos se debe ir desarrollando.

Así también, consideramos que el Proceso contiene uno o varios procedimientos necesaria e ineludiblemente; sin embargo, - el Procedimiento puede o no formar parte de un proceso, pues se le puede encontrar también fuera del mismo, tal es el caso ya --- mencionado de los procedimientos incidentales que salen del curso normal de un Proceso para ventilarse en forma separada, o también los Procedimientos que corresponden propiamente a trámites administrativos o registrales, que no constituyen ni tienen las características exigidas por un dicho proceso.

Al respecto sería oportuno de nuestra cuenta mencionar, - que lo correcto fuera que en nuestros códigos adjetivos, existiera la denominación de "Códigos Procesal y de Procedimientos", con lo cual se enmarcarían no sólo el Proceso de que según se trata -

---

(67) ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, Luis. Cit. por. GOMEZ LARA, Cipriano. Ob. Cit. pág. 245.

sino también los procedimientos que comprende el propio ordenamiento.

Por último, tenemos el concepto de Juicio.

"La palabra juicio, se deriva del Latín Judicium que a su vez viene del verbo Judicare compuesto de Jus-Derecho, y Dicere - que significa dar, declarar, o aplicar el Derecho concreto. (68).

Procesalmente el Juicio corresponde a la etapa en la que el órgano jurisdiccional dicta Sentencia una vez que se han agotado los períodos correspondientes a la instrucción.

Tenemos entonces que Juicio en estricto sentido es propiamente el acto de dictar Sentencia y constituye una etapa dentro del Proceso y asimismo forma parte del procedimiento que se tiene que llevar a cabo con las formalidades de la ley.

Concluimos que Proceso, Procedimiento y Juicio, son conceptos que en la práctica a menudo se les emplea como sinónimos, pero que la ciencia procesal tiene reservado un significado a cada uno de ellos, en base a las características propias que los diferencian entre sí.

Aplicando estos razonamientos al tipo penal que estudiamos pensamos que sería conveniente que a la vez que el mismo se refiere a "actos o escritos judiciales", en su texto, también debería incluir claramente los términos Proceso y Procedimiento para referirse además de cualquier escrito, -sea ante la autoridad judicial o administrativa-, a cualquier proceso que contemplen nuestras leyes, e inclusive a cualquier procedimiento, puesto que ya vimos el porque se hace necesaria esta distinción.

---

(68) PALLARES, Eduardo. Ob. Cit. pág. 464.

Oportuno es agregar, que la simulación también puede -- presentarse en la secuela de un procedimiento.

#### B. El Derecho Procesal.

Para tratar adecuadamente el Fraude por Simulación Procesal y/o Fraude Procesal, lógicamente no basta con señalar lo que significan los conceptos de fraude, proceso, simulación, procedimiento, juicio, etc., como ya lo hemos hecho, sino que también -- hay que referirse a diversos aspectos que maneja el Derecho Procesal y que giran en torno a la naturaleza propia del Proceso.

Volviendo a retomar el texto del ilícito a estudio, se -- observa que en ningún momento señala la Simulación de un Proceso o Procedimiento, incluye tan sólo los términos "actos o escritos Judiciales", en su parte conducente, mismos que aún y cuando se suponen que se refieren al Proceso Judicial, no lo establecen en forma precisa, es por ello que pensamos que en este aspecto se -- debe complementar mas claramente dicho precepto.

Por lo que hace al segundo párrafo de la misma fracción-- tratada, ( X del Art. 387 del C.P.), se señala un sólo caso en -- forma específica respecto del juicio simulado seguido en contra de un depositario judicial; de este párrafo se advierte que tampoco se alude en forma precisa a los conceptos de Proceso o Procedimiento, sino al de "Juicio", término éste que no puede ser -- ampliado en su significado estricto por analogía o mayoría de -- razón para comprender dentro de sí, los multicitados conceptos -- de Proceso y Procedimiento.

La simulación de un proceso, con la intención de obtener un fallo favorable a los intereses de los simuladores y de esa -- manera causar un perjuicio a otro u obtener cualquier beneficio-- indebido, insistimos, reclama una descripción mas precisa y clara. De igual manera, se debe analizar y perfeccionar la idea-- del Fraude Procesal.

Veamos ahora algunos aspectos referentes al Derecho Procesal:

Para comenzar diremos que el objeto de estudio del Derecho Procesal, lo constituye el Proceso Jurídico. También hay que tomar en cuenta que esta rama del Derecho, ocupa un lugar -- muy especial dentro de la Ciencia Jurídica.

Para Carlo Carli el Derecho Procesal: "Es la disciplina de la Ciencia Jurídica que estudia no solamente la función jurisdiccional del Estado, sino también los límites, extensiones y naturaleza de la actividad del órgano jurisdiccional, de las partes y de otros sujetos procesales". (69).

Para Alisina: "El Derecho Procesal es el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado para la aplicación de las leyes de fondo y su estudio comprende la organización del Poder Judicial, la determinación y la competencia -- de los funcionarios que lo integran y la actuación del Juez y -- las partes en la substanciación del proceso". (70).

Insistimos con base en nuestra investigación que el tipo penal descrito en la fracción X del artículo 387 del Código Penal, no define lo que debemos entender por fraude procesal; tenemos la impresión de que en determinado momento, --inclusive la -- doctrina-- lo considera incluido dentro de la simulación procesal situación que ya vimos que es muy discutible y de la cual abundamos un poco mas en el último punto de este capítulo.

El Derecho Procesal y su parte medular la Teoría General del Proceso, nos introducen a la diversidad de normas y principios bajo los cuales cada rama del Derecho ha tenido que recono-

---

(69) CARLO, Carli. "Derecho Procesal". Edit. Abeledo-Periot. -- Buenos Aires, Argentina. pág. 11.

(70) Idem.

cer en base a un código Adjetivo, la secuela de un Proceso o Expedientes con características especiales.

Así, se habla de la Unidad y Diversidad del Derecho Procesal, para lo cual se considera al proceso como la unidad por que es el tronco común de cualquier secuela de actos de naturaleza adjetiva; y en cuanto a la diversidad, como la existencia de tantos tipos de procesos como ramas del Derecho se hayan reconocido dadas las circunstancias requeridas para ello.

### C. Presupuestos Procesales.

Para que tenga lugar el nacimiento de un Proceso Jurídico se requiere de la participación de ciertos elementos plenamente identificados por la Ciencia Procesal. Así, y de una manera genérica sin referirnos a ningún tipo de proceso en específico, dada su diversidad, y a manera de reseña, recordaremos los siguientes:

a) El presupuesto esencial de todo proceso, es un litigio el cual está determinado por la contraposición de intereses-legítimos. A su vez el proceso se divide en varias etapas.

b) La existencia de dos partes contendientes que no hayan dado solución a su conflicto por la vía de la conciliación, o que agotada ésta, no hayan llegado a un arreglo satisfactorio. (Principio de Impugnación).

Las partes se pueden clasificar desde el punto de vista formal y material:

"Siguiendo a D' Cnofrio, parte en sentido material es -- aquella en cuyo interés o contra del cual se provoca la interven

ción del poder jurisdiccional, y parte en sentido formal, es aquella, que actúa en juicio pero sin que recaigan en ella, en lo personal, los efectos de la sentencia". (71).

c) El requisito de Capacidad Procesal indispensable para que las partes puedan representarse o ser representadas durante el proceso. ("Legitimatio Ad Processum").

d) La existencia y participación de un Órgano Jurisdiccional con plena competencia para conocer y resolver la controversia que las partes le requieren para solucionar su conflicto.

e) El establecimiento de la relación Jurídica Procesal entre las partes, el Órgano jurisdiccional, y demás participantes de ella. (vgr. terceros interesados).

f) Por último, aunque ya lo señalamos en cierta forma, el reconocimiento de esa relación jurídica, por parte del Estado, — con la participación a través de sus instituciones en la forma — y términos que establecen las leyes adjetivas y sustantivas en la impartición de justicia.

Con los anteriores elementos procesales, se puede tener idea que un proceso jurídico tiene ciertas características o notas que lo hacen ser un medio compuesto y complejo de actos jurídicos tanto de las partes como de los Órganos jurisdiccionales — que en él intervienen.

La dinámica del Proceso, está constituida por la actividad que se desenvuelve durante su desarrollo entre todos los participantes de la relación procesal, principalmente de las partes—

---

(71) BECERRA BAUTISTA, José. "El Proceso Civil en México". Edit. Porrúa, México. 1984. pág. 20.



originarias, y del órgano jurisdiccional. Así podemos recordar la llamada Trilogía Procesal, la cual se da por el constante actuar en el vínculo existente entre actor, demandado y órgano jurisdiccional, mediante promociones por las partes, y determinaciones por el órgano encargado de aplicar el derecho, hasta llegar a un FIN NORMAL del propio proceso, ya sea reconociendo o constituyendo un derecho en favor de alguna de ellas. (partes).

Aprovechamos aquí la ocasión para señalar, que la diferencia entre un Proceso Normal y un Proceso Anormal, depende en gran parte --sino en forma determinante-- en que las partes que se someten a él, acudan con intereses aunque contrapuestos válidamente legítimos, es decir, que no hagan uso del proceso jurídico y de sus normas, para perjudicar a alguien u obtener un beneficio indebido a través de él.

Por consiguiente, quienes como partes se han confabulado previamente para constituirse como actor y demandado simulando -- una relación procesal con intereses aparentemente contrarios, no pueden tener en esencia una intención válida legítimamente, pues en realidad no están acudiendo al órgano jurisdiccional con el fin normal de solucionar un conflicto, sino que pretenden ENGAÑARLO, fingiendo cumplir como enemigos procesales, y de esa manera -- lograr una determinación viciada para obtener de un tercero una -- prestación que no les corresponde por derecho. A esto se le -- debe de atribuir el carácter de Proceso Anormal.

De igual forma sucede cuando sin que exista el previo -- acuerdo entre el actor y demandado de simular actos procesales, -- sólo una de las partes logra engañar al Órgano Jurisdiccional y -- obtiene a su favor un fallo que de otra manera no hubiera conseguido.

En el último punto de este capítulo daremos nuestros puntos de vista en relación al Fraude por Simulación Procesal y/o -- Fraude Procesal.

#### D. Etapas Procesales.

Brevemente en este apartado, recordaremos las etapas en que se divide un Proceso Jurídico durante su desenvolvimiento, citando sus caracteres genéricos sin referirnos a ninguno en especial pues su diversidad como ya lo hemos dicho es amplísima por ello, los englobamos de acuerdo a la teoría General del Proceso.

Tomamos como punto de partida, la clasificación que hace el maestro Cipriano Gómez Lara.

El Proceso Jurídico se divide en dos grandes etapas:

- 1.- La Instrucción y,
- 2.- El Juicio.

A su vez la Instrucción se divide en tres etapas:

- a) Postulatoria.
- b) Probatoria y
- c) Preconclusiva.

a) La etapa postulatoria, se puede resumir a la actividad de las partes en que plantean el actor su demanda y el demandado sus excepciones y defensas, constituyéndose la Litis sobre la que versará la controversia.

b) La etapa probatoria comprende cuatro fases:

- Ofrecimiento de pruebas.
- Admisión de pruebas.
- Preparación de las pruebas.
- Desahogo.

En esta etapa las partes van a valerse de los medios de prueba que tengan a su alcance con la finalidad de demostrar lo que hayan manifestado en su demanda el actor y en su contestación

el demandado.

El ofrecimiento de pruebas consiste en que las partes pongan en conocimiento al órgano jurisdiccional los medios respectivos de convicción conforme a la ley adjetiva para demostrar su pretensión.

La admisión de las pruebas, consiste en el acto en que el órgano jurisdiccional valora la procedencia o improcedencia de las probanzas ofrecidas por las partes, y dicta las medidas necesarias para su preparación y desahogo fundándose en las normas que le señalan las leyes adjetivas para tal efecto.

La preparación de las pruebas, se lleva a cabo a través del conjunto de medidas legales que se deben adoptar tanto por el órgano jurisdiccional como por los tribunales para que se lleve a efecto la audiencia en que habrán de desahogarse. Aquí colaboran las partes y los auxiliares de la administración de justicia conjuntamente.

Por lo que hace al desahogo de las pruebas, se trata de la fase en la cual propiamente se culmina el período probatorio, atendiendo a la naturaleza de cada una de ellas.

Si hubiere citación de personas para celebrar una Confesional, Testimonial o Pericial, la comparecencia tendrá que ser personal el día de la diligencia respectiva; si se trata de pruebas documentales, éstas se desahogan por su propia y especial naturaleza.

#### c) La etapa preconclusiva.

Consiste en aquella parte del proceso, dentro de la instrucción, en que las partes hacen una serie de consideraciones al Tribunal en relación con sus actuaciones durante el proceso. Hacen notar conclusiones, formulan alegatos, tratan de robustecer sus afirmaciones o negativas en base a sus probanzas y formulan una petición en el sentido de cuál es el rumbo que debe tomar la determinación que dicte el órgano jurisdiccional.

## 2.- Etapa del Juicio.

Corresponde al período en el cual se ponen los autos a -- la disposición del Órgano Jurisdiccional para que éste lleve a -- cabo un estudio de todo lo actuado y manifestado por las partes -- durante el procedimiento en sus diversas etapas, sus medios de -- pruebas, etc., y llegado el momento dicte la resolución correspon-- diente, con apego a las disposiciones legales aplicables.

Hasta aquí podría decirse que concluye la primer instan-- cia posteriormente la parte que resulte afectada por la resolución dictada por el órgano jurisdiccional, puede promover en contra de ella algún medio de defensa legal para tratar de modificarla a su favor, aunque el resultado también puede ser una confirmación o -- una revocación, según el caso, que le favorezca o no. Vgr. Apela-- ción contra sentencia definitiva o amparo.

Cabe señalar también que durante el desarrollo del proce-- so pueden presentarse impugnaciones de las partes en contra de re-- soluciones que dicte el Juzgador en la etapa de instrucción, y -- éstas, tienen sus propios procedimientos que pueden seguirse o no por cuerda separada. (Apelaciones contra autos o acuerdos, y -- planteamiento de incidentes).

Siguiendo el curso normal de un proceso, y una vez que se ha dictado sentencia o resolución definitiva, y la misma ha causa-- do ejecutoria, se inicia el procedimiento de ejecución de senten-- cia, para lo cual se tiene que hacer un trámite legal que la ley-- contempla de acuerdo a su carácter, puesto que hay que tomar en -- cuenta su naturaleza. (Las sentencias definitivas causan ejecu-- toria por ministerio de ley, o según el caso hay que promover el-- incidente respectivo, y en su momento concluir de esta manera el-- proceso).

