



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ARAGON"**

**LA INEXISTENCIA EN LA SIMULACION
DE LOS ACTOS JURIDICOS**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A ;
AURELIO RAMOS GONZALEZ

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

SAN JUAN DE ARAGON, MEXICO

JUNIO DE 1988



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

LA INEXISTENCIA EN LA SIMULACION DE LOS ACTOS JURIDICOS

	Págs.
I N T R O D U C C I O N	I
 C A P I T U L O I	
 NOCIONES GENERALES.	
1.- Significado General	1
2.- Concepto de Acto Simulado	20
3.- Elementos Característicos	32
4.- Objeto de la Simulación	41
 C A P I T U L O II	
 CLASES DE SIMULACION.	
1.- La Simulación Absoluta	52

1.1.- Concepto	53
1.2.- Sus Diferentes Formas	57
2.- La Simulación Relativa	72
2.1.- Concepto	73
2.2.- Sus Diferentes Formas	79

C A P I T U L O III

BREVE ESTUDIO DE LA INEXISTENCIA Y LA NULIDAD.

1.- La Inexistencia	82
1.1.- Concepto y Elementos Característicos	105
1.2.- Efectos	112
2.- La Nulidad	113
2.1.- Concepto y Elementos Característicos	144
2.2.- Clases de Nulidad	150
2.3.- Efectos	164

CAPITULO IV

LA INEXISTENCIA EN LA SIMULACION DE LOS ACTOS JURIDICOS.

1.- Naturaleza Jurídica de la Simulación	165
1.1.- Inexistencia	176
1.2.- Inexistencia y Nulidad Simultánea	180
2.- Efectos de la Acción Contra la Simulación	187
2.1.- Entre las Partes	189
2.2.- Entre los Terceros Perjudicados.	191
CONCLUSIONES	193
BIBLIOGRAFIA	196

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

Los que de una u otra manera han tenido la oportunidad de llevar a la práctica los conocimientos adquiridos a lo largo de la - carrera que para obtener el título de Licenciado en Derecho se im parten en distintas instituciones de Educación Superior del país, seguramente se han podido percatar que frecuentemente se efectuan o se ejecutan actos jurídicos simulados, con la finalidad de obte- ner determinados beneficios; a veces, con la realización de algu- nos de ellos, no se pretende dañar o perjudicar a nadie (situa--- ción que no les resta reprochabilidad); otros, en cambio, si van expresamente dirigidos a perjudicar los intereses de terceros, -- tal y como ocurre con los actos jurídicos ficticios llevados a ca- bo por un deudor con el propósito de burlar los intereses de sus acreedores, toda vez que de ellos se vale para menoscavar los -- bienes que conforman su patrimonio, con la intención de impedir - que sus acreedores, que buscan garantizar el pago de sus crédi-- tos, puedan embargárselos; un ejemplo clásico de lo anterior, es el llamado auto embargo, por medio del cual logra el deudor, me-- diante la expedición de títulos de crédito, que sus bienes le -- sean ficticiamente embargados, para que en el momento de que sus legítimos acreedores se presenten a requerirle el cumplimiento -- de sus obligaciones y pretendan garantizarlos a través de sus bie nes, del deudor, se encuentren con la barrera de que estos ya se encuentran "embargados" por otro, supuesto, acreedor, y en razón de ello se ven burlados en sus intereses.

Ante tal situación el legislador de 1928, al redactar nuestro Código Civil, otorgó a los perjudicados con el acto simulado una serie de defensas, con el objeto de que ellos contaran con un medio para lograr, una vez ejercitada la acción correspondiente, la restitución de los bienes que de una manera aparente o ficticia - habían salido del patrimonio de un deudor.

Pero, en la redacción de los artículos que conforman el capítulo denominado "De la Simulación de los Actos Jurídicos", el legislador incurrió en un grave error, en virtud de que al momento de establecer la naturaleza jurídica de la simulación, confundió dos términos completamente distintos el uno del otro: La nulidad y la inexistencia, debido a que considera nulo al acto simulado, situación que se contrapone por completo a los supuestos que el mismo ordenamiento civil ha considerado para que se presente la nulidad en el acto jurídico, toda vez que dichos supuestos no se presentan de modo alguno en el acto jurídico simulado. La finalidad del presente trabajo es, precisamente, establecer, en base a fundamentos y razonamientos lógico jurídicos, que el acto simulado es un acto inexistente, y no nulo como es contemplado por nuestra legislación civil.

Con el objeto de llevar a cabo un estudio metodológico de la simulación, expondremos en el capítulo primero del presente trabajo las generalidades del acto simulado, a fin de tener un concepto preciso de lo que es la simulación y establecer sus características. En el segundo de los capítulos, estudiaremos a las dos clases de simulación que se presentan: La simulación Absoluta y la - relativa, así como algunas de las formas en que ellas suelen presentarse. Y por último con el fin de tener las bases y fundamentos

necesarios para desarrollar el capítulo cuarto expondremos de una manera breve cuales son los elementos de existencia y de validez - que el acto requiere para tener plena eficacia ante el derecho, para que a través de ellos podamos determinar cuando se presenta la nulidad y cuando la inexistencia, ideas que nos servirán de apoyo para desarrollar el capítulo cuarto del presente trabajo de investigación, en el que señalaremos si el acto jurídico simulado, debe ser un considerado un acto nulo o un acto inexistente.

CAPITULO I.- NOCIONES GENERALES.

1.- Significado General.

2.- Concepto de Acto Simulado.

3.- Elementos Característicos.

4.- Objeto de la Simulación.

1.- Significado General.

El Derecho rige la conducta del hombre en sociedad a través de un conjunto de preceptos jurídicos, de observancia obligatoria, encaminados a regular el comportamiento externo del hombre para lograr la convivencia social; produciendo además, con la - institución de las normas jurídicas, una organización de las relaciones humanas de la comunidad a fin de que impere el orden, - la seguridad y la justicia social; creándose, en consecuencia, - un ambiente armónico propicio para lograr el pleno desarrollo de todos los integrantes de la sociedad. Por lo mismo el Derecho es considerado una ciencia, en razón de ocuparse de objetos particulares de estudio y que son las diferentes manifestaciones jurídicas que se presentan en lo particular.

Para el estudio de las diferentes formas en que se manifiesta, el Derecho, se han elaborado distintas disciplinas jurídicas que se encargan de estudiar y analizar los derechos del hombre - en forma particular, y así se habla de: Derecho Civil, Derecho - Procesal, Derecho Administrativo, Derecho Constitucional, etcétera.

Estas diferentes disciplinas jurídicas se encuentran agrupadas en dos grandes ramas en que la generalidad de los tratadistas ha clasificado a la Ciencia Jurídica: El Derecho Público y el Derecho Privado. El primero de ellos se integra con el conjunto de normas jurídicas que regulan la organización interna del Estado, así como todas aquellas relaciones del mismo como Entidad soberana ante otras naciones; a ésta rama del Derecho se le

divide en: Derecho Constitucional, Derecho Administrativo, Derecho Procesal, Derecho Penal, etcétera. Al segundo de ellos, el Derecho Privado, se le define como el conjunto de normas jurídicas encaminadas a regular las relaciones entre los particulares; y se le divide en: Derecho Civil y Derecho Mercantil.

En nuestra Constitución Política de 1917 se establece una nueva rama del Derecho que se le ha dado por llamar: Derecho Social, éste ha sido definido por el maestro Alberto Trueba Urbina como: "El conjunto de principios, instituciones y normas que en función de integración, protegen, tutelan y reivindican a los que viven de su trabajo y a los económicamente débiles"(1). Esta reciente rama del Derecho se halla independiente de las otras ya mencionadas (el Derecho Público y el Privado); y se encuentra contenido en los artículos 27 y 123 de la Suprema Ley que rige a nuestro país. De tales preceptos surgen otras dos disciplinas jurídicas: El Derecho Agrario y el Derecho del Trabajo, los cuales constituyen al Derecho Social.

Ahora bien, en cada momento de la existencia del hombre al efectuar sus actividades, en su trato con los demás miembros de la colectividad, consciente o inconcientemente realiza una serie de hechos o actos que caen, algunos de ellos, dentro de los supuestos fijados en las normas jurídicas que rigen a la sociedad; debido a esto, Raúl Ortiz Urquidí considera que todos los actos que realiza el hombre se encuentran imbrcados de "juridicidad" ya que día a día, momento a momento, e cada instante, llevamos a

1.- TRUEBA URBINA, Alberto; Nuevo Derecho del Trabajo, 2a.ed.; Ed Porrúa, México D. F.; pág. 155.

cabo hechos y actos que, o son jurídicos o son consecuencia de - negocios, actos y hechos jurídicos" (2). Por consiguiente consideramos al igual que el autor que se cita, por los motivos expresados, que el Derecho es de vital trascendencia y necesario en la vida del hombre.

Sin embargo el hombre al llevar a cabo sus actividades puede ejecutar actos aparentes, con los cuales oculta su verdadera intención o encubre el objeto real de su conducta, ocasionando con ello, en ciertos casos, un perjuicio o daño a los demás. En el ámbito del Derecho a estos actos aparentes o ficticios se les conoce con el término: "Simulación del Acto Jurídico", con él se pretende crear una situación falsa de lo que realmente ha sido - realizado entre las partes, es decir, por medio de una declaración de voluntad se pretende aparentar ante los demás que se ha realizado un acto determinado, pero el mismo es tan sólo una apariencia porque las partes no desean efectuarlo, únicamente desean que surja la ficción.

El acto jurídico simulado caé dentro del campo de aplicación del Derecho Civil, por ser la disciplina jurídica que regula, - por medio de normas jurídicas, los principales actos efectuados en la vida de las personas dentro de una sociedad.

Antes de continuar y con el propósito de ubicar nuestro tema en el Derecho Civil daremos una definición de ésta disciplina jurídica.

El profesor Benjamín Flores Barroeta a definido al Derecho -

2.- ORTIZ URQUIDI Raúl; Derecho Civil; Ed. Porrúa, México 1977; pág. 1.

Civil: "Como el conjunto de normas jurídicas que regulan a la persona como sujeto de Derecho fijando su capacidad y atributos; las relaciones de esta persona con la familia y con sus semejantes; así como el poder de la propia persona con respecto a sus bienes, ocupándose por último, de la transmisión de dichos bienes por muerte" (3).

La anterior definición establece la esencia del Derecho Civil, su campo de aplicación; puesto que abarca todas las instituciones que estudia ésta disciplina jurídica. El legislador al elaborar nuestro Código Civil de 1928, lo dividió en cuatro libros: El primero "De las Personas"; el segundo "De los Bienes"; el tercero "De las Sucesiones", y; el cuarto "De las Obligaciones".

El primero de dichos libros denominado: "De las Personas", comprende la personalidad jurídica y sus atributos (nombre, domicilio, la capacidad), abarcado igualmente todo lo relativo a la familia (matrimonio, legitimación, adopción, patria potestad, tutela).

El segundo libro, "De los Bienes", no sólo comprende a estos propiamente, sino también a los derechos reales (propiedad, posesión, usufructo, uso, habitación, servidumbre).

El de las Sucesiones establece los preceptos jurídicos aplicables a la sucesión por causa de muerte.