E. El Derecho Procesal: Ubicación y Clasificación, bre-- ve enunciación.

El Derecho Procesal doctrinalmente como ciencia jurídica--

se ubica dentro del vasto campo del Derecho Público, así, tenemos la siguiente división de la ciencia del Derecho.

a) Derecho Público.- Se conforma de las siguientes disciplinas: Derecho Administrativo, Derecho Constitucional, (Garantías y Amparo), Derecho Penal, Derecho Procesal y Derecho Fiscal.

b) Derecho Privado.- Derecho Civil, Derecho Mercantil, y algunos autores señalan también el Derecho Eclesiástico.

c) Derecho Social.- Que comprende el Derecho del Trabajo, el Derecho Agrario, y las normas relativas a la justicia social.

d) Derecho Externo o Internacional.- Que se divide en Internacional Público e Internacional Privado.

En cuanto a la clasificación del Derecho Procesal, podemos resumir diciendo, que la misma nace del reconocimiento de tantas ramas del Derecho existen en nuestras leyes, y que observan determinados procesos específicos en cada una de ellas. Aunque para los efectos de nuestro trabajo, nos interesan en especial -- los procesos jurídicos en donde pueda presentarse la simulación procesal o el fraude procesal.

F. Criterios Formal y Material respecto a los tribunales de Justicia y los actos que de ellos se originan.

Al respecto, se observa otra situación interesante en el tipo penal objeto de nuestro estudio, ya que el mismo al referirse a "simulación de actos o escritos judiciales", da la impresión de que se refiere a éstos cuando tanto formal como materialmente sean judiciales, y no se aclara si también quedan incluidos aquellos actos que formalmente puedan ser judiciales pero materialmente puedan no serlo o viceversa; tal sería el caso ya comentado en otro capítulo de nuestro trabajo, de una función judicial ejerci-

da por el Poder Ejecutivo, por ejemplo, en relación a la actividad de las Juntas de Conciliación y Arbitraje o de algunas autoridades agrarias, en donde como ya hemos dicho se llevan a cabo verdaderos procesos jurídicos con especiales formalidades que -- culminan con una resolución de carácter jurisdiccional que no es Judicial. Resurge al respecto el problema planteado en el inciso 2), subcapítulo B del Capítulo II de nuestro trabajo.

Hay que recordar que los actos emanados de la actividad de los órganos encargados de impartir justicia del Estado, y aún en el ámbito administrativo los que no lo son, pueden clasificarse de acuerdo al criterio formal y material, en relación a su -- origen y naturaleza.

Así, el criterio formal se refiere a la esencia intrínseca de la función del acto, sin tomar en cuenta la Autoridad de la cual emana.

Por el contrario el criterio material, considera al órgano del cual se origina el acto o función sin tomar en cuenta su naturaleza.

En base a lo anterior, se puede establecer que los actos judiciales en estricto sentido son aquéllos que tanto formal como materialmente derivan de esa función, y podemos señalar como tales los que emana de la actuación de los tribunales en las ramas civil, penal, y mercantil, a manera enunciativa.

Se denota que, existen actos que formalmente tienen todas las características de ser judiciales, pero materialmente derivan de autoridades distintas de la judicial, o viceversa.

Como puede observarse, la idea de los "actos y escritos judiciales", a que se refiere el tipo penal de nuestro estudio, no es tan simple, y por lo tanto implica una reconsideración de todos los aspectos que poco a poco hemos tratado.

#### G. Fraude Procesal y/o Simulación Procesal.

Para comenzar este apartado, diremos que el tipo penal -

que hemos escogido para nuestro trabajo ha sido tratado en la doctrina partiendo de elementos provenientes sobre todo de fuentes italianas. Al respecto, debemos señalar que nuestra legislación no nos proporciona los elementos necesarios para abordar con bases firmes un estudio confiable y completo del tema que exponemos, inclusive el tratamiento efectuado por diversos autores de nuestro país, da la pauta de su gran problemática.

Hasta ahora, constantemente nos hemos venido refiriendo a los términos "fraude procesal y/o simulación procesal"; pero ha llegado el momento de determinar si son figuras afines o si pueden considerarse diferentes. Este es uno de los aspectos importantes de nuestra tesis.

Del estudio e investigación realizados tenemos los siguientes resultados:

La premisa esencial que contempla la descripción del ilícito de la fracción X del artículo 387 del Código Penal, es la Simulación. Por consiguiente, nuestro fraude específico prevé que el engaño como medio comisivo, se manifieste a través de simulaciones que pueden ser negociales, o que también puedan ser procesales. El ejemplo del primer caso sería un convenio o un contrato simulados; en el segundo, cuando la simulación aparece en el curso de un proceso jurídico o de un procedimiento, aunque el tipo no define claramente a esta última, sino que en forma genérica nos habla de "simulación de actos o escritos judiciales" tal y como en repetidas ocasiones lo hemos hecho notar.

Para el maestro Mariano Jiménez Huerta, el Fraude Procesal se encuentra inmerso en la fracción a que nos referimos, dice al respecto lo siguiente:

"Denomínase estafa o fraude procesal el hecho de promover ante los tribunales de justicia un juicio simulado, apoyado en pruebas engañosas, artificiosas o falsas y obtener un lucro patrimonial. Esta clase de estafa es tímidamente descrita en

la fracción X del artículo 387 mediante imprecisas referencias a la conducta y sus elementos finalísticos". (72).

Este criterio es discutible.

Hay definiciones de lo que significa Fraude Procesal y Simulación Procesal como conceptos distintos:

En apartados anteriores hemos analizado la figura de la simulación de actos desde el punto de vista contractual, y para ello citamos los criterios de varios juristas entre los que destaca el del maestro Francisco Ferrara, sacando como conclusión - que la simulación en principio presupone un concierto de voluntades, es decir, dos o más personas. De esta manera consideramos que los elementos que se requieren para configurar una simulación negocial se aplican directamente a una simulación procesal, pues en un proceso simulado (Anormal), el actor y el demandado se confabulan (concierto de voluntades), para engañar al -- órgano jurisdiccional y lograr de esta manera obtener un beneficio indebido, valiéndose de una resolución viciada.

Veamos la definición que obtuvimos de proceso simulado:

"Una de las especies de Proceso Anormal (v) cuando los litigantes, aliados antes que contrarios tratan de obtener una aparente convalidación jurisdiccional para un acto en principio ilícito, pero que de prosperar, cuenta con el título de la cosa juzgada". (73).

Como se observa, la simulación en un proceso jurídico - se configura cuando las partes aparentemente contendientes acuden ante un tribunal de justicia para solucionar un supuesto --

---

(72) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Ob. Cit. Tomo IV. pág. 155.

(73) Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Ob. Cit. Tomo - V. pág. 440.



conflicto que en realidad no existe, pero que sin embargo, tiene toda la apariencia de serlo, logrando engañar al órgano jurisdiccional para obtener de él una resolución que signifique para los simuladores la obtención de un beneficio indebido, que normalmente afecta los intereses de un tercero ajeno a ese proceso. La simulación en esta forma se determina por la actitud dolosa de -- las partes que intervienen en el concierto de voluntades.

Veamos ahora lo que significa Fraude Procesal:

"Obtención dolosa de una sentencia a fin de substraer determinados bienes al procedimiento ejecutivo, con el perjuicio -- consiguiente para los acreedores del dueño de esos bienes, en --- concepto de Carnelutti. La noción procesal del fraude reviste mayor amplitud, por cuanto comprende toda resolución judicial en que el Juzgador ha sido víctima de un engaño, POR UNA DE LAS PARTES, debido a la presentación FALAZ de hechos y probanzas irregulares, en especial por testigos amañados o documentos alterados, e incluso por el efecto de una argumentación espaciosa". (74)

Se desprende de esta definición, que en el fraude procesal no existe el concierto de voluntades, que la simulación procesal requiere para lograr el engaño al órgano juzgador, sino que basta que una de las partes en un proceso se valga de medios ilegales para hacer que una resolución le favorezca y lograr de esta manera un beneficio indebido.

De cualquier manera, tanto la simulación procesal como -- el fraude procesal, se refieren a conductas delictuosas que se -- manifiestan en el curso de un proceso de naturaleza anormal. A continuación citamos una definición de lo que es un proceso anormal:

---

(74) Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Ob. Cit. T. III.

"La doctrina entiende por ello aquél en el cual las partes persiguen una finalidad que no es genuina del enjuiciamiento-utilizado. La locución, puede referirse también a toda tramitación contenciosa judicial en el que no se observen las reglas del procedimiento, y siempre que la parte por ello perjudicada, proceda a la impugnación pertinente para restablecer la normalidad de los trámites". (75)

Como puede observarse, del anterior concepto el proceso jurídico anormal es aquél en el que las partes, ambas, o una de ellas alteran de una manera oculta y engañosa, datos, pruebas, o demás elementos de convicción que sirven al órgano juzgador para formarse un juicio del problema a resolver que se le plantea, claro está, actuando este último de manera lícita, pero desconociendo el fin ilícito de fondo que persiguen quienes acuden de esta forma a su intervención.

Hay que aclarar desde este momento, que a diferencia del fraude genérico, en el que el engaño se puede dar en múltiples formas, tanto en el fraude procesal como en la simulación procesal, el engaño se dirige al órgano jurisdiccional, siendo por lo tanto el sujeto pasivo de la conducta delictuosa. El tercero, para quien se encamine el perjuicio o se pretenda obtener cualquier beneficio, se convierte en el sujeto pasivo del delito.

Retomando la idea que se desprende de nuestro ilícito a estudio, y observando los conceptos anteriores y los razonamientos expuestos, nos vamos dando cuenta de sus deficiencias.

Es evidente, que Nuestro Código Penal no define en la fracción X del artículo 387, lo que debe entenderse por fraude procesal y simulación procesal, en nuestro concepto los asimilamos cuando menos, a esa conclusión hemos llegado.

Sin embargo, y apoyando nuestros antecedentes veamos lo siguiente:

En el Código Penal Italiano, el delito de Fraude Procesal, se encuentra ubicado dentro del capítulo referente a los delitos que se cometen en contra de la Administración de Justicia, y lo define de la siguiente manera:

"Art. 374. Quienquiera que, en el curso de un procedimiento civil o administrativo a fin de inducir a engaño al juez en un acto de inspección o de experimento judicial, o al perito en la ejecución de una pericia, inmuta artificialmente el estado de los lugares, de las cosas o de las personas, es castigado, cuando el hecho no esté previsto como delito por una particular disposición de la ley, con la reclusión de seis meses a tres años". - (76).

Como comentarios al respecto podemos señalar que en principio, no se habla de simulación en el artículo citado para referirse al fraude procesal, también se advierte, que se orienta a una sola de las partes que dentro de un proceso jurídico (civil o administrativo), persiga el engaño al juzgador para aprovecharse de él.

Comparativamente, ya vimos que en nuestro Código Penal, el fraude procesal se ha interpretado en base a la fracción X del artículo 387, lo cual es incorrecto por las razones que se han hecho notar. Se observa también, que este delito se encuentra ubicado dentro del capítulo referente a los ilícitos que se cometen en contra del Patrimonio en nuestra Legislación Penal. Este aspecto lo trataremos un poco más a fondo en el último capítulo de nuestra tesis.

---

(76) MANZINI, Vincenzo. "Tratado de Derecho Penal". Tomo X. 2a. Parte. Delitos en Especial. Ediar Editores. Buenos Aires, - Argentina. 1961. pág. 257.

A continuación, veremos dos ejemplos de preceptos jurídicos de legislaciones penales locales en nuestro país que contemplan el Fraude Procesal:

El primero de ellos, lo constituye el artículo 206, del Código Penal para el Estado de Coahuila, que ya anteriormente en el capítulo II citamos, pero que nuevamente volvemos a reproducir, no sin antes puntualizar que el mismo se ubica dentro del capítulo V que trata sobre los delitos que se cometen en contra de la administración de justicia:

"Art. 206. Sanción y tipo del Delito de Fraude Procesal. Se aplicará. Al que simule actos jurídicos o altere elementos de prueba con el propósito de obtener una resolución judicial o administrativa para aprovechar ilícitamente sus efectos jurídicos siempre que de tal resolución derive una ventaja indebida en perjuicio de terceros..." (77).

Como vemos, el fraude procesal se tipifica como delito en el Código Penal para el Estado de Coahuila, también a través de la simulación. Aunque ya se observa la evidente intención de definir adecuadamente el dicho fraude procesal, la descripción incurre en las mismas deficiencias que se observan en el Código Penal para el D.F.

El segundo ordenamiento punitivo que define el fraude procesal, lo constituye el código penal para el Estado de Veracruz, el cual en su artículo 272, señala, que dicho ilícito se configura mediante la simulación de actos jurídicos o la alteración de los elementos de prueba para obtener una resolución que implique un perjuicio para alguien o un beneficio indebido. Dicho artículo se encuentra ubicado en el Título XV Capítulo II de los delitos que se cometen contra la administración de justicia,

---

(77) Código Penal para el Estado de Coahuila. Ob. Cit.

y su texto es el siguiente:

"Art. 272. Al que simule actos jurídicos o altere elementos de prueba para obtener una resolución judicial de la que derive el perjuicio de alguien o un beneficio indebido se le impondrán de seis meses a cinco años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos". (78).

Se advierte su semejanza con el precepto relativo del -- Código Penal del Estado de Coahuila.

Conforme a nuestra investigación, insistimos en que el fraude procesal y la simulación procesal se manifiestan en forma distinta como delitos; en el código penal para el D.F., se deben separar tales conceptos, y no asimilarse en la fracción que tratamos. El ejemplo está dado por los preceptos que hemos citado.

Uno de los rasgos que tal vez sea el mas importante para diferenciar la simulación procesal del fraude procesal, es que mientras en la primera se requiere de una participación obligada entre dos o mas voluntades plenamente concientes, en el segundo, se requiere una sola persona para buscar el engaño al órgano jurisdiccional.

Tenemos la impresión de que las definiciones que nos dan los Códigos Penales de los Estados que hemos citado, han tomado en cuenta el concepto italiano del fraude procesal, únicamente - que se le ha agregado el aspecto de la simulación procesal, lo cual, como ya se ha demostrado es muy discutible.

Por todos estos elementos, uebemos comprender el porqué es necesario que nuestro código penal sea cuidadosamente analizado en cuanto a la problemática de la fracción que escogimos para nuestro trabajo.

## CAPITULO IV

### ESTUDIO DOGMATICO DE LOS TIPOS PENALES DE SIMULACION PROCESAL Y FRAUDE PROCESAL

#### A. Aspectos Positivos:

- 1.- Conducta.
- 2.- Tipicidad
- 3.- Antijuridicidad
- 4.- Imputabilidad
- 5.- Culpabilidad
- 6.- Punibilidad

#### B. Aspectos Negativos:

- 1.- Ausencia de Conducta.
- 2.- Atipicidad
- 3.- Causas de Justificación.
- 4.- Inculpabilidad.
- 5.- Inimputabilidad.
- 6.- Excusas Absolutorias.

#### C. La prueba de la Simulación y Fraude Procesal.

## ESTUDIO DOGMÁTICO DE LOS DELITOS DE FRAUDE PROCESAL Y SIMULACIÓN PROCESAL.

### A. Aspectos Positivos:

No ha sido fácil para nosotros la investigación en torno al estudio de la fracción X del artículo 387 del Código Penal, - sin embargo, cada uno de los aspectos que hemos venido analizando, tratamos de apoyarlos con elementos y argumentos válidos.

Tan es así, que el curso que ha tomado nuestro trabajo - de tesis, se ha visto modificado en gran parte debido a todos -- los cuestionamientos y problemáticas que necesariamente nos ha - requerido la fracción mencionada.

Aunado a lo anterior, se nos presenta ahora en este capítulo el apartado ineludible de hacer una reconstrucción dogmática jurídica de los delitos de fraude procesal y simulación procesal.

Hacemos un paréntesis muy importante para señalar que en nuestra legislación penal la reconstrucción dogmática del delito contenido en la fracción a estudio, con la descripción que contiene, encuentra serias dificultades, además de que en nuestra doctrina no encontramos autor alguno que nos proporcione un estudio de esta naturaleza, motivo por el cual nos vemos precisados - a intentarlo de nuestra cuenta, ayudándonos para ello, de la Teoría del Delito, la Dogmática Jurídico Penal, y las opiniones de algunos autores que pueden servirnos.

Tenemos que aclarar de una vez, que para el desarrollo - de este capítulo, no vamos a partir de la descripción que se hace en el tipo penal como se contiene en el código penal, sino -- que lo haremos de acuerdo con nuestro punto de vista en cuanto a una descripción que proponemos tanto para el fraude procesal como para la simulación procesal, partiendo de los elementos que - según nuestra investigación deben considerarse, y de criterios - que encontramos en la doctrina y en otros ordenamientos penales - de nuestro país. En esto consiste la necesidad de actualizar - y reformar la multicitada fracción X del artículo 387 del Código

Penal.

No olvidemos que nuestro código penal, ubica el fraude - por simulación que tratamos, en el Título Vigésimo Segundo, Capítulo I, "Delitos en contra de las personas en su patrimonio".

Para nosotros, lo primero que hay que hacer, es extraer el concepto del fraude procesal de esta fracción; arrancar la -- idea de que el mismo se encuentra inmerso en ella, y darle su -- descripción por separado, con sus elementos propios.

En segundo lugar, hay que definir de una manera mas precisa la idea como delito de la simulación procesal, modificando los términos que actualmente contiene su descripción.

Así es como pensamos en la configuración que deben contemplar los tipos penales en cada caso: nuestras proposiciones son las siguientes:

LA SIMULACION PROCESAL, se comprendería en la referida - fracción en los términos siguientes:

Simulación Procesal: "A los que simularen para sí o para otro un Convenio, Contrato, o cualquier otro acto jurídico, Proceso o Procedimiento ante autoridades Judiciales o Administrativas o de cualquier otra, para causar un perjuicio a otro u obtener cualquier beneficio indebido".

Se observa de este enunciado, que en principio se alude al término "A los que simularen", con lo cual partimos de la base de que se presupone la participación de dos sujetos cuando me nos en la perpetración del delito.

Se incluye el término "o cualquier otro acto jurídico", - con lo cual se amplía la tutela del tipo a todos aquellos actos-simulados que no sean convenios o contratos y que también se celebren en forma bilateral o multilateral, extendiéndose la idea-hasta la simulación de Procesos o Procedimientos Jurídicos.



Por lo que hace al segundo párrafo de la actual descripción del tipo, no sería necesario incluirlo en un enunciado como el que hemos señalado, pues consideramos que la hipótesis que -- contempla, quedaría integrada de cualquier modo implícitamente.

A la vez, también la tutela del tipo se amplía en una -- forma necesaria a los actos procesales y procedimentales que se efectúen ante autoridades Judiciales o Administrativas o de cualquier otra que tenga facultad de conocer y resolver una controversia, cuidando de esta manera que no se les sorprenda mediante engaño a través de la simulación para dictar fallos injustos que traigan como consecuencia o mas bien que pudieran traer como consecuencia un perjuicio a otro o la obtención de cualquier beneficio indebido.

Por otra parte resaltamos la importancia de establecer -- los términos "para causar un perjuicio a otro u obtener cualquier beneficio indebido", en vez de "con perjuicio de otro o -- para obtener cualquier beneficio indebido", porque consideramos que el delito en su conjunto debe considerarse como de peligro; y no sólo en parte como la actual descripción que infunde a la confusión en este aspecto, ya que el término "con perjuicio de -- otro", parece requerir un resultado de daño, y el resto "o para obtener cualquier beneficio indebido", de peligro.

Esta situación tratamos de solucionarla considerando que el simple hecho de tener la intención de engañar y lograr de esa manera amenazar el bien jurídicamente tutelado por la ley, dirigiendo la conducta hacia otra persona distinta de los simuladores en la simulación negocial, o hacia el representante de la -- justicia en un proceso o procedimiento jurídico, ya implica la comisión del delito, pues la conducta ya se consumó por parte de los simuladores independientemente de que logren causar un perjuicio u obtengan cualquier beneficio indebido por este conducto.

Además el hecho de causar un perjuicio a otro, implica -- la mayor de las veces la obtención de un beneficio indebido, que puede o no lograrse por los activos, y no por esto deja de exis-

tir el delito, en base a que se llevaron a cabo todos los actos-- necesarios para engañar y obtener algo.

El delito de simulación procesal no puede ser de resultado de daño y de peligro a la vez.

Por lo que hace a nuestra descripción de lo que sería el -- Tipo Penal del delito de Fraude Procesal, partimos de las concepciones que del mismo se tiene en el artículo 272 del Código Pe -- nal para el Estado de Veracruz, y en el artículo 206 del Código -- Penal para el Estado de Coahuila, quitando el aspecto de la simu -- lación --que como ya se vio no puede contemplarse--, con algunas -- notorias modificaciones de nuestra cuenta para quedar como sigue:

" Al que en un Proceso o Procedimiento jurídico, seguido -- como parte en el mismo, ante autoridades Judiciales, Administrati -- vas o de cualquier otra, altere elementos de prueba con propósito de obtener una resolución, aprovechando ilícitamente sus efectos-- para causar un perjuicio a otro u obtener cualquier beneficio in -- debido, se impondrán....."

Así en estos términos, consideramos que se podría intentar regular de una manera accesible el delito de Fraude Procesal, --- puesto que ya vimos que aquí no interviene en ninguna forma la -- figura de la simulación.

En cuanto a la penalidad, se estaría en todo caso a las re -- gulas que se señalan al respecto en el fraude genérico en el Códig -- o Penal para el D.F., o inclusive podría considerarse también la -- pena que señala el precepto citado del código punitivo de Vera -- cruz.

Por lo que toca a su ubicación dentro del contenido de --- nuestro código penal, consideramos que se le debe integrar en el -- capítulo relativo a los delitos que se cometen en contra de la -- administración de justicia, tal y como se le encuentra en los có -- digos penales de Veracruz, y Coahuila ya mencionados.

Importante es señalar aquí, que tanto la simulación procesal como el fraude procesal, son delitos en los que el activo o los activos --según el caso--, realizan su conducta para obtener --cualquier beneficio indebido o causar un perjuicio a otro, lo cual corresponde a formarse la idea de un criterio evidentemente-Patrimonial, pero además, los dos son delitos que atentan también --contra la Administración de Justicia, pues el engaño en ambos casos lo sufre el órgano jurisdiccional u órgano juzgador respectivo, lo cual nos hace pensar en una doble tutela penal respecto del contenido de ambos ilícitos, por lo que en todo caso se tendría --que hacer una referencia dentro del propio Código Penal, en los capítulos respectivos, y analizar la posibilidad de una agravación en las penas dada su naturaleza.

Veamos la siguiente opinión de Maggiore, respecto al fraude procesal:

"El Fraude Procesal", se distingue de la estafa en cuanto no siempre va necesariamente contra el patrimonio; y del encubrimiento, porque no tiene como presupuesto necesario un delito ya cometido (hasta en la forma del segundo apartado, puede cometerse antes de perpetrar un delito y solamente en previsión a él); y --aún cuando presupone un delito, tiene una objetividad material limitada a los actos indicados taxativamente por la ley. El delito con que este fraude tiene mayor afinidad es el de falsedad, en cuanto su contenido es siempre un "cambio de verdad", que supone una ofensa a la fé pública. For lo tanto, bien podría considerarse este delito como una figura de la falsedad. Mas, por otra parte, no es incorrecta la clasificación hecha por el Código Penal en el presente título, si se considera como objeto predominante el agravio a la justicia". (79).

Como dato accesorio, diremos que en el Código Penal Italia

(79) MAGGIORE, Giuseppe. "De los Delitos en Particular"., Parte Especial. Vol. III Edit. Temis, Bogotá Colombia. 1972. págs. 353, 354 y 355.

no, el delito de Fraude Procesal, se encuentra ubicado en el Capítulo XX "Delitos contra la Administración de Justicia".

Una vez que hemos expresado todas las anteriores consideraciones, con las prudentes observaciones apuntadas al principiar este capítulo, pasamos a realizar el estudio dogmático, en base a los tipos que sometemos a consideración.

A. Aspectos positivos.

1.- Conducta.

La conducta, como recordaremos puede ser de acción o de omisión.

En los delitos de Simulación Procesal y Fraude Procesal, la conducta evidentemente debe ser de acción. Basta decir, que para lograr engañar al órgano juzgador u órgano jurisdiccional en la simulación procesal se requiere el concierto de voluntades necesario entre las partes de un proceso jurídico anormal, actuando intencionalmente y dolosamente; igual que en el fraude procesal lo hace una de las partes (sujeto activo), produciendo acciones tendientes a lograr el engaño mencionado de diversas formas para buscar el detrimento ya sea de su contraparte o de otro sujeto que no tenga esta calidad. Normalmente en el fraude procesal, la contraparte del sujeto activo no opone franca defensa durante el proceso e inclusive ni se entera del mismo, hasta que ya se dictó una resolución que favorezca al autor del delito para causarle un perjuicio u obtener de él cualquier beneficio.

Tanto en el Fraude Procesal como en la Simulación Procesal deben existir actos encaminados a lograr el resultado típico.

Analizando la conducta en los dos ilícitos a estudio, se puede desprender que no es necesario que la misma produzca una mutación en el mundo exterior, ya que sólo el hecho de buscar un beneficio o causar un perjuicio a través del engaño al representen-

te de la justicia, en un determinado proceso o procedimiento, -- constituye un delito de peligro, porque amenaza a los bienes jurídicos que tutela la ley, o que debe tutelar.

Al respecto, el maestro Jiménez Huerta señala lo siguiente

"La fracción X del artículo 387 estructura en esencia un delito de peligro patrimonial". (80).

Relación de Causalidad: la misma se genera entre la conducta y el resultado.

En la simulación procesal y el fraude procesal, la conducta (de acción), va encaminada a buscar el engaño (resultado formal), en el órgano jurisdiccional, para causar un perjuicio a otro u obtener cualquier beneficio indebido. Cabe señalar que aún y cuando ambos delitos son de peligro, porque como ya hemos dicho, no se produce necesariamente una mutación en el mundo exterior, se requieren actos objetivos que lleven a efecto los actos para su configuración.

Ambos delitos son unisubsistentes, porque la conducta de acción se realiza en un sólo acto.

Medios comisivos: A diferencia del Fraude Genérico en que los medios comisivos son el engaño y el aprovechamiento del error en los delitos de fraude procesal y simulación procesal, el medio comisivo únicamente lo constituye el ENGAÑO, aunque hay que aclarar al respecto, que en la simulación procesal, dicho engaño se logra a través precisamente de la simulación. Ya hablamos de este concepto en el capítulo II de nuestro trabajo.

Clasificación en orden al resultado: Como ya lo señalamos, nos encontramos ante tipos de resultado de peligro, es decir de -

(80) JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Ob. Cit. Tomo IV. pág. 159.

mera conducta.

Son delitos Instantáneos ya que la conducta se agota en el momento de su ejecución, aunque en cuanto a sus efectos podrían convertirse en instantáneos con efectos permanentes dada su naturaleza, ya que sus consecuencias pueden perdurar por un cierto tiempo. (hasta descubrirse la simulación o el fraude procesal en su caso).

Tanto la simulación procesal como el fraude procesal, son delitos complejos, ya que para su configuración, podrían darse -- las hipótesis de falsedad en declaraciones judiciales, falsificación de documento, etc., que en determinado momento se subsumen -- a los delitos referidos, por tratarse de figuras independientes.

Por último, el delito de fraude por simulación procesal, -- se clasifica como plurisubjetivo, en razón de que exige una participación necesaria de cuando menos dos sujetos: el delito de Fraude procesal es unisubjetivo.

## 2.- Tipicidad.

La tipicidad, es la total adecuación de la conducta a la -- descripción del delito hecha por el legislador.

En los términos de la fracción X del artículo 387 del Código Penal como se encuentra actualmente, habrá tipicidad:

- a) Cuando se simule un contrato.
- b) Cuando se simule un acto judicial.
- c) Cuando se simule un escrito judicial.
- d) Cuando las anteriores simulaciones se efectúen para obtener cualquier beneficio indebido o causar un perjuicio a otro.
- e) Cuando se presuma simulado el juicio que se siga en contra de un depositario judicial en términos del segundo párrafo de dicha fracción.