Por último el cuarto libro, titulado "De las Obligaciones",

- 3.- FLORES BARROETA Benjamín; Lecciones de Primer Curso de Derecho Civil; Ed. Universidad Iberoamericana, México 1965; p.13

comprende la fuente, efectos, transmisión y extinción de las - - obligaciones, así mismo en él se habla de los contratos en su - forma general y en lo particular de cada uno de sus diferentes - tipos.

Ahora bien de los libros que componen nuestro Código Civil - vigente, es precisamente en el Cuarto libro, el de las obligacio- nes, donde existe un capítulo denominado: "De la simulación de - los actos jurídicos", en el que se define, clasifica y se seña- lan los efectos que produce el acto jurídico simulado. Del mismo modo éste capítulo forma parte de un título especial que regula al incumplimiento de las obligaciones con relación a terceras - personas.

Antes de continuar creemos necesario advertir que el estudio que realizaremos sobre el acto jurídico simulado se enfocará con cretamente al campo del Derecho Civil, porque de igual manera é ta figura jurídica puede aparecer en ámbitos procesales adminis- trativos, del Derecho Fiscal y del Derecho Penal, en los cuales se puede dar el llamado fraude a la ley, que sucede cuando una - persona en forma consciente y voluntaria, con el objeto de elu- dir el cumplimiento de una norma de derecho, se colocó dentro de los requisitos exigidos o preceptuados por otra norma. Pero éste trabajo de investigación exclusivamente hablara del acto jurídi- co simulado que caé dentro del campo de aplicación de nuestro or denamiento civil.

Estimamos necesario, antes de pasar a analizar y estudiar el concepto del acto jurídico simulado, conocer el significado de - ciertos vocablos y términos jurídicos que nos serán de utilidad

para desarrollar el presente capítulo y estar, con ello, en aptitud de comprender con mayor facilidad el tema que vamos a explicar.

Primeramente es importante conocer el significado de dos vocablos: Simular y simulación.

El vocablo simular tiene su raíz etimológica en el término latino simulare, que significa según el Diccionario: "representar una cosa fingiendo o imitando lo que no es" (4). En cambio y a lo largo del tiempo por simulación se entiende el "representar una cosa fingiendo lo que no es" (5).

El prestigiado autor, de origen italiano, Francisco Ferrara en su obra "La Simulación de los Negocios Jurídicos", acertadamente afirma que por simular se debe entender el "hacer similar dar aspecto o semejanza a lo no verdadero" (6)

Por nuestra parte y en un esfuerzo sintetizador, la simulación, siendo la acción de simular, será toda alteración a la verdad, que se lleve a cabo con el fin de encubrir aquello que en realidad no existe, es decir, se pretende crear una falsa apariencia, en la que se da a entender lo que no es, lo que no exis

- 4.- Diccionario Enciclopédico Hispano Americano; Ed. Plaza I. Jans Editores, S.A.; España, 1980; pág. s/n.
- 5.- Diccionario enciclopédico UTEHA, t. IX; Ed. Hispano Americana, México 1953; pág. 766.
- 6.- FERRARA Francisco; La Simulación de los Negocios Jurídicos; Ed. Revista de Derecho Privado, España, 1960; pág. 41.

Deben resaltar que, en ocasiones, suele confundirse a la simulación con otra voz análoga pero de significado distinto, el vocablo disimular que se define como el encubrimiento intencional de aquello que afecta una cosa.

Francisco Ferrara hace mención de lo anterior y analiza la diferencia que existe entre uno y otro y cablo, manifestando "que en la simulación se hace aparecer lo que no es, en el disimulo se oculta lo que es" (7). Por lo tanto estimamos que, con la simulación se pretende encubrir por todos los medios posibles aquello -- que en realidad no existe, esto es, se aparenta una situación que no ha acontecido, que no ha sido realizada. Así mismo y de lo propuesto por Ferrara se desprende que en el disimulo se encubre aquello que tiene vida real, es decir, se oculta lo que existe en realidad. Para finalizar Francisco Ferrara agrega "la simulación puede compararse con un fantasma; el disimulo a una máscara" (8).

Como es sabido todo conocimiento se encuentra elaborado sobre un determinado objeto de estudio y para la obtención del mismo es necesario poseer en forma anticipada las nociones generales y elementales de ese objeto, a fin de llegar al conocimiento particular. En consecuencia y por ser preciso enfocar el significado genérico de la simulación concretamente a los actos jurídicos, con el objeto de facilitar el entendimiento de los puntos

7.- Ibidem, pág. 42

8.- Ibidem.

a tratar, y; por encontrarse íntimamente relacionados con él mismo, es imprescindible hablar de la teoría general de los hechos y actos jurídicos. Por consiguiente procedamos a introducirnos al estudio de dicha terminología jurídica.

Durante años los estudiosos del Derecho han elaborado diversas teorías tendientes a estudiar los hechos y actos jurídicos. Pero dado que nuestro Código Civil de 1928 se encuentra inspirado exclusivamente en la tesis francesa, a pesar de las críticas que existen en contra de ella, será la única que expondremos para conceptualizar al hecho y principalmente al acto jurídico.

Estima la tesis francesa que hay fenómenos de la naturaleza y conductas humanas irrelevantes en el campo jurídico, por lo tanto no son tomadas en consideración por el derecho; en cambio, e indudablemente, por otro lado hay ciertos acontecimientos de la naturaleza que al ser relacionados por el derecho al hombre - si producen efectos o consecuencias de derecho, por lo que se habla de los hechos y actos jurídicos. ¿Cuál sería la base para realizar la división entre cada uno de ellos?. Esta tesis, la francesa, afirma que la división entre hechos y actos jurídicos se realiza tomando en cuenta la intervención de la voluntad, presencia o no de ella, en el momento de la realización del acto, - así como en la producción de consecuencias jurídicas. Lo anterior lo reafirmaremos más adelante.

Julien Bonbecase, principal expositor de la tesis francesa, considera que el hecho jurídico tiene dos sentidos: Uno general (lato sensu) y otro especial (stricto sensu).

Y así expresa, Bonbecase, que en un sentido general el término

hecho jurídico sirve para designar todo "acontecimiento engendra do por la actividad humana o puramente material, tomada en consi deración por el derecho, para hacer derivar de él, en contra o - en provecho de una o varias personas, un estado, es decir, una situación jurídica general y permanente o por el contrario un - efecto limitado de derecho" (9).

De tal manera y como se desprende del concepto propuesto por el profesor Julien Bonnecase, el hecho jurídico lato sensu, sentido amplio, comprende los elementos siguientes: a.- Toda acti-- vidad humana o un fenómeno natural; b.- Que se encuentre previs to en el ordenamiento jurídico para atribuirle efectos jurídicos.

Cabe resaltar que el profesor Bonnecase no hace mención en - ningún momento, en su concepto de hecho jurídico en sentido am-- plio que propone, a la presencia o ausencia de la voluntad del hombre en el acontecimiento, ya sea en su realización o en el mo mento de la producción de las consecuencias de derecho, por lo - que es de suponerse que en los hechos llevados a cabo por el hom bre, su voluntad puede no estar presente; pero, es requisito in dispensable que se encuentre previsto dentro de un ordenamiento legal, a fin de atribuirle efectos de derecho, consecuencia di-- recta de la aplicación de uno de los conceptos jurídicos funda-- mentales (llamados así por ser comunes a todas las normas de De recho: El supuesto normativo, entendido como la hipótesis que - prevé la norma jurídica y de cuya realización dependen las con

9.- BONNECASE Julien; Elementos de Derecho Civil, t.II, trad. de José M. Cajica Junior; Ed. Cajica, México 1985; pág. 233.

secuencias señaladas por la norma, esto es, una vez realizada la conducta prevista en el ordenamiento jurídico surge fatalmente -- la consecuencia de derecho. Ya que en la vida del hombre hay una infinidad de hechos, pero no todos pueden ser considerados jurídicos; sólo lo serán los que se encuentren previstos en la hipótesis o supuesto jurídico, para que produzca consecuencias de derecho y de ésta manera pueden ser distinguidos los hechos jurídicos de los demás hechos de la vida de las personas.

Existe una gran similitud entre el concepto que sobre hecho jurídico realiza Bonnacase, con los propuestos por algunos tratadistas mexicanos, de entre los cuales cabe mencionar a Ignacio Galindo Garfias, quién define al hecho jurídico en sentido amplio como "todo acontecimiento ya se trate de un fenómeno de la naturaleza o de un hecho del hombre, que el ordenamiento jurídico toma en consideración, para atribuirle consecuencias de Derecho" (10).

Por su parte el maestro Ernesto Gutierrez y González establece que los hechos jurídicos en sentido amplio: "Son todas las conductas humanas o ciertos fenómenos de la naturaleza que el Derecho considera para atribuirles consecuencias jurídicas" (11).

De los criterios expuestos podemos concluir que un concepto

- 10.- GALINDO GARFIAS Ignacio; Derecho Civil, 8a. ed.; Ed. Porrúa, S.A., México 1987; pág. 204.
- 11.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto; Derecho de las Obligaciones; Ed. Cajica, México 1976; pág. 122.

de hecho jurídico en sentido amplio debe contener los siguientes elementos:

- a.- Que se trate de un acontecimiento natural o del hombre;
- b.- Que dicho acontecimiento éste previsto por el ordenamiento jurídico, para atribuirle consecuencias o efectos jurídicos (realización del supuesto jurídico).

Los anteriores elementos se encuentran contenidos tanto en los conceptos propuestos por los autores citados, como en los realizados por otros autores en la materia.

Resumiendo lo anterior podemos considerar que el hecho jurídico en sentido amplio será todo acontecimiento, se trate de un fenómeno de la naturaleza o de un hecho del hombre, interviniendo o no su voluntad que se encuentre previsto en una norma jurídica para atribuirle efectos o consecuencias de derecho.

Ahora bien, los hechos jurídicos en sentido amplio, atendiendo a la presencia de la voluntad del hombre para la producción de las consecuencias previstas en la norma se clasifican en:

- a.- Actos jurídicos; y,
- b.- Hechos jurídicos en sentido estricto.

Deseamos aclarar que exclusivamente se hace referencia a actos y hechos jurídicos, porque, como ya se dijo anteriormente, - nuestro Código Civil de 1928 se encuentra inspirado en la teoría francesa, la que únicamente habla de hechos y actos jurídicos, - desconociendo la expresión negocio jurídico que es utilizada por los autores alemanes.

En la página siguiente reproducimos una parte de un cuadro -
sínptico elaborado por el maestro Ernesto Gutiérrez y González,
con la finalidad de ayudar al lector a comprender con más facili
dad la clasificación de los hechos jurídicos en sentido amplio,
de acuerdo con la tesis francesa.

Hablaremos primeramente de los hechos jurídicos en sentido -
estricto, a reserva de realizar más adelante un estudio general
del acto jurídico, por ser uno de los conceptos fundamentales --
que nos servirá de apoyo en el presente trabajo de investiga- -
ción.

El maestro Ignacio Galindo Garfias ha escrito que los hechos
jurídicos en sentido estricto son "aquellos fenómenos de la natu
raleza que producen efectos de derecho independientemente de la
voluntad del sujeto" (12). Señala como ejemplo práctico, el naci
miento de un ser humano, agregando "serán igualmente hechos aque
llos en que interviene la conducta humana, pero los efectos de
derecho se producen independientemente a veces contra la volun-
tad del sujeto" (13).