De acuerdo con los tipos que proponemos, en la simulación--

procesal habrá tipicidad cuando se simulen para sí o para otro:

- a) Convenios, contratos o cualquier otro acto jurídico.
- b) Proceso o procedimientos judiciales, administrativos o ante cualquier otra autoridad.
- c) Los anteriores actos para causar un perjuicio a otro o obtener cualquier beneficio.

Por lo que hace al fraude procesal, extraído como figura delictiva independiente de la simulación procesal, habrá tipicidad:

Quando alguien que es parte en un proceso o procedimiento jurídico, para sí o para otro procure engañar al órgano jurisdiccional o juzgador, para causar un perjuicio a otro u obtener cualquier beneficio:

- a) Cuando sea parte en el mismo proceso o procedimiento, y no exista acuerdo con su contraparte para engañar al órgano juzgador. (En cuyo caso habría simulación).
- b) Cuando el proceso o procedimiento se siga ante autoridades judiciales, administrativas o cualquier otra.
- c) Alterando los elementos de prueba dolosamente.
- d) Obteniendo una resolución viciada, para aprovechar ilícitamente sus efectos; habiendo incurrido en falsedades o falsificaciones que se subsumen en el fraude procesal.

#### Elementos Generales del Tipo:

Bien Jurídicamente Tutelado por el Tipo: Consideramos que tanto en el fraude procesal como en la simulación procesal -- existe dualidad de bienes jurídicos protegidos, en virtud de que se ven amenazados tanto el patrimonio de quien o quienes pudieran resultar afectados por una determinación de un órgano jurisdiccional cuando se le ha engañado, y la administración de justicia --- puesto que está representada en la persona de quien el engaño ---

afecta directamente.

**Sujeto Activo:** En el delito de Simulación Procesal, se requiere la participación necesaria de dos personas cuando menos -- que tengan la calidad de ser partes en un proceso o procedimiento jurídico. (Concierto de Voluntades).

Por lo que toca al Fraude Procesal, el sujeto activo debe ser parte en un proceso o procedimiento jurídico y no debe estar de acuerdo con su contraparte, quien en determinado momento también puede constituirse en sujeto pasivo del delito.

**Sujeto Pasivo:** En el delito de Simulación Procesal, el sujeto pasivo del delito lo constituye el tercero que puede sufrir el perjuicio o de quien se puede obtener cualquier beneficio; y -- el órgano juzgador o jurisdiccional, constituye el sujeto pasivo de la conducta. Recordemos que no es necesario que el sujeto activo o activos según el caso, logren su objetivo propuesto.

**Objeto del delito:** Este se clasifica en material y jurídico.

El objeto material tanto en el delito de simulación procesal como en el de fraude procesal, lo constituye el órgano juzgador u órgano jurisdiccional (Judicial, Administrativo, u otro), -- representante de la administración de justicia, quien recibe el -- engaño y en consecuencia sobre quien recae la conducta.

El objeto jurídico, en ambos casos lo constituyen tanto la administración de justicia como el patrimonio.

Abundando un poco mas respecto a nuestro criterio de considerar la afectación que también sufre con la comisión de estos -- delitos la administración de justicia, partimos de la base que -- todo proceso o procedimiento jurídico anormal, atenta contra la -- correcta impartición de justicia en cuanto a su expedición y prontitud, como lo establece la Constitución General de la República -- independientemente del perjuicio patrimonial que también recienste al Estado al erogar los gastos que implica la actuación de los --



tribunales y autoridades encargadas de cumplir esta función.

Es factible que por las consideraciones que hemos venido haciendo, tanto la simulación procesal como el fraude procesal, sean delitos complejos, puesto que por sus características se podría agravar la penalidad respectiva.

Elementos especiales de los delitos a estudio:

a) Referencias especiales.- No las requieren los delitos de fraude procesal ni simulación procesal.

b) Referencias Temporales.- Tampoco se establecen este tipo de referencias en los delitos a estudio.

c) Referencias de Ocasión.- Igualmente no existen tales en ninguno de los delitos tratados.

d) Calidad en los sujetos.- En el delito de simulación procesal se requiere como ya se ha hecho notar, que los simuladores se constituyan como partes contrarias en un determinado proceso, o procedimiento jurídico.

En el fraude procesal, igualmente se requiere que el activo sea parte en un proceso o procedimiento jurídico, pero que no esté de acuerdo con su contrario o contraparte, y es mas, que o bien no haya comparecido a juicio esta última, o que por causas no imputables a él, no se haya podido defender en el proceso respectivo.

Clasificación en orden al tipo:

a) Se trata de tipos normales, porque no requieren de la presencia de elementos normativos o valorativos.

b) Son autónomos, porque tienen vida propia sin depender de ningún otro.

c) De formulación casuística.- Porque tanto en el delito de fraude procesal, como en el de simulación procesal, se inclu-

yen varias formas de ejecutar el ilícito.

d) Especiales.- Porque obligan a subsumir a otros delitos- en su configuración.

e) Ambos son de peligro.- Porque la tutela penal debe encaminarse a la posibilidad de que se afecten los bienes jurídicamente comprendidos en la descripción del ilícito. (Patrimonio y Administración de Justicia).

### 3.- Antijuricidad.

La antijuricidad, según el maestro Fernando Castellanos Tena: "Es la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo". (81).

Por lo tanto, los delitos de simulación Procesal y Fraude-Procesal, serán antijurídicos, cuando siendo típicos no estén amparados por ninguna causa de justificación.

### 4.- Imputabilidad.

Es la capacidad de querer y entender en el campo del Derecho Penal. Serán imputables, los sujetos que realicen la conducta descrita en los delitos de fraude procesal y simulación procesal, con pleno conocimiento de causa, voluntad y capacidad suficiente.

Basta decir que puede hacerse alusión a la legitimación para ser parte en un proceso o procedimiento jurídico.

5.- Culpabilidad.- Los delitos de Simulación Procesal y Fraude Procesal, requieren de una conducta DOLOSA, y por lo tanto se descarta la posibilidad de que pueda realizarse en forma imprudencial, ya que se requiere la intencionalidad necesaria.

(81) CASTELLANOS TENA, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Forrúa, México. 1981. pág. 176.

En ambos casos se presenta tanto el dolo genérico como el dolo específico:

El dolo genérico en la simulación procesal va encaminado a que los sujetos participantes mediante la simulación busquen el engaño. En el fraude procesal, el sujeto activo va a tratar -- intencionalmente de diversas maneras también el engaño.

El dolo específico en ambos casos consiste en que el engaño incida sobre quien represente al órgano juzgador o jurisdiccional.

#### 6.- Punibilidad.

Al respecto, consideramos que tanto en la simulación procesal como en el fraude procesal, se pueden aplicar las penas establecidas en el artículo 386 del Código Penal respecto al fraude genérico, o en su defecto, y como ya hablamos dicho, respecto del fraude procesal únicamente, la pena señalada en el artículo 272 del Código Penal para el Estado de Veracruz, cuando se presenten las hipótesis delictivas que contemplan los tipos que hemos señalado, y además que quien o quienes los hayan cometido puedan ser acreedores a la imposición de la pena correspondiente, independientemente de que pudiera considerarse la agravación de la sanción por ser delitos muy especiales.

#### B. Aspectos Negativos.

##### 1.- Ausencia de Conducta.

Consideramos que no puede operar la fuerza física exterior irresistible (bis absoluta), prevista en la fracción I del artículo 15 del Código Penal. Resulta difícil pensar que tanto en la simulación procesal, como en el fraude procesal, los activos actúen bajo violencia de otra persona; mas bien lo hacen por existir un acuerdo previo, si es de esta manera.

Resulta también inconcebible, que estos delitos en su as--

pecto negativo, pudieran desintegrarse por una fuerza mayor (bismayor), como ausencia de conducta, o con algún movimiento de reflejo.

## 2.- Atipicidad.

Es la falta de adecuación de la conducta, al tipo. En la fracción X del artículo 337 del Código Penal se comprenden varias causas de atipicidad de acuerdo con su descripción, entre otras las siguientes:

- a) No prevé la simulación de un convenio, que como ya vimos no es lo mismo que contrato.
- b) No prevé la simulación de cualquier acto jurídico, que también puedan simularse.
- c) No prevé la simulación que se efectúen ante autoridades distintas de la judicial.
- d) No prevé la simulación de un proceso o procedimiento.
- e) No contiene la descripción precisa de lo que debe entenderse por simulación procesal.
- f) No prevé tampoco la posibilidad de que la simulación se efectúe para otro.
- g) Erróneamente se ha asimilado el fraude procesal a dicha fracción, siendo que son figuras distintas.

Creemos que con los tipos que hemos elaborado en base a los elementos de nuestra investigación, en cuanto a las figuras de la simulación procesal y el fraude procesal, la descripción es un poco más precisa y evita mucha confusión en la interpretación de su contenido.

Independientemente de lo anterior, también habría atipicidad, si faltare la intención de engañar ya sea por simulación o por fraude propiamente dichos; si no hubiere la calidad de los sujetos requerida por el propio tipo; cuando faltaran el objeto jurídico, o el material de que tratan o por ausencia del elemento subjetivo del ilícito.

Elemento Subjetivo: En la simulación y fraude procesales-  
lo constituye la intención de provocar el engaño, derivada del --  
pleno conocimiento del fin ilícito perseguido por los activos o --  
el activo según el caso.

### 3.- Causas de Justificación.

Se señalan como tales las siguientes:

a) Legítima Defensa; b) Estado de Necesidad; c) Impedimento-  
Legítimo; d) Cumplimiento de un Deber; e) Obediencia Jerárquica. -  
(Artículo 15 del Código Penal). f) Ejercicio de un Derecho.

Las causas de justificación se consideran como las condi--  
ciones que tienen el poder de excluir la anti-juricidad de una con--  
ducta típica.

Consideramos que no opera ninguna de las causas de justifi--  
cación en los delitos de simulación procesal y fraude procesal --  
por las razones siguientes:

a) Legítima Defensa.- Se refiere a repeler una agresión --  
real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurí--  
dicos propios o ajenos. De esta manera se advierte la improce--  
dencia de la misma en los ilícitos que estudiamos.

b) Estado de Necesidad.- Al cual, se le conoce como el pe--  
ligro actual o inmediato para bienes jurídicamente protegidos que  
sólo puede evitarse mediante la lesión de bienes también jurídic--  
amente tutelados pertenecientes a otra persona. Se infiere que -  
tampoco esta justificación podría operar en una simulación proces--  
al o en un fraude procesal.

c) Impedimento Legítimo.- Esta causa tampoco puede operar--  
en nuestros delitos, toda vez que como ya hemos dicho, la conduc--  
ta debe ser de acción, y en el impedimento legítimo el comporta--  
miento siempre es omisivo.

d) y e) Cumplimiento de un Deber y Obediencia Jerárquica.

Resulta difícil pensar que en una simulación procesal o en un fraude procesal, los activos se vean obligados a cometer el ilícito por razones de obediencia o en cumplimiento de su deber, cuando estén subordinados a alguien, o actúen supuestamente cumpliendo con un cometido que se les hubiere asignado. Por lo tanto, quedan excluidos también.

f) Ejercicio de un Derecho.- Resulta igualmente inadmisiblemente que al cometer los multicitados delitos que abordamos en nuestro trabajo, los activos desplieguen la conducta delictuosa en ejercicio de un derecho.

#### 4.- Inculpabilidad.

Se entiende por tal, la ausencia de culpabilidad. La inculpabilidad va a operar cuando sobrevenga la falta del pleno conocimiento unido a la voluntad de producir un resultado delictuoso no deseado. (Elementos volitivo e intelectual).

En los delitos de fraude procesal y simulación procesal, no se puede hablar de inculpabilidad por error en ninguna de sus formas (esencial y accidental). Ni tampoco puede operar la no exigibilidad de otra conducta. Los sujetos activos actúan con pleno conocimiento de su proceder unido a la intención de producir el resultado perseguido.

#### 5.- Inimputabilidad.

Ya señalamos al hablar de la imputabilidad, quienes serán imputables en los delitos tratados; por exclusión serán inimputables los que no reúnan los requisitos para ser sujeto activo de acuerdo a la descripción del tipo, y no tengan la capacidad de querer y entender en el campo del Derecho Penal.

#### 6.- Excusas Absolutorias.

Son aquellas que dejando subsistente el carácter delictivo

de la conducta o hecho impiden la aplicación de la pena. En -- nuestro trabajo, no encontramos ninguna excusa absolutoria para in-- cluirla en relación a los delitos que abordamos, en consecuencia-- las penas que ya señalamos deben aplicarse a los infractores por-- la comisión del ilícito según el caso.

### C. La Prueba de la Simulación Procesal y Fraude Proce-- sal.

Otro de los aspectos de singular importancia para lograr-- demostrar que nuestro trabajo tiene su fundamento, es sin lugar a-- dudas, reunir los elementos posibles para que una simulación ya -- sea negocial o procesal o un fraude procesal, sean descubiertos o se presuma su existencia.

Para comenzar, diremos que una simulación o un fraude de-- estas naturalezas no es fácil descubrir, porque no se manifiestan de una manera inequívoca como cuando se trata de un delito de re-- sultado material, sino que su existencia va a depender de la con-- ducta falaz, oculta y secreta de los protagonistas.

Sin embargo, como todo delito necesariamente en cualquier momento puede proporcionar los elementos necesarios a través de -- indicios para conformar la presunción de su existencia o la demos-- tración plena de la misma. Aquí puede jugar un papel muy impo-- tante la persona o personas que pudieran ser afectadas o lo sean, por una conducta simulatoria o un fraude como el que mencionamos, toda vez, que la aportación probatoria que ellos mismos pudieran-- ofrecer en una investigación, sería de relevante importancia en -- la persecución de dichos ilícitos.

Bonnecasse, en su obra "Elementos de Derecho Civil", señã la:

"Por el contrario, los terceros pueden probar la simula-- ción por todos los medios probatorios, pues para ellos, se trata-- de un simple hecho. La acción que tienen a demostrar la simula--

ción es la acción declaratoria de simulación". (82)

Por su parte, Salvat nos dice lo siguiente:

"19 La prueba de la simulación tiende a comprobar que un acto jurídico no es sincero y de aquí la diferente posición en -- que se encuentran las partes y los terceros. Las primeras, en principio deben presentar un contradocumento; los segundos, pueden valerse de toda clase de pruebas". (83)

Aplicando estos conceptos de manera extensiva a la materia procesal, que es sobre la cual venimos trabajando, nos damos cuenta, que en principio son procedentes y aceptables.