Ernesto Gutiérrez y González manifiesta que "el hecho jurídi
co en sentido estricto, es una manifestación de voluntad que ge
nera efectos de derecho independientemente de la intención del -
autor de la voluntad para que esos efectos se produzcan, o un he
cho de la naturaleza al que la ley vincula efectos jurídicos" -
(14).

12.- GALINDO GARFIAS Ignacio, ob. cit. pág. 210.

13.- Ibidem.

14.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob.cit. pág. 126.

a.- Unilaterales.

A.- Actos Jurídicos

Se quiere la conducta y la consecuencia.

b.- Bilaterales o Plurilaterales.

HECHOS

JURIDICOS

LATO

SENSU

a.- Del ser humano o voluntarios.

B.- Hechos Jurídicos en stricto sensu

b.- De la Naturaleza

Analizando lo anterior, estimamos que los hechos jurídicos - en sentido estricto son todos los acontecimientos creados o no - por la voluntad del hombre que producen consecuencias jurídicas, por estar previstos en un ordenamiento legal o aquellos fenóme-- nos de la naturaleza que de igual modo están previstos en las - normas jurídicas.

Sin embargo podemos considerar que en los hechos jurídicos, en sentido especial, realizados por el hombre en forma volunta-- ria sin la intención de producir consecuencias de derecho, estos se producen por ser producto de la aplicación del supuesto jurí-- dico.

Por otra parte los hechos jurídicos en sentido especial pue-- den ser involuntarios, cuando se realizan sin la intervención de la voluntad humana, por ejemplo: El nacimiento o la muerte de un ser humano, en los cuales la voluntad del hombre no intervie-- ne para su realización.

Para nosotros la expresión hecho jurídico en sentido estricto, serán aquellos fenómenos naturales independientes de la vo-- luntad humana o los hechos realizados en forma voluntaria por el hombre, sin intención de originar efectos de derecho, pero que - se generan, con la realización del hecho, por estar previstos en una norma jurídica.

Se ha explicado ya que son los hechos jurídicos en sentido - estricto, pasemos ahora a estudiar de una manera general al acto jurídico.

Por el término acto en un sentido vulgar, gramatical, signi--

fica, según el Diccionario: "Manifestación de voluntad o de fuerza" (15).

Aplicando la anterior definición al derecho, acto jurídico será la manifestación externa de voluntad humana prevista en una norma jurídica tendiente a crear consecuencias de derecho.

La gran mayoría de los autores en la materia (Rojina Villegas, Gutiérrez y González, Galindo Garfias, Julien Bonnacase) -- coinciden en afirmar, en los conceptos que proponen, que para -- que se de un acto jurídico se requieren los siguientes elementos:

- a.- Una manifestación externa de voluntad dirigida a producir consecuencias de derecho, efectos que son queridos por el sujeto o sujetos que realizan el acto;
- b.- Que dicha conducta se encuentre prevista en una norma jurídica.

Necesariamente se requiere para la existencia de un acto jurídico una voluntad, manifestada en forma externa, dirigida a producir consecuencias de derecho, es decir, esa voluntad debe de tener la intención de causar efectos jurídicos, de aceptar las consecuencias generadas por el acto; es igualmente necesario que esa conducta éste prevista en un ordenamiento jurídico, para que una vez realizada la hipótesis contenida en la norma jurídica produzca consecuencias de derecho.

15.- CABANELLAS Guillermo; Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, t. I; Ed. Melista JRL, Argentina 1981; pág. 132.

Lo anterior puede ser apreciado en los conceptos siguientes:

"El acto jurídico --expresa Rafael Rojina Villegas-- es una manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho y cuya realización se encuentra prevista en una norma jurídica, como supuesto causa de producir tales consecuencias" (16).

Por su parte el profesor Ignacio Gálindo Garfias, señala que los actos jurídicos "son los acontecimientos que producen efectos jurídicos, en los que interviene la voluntad del hombre dirigida expresa y deliberadamente a producir los efectos previstos en la norma jurídica" (17).

"Julien Bonnecase establece que en el acto jurídico debe de existir una manifestación exterior de voluntad, pudiendo ser unilateral o bilateral, cuya finalidad debe ser la de crear, transferir, modificar o extinguir una obligación o un derecho y que --producen el efecto deseado por su autor, por que el derecho sanciona esa voluntad" (18).

De tales conceptos, al igual que de muchos otros que se han realizado para conceptuar al acto jurídico, se desprende que esta integrado por dos elementos: La voluntad y el derecho subjetivo. Y con la falta de alguno de ellos esa manifestación o la hipótesis normativa que por separado se de, no puede ser considerada

16.- ROJINA VILLEGAS Rafael; Compendio de Derecho Civil, t. I, - 19a. ed.; Ed. Porrúa, S.A., México 1933; pág. 115.

17.- GALINDO GARFIAS Ignacio, ob. cit. pág. 210.

18.- BONNECASE Julien, ob.cit. pág. 283.

do un acto jurídico; toda vez que la voluntad por si sola, faltando la norma de derecho, no podrá producir consecuencias jurídicas; y si falta la voluntad, el derecho por si sólo no podrá producir efectos. Esto es, para que exista el acto jurídico será indispensable que esa manifestación externa de voluntad se dirija a producir consecuencias de derecho y se encuentre prevista en una norma jurídica. El acto jurídico, entonces, encuentra su apoyo en la norma jurídica.

Estimamos necesario, antes de continuar con el estudio del acto jurídico, precisar las bases para distinguir al acto jurídico del hecho jurídico en sentido estricto. Como ya se había manifestado, la distinción radicó en la presencia o ausencia de la voluntad, ya sea en el momento de la creación del acontecimiento o en la producción de las consecuencias de derecho. En el hecho en sentido especial, la voluntad sólo interviene en la realización del acontecimiento en que el hecho consiste, es decir, el sujeto efectúa un hecho sin la intención de crear efectos de derecho. En el acto jurídico esa voluntad desea la producción del acto, así como las consecuencias que de él se generarán.

La voluntad en el acto jurídico ésta presente en los dos momentos (en la creación del acontecimiento y en la producción de las consecuencias de derecho), es decir, se quiere el acto así como sus consecuencias; en cambio, en el hecho jurídico la voluntad sólo interviene en el primer momento, en la producción del acontecimiento, pero no se desean las consecuencias que ese acto provoca.

Nuestro Código Civil, para continuar con el estudio del acto

jurídico, no reqlamenta en forma específica ni a los hechos ni a los actos jurídicos: pues, únicamente reqlamenta una especie de - éstos últimos, el contrato, y así determina en su artículo 1859:

"Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos en lo que no se opongan a la naturaleza de éste o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos".

En opinión del ilustre maestro Raúl Ortiz Uruquidi, nuestro Código Civil con el ordenamiento anteriormente transcrito, única y exclusivamente reqlamenta la especie (contrato), y no así el género que es el acto: y de ésta forma se restringe la teoría del acto jurídico a la teoría de los contratos. Por tal razón el estudio de los elementos de existencia y de validez del acto jurídico, que seran tratados en el capítulo tercero de éste trabajo, -- quedaran subeditados al estudio de los elementos del contrato, en virtud de ser éste el acto jurídico por excelencia.

Para concluir con el estudio del acto jurídico, diremos que - estos se clasifican, de acuerdo al número de voluntades que intervengan en el, en:

- a.- Unilaterales, y:
- b.- Bilaterales.

Se han realizado otras clasificaciones del acto jurídico, pero consideramos que en la anterior clasificación pueden quedar -- comprendidas.

Los actos jurídicos unilaterales, son aquellos que para su formación intervienen una o varias voluntades, pero concurrentes

es un idéntico fin, es decir, aún cuando se de la intervención de varios sujetos que busquen los mismos efectos jurídicos en un acto, se considera como una sola voluntad, a pesar de que intervengan dos o más sujetos.

Los actos jurídicos bilaterales, son aquellos que para su -- formación requieren de dos o más voluntades que persiguen fines -- contrarios, un ejemplo típico lo encontremos en una compra-venta; el comprador adquiere un objeto y el vendedor logra una -- percepción pecuniaria.

Los actos jurídicos bilaterales han sido denominados como -- convenios lato sensu y se clasifican en: Contratos y convenios en estricto sentido. El convenio se define como el acuerdo de dos o más voluntades con la intención de extinguir o modificar obligaciones o derechos; y el contrato, como el acuerdo de dos o más voluntades con la finalidad de crear o transferir derechos y -- obligaciones.

Resumiendo lo manifestado se dijo que era preciso enfocar -- el significado genérico del vocablo simulación concretamente a -- los actos jurídicos. Debido a ello, nos introducimos brevemente en el estudio de la teoría general de los hechos y actos jurídicos; advirtiendo que éste estudio se basaría en la teoría francesa, por ser ésta la fuente de inspiración de nuestros legisladores para elaborar los Códigos Civiles que han regido en nuestro país; por ello se habló tan sólo de hechos y actos jurídicos, -- y no así del término negocio jurídico del que hacen mención los autores alemanes. Se dijo de igual manera que nuestro ordenamiento civil no reglamenta en forma precisa a los hechos o actos ju-

ríficos, pues únicamente reglamenta una especie de estos últimos, el contrato; considerado como el acto jurídico por excelencia, -- que se define como el acuerdo de dos o más voluntades con la intención de crear o transferir derechos y obligaciones.

Teniendo como base las ideas ya expuestas y sin perder de vista los conceptos que hemos propuesto sobre la simulación y el acto jurídico, pasaremos al estudio del acto jurídico simulado.

2.- Concepto de Acto Simulado.

Consideremos necesario antes de entrar de lleno al estudio y análisis del concepto de los actos jurídicos simulados, recordar lo manifestado al principio de este capítulo; que nuestro tema ad quiere gran importancia en el campo del derecho, ya que en su vida jurídica el hombre puede realizar actos ficticios, aparentes, con la finalidad de engañar y, en ciertos casos, causar daños a terceros, actos en los cuales se oculta la verdad con el objeto de obtener algún interés personal.

Recordemos, igualmente, que el término acto en un sentido puramente gramatical significa, una manifestación de voluntad o de fuerza y, éste concepto, aplicado al ámbito del derecho es aquella manifestación exterior de voluntad del hombre, prevista en una norma jurídica, dirigida a producir consecuencias de derecho. Tenemos entonces que el acto jurídico es toda manifestación de -- voluntad encaminada a crear efectos jurídicos y que se encuentra prevista en un ordenamiento legal.

Se habló que con la simulación se pretende crear una falsa - apariencia de lo que no existe, esto es, se aparenta llevar a ca bo algo cuando en verdad no se hace.

Precisados los conceptos anteriores, pasaremos a dar los antecedentes en México del acto simulado, con la advertencia de -- que los conceptos que la ley nos señala sobre el acto jurídico - simulado los ampliaremos más adelante.

En México los antecedentes históricos del acto simulado sólo los encontramos en los textos legales, esto es, en las leyes sug titivas en la materia (códigos), que han regido en nuestro país.

Después de la Independencia, en México se trató de elaborar su propio sistema legal y por ende la creación del Derecho Ci- - vil, así como su ordenamiento. Pero, en virtud de la imposibili- dad de improvisar en tan corto tiempo todo un sistema de leyes, fue mantenida en forma provisional aquellas que regían en la co- lonia, en especial la de las Partidas de Alfonso X el Sabio, por haber sido consideradas como la principal fuente del Derecho Ci- vil Mexicano; las cuales estuvieron vigentes hasta que nuestra - República contó con su propia legislación civil, lo cual sucedió el primero de marzo de 1870, fecha en que fue promulgado el pri- mer código civil mexicano, mismo que fue resultado de la revi- - sión hecha a un anteproyecto de un código civil realizado por Justo Sierra en el año de 1859, concluido en 1861, que debido a las circunstancias políticas y sociales que imperaban en ese - tiempo no llegó a surgir como tal.

Con el paso del tiempo fue necesaria la revisión del Código Civil de 1870, a fin de adecuarlo a las necesidades y circunstan

mas de la época, por lo tanto una vez que fue revisado y reformado dicho código, tuvo como resultado la creación y promulgación del Código Civil de 1884, que entró en vigor el primero de junio del mismo año. Y es precisamente en éste Código Civil, el de 1884, donde la simulación del acto jurídico hace su aparición puesto que en su artículo 1645 se establecía: "Se llama simulado el acto o contrato en que las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido entre ellas" (19).

Como es lógico de suponer con el transcurso del tiempo fue necesario reformar el Código Civil de 1884, lo que dio paso al Código Civil que actualmente se encuentra en vigor, mismo que fue promulgado el 30 de agosto de 1928 y que entró en vigor el primero de octubre de 1932.

En lo referente a nuestro tema, la simulación del acto jurídico, las reformas que sufrió el Código Civil de 1884 no fueron de fondo, ya que únicamente se suprimió el término contrato, quedando en consecuencia de la siguiente manera:

"Art. 2180.- 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".

Estos son pues los antecedentes del acto jurídico simulado en México, pasaremos entonces a dar algunos conceptos que existen sobre el tema, que nos encontramos desarrollando, para con-

19.- BORJA SORIANO Manuel; Teoría General de las Obligaciones, - t.III 2a. ed.; Ed. Porrúa, S.A., México 1956; pág. 202.

concluir dando nuestro concepto personal sobre el mismo.

Es pertinente aclarar que debido a que existen una gran diversidad de criterios que han surgido dentro de los estudios realizados por los tratadistas nacionales y extranjeros para analizar y explicar al acto jurídico simulado, solamente daremos aquellos conceptos más aceptables que existen sobre esta figura jurídica, y dado que nuestro Máximo Tribunal de Justicia del país -- adoptó el concepto que sobre el acto jurídico simulado propone -- Francisco Ferrara, el cual en su oportunidad señalaremos.

Ahora bien, diversos tratadistas en la materia, tanto nacionales como extranjeros, han aportado a la doctrina varios criterios sobre el concepto del acto jurídico simulado, los cuales -- los podemos dividir en dos grupos:

I.- Los que consideran, en sus conceptos, que en el acto jurídico simulado existen dos clases de actos: Uno ostensible y -- otro secreto, como ocurre con los autores franceses.

II.- Aquellos autores que conciben de una manera más general al acto jurídico simulado, como una declaración de voluntad que no es conforme con el querer interno de los contratantes.

Pasemos a analizar a cada uno de los grupos, tomando como -- base los conceptos más representativos que de ellos existen.

I.- Los autores de éste primer grupo consideran que en el acto jurídico simulado se dan dos clases de actos: Uno ostensible y otro secreto. El primero de dichos actos es el conocido por to dos, el que se hace público, es decir, el aparente; en el segundo, el acto secreto, las partes declaran que en realidad no ha --

ocurrido nada de lo estipulado en el acto ostensible. Lo ante-rior lo sostienen algunos autores civilistas franceses, como: Marcelo Planiol y Jorge Ribert, Julien Bonnecase. Daremos en seguida unos de sus conceptos.

Marcelo Planiol y Jorge Ribert estiman que "existe la simulación cuando sabiéndose se hace una declaración inexacta o cuando se celebra un contrato (convention) aparente cuyos efectos quedan modificados o suprimidos por otro contrato contemporáneo al primero y destinado a permanecer en secreto" (20).

"Por simulación se entiende --afirma Julien Bonnecase-- el acto secreto que sustrime o modifica los actos de uno aparente. El secreto expresa una voluntad real, en tanto que el acto aparente produce una voluntad simulada" (21).

Contemplando desde ese punto de vista, el acto jurídico simulado implica la existencia de dos actos o convenios: Un acto --ostensible o aparente, con el cual las partes crean, en apariencia, la existencia de un acto jurídico celebrado entre ellas, mismo que es dado a conocer a los demás: sin embargo existe en forma secreta otro acto destinado a modificar o suprimir los efectos --del primero, el acto ostensible. Por lo tanto los tratadistas del derecho que se adhieren a éste criterio, estiman que en toda simulación hay un acto ostensible y un acto secreto, conocido también como contra-documento o carta de resguardo.

20.- PLANIOL Marcelo y Jorge Ribert: Tratado de Derecho Civil -- Francés, trad. de Mario Díaz Cruz, t. VI: Ed. Cultura, Cuba 1946: págs. 465

21.- BONNECASE Julien: ob. cit. págs. 490 y 491.

"Estas ideas las expone principalmente Planiol; el afirma - que el acto ostensible es el acto falso, en razón de que las partes manifiestan falsamente lo que no ha ocurrido en realidad, o no se ha convenido entre ellas. Y el acto secreto, aquél en el cual las partes declaran que en realidad no es cierto lo consignado en el acto ostensible" (22).

Nosotros estamos en desacuerdo con lo propuesto por los autores citados, porqué;

Primero, a pesar de lo manifestado por dichos autores, estimamos que para la existencia del acto jurídico simulado no es necesaria la creación o existencia de un contra-documento, carta de resguardo o acto secreto; sólo basta la intención de las partes para realizar el acto simulado, sólo se requiere la existencia del acto aparente.

Únicamente existe un acuerdo entre ellas para realizar el acto simulado, porque como lo afirma Francisco Ferrara, el acto jurídico simulado "no es modificado o destruido por un acto posterior, sino que, desde el principio es un acto no serio, aparente, y la convención secreta está destinada a constatar históricamente la ficción" (23). Es decir, no es necesaria la creación de dos actos distintos, tan sólo se requiere que aparezca el acto aparente.

Segundo, los autores de éste grupo manifiestan que el acto -

22.- Cfr. ROJINA VILLEGAS Rafael; Compendio de Derecho Civil - - t.III, 12a. ed.; Ed. Porrúa, S.A., México 1933; pág. 438.

23.- FERRARA Francisco, ob.cit. pág. 55.

jurídico simulado tiene su existencia en dos tipos de convenios o de actos, nosotros estimamos que con esto se alude a una de las especies o clases de la simulación: La simulación relativa, que requiere para su creación dos actos diferentes, uno de ellos es el aparente, el falso; el otro es el verdadero, que se encuentra en secreto. El estudio de éste tipo de simulación lo ampliaremos posteriormente.

Por tanto es erróneo pensar que la simulación es resultado de dos actos, y si bien es cierto que ésta situación se presenta entonces sería una simulación relativa, la cual es una de las clases de la simulación.

Ahora bien, ya hablamos expresado que los conceptos que proponen los doctrinarios del derecho, pueden ser divididos en dos grupos. Se ha expuesto ya al primero de ellos, por consiguiente pasaremos a ocuparnos del segundo grupo.

II.- Este segundo grupo conceptúa el acto jurídico simulado en forma más general; lo ven como un acto de voluntad emitido, con el acuerdo de las partes que lo celebran, con el fin de crear en forma aparente un acto jurídico, que en verdad no ha sido realizado, con el objeto de engañar a terceros.

Siendo el más importante de los conceptos propuestos el dado por Francisco Ferrara, al cual se adhieren algunos tratadistas mexicanos (Gutiérrez y González, Rafael de Pina, Rojina Villegas Borja Soriano) y extranjeros, además que tal concepto es adoptado por el máximo Tribunal de Justicia del país, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en virtud de que en su ejecutoria 2182 expresa:

"2182.- Simulación.- 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 aquel 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 que es lo querido y deseado entre las partes está en oposición a lo externo o declarado, que conscientemente no es querido por ellas"(24).

Del análisis del concepto que propone Francisco Ferrara, se desprende que el acto jurídico simulado es consecuencia de una declaración de voluntad que se encuentra en total contradicción con la finalidad que dicho acto se propone realizar, ejecutada en forma voluntaria y consciente por las partes que lo celebran, para lograr con ello el engaño de terceros, mismos que desconocen que en verdad no se ha celebrado acto alguno o es contrario al realizado.

La simulación en el acto jurídico ocurre entonces cuando las partes que lo realizan, con el objeto de incumplir con una obligación, celebran en apariencia un acto jurídico en el que declaran falsamente obligarse en cierto sentido, pero no tienen la intención de aceptar las consecuencias jurídicas que ese acto ficticio pudiere provocar, y por lo tanto no tienen el propósito de

24.- QUINTANILLA GARCIA Miguel; Derecho de las Obligaciones, 2a. ed.; Cardenas Editor y Distribuidor, México 1981; pág. 268.

crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones.

Por lo tanto en el acto simulado existe una divergencia intencional entre la voluntad declarada y la interna, las partes no tienen la intención de aceptar los efectos jurídicos que el acto aparente pueda generar; pues, únicamente desean que el acto aparente surja a la vista de los demás, sólo desean su apariencia. No siendo necesaria la existencia de un acto secreto, como lo afirman los autores del primer grupo, para que se de la simulación de un acto jurídico, basta con la creación del acto ficticio, así como la intención de las partes para producirlo.

Además del concepto que se señala en la ejecutoria anteriormente transcrita, Francisco Ferrara agrega que en el "negocio simulado --nuestro ordenamiento civil habla de acto-- es el que tiene una apariencia contraria a la realidad, o porque no existe en absoluto o porque es distinto de como parece"(25).

"Es pertinente aclarar nuevamente que nuestro Código Civil desconoce el término negocio jurídico y sólo hace referencia a la expresión acto jurídico; en el que se comprenden todas aquellas manifestaciones externas de voluntad idóneas para producir efectos jurídicos; mientras que el término negocio jurídico engloba sólo a algunos de estos actos, pero no ha todos; por lo tanto la expresión acto jurídico es más amplia que la de negocios jurídicos. Para el legislador la distinción entre acto y negocio jurídico no existe"(26).

25.- Ferrara Francisco, ob. cit. pág. 43

26.- Cfr. PINA Rafael de; Derecho Civil Mexicano, 10a. ed. vol.I Ed. Porrúa, S.A., México 1980 pág. 267.

Reiteramos que sólo utilizaremos el término acto jurídico -- por ser el reconocido por nuestro ordenamiento civil.

Existe una estrecha relación entre lo propuesto por Francisco Ferrara, en párrafos anteriores, y lo dispuesto por el artículo 2130 de nuestro Código Civil de 1923, el cual establece:

"Es simulado el acto en el que las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido entre ellas".

Esto es, todo acto jurídico ejecutado con la intención de -- inducir a los demás a la creencia de que en verdad existe, cuando el mismo es tan sólo una apariencia, o es contrario a lo expresado, será un acto jurídico simulado.

"Tal sería el caso en que dos personas a fin de lograr algunos intereses personales efectúan en apariencia un acto determinado con la finalidad de engañar a los demás; para esto realizan un acto jurídico ficticio, con el que pretenden hacer creer a -- los terceros la existencia de un acto, que en realidad no han celebrado; esto puede ocurrir, por ejemplo: Cuando se ha hecho -- creer a los demás que el acto realizado por las partes es una -- transferencia de propiedad, cuando en verdad los bienes objeto -- de esa transferencia continúan en el patrimonio del fingido enajenante; o como sucede cuando se encubre un acto bajo la apariencia de otro, las partes declaran vender cuando en realidad se ha efectuado una donación " (27). ¿Cuál sería entonces el concepto

del acto jurídico simulado?