Insistimos, en que no es fácil descubrir una simulación y sobre todo en fraude procesales, pero se debe hacer el esfuerzo -- para reprimirlos puesto que son una realidad.

Abundando un poco mas en este punto, a continuación transcribimos otro criterio de Salvat: "La simulación demandada por los acreedores o terceros se presenta siempre como una cuestión -- de hecho, supeditada al juicio individual del juez en cada caso -- particular. Es el juez el encargado de analizar los hechos con un criterio imparcial y severo pero práctico al mismo tiempo el -- análisis de ellos, la actitud y las relaciones entre los otorgantes del acto, las circunstancias anteriores, concomitantes o posteriores a él, he ahí los elementos que debidamente comprobados -- en autos, deben servir de base para la sentencia del juez. En ninguna materia como ésta, el criterio judicial tiene una más amplia libertad de acción; circunstancias o hechos que en un caso -- dado, por su relación con otros, tienen un valor decisivo, en -- otros casos no han sido considerados bastantes. Entre las circunstancias o hechos que mas generalmente se admiten como presunciones eficaces, puede mencionarse a título meramente informati--

(82) BONNFASSE, Julien. "Elementos de Derecho Civil". Ob.Cit. -- Vol.XVI, Edit. Cajica. Puebla México, pág.491.

(83) SALVAT, M.Raymundo. Ob.Cit.pág. 695.



vo, las siguientes: 1a. La continuación del enajenante en la posesión y administración de los bienes que aparecen enajenados; --- 2a. sus relaciones de amistad íntima o de parentesco cercano con el adquirente de ellos; 3a. la falta de recursos en el adquirente para efectuar el pago de ellos; 4a. el pago del precio con anterioridad al acto; etc". Y continúa con los siguientes ejemplos "CASO DE QUIEBRA O CONCURSO CIVIL.- La simulación puede ser demandada por el síndico del concurso civil o de la quiebra de una de las partes otorgantes del acto simulado ¿De qué prueba podrá valerse?. El síndico representa a los acreedores y en este carácter es evidente que puede recurrir a la prueba de presunciones; - lo mismo que los acreedores, el síndico se ha encontrado en la imposibilidad de procurarse un contradocumento". ..... "SIMULACION COMETIDA POR EL MARIDO EN CONTRA DE SU MUJER. La simulación, puede haber sido cometida por el marido en perjuicio de su mujer. Ahora bien, no habiendo intervenido personalmente en el acto, la esposa no ha podido obtener un contradocumento y debe ser admitida por consiguiente, a probar la simulación por medio de presunciones". (84)

Como se puede advertir, es muy importante que cuando no se tenga la posibilidad de acreditar la simulación a través del otorgamiento de un documento, sobre relevancia la prueba presuncional a través de los indicios y datos que relacione el órgano juzgador para acreditarla, obviamente con apoyo de todos los demás medios de prueba que tenga a su alcance.

Por el mismo camino encontramos la opinión de Flaniel-Ripert: "PRUEBA POR LOS TERCEROS CONTRA LAS PARTES.- Fara los terceros la simulación es un hecho cuya prueba por escrito no puede pretenderse de ellos, ya que siempre se habrá efectuado a sus espaldas. Por tanto, podrán valerse de cualquier medio para pro-

barla. Recordaremos aquí que los que alegan la existencia del acto secreto a fin de derivar del mismo los beneficios de un derecho que del mismo resulte a favor de una de las partes, ejercitan los derechos de ésta y estarán obligados a proporcionar las mismas pruebas; pero, es muy diferente en cuanto a los que alegan el acto secreto solamente a fin de desvirtuar los efectos que el aparente pudiera producir en su perjuicio". "PRUEBA CONTRA UN DOCUMENTO AUTENTICO. La simulación en un acto o documento auténtico - puede demostrarse, tanto por las partes como por los terceros, -- sin el procedimiento de inscripción de falsedad, puesto que lo -- que se discute no es la materialidad de las declaraciones consignadas en el documento sino su exactitud y sinceridad". (85)

El segundo criterio de la cita anotada con anterioridad se refiere a un caso específico que establece la posibilidad de demostrar la simulación cuando en un documento con apariencia de autenticidad no coinciden la exactitud y sinceridad de las declaraciones impresas en él.

A continuación transcribimos también por considerarla de suma importancia para nuestro trabajo la idea que sobre los indicios de la simulación nos proporciona el maestro Muñoz Sabaté:

"Lo que sí empero cabe observar es que, a medida que tales indicios se van sistemáticamente integrando en categorías superiores, surge un cuadro más nítido y necesario, visible siempre en toda especie de simulación, y al que pudiera denominarse síndrome axial. Este síndrome axial lo podríamos describir de la siguiente manera:

a) Indicio de Causa Simulandi. Se trata del factor típicamente motivacional de la simulación, y sin el cual ésta nos resultaría absurda de comprender. Dejando por un momento el margen el problema de su naturaleza, ya que estudiaremos luego, es -

(85) PLANIOL, Marcelo y RIPERT, Jorge. Ob. Cit. págs. 476-477.

evidente que la causa simulandi abre cualquier itinerario lógico-de la prueba de la simulación.

b) Indicios Endoprocesales.— Se basan en la necesidad de conservación del telos perseguido por la simulación. El proceso judicial incide agudamente como un bisturí sobre el negocio simulado, y en principio le sería fácil averiguar la verdad, pero el simulador se apresta enérgicamente a la defensa impidiendo brutal o sutilmente toda la labor huerística del contrario, sin paramientos en que por la fuerza, esa cerrada y necesaria defensa de la información habrá de repercutir en su contra a través de los desprendimientos indiciarios que arroje su conducta procesal. Se trata de un efecto axiomático: la simulación obliga a una defensa cerrada, pero este cerrojo actúa como indicio de aquella.

c) Indicios Pragmáticos: Son aquellos relativos a la sumbrepticia ejecución del negocio disimulado (cuando la simulación es relativa) o a la inejecución del negocio simulado (cuando la simulación es absoluta). Atañen por lo tanto a la economía de la simulación en tanto en cuanto que su ausencia vendría a indicarnos que tal supuesta ficción no sería útil o rentable a sus autores. Así, por ejemplo, en el alzamiento de bienes, de alguna forma debe darse la retentio possessionis y en la donación encubierta de compraventa la causa donandi se habrá de reflejar en alguno de los indicios de pago ficticio, como asimismo en el préstamo disimulado encontraremos algún capítulo de rentas, alquileres o precio equivalente al interés del dinero.

Si los indicios endoprocesales hemos visto que respondían a la necesidad de conservar la apariencia, podemos concluir afirmando que los indicios pragmáticos responden a la necesidad de conservar o mantener el bien jurídico escondido o camuflado. Una simulación que una vez hallada la causa simulandi no sea capaz, al menos potencialmente, es decir, como desideratum lógico de reportar la utilidad concebible en una tal maniobra, es tan absurda de comprender como aquella otra a la que precisamente le faltaredicha causa simulandi.

Una vez pues, sin embargo, que la fijación de muchos indi-

cios se realiza por propia ALEGACION O ADMISION DEL CONTRARIO AL-  
 CONTESTAR LA DEMANDA, DE UNA FORMA EXPRESA O TACITA, DE MODO QUE-  
 SOBRE LOS MISMOS NO NACERA CONTROVERSA PROBATORIA ALGUNA. TAL ES  
 POR EJEMPLO, EL CASO DE LOS INDICIOS AFFECTIO, PRETIUM, VILIS, --  
 PRETIUM CONFESSUS, COMPENSATIO, RETENTIO POSSESIONIS, TEMPUS Y --  
 DISPARITESIS. Claro está que el demandado puede soslayar el --  
 definirse incluso sobre tales extremos a base de una infitiatio o  
 negativa genérica, pero indudablemente lo que se evitará por un -  
 lado, igual habrá de repercutir en su contra en forma de conducto  
 PROCESAL INDICIARIA". (86)

Como se puede observar, el sólo tema de la prueba en mate-  
 ria de simulación puede ser un extenso trabajo para una sola te--  
 sis, no obstante ello, nosotros únicamente tocamos lo concernien-  
 te a los elementos generales para apoyar las posibilidades que se  
 tienen de comprobar una simulación negocial, y aplicar esos mis--  
 mos principios y fórmulas para demostrar la simulación procesal y  
 el fraude procesal como delitos:

En un proceso simulado, o en un proceso fraudulento, se -  
 podrían llevar a cabo un sinnúmero de apreciaciones que determi--  
 nen si las partes han accionado la maquinaria procesal con fines-  
 normales o anormales; el problema de la simulación y del fraude -  
 en estos casos es que exigiría que cada proceso jurídico o procedi-  
 miento fuera cuidadosamente vigilado por el órgano juzgador y -  
 sus auxiliares, lo cual traería como consecuencia el retardo de -  
 impartición de justicia dada la exagerada carga de trabajo que a-  
 veces agobia a los tribunales respectivos.

Por otra parte, estos delitos son tan especiales y comple-  
 jos para descubrirse, que en un proceso o procedimiento, todo pue-  
 de parecer normal, y el juez mas instruido puede ser sorprendido-  
 mediante engaño por los recurrentes ante él.

---

(86) MUÑOZ SABATE, Luis. Ob. Cit. pág. 186-187.

Para resumir diremos que la prueba especial que puede arrojar mejores resultados en la comprobación de la simulación y fraude procesales, lo constituye la PRUEBA PRESUNCIONAL, sin descartar a los demás puesto que también son factibles.

#### Momento de Consumación de los Delitos:

En el delito de Fraude Procesal, consideramos que desde el momento en que una persona promueve un escrito inicial para dar la motivación de un Proceso Jurídico, declarando falsedades y obligándose a demostrar lo que no puede probar sino con alteraciones en los elementos de prueba, ya está incurriendo en el mencionado delito; partiendo de la base de que es imposible comprobarle en ese momento la comisión aunque se trate de un ilícito instantáneo, pero de cualquier manera se entiende que ya ha dado el primer paso encaminado a lograr o no incidir con engaño en el órgano juzgador o jurisdiccional para que éste dicte una resolución que le favorezca en perjuicio de terceros. Aquí el problema va a consistir en cuánto tiempo se logre descubrir esta situación ya sea por el propio órgano juzgador o el tercero presunto afectado o inclusive el ministerio público, hasta puede ser que nunca se descubra. Se debe entender entonces, que para que el delito se propicie, no basta con que el activo elabore una promoción inicial como la ya mencionada, sino que es necesario que la presente ante el órgano juzgador y se ponga en marcha la maquinaria procesal o algún otra del Estado. (caso de autoridades que no son judiciales).

Puede ocurrir que el demandado no conteste la demanda, por poner un ejemplo, pero de cualquier manera, aún suponiendo que se le declarara rebelde por este hecho, o que perdiera el derecho de oponer excepciones y defensas, puede demostrarse allegándose de los elementos necesarios, que los hechos en que el promovente fraudulentamente funda su acción son falsos, (actitud dolosa) y se pretende lograr el engaño del representante de la justicia u órgano facultado para resolver un determinado asunto.

Aclaremos, no se trata de una falsedad común y corriente,-

sino de una falsedad que da origen a todo un proceso, que es dolosa y además con todo el ánimo de engañar a quien tiene la facultad de resolver la controversia relativa. No se trata de utilizar a la Justicia con fines ilícitos; esta idea debe prevalecer para evitar las anomalías de muchas resoluciones injustas.

Por lo que hace a la simulación procesal, consideramos que el momento en que ésta se consuma coincide con la etapa procesal en la cual se declara establecida la litis del "pleito", es decir, cuando el actor y demandado, han propuesto respectivamente, ante el juez sus escritos de demanda y contestación, y en el fondo existe ya el concierto de voluntades entre las aparentes partes contendientes con el objetivo de lograr engañar al representante de la impartición de justicia.

Lo común, al igual que en el fraude procesal, es que la simulación hasta este momento sea imperceptible, pero desde el instante en que los simuladores están ya poniendo en marcha la maguineria procesal, existiendo entre ellos un acuerdo ilícito inteligentemente disfrazado, y utilizando el proceso jurídico como medio para lograr sus fines, ya están comprendidos en el delito, todo dependerá si se les descubre o no. Aquí será importante también el desarrollo de la función del órgano jurisdiccional para poner especial cuidado en las actuaciones de las partes desde el mismo inicio del proceso o procedimiento.

Otro de nuestros objetivos se traduce en proporcionar de alguna manera ideas que puedan servir para comprobar cuándo se da una simulación procesal y cuándo el fraude procesal. Su tratamiento como hemos visto, reclama un análisis que sólo puede ser llevado poco a poco.

## CAPITULO V

### ANALISIS DEL BIEN JURIDICAMENTE PROTEGIDO POR LOS TIPOS A ESTUDIO

- A. EL PATRIMONIO
- B. LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA
- C. CRITERIO DEL CODIGO PENAL VIGENTE EN  
CUANTO AL BIEN JURIDICAMENTE TUTELADO  
POR EL TIPO.
- D. DUALIDAD DE BIENES JURIDICAMENTE PRO-  
TEGIDOS.

ANÁLISIS DEL BIEN JURIDICAMENTE PROTEGIDO POR LOS TIPOS  
A ESTUDIO.

Para abordar el último capítulo de nuestro trabajo, comenzaremos por recordar que el tipo penal es una descripción o presupuesto del Delito. Al respecto se aplica el principio "Nullum-Crimen Sine Typo".

Así para estudiar adecuadamente una figura delictiva contenida en nuestro Código Penal, es menester que entre las cuestiones más importantes se tenga determinado el Bien Jurídicamente Protegido por el propio tipo.

Por lo que hace a los delitos de Fraude Procesal y Fraude por Simulación Procesal que venimos estudiando, consideramos que en ambos hay una dualidad de Bienes Jurídicamente tutelados, consistentes en el Patrimonio por un lado, y en la Administración de Justicia por el otro.

Brevemente haremos las siguientes reseñas:

A. EL PATRIMONIO.

El patrimonio constituye el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que una persona física o moral posee o es titular y que son susceptibles de apreciación pecuniaria.

El maestro Efraín Moto Salazar, nos dice que el Patrimonio "Último atributo de la personalidad, es el conjunto de cargas y derechos pertenecientes a la persona y apreciables en dinero". (87).

El maestro Clemente Soto Alvarez, se expresa más o menos -

---

(87) MOTO SALAZAR, Efraín. "Elementos de Derecho". Edit. Porrúa, México, 1984. Pág. 134.



en los mismos términos: "Se define como el conjunto de bienes -- derechos, obligaciones y cargas valorizables en dinero y que constituyen una Universalidad del Derecho". (88)

Normalmente cualquier tipo de fraude, va encaminado a causar un daño o a pretender causarlo en el patrimonio de alguna persona física o moral. (Incluyendo dentro de esta última al Estado como ente jurídico).

Respecto del Fraude y específicamente a los Fraudes por -- Simulación Procesal y Fraude Procesal, consideramos que no existe problema en cuanto a que estemos de acuerdo en que el bien jurídicamente protegido por el tipo debe estar orientado en común a proteger en primer término el Patrimonio. (Vgr. Tercero a quien se -- pretende perjudicar con una resolución viciada de engaño, dictada por un órgano jurisdiccional bajo ese estado).

Veamos ahora qué tenemos respecto de nuestra idea de que -- se incluya la Administración de Justicia.

#### B. LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA.

La Administración de Justicia, está determinada por una -- función de suma importancia efectuada por el Estado. Esta función al igual que cualquier otra, implica una coordinación congruente y eficiente confiada a todo el aparato de instituciones -- de justicia que comprende el Poder Judicial y demás autoridades -- que participan en auxilio de esta labor.

Veamos la opinión al respecto del maestro Eduardo Pallares "La Administración de Justicia significa: a) El conjunto de las -- actividades o funciones de los jueces, magistrados y demás emplea

---

(88) SOTO ALVAREZ, Clemente. "Prontuario de Introducción Al Estudio del Derecho". Edit. Limusa. Méx. 1982. Pág. 88.

dos y funcionarios judiciales que las ejecutan para administrar -- justicia aplicando las leyes civiles y penales correspondientes; - b) El conjunto de órganos, empleados y funcionarios que integran - el Poder Judicial. El primer punto de vista corresponde al as-- pecto funcional de la Administración de Justicia; el segundo al -- orgánico y estático". (89).

Con esta opinión, podemos darnos cuenta que la actividad de impartir justicia es y debe ser una de las mas elevadas aspiraciones de todo estado, para lograr que se cumplan los principios de - sustentación y armonía entre las relaciones de sus integrantes Estado-particulares; particulares-particulares.

Por lo que toca a nuestro criterio, consideramos que la -- presencia de alguno de los delitos de Fraude Procesal o por Simulación Procesal o ambos, además de atentar contra el patrimonio - de las personas o del Estado, ataca en forma directa esta impor-- tante función de Administrar Justicia.

#### C. CRITERIO DEL CODIGO PENAL VIGENTE EN CUANTO AL BIEN-JURIDICAMENTE TUTELADO POR EL TIPO.

Volviendo a retomar la idea del Fraude por Simulación contenida en la fracción X del artículo 387 de nuestro Código Penal, tenemos que el Bien Jurídicamente Tutelado en dicha fracción, lo constituye únicamente el patrimonio.

Tan es así, que como ya lo hemos dicho, se le ubica dentro del capítulo relativo a los delitos en contra de las personas en su patrimonio.

Consideramos que independientemente de que no se haya re-- glamentado en nuestro código penal en forma inequívoca el delito-

---

(89) PALLARES, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 73.

de Fraude Procesal, y demarcado su separación con el de Fraude -- por Simulación Procesal, haciendo la referencia de ambos al capítulo respectivo de los delitos que se cometen en contra de la Administración de Justicia, esto no es motivo para que únicamente se considere como Bien Jurídicamente Tutelado el patrimonio.

La Administración de Justicia resiente también a la vez -- del daño a su actividad, un daño patrimonial que repercute en el Estado, cuando se presentan un Fraude Procesal o un Fraude por Simulación Procesal, por el simple hecho de que es víctima de engaño al ser representada en la persona de quienes constituyen los -- órganos jurisdiccionales, siendo ante ellos ante quienes se llevan a efecto procesos anormales jurídicos y de esta forma se obtienen beneficios indebidos o perspectivas de los mismos, implicando todo esto erogaciones para el Estado.

Tenemos que señalar, que hemos tomado en consideración el contenido del artículo 17 de la Constitución General de la República, el cual prescribe lo siguiente:

"Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley, su servicio será gratuito, quedando en consecuencia, prohibidas las costas judiciales".

De este precepto se infiere que la impartición de justicia por parte del Estado es gratuita; pero nosotros consideramos que este principio se debe aplicar en los casos en que se haya acudido a ella en forma normal, es decir, no tratando de afectar esta importante actividad, utilizándola con fines legítimos. Pero -- en el supuesto de que se le utilice para fines irregulares como -- sería el caso del Fraude Procesal o Fraude por Simulación Procesal no se puede considerar el principio antes aludido, pues de hecho se le está utilizando como medio en la comisión del delito.

Por esta razón pensamos que en estos casos, el Estado puede tener una acción tendiente a reclamar de los autores de estos--

delitos, el monto del daño causado a su patrimonio, pero además - la imposición de la pena correspondiente en razón de la afecta - ción a la actividad pronta y expédita de impartir justicia. No - pretendemos sin embargo, mas que exponer nuestro punto de vista - al respecto.

#### D. DUALIDAD DE BIENES JURIDICAMENTE PROTEGIDOS.

Con todo lo que hasta aquí hemos venido comentando, nos po drems dar cuenta que finalmente en los delitos de Fraude Proce-- sal y Fraude por Simulación Procesal, al ser considerados como fi guras independientes -como ya se ha visto-, por su especial natu- raleza, se deben de tomar como bienes jurídicamente protegidos en común, tanto el patrimonio -(de los posibles terceros afectados,- y del Estado)-, como la Administración de Justicia; de ahí que h a blemos de una "dualidad" al respecto, y que así debiera tomarse - en cuenta para efectos de la reforma y actualización de la frac-- ción X del artículo 387 del Código Penal, que proponemos con nue stro trabajo.

### JURISPRUDENCIA Y EJECUTORIAS.

Para comenzar este último apartado, señalaremos en primer lugar que en relación a las Ejecutorias o Jurisprudencia emitidas por nuestro Máximo Tribunal y Colegiados respecto al tema abordado en nuestro trabajo, se han enfocado en común hacia el Fraude -- por Simulación partiendo de concepciones civiles. Por esta razón es que en nuestra investigación tal situación se ha convertido también en un problema. Los ilícitos de Fraude por Simulación Procesal y Fraude Procesal, se siguen contemplando asimilando éste último al primero.

A continuación y previamente a la cita de algunas Ejecutorias y Jurisprudencia, queremos tomar en consideración la opinión que nos da el maestro Eduardo Pallares, respecto del contenido de la fracción X del artículo 337 del Código Penal, en relación con los criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de Simulación: "El artículo 337 fracción X del Código Penal castiga como delito de fraude a los juicios simulados. Si estas disposiciones deben aplicarse a los actos procesales simulados se infiere de ellas: a) Que la simulación absoluta equivale a la inexistencia jurídica; b) que la simulación relativa puede atacarse por medio de la acción de nulidad, pero que dicha acción sólo la concede la ley a los terceros y no a las partes que simularon el acto; La Jurisprudencia de la Suprema Corte es contradictoria en esta materia: hay sentencias que deciden que sólo los terceros pueden demandar la nulidad del acto simulado, pero también las hay en el sentido opuesto que concede a los simuladores dicha acción. (vease la segunda parte de esta obra relativa a la jurisprudencia de la Suprema Corte); c) Que los actos judiciales celebrados en fraude de acreedores constituyen un delito, y su nulidad puede ser declarada a pedimento de los perjudicados y del Ministerio Público; d) Que la simulación relativa no anula el acto que se quiso ocultar mediante ella; e) Que la declaración de nulidad del acto simulado, no debe perjudicar a los terceros de buena fé, sea que se hayan adquirido el bien objeto de la simulación o un derecho real sobre el mismo. La

acción de nulidad puede intentarse como incidente en el proceso - en que se simuló el acto, como tercería o bien en juicio autónomo. Los principios anteriores son válidos si se admite que los actos procesales pueden calificarse de simulados. Es cierto que la doctrina se inclina en el sentido de que no hay procesos simulados, pero a mi entender los jurisprudentes no hacen en esa materia una distinción muy importante, entre los actos que en el juicio se ejecutan por las partes y las resoluciones judiciales. Los escritos, instancias y recursos promovidos por ellas pueden ser - simulados y de hecho lo son en algunos casos. Las resoluciones de los tribunales, cuando éstas no son coautoras de la simulación no pueden ser calificadas de simuladas pero sucede lo contrario - con aquellas, que por tal concepto, carecen de eficacia jurídica y restan validez a los actos de las autoridades judiciales de las cuales son presupuestos. Tal es mi punto de vista que expongo con las naturales reservas. En efecto, aún en el supuesto de que el proceso como relación jurídica tripartita, no pueda ser simulado, sino con el acuerdo previo del órgano jurisdiccional, no por eso dejan de ser simulados los actos procesales realizados por las partes, en tanto que sean contrarios a la realidad. Si son simulados, entonces puede aplicarse a los mismos las disposiciones legales que se han transcrito.

Queda en pie, sin embargo, la dificultad relativa a las resoluciones y actos judiciales que llevan a cabo los funcionarios, actos que no son simulados aunque se produzca por las promociones simuladas de las partes. No encuentro ninguna disposición legal que las nulifique, y mientras la ley no lo haga, deberán ser consideradas como válidas". (90).

Como vemos, no es fácil el tratamiento del tema abordado - en nuestro trabajo, aunque con la opinión del maestro Eduardo Pallares se reafirman algunas de nuestras consideraciones apuntadas en su desarrollo.

---

(90) PALLARES, Eduardo. Ob. Cit. Págs. 652-653.

Como segundo lugar, queremos también señalar que no se pueden encontrar antecedentes (Ejecutorias o Jurisprudencia), por separado sobre el Fraude por Simulación Procesal y Fraude Procesal.

Al respecto debemos hacer notar que en relación a la Simulación existe gran cantidad de Jurisprudencia y Ejecutorias provenientes de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y Tribunales Colegiados, esto es en materia Civil.

Por lo que hace a la materia penal, en este campo, además de ser mínima la información se parte de las concepciones civiles.

A continuación y de manera cautelar, citamos algunos de estos criterios que consideramos aplicables a nuestro trabajo, con las aclaraciones y consideraciones emitidas al respecto:

### S I M U L A C I O N

"SIMULACION, CONCEPTO DE LA.- Debe entenderse por simulación la existencia de un contrato aparente, regido por otro celebrado a la vez y manteniendo en secreto por las partes es decir, la declaración de un contenido de voluntad no real emitida conscientemente y de acuerdo entre las partes, para producir, con fines de engaño, la apariencia de un negocio jurídico que no existe o es distinto de aquél que realmente se ha llevado a cabo".

Amparo Directo 6421/80.- Francisco López Rodelo.- 2 de Julio de 1981.- 5 votos.- Ponente: Gloria León Orantes.

3a. SALA Séptima Época, volúmen semestral 151-156, Cuarta Parte Página 236.

3a. SALA Informe 1981 SEGUNDA PARTE, Tesis 93, página 88.

"SIMULACION.- El acto simulado carece de validez cuando no llena los requisitos de forma establecida por la ley.- Descubierta una simulación relativa, debe analizarse la operación verdadera de compraventa de un inmueble, hecha en escritura privada, por un precio real de \$4,500.00 debe decirse que en ella si hubo consentimiento sobre cosa y precio, pero como no se hizo constar en instrumento público, no se satisficieron los requisitos de forma previstos por el artículo 2767 del Código Civil del Estado de Puebla, pues el valor del predio es mucho mayor de quinientos pesos, cantidad que fija dicho precepto como límite más allá del cual -- debe otorgarse en escritura pública la venta de un inmueble. Por consiguiente, debe concluirse que por la falta de forma estableci

cida en la ley, el acto que fue verdaderamente celebrado entre las partes carece de validez, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1127 fracción IV, en relación con los 1171, 1528 y 2767, del ordenamiento mencionado; y porque además, no hubo cumplimiento voluntario por parte del vendedor, quien no llegó a entregar el inmueble objeto de la compraventa".

A.D. 5325/1957. Fernando L. López, resuelto el 27 de Agosto de 1958, por mayoría de votos, contra el del Sr. Mtro. Matos - Escobedo, Ponente el Sr. Mtro. García Rojas. Srio. Lic. Manuel Torres Bueno.

3a. SALA.- Boletín 1958. Pág. 565 (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría Jurídica).

"SIMULACION.- Francisco Ferrara, en su obra "La Simulación de los Negocios Jurídicos", define la simulación como la declaración de un contenido de voluntad no real, emitida conscientemente y de acuerdo entre las partes, para producir con fines de engaño la apariencia de un negocio jurídico que no existe o es distinto de aquél que realmente se ha llevado a cabo. De esta definición resulta que lo más característico en el negocio simulado es la divergencia intencional entre la voluntad interna y la voluntad declarada. Lo interno es lo querido y deseado, -- entre las partes, está en oposición a lo externo o declarado que conscientemente no es lo querido por ellas".

3a. SALA.- 6a. Epoca. 4a. Parte. Volúmen LV. Pág. 56.

A.D. 5949/59. Ignacio Hernández Cortéz y Coagraviados. Unanimidad 4 votos.

"SIMULACION.- En la relativa debe subsistir el acto jurídico realmente querido por las partes.- Cuando se otorga una escritura de compraventa de un inmueble, con una carta de opción para que en determinado plazo, lo pueda recuperar el vendedor, quien conserva el bien calidad de arrendatario, y se demuestra que con esos actos sólo pretendió garantizar un contrato de mutuo, debe estimarse que fueron simulados en forma relativa tanto la escritura de venta otorgada en garantía, como el arrendamiento del inmueble, y que la operación que debe subsistir es el mutuo que es el contrato realmente celebrado entre los contratantes".

A.D. 6405/1957. J. Jesús Camarena. Resultó el 3 de Septiembre de 1959, por unanimidad de 5 votos. Ponente el Sr. Ministro García Rojas. Srio. Lic. Manuel Torres Bueno.

3a. SALA.- Boletín 1959, página 618. Sexta Epoca, volúmen XXVII, Cuarta Parte, página 113.