Acto simulado es aquella manifestación de voluntad humana dirigida a crear un acto jurídico ficticio en el que se presenta una discordancia intencional entre la declaración emitida y el verdadero querer interno de las partes, efectuado en forma voluntaria y consciente, con el propósito de engañar a terceros.

Hemos expuesto ya los dos grupos en que clasificamos a los diferentes conceptos que existen sobre el acto jurídico simulado. Pero cuál sería, de los dos criterios que se han expuesto, el más adecuado para conceptuar al acto jurídico simulado?

Por nuestra parte, estamos de acuerdo con lo propuesto por Francisco Ferrara, ya que como él afirma para la existencia de la simulación sólo basta la intención de las partes para realizarla, sólo se requiere la aparición del acto aparente, en el que se manifiesta la celebración de un acto jurídico, que verdaderamente no ha sido realizado. En consecuencia no se requiere, como lo afirman los autores franceses, la existencia de dos actos (el aparente y el secreto), para que se de la simulación, lo cual a nuestro parecer sería materia de estudio de una de las clases de simulación: la relativa.

"Dicho en otros términos el acto jurídico simulado, no es consecuencia del acto secreto y del aparente, en los cuales uno de ellos modifica o destruye al otro. El secreto en sí mismo desde su aparición es un acto no serio y con él únicamente se tiene la firmeza de que en verdad el primero es ficticio. Y por lo tanto en la simulación hay una contradicción, realizada en forma deliberada y voluntaria, entre lo querido y lo declarado, a fin de

engañar a terceros" (23).

Consideramos pertinente, antes de dar por terminado éste inciso de nuestro trabajo, transcribir el artículo 955 del Código Civil Argentino, el cual hace mención a los casos más comunes en los que puede hacer su aparición el acto simulado, y así expresa el citado precepto: "La simulación tiene lugar cuando encubre el carácter jurídico de un acto bajo la apariencia de otro o cuando el acto contiene cláusulas que no son sinceras, o fechas que no son verdaderas, o cuando por el se constituyen o transmiten derechos a personas interpuestas, que no son aquellas para quienes - en realidad se constituyen o transmiten" (23).

Lo contenido en tal precepto es claro y preciso, por lo que no se hace explicación alguna y sólo deseamos manifestar que en cualquier caso en que se de la simulación existiera un ocultamiento de la verdadera intención y propósitos que las partes persigan con la creación del acto ficticio.

Como corolario de todo lo expuesto daremos nuevamente el -- concepto que sobre acto jurídico simulado oronone Francisco Ferrera, mismo que nos servira de punto de partida para desarró-- llar el siguiente inciso de éste capítulo: Los elementos característicos del acto simulado.

"Simulación es 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

23.- SALVAT Raymundo M.; Tratado de Derecho Civil, t.II, 10a.ed. Ed. Tipográfica Editora, Argentina 1954; págs. 644 y 645.

co que no existe o es distinto de aquel que realmente se ha llevado a cabo" (30).

3.- Elementos Característicos.

La generalidad de los tratadistas del derecho civil, que se han dedicado a analizar a la simulación del acto jurídico, al ocuparse de sus elementos característicos se adhieren a los elementos que sobre el acto jurídico simulado contempla en su concepto el maestro italiano Francisco Ferrara.

Nuestro Máximo Tribunal, al admitir el concepto del acto simulado propuesto por Ferrara, estima, al igual que él, que los elementos característicos de dicha figura jurídica, y que se desprenden de tal concepto. son:

- a.- Una declaración deliberadamente disconforme con la intención;
- b.- Concertada de acuerdo entre las partes;
- c.- Para engañar a terceros.

De igual manera los jurisconsultos mexicanos al abordar éste punto siguen el mismo parecer de Ferrara, aceptando en consecuencia que los elementos más característicos del acto jurídico simulado son los mencionados. Pasaremos en seguida a analizar a cada

uno de ellos.

a.- Para Francisco Ferrara en el acto jurídico simulado existe una declaración deliberadamente disconforme con la intención. ¿Que debemos entender por esto?.

Antes de contestar, senuremos los vocablos que forman este primer elemento característico con el objeto de dar su significado, para poder entenderlo con mayor facilidad.

Primamente, por el término declaración se entiende, el manifestar o dar a conocer una situación determinada. Por deliberar, se debe comprender, el tener pleno conocimiento de lo que se realiza, conocer el pro y el contra de una decisión que haya sido tomada. El diccionario define al vocablo disconforme como el no estar conforme, es decir, estar en desacuerdo con otra opinión. Y, por último, la intención es la voluntad de un sujeto encaminada a un fin determinado.

Precisado lo anterior pasemos a contestar la interrogante -- planteada. Una declaración deliberadamente disconforme con la intención, es aquella manifestación externa de voluntad, que se ha ya en desacuerdo con la verdadera voluntad de un sujeto o sujetos, hecha en forma consciente.

En el acto jurídico simulado existe, pues, un desacuerdo entre la declaración de voluntad que ha sido emitida y dada a conocer a los demás, con la voluntad real e interna de las partes, -- misma que representa su verdadero sentir y querer, es decir, se expresa falsamente la realización de un acto que sirve tan sólo para aparentar o simular ante los terceros que se ha efectuado --

un determinado acto jurídico; sin embargo, detras de dicho acto aparente podrá existir otro que, en secreto y hayéndose oculto - ante la vista de los demás, es el realmente querido y aceptado - por las partes. Un ejemplo clásico de lo anterior se presenta -- cuando las partes por razones de diversa índole pretenden encubrir con un acto jurídico otro que podría, dada su naturaleza, - molestar o herir ciertas susceptibilidades, como es el caso en el cual las partes no queriendo que una traslación de bienes aparezca como una donación, simulan celebrar un contrato de compra-venta respecto de esos bienes. Luego, pues, sólomente desean simular la celebración de un acto jurídico, pero internamente desean otro; por consiguiente en el acto jurídico simulado se presenta un des acuerdo entre la voluntad emitida o manifestada, con la intención real de las partes, porque lo que se quiere es diferente a lo que se ha manifestado querer.

Por nuestra parte estimemos que realmente en el acto jurídico simulado existe una declaración aparente de voluntad, que se haya en contradicción con la verdadera intención que se proponen efectuar las partes. Ellas, las partes, no pretenden crear acto jurídico alguno, sólo desean la apariencia del acto, a fin de -- que los terceros piensen que han efectuado un determinado acto - jurídico, cuando la verdad es que no ha sido realizado, o se ha celebrado otro completamente distinto al ejecutado en apariencia.

Francisco Ferrara confirma lo anterior al manifestar que "lo más característico en el acto simulado es la divergencia intencional entre la voluntad y la declaración, lo interno lo querido

y lo externo lo declarado están en oposición consciente"(31).

Esa declaración es aparente, no se desea el acto, porque no refleja la intención real de las partes, sólo ha sido creado para engañar a los demás, y por tanto falta la voluntad de las partes para desear los efectos jurídicos que ese acto provoque.

Fundándonos en lo anterior podemos manifestar que al existir en el acto simulado una divergencia entre lo manifestado en la declaración emitida y el verdadero querer interno de las partes (Ferrara habla de declaración disconforme con la intención), no existe, en consecuencia, el consentimiento y el objeto, ya que -- las partes no aceptan los efectos jurídicos que pudiere ocasionar el acto ficticio, es decir, no desean las consecuencias jurídicas que ese acto simulado pueda generar; pues, no se tiene la intención de realizar acto jurídico alguno o en el caso de efectuarlo éste no refleja la verdadera intención de los contratantes. Por lo tanto no hay consentimiento, no se da la voluntad de obligarse, así como tampoco existe el objeto, ya que éste supone, en el acto jurídico, el acuerdo de los contratantes para - crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones y derechos, y en el caso de la simulación esto no se da.

Es oportuno distinguir la diferencia que hay entre la simulación y el error en el acto jurídico, toda vez que en ambas figuras jurídicas existe una discordancia entre la declaración emitida y lo realmente querido. Precisemos primeramente en que consiste el error en el acto jurídico.

31.- FERRARA Francisco, ob.cit. pág. 44.

Por el término error debemos entender el "conocimiento equivocado de una cosa de un hecho o de un derecho, que invalida el acto producido con tal vicio"(32).

El doctor César D. Yeñez Alvarez, manifiesta que el: "Error en la declaración consiste en la discordancia involuntaria entre lo que quiere el declarante y lo que efectivamente declara queriendo, es decir, desacuerdo no querido"(33).

De la lectura que se realice, tanto del concepto de la simulación como del error, se desprende la diferencia que hay entre estas figuras jurídicas. En la simulación en forma deliberada y consciente se da la discordancia entre lo realmente querido y lo expresado en la declaración que haya sido emitida, que es dada a conocer a los demás; en cambio en el error esa disconformidad entre lo manifestado y lo querido es producida en forma inconsciente, dicho con las palabras del maestro Rafael Mojina Villegas: - "El error impide que su autor se dé cuenta de la divergencia que media entre lo que verdaderamente hubiere manifestado de conocer la realidad en forma exacta y precisa, y lo que en rigor declaró por ignorarla o tener un falso concepto de la misma"(34).

Por tanto en la simulación en forma consciente se realiza la

32.- PINA, Rafael de y Rafael de Pina Vara; Diccionario de Derecho, 13a. ed.; Ed. Porrúa, S.A., México 1985; pág. 254.

33.- Enciclopedia Jurídica Omeba, t.XXV; Ed. Driskill, S.A., Argentina 1977; pág. 509.

34.- MOJINA VILLEGAS, Rafael; Compendio de Derecho Civil, t.III, ob.cit. pág. 439.

la disconformidad entre lo declarado y la voluntad real; en cambio en el error la divergencia surge en forma inconsciente.

Del mismo modo en el error la parte que involuntariamente comete la divergencia entre lo manifestado y lo querido, lleva el propósito de celebrar el acto sin engañar a nadie; pero en la simulación, ni se lleva a cabo el acto y se tiene el propósito de engañar a los demás.

Rafael Rojas Villegas expresa, reafirmando lo anterior, que "en el error existe el propósito de realizar el acto, sin la intención de engañar a alguien; en tanto que en la simulación ni se realiza aquél, ni hay ausencia de engaño"(35).

por último, el error proviene únicamente de la voluntad que ha incurrido en la divergencia, es unilateral, sólo la realiza una de las partes; sin embargo en la simulación existe un acuerdo entre las partes para causarla.

b.- El segundo de los elementos característicos de la simulación, es el acuerdo entre las partes para crear el acto jurídico simulado.

Para la realización de ésta figura jurídica se requiere la cooperación de las partes que lo celebran, es decir, necesariamente debe de existir un consenso entre las partes contratantes para la creación de la simulación, ambos cooperan en su realización. Así lo estima Francisco Ferrara, ya que para él "la simulación supone un concierto, una inteligencia entre las partes; éstas cooperan juntas en la creación del acto aparente, en la pro-

duccion del fantasma jurídico que constituye el acto simulado" - (36).