"SIMULACION.- La acción de nulidad de los actos simulados puede ser ejercida por las partes que pactaron esa simulación. Re- petidamente ha venido sosteniendo esta Suprema Corte, que el texto literal del artículo 2133 del Código Civil no excluye a las partes que intervienen en el contrato, de la acción de simulación ya que al decir que puede pedir la nulidad del acto simulado, los terceros y el Ministerio Público, no dispone que los contratantes no puedan pedirla, pues obviamente, de que unos puedan, no se deduce que otros no puedan. Además, todo el sistema de nuestra ley civil vigente, demuestra que el legislador derogó el principio "nemo auditor propriam turpitudinem allegans", que consagraban los códigos civiles de 1870 y 1884, ya que suprimió la prohibición de pedir la nulidad del contrato ilícito por los propios contratantes, y en los artículos 2225 y 2226, se establece que la ilicitud del acto, produce su nulidad absoluta o relativa y que de la nulidad absoluta, puede prevalerse todo interesado; el 2692 da a los socios, de una sociedad constituida con un fin ilícito, la facultad de pedir la nulidad y el 2765 otorga acción, para repetir, lo que se hubiera pagado, por deuda procedente de juego prohibido; de modo, pues, que interpretando sistemáticamente nuestra legislación se llega a la conclusión de que no rige el principio nemo auditor, en materia de simulación cuya derogación ha sido impuesta por la moderna doctrina sobre los actos simulados, -- que considera unánimemente que es oponible entre las partes, la nulidad del negocio simulado".

A.D. 6442/1957. María del Refugio Espinosa Burgos. Resuelto el 21 de Noviembre de 1958, por unanimidad de 5 votos - Fuente el Sr. Mtro. Ramírez Vázquez. Mro. Lic. Fausto E. Vallado Berrón.

3a. SALA.- Boletín 1959. Pág. 39 Sexta Epoca, Vol. XVII, - 4a. Parte. Pág. 184, con el título "Utilidad por Simulación quien puede pedirla".

"SIMULACION, NULIDAD POR CAUSA DE.- Las partes que intervienen en el acto simulado tienen acción para pedir su nulidad".

3a. SALA.- 6a. Epoca. 4a. Parte.  
Vol. XIV Pág. 212 A.D. 5526/57. Luis Vaca y Coag. Unanimidad 4 votos.  
Vol. XIV Pág. 260. A.D. 5325/57. Fernando López Mayoría de 4 votos.  
Vol. XVII Pág. 184 A.D. 6422/57 Ma. del Refugio E. Burgos- Unanimidad 4 votos.  
Vol. XXVII Pág. 100 A.D. 6405/57 J. Jesús Camarena 5 votos.  
Vol. LXIV. Pág. 51 A.D. 94/62 Juana Hernández Vda. de Cota Unanimidad 4 votos.

"SIMULACION.- Es relativa la simulación del precio en la compraventa, siempre que se pruebe que el predio vendido tiene un mayor valor.- Habiéndose probado que el predio vendido tiene un -

mayor valor.- Habiéndose probado que el predio vendido tiene un valor muy superior al consignado (en la especie ocho mil pesos),- sería una iniquidad jurídica conceder validez al precio simulado- (fijado en cien pesos), el cual debe estimarse nulo porque no hubo verdadero consentimiento respecto de él, subsistiendo en todas maneras la operación de compraventa, pero por el precio real, según las pruebas (en la especie cuatro mil quinientos pesos), pues debe establecerse claramente que la simulación relativa puede ser total cuando afecta la naturaleza misma del acto, como cuando --- tras la apariencia de una venta se oculta una donación, y parcial cuando sólo hace aparecer un precio para ocultar otro que es el verdadero; y, descubierta la simulación, debe reconocerse plena - validez a este último precio".

N.D. 5325/1957. Fernando López. Resuelto el 27 de Agosto de 1958, por mayoría de 4 votos, contra el del Sr. Mtro. Mattos Escobedo. Ponente el Sr. Mtro. García Rojas. Srio. Lic. Manuel Torres Bueno.

3a. SALA.- Boletín 1958, Pág. 566. (no publicada oficialmente queda sólo como teoría jurídica).

"SIMULACION.- Al implicar transmisión de propiedad la cesión simulada en garantía de un adeudo, es notoria su ilicitud. - Ahora bien, dicho contrato resulta ineficaz por su consiguiente simulación, que demuestra el hecho de haberse probado que con vencimiento en la propia fecha, tres de octubre de mil novecientos cuarenta y cuatro, la demandada aceptó una letra de cambio por la misma suma de dos mil setecientos veinticinco pesos, y que con esa cambial en el juicio ejecutivo mercantil que promovió el endosatario en procuración de los mutuantes, el once del citado octubre se embargó el aludido lote treinta y seis, por señalamiento - que hizo la señora Acosta.

Si la cesión y el vencimiento de la letra de cambio de que se trata son de la misma fecha, el señor Landa Gallegos no podía embargar tiempo después a la señora Acosta Viuda de Santillán el terreno que precisamente fue el objeto de la cesión, porque de haber sido válida, ella habría dejado de ser dueña del terreno desde el momento de la celebración del contrato, y el cesionario con vertido en propietario del inmueble, no podía embargarse a sí mismo. De modo que si a pesar de la celebración del contrato de cesión, el cesionario Landa Gallegos, embargo como de la cedente en fecha posterior, el terreno cuestionado, tal procedimiento es demostrativo de que el propio Landa Gallegos reconocía que aquél contrato no podía transmitirle el dominio, sino que constituía --- una mera garantía de un préstamo ordinario.

Corroboran la simulación las circunstancias de que en la réplica el actor negó que hubiere hecho el préstamo que mencionaba la demandada y sostuvo que el juicio ejecutivo era ajeno a la --- cuestión debatida, pero la señora Acosta en la réplica insistió - en que sí tenía relación con el litigio, y ya al absolver la causa posición verbal fue cuando el actor reconoció que la cambial - se expidió en garantía, aunque entonces indicó que era para garan

tizar que la cedente le otorgaría su escritura.

Por implicar transmisión de dominio la cesión aludida, que resulta simulada, es notorio que también se encuentra viciada de ilicitud al motivarla la garantía del mencionado préstamo. Conclusión que se apoya en la tesis de la ejecutoria dictada el treinta y uno de agosto de mil novecientos sesenta y dos por esta Tercera Sala, en el Amparo Directo 7131/1961 de María Guadalupe López Torres, en la que establece que "la venta en garantía de un préstamo es un negocio fiduciario prohibido por la ley, sólo es lícito el fideicomiso expreso, con intervención de las instituciones de crédito autorizadas para operar como fiduciarias. El acreedor no puede apropiarse por sí y ante sí de los bienes dados en garantía sin los procedimientos señalados en nuestras leyes y los contratos de compraventa en garantía de operaciones de mutuo, son -- objeto de una simulación parcial y nulos por lo tanto. En consecuencia, debe declararse la nulidad del contrato aparente y la subsistencia de la operación disimulada, debiendo restituirse las partes las prestaciones que mutuamente se hubieran hecho, de conformidad con los artículos 1630, 1632 y 1636 del código civil del Estado de Guanajuato, que es el del Distrito Federal y Territo -- rios de la Baja California de 1884". Último informe del Presidente de este Alto Tribunal. (Tercera Sala, pág. 64).

A.D. 905/1962. Ignacio Landa Gallegos, Resuelto el 20 de febrero de 1963, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. Azuela. Ponente el Sr. Mtro. Castro Estrada. Srio. -- Lic. Federico Taboada Andraca.  
3a. S.LA.- Boletín 1963, página 147, Sexta Época, Vol. -- LXVIII. Cuarta Parte, página 34.

"SIMULACION.- Prueba de la, mediante presunciones.- La simulación es por regla general refractaria a la prueba directa, de tal manera que, para su demostración, tiene capital importancia -- la prueba de presunciones".

3a. SALA.- 3a. Época. 4a. Parte.  
Vol. XIV. Pág. 262. A.D. 5325/57 Fernando López. Mayoría -- 4 votos.  
Vol. XXI. Pág. 170. A.D. 5916/57 Jesús Heredia Quiñones, -- Unanimidad 4 votos.  
Vol. XXIV. Pág. 103. A.D. 1581/57 Rosina C. De Greene. Un -- nidad 4 votos.  
Vol. XLVI. Pág. --- A.D. 4639/59 Herminia Martínez Vda. de Coronado. Mayoría 4 votos.  
Vol. LX. Pág. 145. A.D. 7300/59 Virginia Cajica de Alwendo -- ro. Unanimidad 4 votos.

"SIMULACION.- Es, por su propia naturaleza ( y salvo el ca -- so de que llegara a confesarse) refractaria a la prueba directa. Por donde se concluye, que a no ser por la de presunciones, no -- hay otro medio de lograr su comprobación".

A.D. 120/1956. Macaria Zárate de González, Sucesión. Resuelto el 12 de abril de 1957, por mayoría de 3 votos contra los de los Sres. Mtro. Castro Estrada y Santos Guajardo, Ponente el Sr. Mtro. García Rojas. Srio. Lic. Raúl Ortiz Urquidí.

3a. SALA.- Boletín 1957, página 277, Quinta Epoca, Tomo CXXXII, - página 100.

"SIMULACION.- PRUEBA DE LA, MEDIANTE PRESUNCIONES.- La simulación, dada su naturaleza y el interés de las partes en mantener en secreto la celebración del acto jurídico real, por regla general resulta refractaria a las pruebas directas, por lo que -- debe acudirse a las presunciones para acreditar su existencia".

A.D. 6421/50 Francisco López Rodero.- 2 de Julio de 1981.- 5 votos.- Ponente: Gloria León Orantes.

3a. SALA.- Séptima Epoca, Volúmen Semestral 151-156, Cuarta Parte página 47.

3a. SALA.- Informe 1981 Segunda Parte, tesis 94, página 88.

"SIMULACION.- PRUEBA DE LA, MEDIANTE PRESUNCIONES.- Tratan José de la simulación, resulta obligatorio el estudio en forma -- adminiculada de todas las pruebas para poder apreciar si se desprende o no alguna presunción que, por el enlace preciso entre el hecho demostrado y aquél que se trata de deducir, llave a la convicción de la existencia de resolver lo que en derecho proceda y no concretarse únicamente a estimar los contratos celebrados por las partes en la forma literal en que están suscritos, sin analizar la materia propia de la litis del juicio natural, es decir, sin dilucidar si contienen o no el acto jurídico real llevado a cabo por los contratantes".

A.D. 6421/50.- Francisco López Rodero.- 2 de Julio de 1981 5 votos.- Ponente: Gloria León Orantes.

3a. SALA.- Séptima Epoca. Volúmen Semestral 151-156, Cuarta Parte página 286.

"SIMULACIÓN ILÍCITA.- Cuando la acción de simulación se -- funda en hechos notoriamente ilícitos, como cuando se usa para burlar el derecho de la responsabilidad penal derivada de un homicidio, debe tomarse en cuenta lo dispuesto por el artículo 1753 - del Código Civil del Estado de Michoacán, igual al 1395 del Distrito Federal, que dice: "Lo que se hubiere entregado para la realización de un fin que sea ilícito o contrario a las buenas costumbres, no quedará en poder del que lo recibió. El cincuenta por ciento se destinará a la Beneficiencia Pública y el otro cincuenta por ciento tiene derecho a recuperarlo el que lo entregó".

A.D. 4497/59.- Quejoso: Norberto Gutiérrez Rodríguez. Resuelto el 20 de Octubre de 1961. Tesis aprobada por unanimidad 5 votos. Ponencia del C. Ministro Lic. Gabriel García Rojas.

3a. SALA.- Informe 1961, página 100, Sexta Epoca, Vol. LII, Cuarta parte, página 138.

FRAUDE POR SIMULACION.- ANTECEDENTES PENALES OBTENIDOS EN LA INVESTIGACION.

" FRAUDE POR SIMULACION.- (LEGISLACION DEL ESTADO DE COAHUILA).- Si el quejoso declaró haber vendido en cierta cantidad de dinero el inmueble objeto del contrato de compraventa y la persona que se dice adquirente declaró haber comprado en esa misma cantidad y estas declaraciones no fueron desvirtuadas, debe concluirse que hubo la entrega material de esa cantidad, por lo que no puede decirse que exista el ilícito previsto en la fracción X del artículo 362 del Código Penal Local".

A.D. 331/69. 27 de Junio de 1969. Unanimidad de votos. Ponente Ignacio M. Cal. y Mayor G.  
TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.- Séptima Epoca, Vol. 6 -- página 23.

"SIMULACION EN MATERIA PENAL.- Hay simulación cuando el acto jurídico está revestido en tales formalidades extrínsecas, que si únicamente se le juzgara por la forma, resultaría inobjetable. Eso es lo característico del acto simulado, su validez formal. - Ello no significa que, en ocasiones, los simuladores, ya sea por ignorancia, ya por olvido, omitan alguna formalidad que permita atacar el acto por cuestiones meramente formales, pero lo extrínseco del acto, es, generalmente, impecable, pero además de la forma generalmente inobjetable, el acto simulado entraña tan sólo -- una apariencia; en el fuero interno de los contratantes hay siempre una reserva mental, pues no quieren los efectos que normalmente produciría su expresión de voluntad; quieren el acto en cuanto es medio de una finalidad personal, extracontractual y francamente antijurídica.

En el acto simulado hay una finalidad aparente expresada cuidadosamente mediante formalismos legales, pero hay una tendencia interna de los agentes, real, personal, y antijurídica, que busca siempre el fraude a la ley o el perjuicio a quien tiene una expectativa jurídica. El acto simulado es punible por su doble antijuridicidad, pues, no solamente se abusa del Derecho en cuanto que éste atribuye una consecuencia a una determinada manifestación hecha con cierto número de formalidades, sino que se lesionan intereses jurídicamente protegidos y es por ello que la ley -- lo erigió en delito".

A.D. 2760/1951.- Hilario Martínez Sepeda.- Resuelto el 21 de agosto de 1950, por unanimidad de 4 votos. Ponente el Sr. - Dtro. Chico Goerna.

1a. SALA.- Boletín 1950, página 357, quinta Epoca, Tomo CIVIC, - página 552.

"FRAUDE POR SIMULACION.- Para la existencia del delito de fraude consignado en la fracción X del artículo 387 del Código Penal, basta la demostración de los elementos constitutivos de la infracción, sin ser relevante lo alegado por el quejoso en el sentido de que se trata de un asunto de carácter puramente civil --- pues aunque el acto o contrato origen del ilícito sea de esa naturaleza, la simulación del acto, con perjuicio de otro, para obtener indebidos beneficios, tipifica el delito".