¿Qué ocurriría si sólo concurre una voluntad encaminada a producir el acto jurídico simulado?. ¿Sería esa manifestación -- considerada una simulación en el acto jurídico?.

Los tratadistas estiman que de haber una sola voluntad dirigida a crear el acto simulado, éste no se produciría, no se estaría ante una simulación; ya que ésta requiere el acuerdo de ambas partes para producirlo. "No mediando este acuerdo, no habría simulación, porque si es una sola de las partes la que la quiere habría reserva mental"(37).

En la reserva mental encontramos, al igual que en el error y la simulación, una discordancia entre la intención y la declaración.

"La reserva mental, señala Rafael Fojina Villegas, se da cuando una de las partes en un acto bilateral o el autor de un acto bilateral, encubre el significado cabal e íntero de su manifestación de voluntad, con el propósito de producir duda o ambigüedad en la interpretación del acto jurídico"(38).

Las diferencias que existen entre la simulación y la reserva mental son las siguientes:

36.- FERRANA, Francisco, Ob. cit. pág. 44.

37.- GASPERI, Luis de; Tratado de Derecho Civil, t.I; Ed. Tipográfica Editore, Argentina 1964; pág. 480.

38.- Cfr. ROJINA VILLEGAS, Rafael; Compendio de Derecho Civil, t. III, Ob. cit. pág. 439.

En la simulación existe un acuerdo de voluntades para emitir una declaración que se encuentra en desacuerdo con la verdadera intención de las partes; en la reserva mental igualmente acontece esa divergencia, pero a diferencia de la simulación sólo la realiza una de las partes, ya que se guarda para sí parte de su voluntad.

Con la simulación se persigue un engaño a terceros; con la reserva mental se busca engañar al otro contratante.

Por lo tanto "la simulación es el resultado de un acuerdo entre los contratantes y sale por lo mismo del campo de los actos unilaterales"(39). En consecuencia es requisito indispensable -- que exista el consenso de las partes para realizar la simulación.

c.- El engaño a terceros.- Como último elemento característico del acto jurídico simulado tenemos que las partes que lo efectúan llevan el propósito de engañar a terceros.

Cuando existe una falta de verdad en lo que se dice, se hace o se piensa o se trata de dar a la mentira la apariencia de verdad, nos encontramos ante el engaño. Consecuentemente en el acto jurídico simulado se da la existencia del engaño, porque las partes efectúan en apariencia un acto no real o de naturaleza distinta del que en verdad realizan, y es por medio del engaño como se induce a hacer creer a los terceros lo que no es, lo que en verdad no existe.

Se logró a través del engaño que los demás tengan por cierto que un determinado acto jurídico representa el querer y el sentir de los contratantes, siendo que en verdad es todo lo contrario, - en razón de que las partes no pretenden realizar ningún acto o ejecutan otro con efectos completamente distintos del que supuestamente ha sido realizado.

Efectivamente en el acto simulado las partes tratan de inducir a los demás a creer que ha sido realizado entre ellas un acto jurídico, cuando en verdad no lo es. Por consiguiente el engaño es un elemento característico del acto simulado.

De igual manera los autores en la materia consideran que el engaño es un requisito primordial para la existencia de un acto jurídico simulado, dicho con las palabras del jurista Francisco Ferrara, el engaño es el que da "principalmente su color y su razón de ser a la simulación"(40). Por su parte Luis Muñoz reafirma la idea expuesta por Ferrara, ya que él manifiesta que para la existencia de la simulación no basta "el simple hecho de que los contratantes se obligan en determinada forma convencional o aparente, sino que es requisito indispensable que esto se haga con fines de engaño a los terceros"(41)

Sin embargo el engaño en la simulación no tiene como única finalidad causar daños a terceros, puede no causar daño alguno. Marcelo Planol, estima que el engaño puede también tener un -

40.- Ibidem. pág. 45

41.- MUÑOZ Luis; Derecho Civil Mexicano, t.III; Cerdenas editor y Distribuidor, México; pág. 112.

"motivo lícito ya que por móviles honorables puede haber interés en ocultar a los terceros la verdadera índole o estado de los negocios propios"(42).

Lo anterior nos da la pauta para iniciar el último inciso del presente capítulo: El objeto de la simulación, que fines persiguen las partes al efectuar un acto jurídico simulado, a reserva de que en su oportunidad realicemos un estudio más profundo, diremos que la simulación puede tener un objeto lícito o ilícito. En el primero las partes que lo realizan no tienen la intención de dañar o perjudicar a nadie; en el segundo si se lleva, desde el momento de la creación del acto, la finalidad de causar un daño a los demás.

Para concluir, sólo nos resta señalar que para la generalidad de los autores civilistas mexicanos, así como para la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el acto simulado tiene tres elementos característicos: Un desacuerdo intencional entre lo declarado y la realmente querido; efectuado con el acuerdo de las partes; - con la finalidad de engañar a terceros.

4.- Objeto de la Simulación.

No todas las simulaciones tienen como finalidad perjudicar a terceras personas, en ocasiones las partes que efectúan la si-

42.- PLANIOL Marcelo y Jorge Ripert, ob. cit. pág. 466.

mulación en el acto jurídico no llevan la intención de lesionar los intereses de los demás; pero en la generalidad de los casos, las partes si pretenden con la simulación defraudar, dañar o lesionar los derechos de otros. Debido a esto la doctrina realiza una clasificación del acto jurídico simulado atendiendo al objeto o propósito perseguido por las partes para la creación de la simulación en:

- a.- Lícita:
- b.- Ilícita.

a.- La simulación que tiene un objeto lícito es aquella en que las partes que lo ejecutan no llevan el propósito de perjudicar o dañar a los demás.

El maestro Ernesto Gutiérrez y González, establece que la simulación que pretende un objeto o móvil lícito es aquella: "Que guía a una persona para simular un acto sin intención de defraudar a sus acreedores, ni lesionar derechos de persona alguna, pues la simulación que realiza es en atención a cuestiones de tipo moral"(43).

"Por su parte el autor Cunha Goncalves, citado por Manuel Borja Soriano, dice que en ocasiones la simulación de un acto jurídico puede ser efectuado por causas de orden moral, con el objeto de impedir conflictos entre personas que pudieren tener mejor derecho"(44).

43.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob.cit. pág.595

44.- Cfr. BORJA SORIANO Manuel; Teoría General de las Obligaciones, 7a.ed, t.II; Ed. Porrúa, S.A., México, 1974, pág.203.

Para estos autores, al igual que otros, puede acontecer que las partes al realizar un acto jurídico simulado no lleven como propósito o objeto perjudicar o dañar a nadie; puesto que esa simulación es realizada con el propósito de ocultar situaciones de carácter moral, y en razón de ello estiman, los autores citados dicha simulación tendría un objeto lícito.

Sabemos que con el término lícito se designa lo que es justo lo que está permitido e igualmente se designa lícito todo aquello que se encuentra ajustado a derecho.

Y si con la simulación se pretende crear la apariencia de un acto que no existe, faltándose a la verdad, ya que se pretende dar a entender lo que no es, en consecuencia, independientemente de que no se pretenda causar con la simulación daño a los demás, no puede ser considerada lícita, puesto que esta situación que puede acontecer en la simulación, el propósito lícito, no se encuentra permitida por la ley, y por consiguiente no puede darse una simulación lícita como lo afirman los autores citados.

Además la llamada simulación lícita no debe apoyarse en cuestiones de orden ético o moral, debe de fundarse en algún precepto jurídico que lo autorice y lo regule; y no existiendo no puede ser permitido, porque de ser realizados este tipo de actos, serán reprobados y sancionados por el ordenamiento jurídico.

"Manuel de Pina manifiesta que no puede existir el reconocimiento jurídico de una simulación fundada en fines lícitos, -- por que no hay precepto legal alguno en el que se autorice ejecutar este tipo de actos, no obstante de ser lícito, porque de --

aceptar esto sería un absurdo"(45).

Por lo anterior podemos concluir que no puede existir una simulación lícita en virtud de que nuestro ordenamiento legal no autoriza ni permite este tipo de actos.

b.- La simulación que tiene como finalidad un objeto o fin ilícito es aquella que si pretende causar daños o lesionar los derechos de los terceros, o provocar un fraude a la ley, situación que sucede en la generalidad de los actos simulados.

Luis de Gasperi, expresa que la simulación que persige un objeto ilícito acontece: "Cuando las partes se proponen perjudicar a terceros o violar la ley"(46).

Raymundo M. Salvat, manifiesta que la simulación es ilícita "cuando se realiza en perjuicio de terceros o con un fin ilícito"(47).

Por su parte el maestro Ernesto Gutiérrez y González, expresa que la simulación que tiene un objeto o móvil ilícito es aquella en la cual las partes que la ejecutan, tienen como propósito realizar cualquiera de los fines siguientes:

a'.- Defraudar los derechos de los acreedores;

b'.- Defraudar a un acreedor que tendría mayor derecho con motivo del acto real que se disimula con otro, y;

c'.- Realizar un fraude a la ley.

45.- Cfr. PINA Rafael de; Elementos de Derecho Civil Mexicano, 4a. ed. vol.III; Ed. Porrúa, S.A., México 1977; pág. 226.

46.- GASPERI Luis de, ob.cit. pág. 433.

47.- SALVAT Raymundo M., ob.cit. pág. 643.

Analizaremos a cada uno de estos fines:

a'.-- Defraudar los derechos de los acreedores.-- El fin perseguido por las partes con la realización de un acto simulado podría ser el de defraudar los intereses de sus acreedores; porque por medio del acto simulado se provoca aparentemente la insolvencia económica de un deudor; ya que a través de enajenaciones ficticias se busca sustraer del patrimonio del deudor una parte o la totalidad de sus bienes, con la finalidad de aparentar que carece de bienes con los cuales pueda garantizar el cumplimiento de sus obligaciones a sus legítimos acreedores.

Un ejemplo de lo anterior, es el caso en el cual un deudor -- con la finalidad de incumplir con una obligación, aparenta su insolvencia económica, vendiendo o cediendo fingidamente a otra persona una parte o todos los bienes que integran su patrimonio, para que de esa manera, cuando los acreedores pretendan hacer efectivos sus créditos, se encuentren con que ya no posee bienes con los cuales pueda garantizarles a sus acreedores el pago de sus derechos de crédito. Con tal conducta, el deudor, está defraudando los intereses de sus acreedores.

b'.-- Defraudar a un acreedor que tendría mayor derecho con motivo del acto real que se disimula en apariencia de otro. Aquí -- las partes pretenden, con la realización del acto simulado, defraudar al fisco; puesto que se manifiesta haber celebrado un determinado acto jurídico, cuando en realidad se celebró otro, que paga a la Hacienda Pública menor cantidad por concepto de impuestos.

"Por ejemplo, una persona desea donar a su hija un inmueble, pero se entera que si realiza un contrato de donación pagaría impuestos muy elevados; por lo tanto encubre esa donación con otro acto jurídico diverso, como podría ser una compra venta de usufructo que importa el pago de menores impuestos"(48).

c'.- Realizar un fraude a la ley o a una disposición de autoridad.- Esta se presenta cuando las partes con el objeto de incumplir los requisitos exigidos por una norma jurídica, se colocan en forma voluntaria y consciente dentro de los requisitos preceptuados por otra. El maestro Ernesto Gutiérrez y González establece que el llamado fraude a la ley consiste:"En que una persona consciente y voluntariamente se coloca dentro de los requisitos formales o preceptuales, exigidos por una norma, para eludir el cumplimiento de otra"(49).

El fin perseguido en esta simulación no se encuentra regulado por el ordenamiento civil, sino que es regido por otro ordenamiento; en razón de ello y por escapar de la esfera o ámbito de la ley civil no será materia de estudio en éste trabajo.

Para concluir, podemos resumir que la simulación ya sea que se persiga perjudicar o no a terceros, debe ser considerada ilícita, ya que supone, en cualquiera de sus formas, la apariencia de un acto no real; situación que por lo menos en el ámbito del derecho Civil Mexicano no esta permitida, y por ello toda simu-

48.- Cfr. GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob.cit. pág. 597.

49.- Ibidem, pág. 598.

lación que se realice en el acto jurídico debe ser considerada -
ilícita.

CAPITULO II.- CLASES DE SIMULACION.

1.- La Simulación Absoluta.

1.1.- Concepto.

1.2.- Sus Diferentes Formas.

2.- La Simulación Relativa.

2.1.- Concepto.

2.2.- Sus Diferentes Formas

En nuestro Código Civil de 1928, los artículos que reglamentan al acto jurídico simulado constituyen una parte del conjunto de preceptos en los que se ha regulado al incumplimiento de las obligaciones con relación a los terceros; razón por la cual exclusivamente analizaremos aquél acto simulado que emplean ciertos deudores con el fin de eludir el cumplimiento de una determinada obligación; ya que a través de la realización, que el deudor efectúe, de algunos actos jurídicos ficticios, puede disminuir los bienes que forman su patrimonio o incluso ocasionar, fingidamente, su insolvencia económica, con objeto de privar a sus legítimos acreedores de la garantía que sus bienes, para ellos, pudieran representar.

"Por lo anteriormente manifestado, consideramos que la simulación que se realiza en un acto jurídico es el medio más común y terrible del cual se valen los deudores para producir un aparente estado de insolvencia económica y con esto incumplir con sus obligaciones"(50). Para lograr dicho objetivo, utiliza una serie de actos jurídicos realizados en forma aparente, con los cuales ocasiona la disminución de su patrimonio.

Esas diferentes formas utilizadas por el deudor para incumplir con sus obligaciones han sido la base para que los tratadistas en la materia establezcan las clases de simulación que pueden darse en el acto jurídico, agrupándose de igual manera en ellas a los casos más comunes que pueden presentarse.

50.- Cfr. FERRERA y ESCOBAR, ob.cit. n.º 174

Las distintas clases de la simulación, que han surgido como consecuencia del análisis y el estudio de esa figura del derecho realizados por los juriconsultos son: La absoluta y la relativa.

La primera de ellas sucede cuando el acto jurídico celebrado por las partes contratantes nada tiene de real, no existe en absoluto, sólo ha sido efectuado en apariencia; y con este tipo de simulación se pretende ocasionar una disminución aparente del patrimonio o causar un aumento ficticio de las deudas que pudiere tener alguna de las partes; y con ambas se lleva como finalidad aparentar la insolvencia económica del deudor, para defraudar con ello a sus acreedores.

La segunda de estas diferentes clases de simulación, la relativa, se presenta cuando un acto jurídico ficticio es utilizado para encubrir a otro acto que en verdad desean celebrar las partes.

"Estas dos especies (la absoluta y la relativa), son comprendidas por la ley dentro del género de la simulación lato sensu que el artículo 2180 del Código Civil define en los términos siguientes: Es simulado el acto en el que las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido entre ellas" (51).

Algunos autores manifiestan que la interposición de persona (o simulación en los sujetos como ellos la llaman), debe ser considerada una forma de simulación.

51.- Cfr. ROJINA VILLEGAS Rafael; Compendio de Derecho Civil, t. III, ob. cit. pág. 438.

Ernesto Gutiérrez y González señala que en la llamada interposición de persona: "Hay una simulación, pues quien lleva el poder parece actuar en su propio nombre y no en el de su representado" - (52). Esta forma de simulación, afirma el autor citado, también es conocida con el término "mandato sin representación", que ocurre cuando una persona encomienda a otra la realización de un determinado acto jurídico, para lo cual celebran un contrato llamado de mandato, en el que "el mandatario se obliga a efectuar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga"(53); y en forma concreta el mandato sin representación sucede cuando "el mandatario, salvo convenio celebrado entre el mandante podrá desempeñar el mandato tratando en su propio nombre o en el del demandante"(54).

Estimamos que siendo éste una forma de representación, permitida por la ley, no puede ser considerada una forma de simulación en el acto jurídico; ya que si bien es cierto que existe un acuerdo de voluntades para su celebración, no se lleva la intención de emitir una declaración que este en contradicción con lo realmente querido, esto es, tanto externamente y en forma interna las voluntades que en el participen o lo celebren desean el acto; además los efectos jurídicos que se produzcan con la realización del mandato son aceptados y deseados por las partes; en cambio en la si-

52.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob. cit. pág. 549.

53.- Véase texto del artículo 2546 del Código Civil.

54.- Véase texto del artículo 2560 del Código Civil .

mulación del acto jurídico, las consecuencias de derecho producidas por el acto, no son debidamente aceptadas. Por otra parte, -- con la representación no se persigue causar algún daño o perjuicio a los demás; mientras que en la simulación, generalmente, se busca perjudicar los intereses de terceros. Por lo anterior, consideramos que en el mandato sin representación no se da la simulación, sino que sólo es una forma de la representación, concretamente una especie del mandato.

Por otro lado existe otra clase de interposición de persona, -- el caso de los llamados "prestanombres", que son aquellas personas que realizan un acto jurídico por otra persona que se haya incapacitada para efectuarlo, en virtud de que algún precepto jurídico no se lo permite para hacerlo a nombre propio, también se les conoce como "testaferros".

Rafael de Pina, en su Diccionario de Derecho, establece que -- "recibe esta denominación -interposita persona- aquella que, sin ser la interesada en la realización de un acto o contrato, se ostenta como tal para producirlo a beneficio de otra, que es la verdaderamente interesada y no podría celebrarlo legalmente en virtud de una prohibición legal existente al respecto" (55).

Este tipo de simulación es considerada un delito, en razón de que por medio de ella se trata de eludir preceptos constitucionales. Como sucede cuando personas o sociedades extranjeras con la ayuda de ciudadanos mexicanos adquieren bienes o acciones de em--

presas que exclusivamente, por ley, estan reservadas a ciudadanos o sociedades mexicanas (56).

Igual situación puede acontecer con las asociaciones religiosas que tienen incapacidad legal para adquirir, poseer o administrar bienes raíces y se sirve de otra persona o personas para la adquisición de esos bienes, eludiendo con ello preceptos constitucionales (57).

Siendo considerada esta forma de simulación un ilícito penal y que en consecuencia escapa de la esfera del derecho civil y por no efectuarse en perjuicio de acreedores no será materia de estudio en el presente trabajo.

Analicemos pues con mayor profundidad las dos clases de simulación: La absoluta y la relativa.

1.- La Simulación Absoluta.

Sucede en ciertas ocasiones que los deudores queriendo incumplir con una obligación determinada, efectúan en apariencia una serie de actos jurídicos que llevan como finalidad perjudicar los

56.- Véase artículo 27 fracción I Constitucional y la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera.

57.- Véase artículo 37 Constitucional.

intereses de sus acreedores; en razón de que por medio de esos actos se provoca, aparentemente, la insolvencia del deudor, burlando con ello a sus acreedores. Un ejemplo de lo anterior acontece, cuando una persona no deseando desprenderse de sus propiedades -- amenazados de ser objeto de embargo por parte de sus acreedores, finre la venta de sus bienes, salvándoles, con esto, del peligro de ser embargados.

Rafael Rojina Villegas señala que ésta clase de simulación es la más importante y por ello reclama mayor atención, ya que a través de ella "el deudor generalmente logra evitar la ejecución sobre sus bienes aparentando ante los terceros que su activo patrimonial es distinto del que realmente posee" (58).

Pasemos ahora a analizar algunos de los conceptos que existen sobre la simulación absoluta, para explicar posteriormente algunas de las formas en que suele producirse.

1.1.- Concepto

Existe una gran diversidad de conceptos sobre la simulación absoluta, pero la mayoría de los autores en la materia, en sus conceptos, coinciden en afirmar que ésta clase de simulación sucede

cuando las partes manifiestan celebrar un acto jurídico, pero en verdad tal acto no exista, no se ha realizado. Mencionemos algunos de los conceptos propuestos por los estudios del derecho.

El ilustre maestro italiano Francisco Ferrara expresa que "es negocio absolutamente simulado el que, existiendo en apariencia, carece de absoluto de un contenido serio y real. Las partes no quieren el acto, sino tan sólo la "ilusión exterior" que el mismo produce" (59).

Se aprecia en el concepto vertido por Francisco Ferrara que el acto (él lo llama negocio) jurídico absolutamente simulado es aquel que aparentemente existe pero nada tiene de real; porque las partes pretenden sólo representar ante los demás que se ha realizado, a pesar de lo cual, en realidad, no se ha efectuado acto jurídico alguno. Aclaremos ésto con un ejemplo: Cierta persona no queriendo desprenderse de sus bienes, que pueden ser objeto de la acción de sus acreedores, aparenta la venta de los mismos a un amigo. En el ejemplo las partes celebran en apariencia un contrato, en éste caso, de compraventa, pero ellas no desean los efectos jurídicos del acto, sólo desean su apariencia y en consecuencia los bienes supuestamente vendidos no salen del patrimonio del fingido vendedor.

Manuel Bejarano Sánchez señala que la simulación "es absoluta cuando, detras del acto ficticio, no existe ningún acto jurídico

en realidad" (60).

Por su parte Rafael de Pina haciendo franca alusión al primer párrafo del artículo 2131 de nuestro Código Civil, expresa que -- "la simulación es absoluta cuando el acto simulado nada tiene de real" (61).

De tales conceptos se desprende que la simulación absoluta ocurre cuando detrás del acto jurídico celebrado por las partes en forma ficticia, no se ha concluido acto alguno, tan sólo se utiliza su apariencia para fines determinados, siendo ese fin, en el caso que nos ocupa, perjudicar a los acreedores.

Por lo tanto, en éste tipo de simulación, las partes no tienen la intención de celebrar ningún acto jurídico, sólo desean hacer surgir su apariencia. En consecuencia el acto jurídico absolutamente simulado (al no desear las partes el acto y por ende sus consecuencias jurídicas), carece de consentimiento y de objeto.

Ciertamente hay en el acto jurídico simulado el acuerdo para producirlo; pero de igual manera es cierto que las partes no tienen la intención de aceptar las consecuencias de derecho que este acto pudierá generar; consecuentemente no existe el consentimiento ni el objeto, porque las partes no pretenden crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones. En razón de que no

60.- BEJARANO SANCHEZ Manuel; Obligaciones Civiles, 3a. ed.; ---- Ed. Harla S.A., México, 1984; pág. 355.

61.- DE PINA Rafael y Rafael de Pina Vera, ob. cit. pág. 443.

sólo se requiere o basta el acuerdo de voluntades, es preciso que las partes que lo celebran tengan como finalidad crear y aceptar las consecuencias jurídicas, no existiendo éste propósito ese --- acuerdo, jurídicamente, no puede existir.