R.P. 128/1970.- Roberto Suárez Ruiz. 26 de Marzo de 1971  
Unanimidad de votos. Ponente. Fernando Castellanos Pena.  
TRIBUNAL COLEGIADO DEL PRIMER CIRCUITO EN MATERIA PENAL.- Séptima  
Epoca. Volúmen 27. Página 45.

"FRAUDE GENERICO Y FRAUDE POR SIMULACION. DIFERENCIAS. Es cierto que el fraude específico, previsto por el artículo 387, -- fracción X, y el fraude genérico que contempla el artículo 386, -- ambos del Código Penal Federal, son diferentes. Los dos llevan inibitos el engaño y el perjuicio patrimonial a la víctima, sin embargo, en el delito de fraude específico previsto en la fracción X del invocado artículo 387, la actividad engañosa desplegada por el sujeto activo se limita a la simulación de un contrato o escrito judicial, lo que da al delito carácter especial o específico. En cambio, en el delito de fraude genérico el engaño se produce mediante una gama ilimitada de acciones u omisiones desplegadas por el agente, entre las cuales puede hacerse uso de la simulación".

Amparo en Revisión.- 259/1983.- Leopoldo Sergio Ramírez Li  
món y Coags. 20 de Junio de 1984.- Unanimidad de votos.  
Ponente José Méndez Calderón.  
TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO, Séptima-  
Epoca, VOL.TOMO.- 181-186.-Página 84.

"FRAUDE GENERICO Y FRAUDE POR SIMULACION.- No se configura con las mismas conductas. Concurso inexistente.- No es exacto que conforme al artículo 58 del Código Penal Federal, cada una de -- unas simuladas operaciones contractuales y la simulada cesión de derechos litigiosos, integren por sí mismas, tanto el delito de fraude genérico, como el ilícito de fraude específico, definido -- por el artículo 387 fracción X, del mismo ordenamiento legal, por tratarse de concurso ideal de delitos. El concurso ideal de delitos regulado por el artículo 58 antes de su derogación y su correlativo artículo 19 en vigor, ambos de dicho Código, sólo tiene aplicación cuando se trata de una sola conducta que sea lesiva de dos o más bienes jurídicos distintos tutelados por las normas penales relativas, lo cual, no ocurre en el caso, porque los artículos 386 y 387, fracción X, del Código punitivo en comento, tienen como bien jurídico protegido el patrimonio de las personas, por lo que no es correcto sostener que cada una de las conductas quedan comprendidas a la vez en el fraude específico, pues se trata-

de tipos penales de configuración alternativa lo que implica que uno excluye al otro, ya que los dos son fraudes de engaño y no -- pueden coexistir con los mismos hechos".

Amparo en Revisión 259/1983.- Leopoldo Sergio Ramírez Li--  
món y Coags. 20 de Junio de 1984. Unanimidad de votos.  
Ponente José Méndez Calderón.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.- Séptima  
Epoca, VOL.TOMO.- 181-186.- Página 85.

### CONCLUSIONES

Una vez que hemos llevado a cabo el tratamiento del tema - escogido con los datos obtenidos como resultados de la investigación, citando criterios doctrinarios lo mas apegados posibles a - la explicación de lo que debe entenderse por Fraude Procesal y -- Fraude por Simulación Procesal, se llega a las siguientes conclusiones:

PRIMERA.- Uno de los fraudes específicos mas complejos y - difíciles de interpretar en cuanto a su naturaleza, lo constituye la fracción X del artículo 387 del Código Penal. Dicha frag -- ción ha sido considerada por algunos autores como la descripción- típica del delito de Fraude por Simulación, que bien puede ser -- por Simulación Procesal (simulatio litis), y por otros como Fraude Procesal. Hay que considerar que en uno u otro caso se ha-- bla de figuras distintas.

SEGUNDA.- La fracción motivo de nuestro estudio, ha varia- do su texto a través de los diversos códigos penales en forma re- lativa, girando en torno a la figura de la simulación en común. Por eso es necesaria su actualización.

TERCERA.- La concepción que se tiene sobre la simulación - en materia penal se apoya en las concepciones aplicables en mate- ria civil al respecto, siendo en este último campo donde se ha de sarrollado notablemente su interpretación doctrinal y teórica.

CUARTA.- Consecuencia de lo anterior, tenemos que los --- principios aplicables a una Simulación Negocial son los mismos -- que se observan en una Simulación Procesal.

QUINTA.- No es posible y es incorrecto asimilar el delito- de Fraude Procesal al delito de Fraude por Simulación cuya des--- cripción se ha ubicado en la fracción X del artículo 387 del Códig o Penal.



SEXTA.- Como rasgos distintivos, el Fraude por Simulación-ya sea negocial o procesal, es un delito de participación necesaria que requiere la intervención de cuando menos dos personas que hayan celebrado un concierto de voluntades encaminado a fines ilícitos ocultando según el caso actos reales total o parcialmente -bajo la apariencia de otros ficticios. El Fraude Procesal no -depende precisamente de que exista simulación, no necesita de ese concierto de voluntades que caracteriza a esta última.

SEPTIMA.- La hipótesis delictiva contenida en la fracción-motivo de nuestro estudio, tiene deficiencias que ya hemos señalado a través del desarrollo del tema: No presupone la simulación:

- a) De convenios, que no es lo mismo que contrato.
- b) Que se efectúe ante autoridades distinta de la Judicial  
El actual criterio seguido por el tipo es restrictivo a los "actos o escritos judiciales".
- c) De procesos jurídicos o procedimientos, los cuales también pueden ser objeto de simulación.
- d) Cuando se efectúa para otro.

OCTAVA.- Tanto el delito de Fraude por Simulación Procesal como el de Fraude Procesal, requieren de la preexistencia de un -Proceso o Procedimiento Jurídico; el Fraude por Simulación contenido en la primera parte de la fracción en estudio, requiere de -la preexistencia de un contrato jurídico.

NOVENA.- Los delitos de Fraude por Simulación Procesal y -Fraude Procesal, al incidir directamente sobre un proceso o procedimiento jurídico, buscando engañar -el autor o autores del ilícito según el caso-, al órgano jurisdiccional correspondiente para-la obtención de un beneficio indebido a través de una resolución-viciada, convierte al proceso o procedimiento en una secuela jurídica anormal, pues se altera el curso natural de su desenvolvimiento.

DECIMA.- Tanto el delito de Fraude por Simulación Procesal

como el de Fraude Procesal, se diferencian entre sí y con respecto al Fraude Genérico, por sus especiales características, entre las cuales ya se han señalado las primordiales en las conclusiones precedentes.

DECIMA PRIMERA.- Consideramos que en tanto se lesiona la actividad del Estado de impartir justicia cuando se presenta un Fraude por Simulación Procesal o un Fraude Procesal, además de la obtención de un beneficio indebido por parte del o de los autores del delito que normalmente es de carácter patrimonial, nos encontramos ante una dualidad de bienes jurídicamente protegidos que se deben considerar: el Patrimonio y la Administración de Justicia.

DECIMA SEGUNDA.- Sabemos que en principio no es fácil descubrir una simulación o fraude procesales, pero cuando menos es necesario tener presentes los principios básicos para interpretarlos y llegado el momento demostrar su ilicitud. Por ello quisimos incluir en nuestro trabajo un apartado dentro del Capítulo IV dedicado al estudio de la prueba al respecto.

Ha sido motivo de gran preocupación de nuestra parte el desarrollo de este trabajo, y queremos de alguna manera aportar los elementos que tiendan más que a convencer a demostrar la necesidad de reformar y actualizar la fracción X del artículo 387 del Código Penal.

No podemos negar la existencia de los delitos de Fraude -- por Simulación Procesal (simulatio litis), y Fraude Procesal, por que son una realidad que afecta la correcta aplicación del Derecho y el desenvolvimiento normal de la actividad de impartir justicia, utilizándolos para fines ilícitos. Por ello queremos -- demostrar en los términos de nuestra tesis, que hace falta que en estas materias se lleve a cabo un estudio más profundo tanto doctrinal como jurisprudencial para su mejor comprensión y aplicación teórico práctica.

BIBLIOGRAFIA

ARROYO ALBA, Francisco.

"Estudio Sociológico Jurídico sobre el Delito de Fraude".  
1a. Edición.  
Edit. UNAM. Facultad de Derecho.  
México, 1962.

BECERRA BAUTISTA, José.

"El Proceso Civil en México".  
11a. Edición.  
Edit. Porrúa, S.A.  
México, 1984.

BONECASSE, Julien

"Elementos de Derecho Civil"  
Traducc. Lic. José María Cajica Jr.  
Tomo II Vol. XIV.  
Edit. Cajica, Puebla.

CARLO, Carli.

"Derecho Procesal"  
Edit. Abeledo-Perrot.  
Buenos Aires, Argentina, 1962.

CARRACA Y TRUJILLO, Raúl.

"Derecho Penal Mexicano. Parte General".  
14a. Edición.  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1982.

CASTELLANOS TENA, Fernando.

"Lineamientos Elementales de Derecho Penal".  
16a. Edición.  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1981.

Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual.

Actualizada y Revisada por Luis Alcalá Zamora y Castillo  
12a. Edición.  
Tomos II, III, y IV.  
Editorial Heliasta, S.R.L.  
Buenos Aires, Argentina, 1979.

DIEZ DUARTE, Raúl.

"La Simulación de Contrato en el Código Civil Chileno".  
Prólogo Profesor Eduardo Novoa Monreal.  
Edit. Imprenta, Chile.  
Santiago de Chile, 1957

Enciclopedia Jurídica Omeba.

Tomo I "A". (XXII Tomos).  
Edit. Bibliográfica Argentina, S.R.L.  
Buenos Aires, Argentina, 1954.

FERRARA, Francisco.

"La Simulación de los Negocios Jurídicos".  
Traducc. Rafael Atard y Juan A. de la Fuente.  
1a. Reimpresión.  
Editorial Revista de Derecho Privado.  
Madrid, España, 1960.

FOIGNET, René

"Manual Elemental de Derecho Romano".  
Traducc. Lic. Arturo Fernández Aguirre.  
Editorial José M. Cajica. Puebla.  
México, 1956.

GONZALEZ LARA, Cipriano.

"Teoría General del Proceso"  
3a. Reimpresión.  
Edit. UNAM.  
México, 1981.

GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco

"Derecho Penal Mexicano. Los Delitos"  
13a. Edición.  
Edit. Porrúa, S.A.  
México, 1975.

IGLESIAS, Juan.

"Derecho Romano. Instituciones de Derecho Privado".  
6a. Edición.  
Edit. Ediciones Ariel Esplugues de Hobergat, Barcelona.  
España.

JIMENEZ HUERTA, Mariano.

"Derecho Penal Mexicano".  
Tomo IV.  
4a. Edición.  
Edit. Porrúa, S.A.  
México, 1981.

L. Muñoz Sabaté.

"La Prueba de la Simulación Semiótica de los Negocios Jurídicos"  
 Edit. Hispano Europea.  
 Barcelona, España, 1972.

LOZANO DE J. Antonio.

"Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia Mexicanas"  
 Escribo Mexicano.  
 Editores L. Balleca y Cía Sucesores.  
 México, 1905.

MACEAUD; Henri y León.  
 MACEAUD, Jean.

"Lecciones de Derecho Civil".  
 Traducc. de Luis Alcalá Zamora y Castillo.  
 Ediciones Jurídicas Europa-América.  
 Buenos Aires, Argentina, 1960.

MACEDO S. Miguel.

"Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano".  
 Editorial Cultura.  
 México, 1931.

MAGGIORE, Giuseppe.

"Derecho Penal Especial".  
 Parte Especial. Vol. II  
 Edit. Temis, Bogotá.  
 Colombia, 1972.

MANZINI, Vincenzo.

"Tratado de Derecho Penal".

Tomo X. Vol. V.

Traducc. Santiago Sentís Melendo y Mariano Ayerra Redén.

Edit. Ediar Editores.

Buenos Aires, Argentina, 1961.

MARSDANT S. Guillermo P.

"El Derecho Privado Romano"

10a. Edición.

Edit. Esfinge.

México, 1931.

MOTO SALAZAR, Efraín.

"Elementos de Derecho"

30a. Edición.

Edit. Porrúa, S.A.

México, 1984.

QUALING MALAPOSSÉ, Paul J. de

"Derecho Romano y Francés Histórico".

1a. Edición. París, 1957.

Traducc. de Manuel Fairén. Tomo I.

Editorial Bosch, Barcelona España.

1960.

PALLARES, Eduardo.

"Diccionario de Derecho Procesal Civil"

16a. Edición.

Editorial Porrúa S.A.

México, 1934.

PAVON VASCORCELOS, Francisco.

"Comentarios de Derecho Penal".

2a. Edición.  
Editorial Jurídica Mexicana.  
México, 1964.

PETIT, Eugene.

"Tratado Elemental de Derecho Romano".

9a. Edición Francesa.  
Traducc. José Fernández González.  
Prólogo, José Ma. Rizzi.  
Editora Nacional.  
México, 1980.

PLANIOL, Marcelo y  
RIFERT, Jorge.

"Tratado Práctico de Derecho Civil Francés".

Tomo VI 1a. Parte.  
Traducc. Mario Jíaz Cruz y Eduardo Le Rivered Brousone.  
Editorial Cultural, Habana, Cuba.  
1946.

RUGGIERO, Roberto.

"Instituciones de Derecho Civil".

4a. Edición, Vol. I.  
Traducc. de la Versión Italiana por Ramón Serrano Suner, y  
José Santa Cruz.  
Editorial Reus, 1915.

SALVAT, Raymundo.

"Tratado de Derecho Civil Argentino".

Parte General. Tomo II. 10a. Edición.  
Tipografía Editora Argentina, Buenos Aires, 1954.



SOTO ALVAREZ, Clemente.

"Prontuario de Introducción al Estudio del Derecho y Nociones de Derecho Civil".

3a. Edición.  
Editorial Limusa.  
México, 1982.

## LEGISLACION CONSULTADA.

Anteproyecto de Código Penal Para el Distrito Federal y Territorios Federales. México, 1931.

Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1931.

Código Penal de 1871.

Código Penal de 1929.

Código Civil para el Distrito Federal.

Código Penal para el Estado de México.

Código Penal para el Estado de Veracruz.

Código Penal para el Estado de Coahuila.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Ley Orgánica de los Tribunales del Fuero Común.

Leyes Penales Mexicanas. Anteproyectos de los Códigos Penales de 1871, 1939 y 1931.