Se habla del consentimiento y del objeto. ¿Cómo son definidos cada uno de ellos?

El consentimiento, primer requisito esencial o de existencia del acto jurídico, "es el acuerdo de dos o más voluntades sobre la producción o transmisión de obligaciones y derechos" (62). Se requiere además que esas voluntades se manifiesten en forma externa. El consentimiento aplicado al contrato y al convenio, de una manera más amplia será "el acuerdo de dos o más voluntades tendientes a la producción de efectos de derecho" (63).

El objeto, del mismo modo que el consentimiento es un requisito de existencia del acto jurídico o del contrato, no es tan sólo la cosa o el hecho material propio de la prestación, sino que también es objeto del acto jurídico la producción de consecuencias de derecho, que consisten en la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos y obligaciones.

Fundándonos en lo anterior, aunado a que las partes no quieren el acto jurídico, por ser tan sólo realizado en apariencia, podemos afirmar que carece de consentimiento y de objeto: en virtud -

62.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob. cit. pág. 207.

63.- Ibidem. pág. 208

de que las partes no llevan la intención de obligarse o crear consecuencias de derecho y por lo tanto no se tiene la intención de crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones.

Para nosotros la simulación absoluta sucede cuando las partes al manifestar la celebración de un acto jurídico éste nada tiene de real, ya que verdaderamente no se ha querido concluir acto alguno, tan sólo es utilizada su apariencia, por tanto en ningún momento son aceptadas las consecuencias jurídicas que éste por su naturaleza pudiere generar.

Nuestro Código Civil, para concluir, establece en el primer párrafo de su artículo 2181: "la simulación es absoluta cuando el acto nada tiene de real;..."

1.2.- Sus Diferentes Formas.

Ya hemos expresado que la simulación absoluta puede presentarse de muy diversas formas en los actos jurídicos y todas ellas — llevan un idéntico fin, perjudicar a los acreedores; ya que por medio de un acto jurídico simulado que el deudor efectúa, con ayuda de otra persona, saca de su patrimonio una parte o la totalidad de sus bienes (con el objeto de sustraerlos de la acción que sus legítimos acreedores pudieran ejercitar), pasándolos al patrimonio de la persona que le ha auxiliado para la celebración del acto jurídico ficticio, con lo cual causa su insolvencia económica, dejando a sus acreedores sin garantía alguna en la que pudieran asegurar el cobro de sus créditos.

La doctrina ha agrupado en dos categorías a las diferentes formas en que suele presentarse la simulación absoluta y estas son:

- I.- Las que buscan disminuir en forma aparente el patrimonio del deudor, y
- II.- Las que llevan la finalidad de aumentar ficticiamente el pasivo patrimonial del deudor.

Estas son, pues, las dos categorías en que han sido reunidas - las formas más comunes que se presentan en la simulación absoluta en el acto jurídico, pero como señala el maestro Francisco Ferrara "en ocasiones pueden combinarse entre sí" (64), para impedir - que este tipo de actos puedan ser descubiertos por los acreedores.

Pasemos entonces a explicar cada una de esas categorías, para del mismo modo analizar y explicar algunas de las formas más usuales que utiliza el deudor para incumplir con sus obligaciones, -- perjudicando con su conducta a sus acreedores.

I.- Disminución ficticia del patrimonio.- Existen una serie de formas a las cuales recurre el deudor para evitar que por medio - de un embargo, ejecutado, sobre sus bienes, por su acreedor o sus acreedores, puedan garantizar el pago de sus créditos; ya que con ellas el deudor busca aparentar un menoscabo en sus bienes o incluso la total pérdida de los mismos, dejando a sus acreedores legítimos sin garantía alguna con la cual pudieran asegurar el cobro de sus derechos.

64.- FERRARA Francisco, ob. cit. pág. 175.

Al igual que el maestro Rafael Rojas Villegas consideramos -- que esta forma de simulación de los actos jurídicos es la "más -- frecuente y de ella se sirve el deudor para eludir el pago, apa-- rentando ventas, cesiones, permutas, trasvagos, sociedades y en general todo tipo de enajenaciones a título oneroso: actos jurídi-- cos con los cuales saca de su patrimonio una parte o la totalidad de sus bienes" (65).

Adertrémonos, pues, en el estudio y análisis de las diversas - formas en que suele presentarse este tipo de simulación, con el - objeto de reafirmar lo manifestado.

a.- La venta ficticia de muebles o inmuebles.- Es frecuente en-- contrarse que el deudor, para evadir la acción intentada por sus acreedores, finse la enajenación de los bienes que forman parte - de su patrimonio: ya que este tipo de bienes (los muebles e inmue-- bles), son los más suceptibles de poder ser objeto de embargo por sus acreedores legítimos. Un ejemplo de lo anterior podría ser el caso de un deudor que queriendo evitar que sus acreedores le em-- barguen un inmueble que él posee, aparenta vendérselo a un amigo, y al llegar sus acreedores a tratar de hacer efectivos sus crédi-- tos o garantizarlos, se encuentran con que el inmueble ya no per-- tenece a su deudor, sino a un tercero. De este modo es como el -- deudor, a través de la venta simulada, sustraé sus bienes de la - acción de sus acreedores.

El maestro italiano Francisco Ferrara (así como la gran mayo--

65.- Cfr. ROJAS VILLEGAS Rafael: Derecho Civil Mexicano, t. V, - vol. III: Ed. Antigua Librería Robledo, México 1965: pág. 351

ría de los tratadistas del Derecho) consideran que ésta constituya la forma más usual de simulación, en razón de que "el deudor - al ver amenazados sus bienes por las acciones de sus acreedores, aparenta la venta de sus propiedades a favor de terceras personas, las cuales se ponen de acuerdo con él para figurar como supuestos compradores, aunque en verdad ellos saben que el supuesto vendedor continuará siendo el propietario de dichos bienes que -- fingidamente han sido enajenados" (66).

Se pretende, pues, fingir la enajenación de los bienes del deudor con el objeto de disminuir su patrimonio, de tal forma que incluso se llega a ocasionar, aparentemente, su insolvencia económica, para de ese modo salvar, por así decirlo, sus bienes del peligro de ser embargados por sus acreedores. Pero, tales actos jurídicos simulados (la compra venta en este caso en particular), sólo son utilizados para menoscabar el patrimonio del deudor y con ello aparentar que él carece de bienes, y por lo tanto se defrauda a sus legítimos acreedores, en razón de que los deja sin los bienes que les hubieren servido para asegurar o garantizar el cumplimiento de la obligación contraída por el deudor.

Ahora bien, el acto jurídico simulado celebrado por las partes carece de consentimiento y de objeto (requisitos de existencia -- del acto jurídico), porque tan sólo ellas quieren su apariencia y no así las consecuencias jurídicas que tal acto pudiere generar, por lo tanto jurídicamente dicho acto jurídico es inexistente, ya que con su celebración no se lleva la finalidad de crear, o trans

mitir derechos y obligaciones.

b.- Daciones en pago ficticias.- Daremos primeramente el concepto de la dación en pago con el fin de aplicarlo después a la simulación.

"La dación en pago es un convenio en virtud del cual un acreedor acepta recibir de su deudor; por pago de su crédito, un objeto diverso del que se le debe"(67).

Esta figura jurídica es una de las formas de extinción de las obligaciones y ocurre cuando el deudor propone a su acreedor recibir en pago un objeto distinto de aquel que se había obligado a entregar. Por ejemplo, Juan se obligó entregar a Pablo un millón de pesos, pero Juan al no poder dar cumplimiento con su obligación mediante la entrega de la cantidad pactada, le pide a Pablo, que acepta, le reciba en pago un automóvil, quedando de ese modo extinguida su obligación.

Aplicándose lo anterior al campo de la simulación, la dación en pago realizada en forma ficticia sucede "cuando el deudor simulando la tener un acreedor y con el propósito de dar cumplimiento a su obligación le entrega a éste en pago de la deuda ficticia, una parte o la totalidad de sus bienes. Provocando con esta situación que haya una disminución en el patrimonio del deudor, mismo que al no contar con los bienes suficientes para garantizar el pago de los créditos de sus verdaderos acreedores los perjudica, ya que los deja sin garantía alguna en donde pueden hacer efectivos

sus créditos"(68).

Nuevamente aquí a través de un acto jurídico simulado (la supuesta dación en pago), se disminuye el patrimonio del deudor para impedir que sus acreedores lo obliguen a dar cumplimiento a -- su obligación mediante el aseguramiento de sus bienes, hecho por medio de un embargo.

En las anteriores formas de simulación (la venta ficticia y -- la dación en pago), existe aparentemente el acto, pero detrás de él no se ha celebrado acto jurídico alguno, en razón de que las -- partes que lo realizan sólo desean su apariencia exterior, más no sus consecuencias jurídicas; ellas saben secretamente que aque-- llos bienes supuestamente vendidos o entregados como dación en -- pago realmente seguirán formando parte del patrimonio de aquél -- fingido vendedor o deudor aparente, buscándose solamente con la realización del acto simulado aparentar la insolvencia económica del deudor.

c.- Constitución de derechos reales para garantizar créditos ficticios.- Al igual que las dos formas anteriores de simulación de actos jurídicos, con ésta los deudores para no dar cumplimiento con sus obligaciones pretenden que por medio de un derecho real se disminuya su patrimonio de una manera ficticia, con la finalidad de sustraer sus bienes de la acción de sus acreedores legítimos.

Definamos primeramente que es un derecho real: "Es la facultad --dice el maestro Manuel Bejarano Sanchez-- o poder de aprove

68.- Cfr. Ibidem. pág. 602.

char autónoma y directamente una cosa" (69). Por su parte Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, en su Diccionario de Derecho, expresa que el derecho real: "Es la facultad correspondiente a una persona sobre una cosa específica y sin cueto pasivo individualmente determinado contra quien aquella pueda dirigirse" (70). Es decir, el derecho real es la facultad que una persona posee para exigir de otros, que llegaren a tener un bien, que se encuentra debidamente determinado y sobre el cual recae tal derecho, se absten de ejecutar sobre él actos materiales o jurídicos. Ejemplos típicos de este tipo de derecho los encontramos en la venta y la hipoteca.

Ahora bien, el deudor se vale de la creación de un derecho real de garantía (una hipoteca por ejemplo), sobre sus bienes con el fin de sustraerlos de la acción que pudieran ejercitar en juicio sus acreedores: porque por medio de tal derecho impone un gravamen a sus bienes y por consiguiente se disminuye su patrimonio, hasta el grado de provocar su insolvencia económica, para impedir que sus acreedores puedan exigir el cumplimiento de sus derechos de crédito.

Sin embargo tales actos efectuados por el deudor para constituir el derecho real de garantía sobre sus bienes los efectúa en forma aparente y por lo tanto los efectos jurídicos que causarán los actos simulados no serán deseados, ni mucho menos acenta

69.- BAJARANO SANCHEZ Manuel, ob. cit. n.º. 5

70.- DE PINA Rafael y Rafael de Pina Vara, ob. cit. n.º. 228.

dos, ya que tan sólo han sido efectuados en avariciencia y únicamente se da a entender que ese acto jurídico ha sido realizado. El maestro Ernesto Gutiérrez y González confirma lo anterior al expresar que "también el deudor recurre al artificio de constituir Derechos Reales de garantía sobre sus bienes, a favor de personas de su confianza, con lo cual deja a sus legítimos acreedores sin posibilidad de asegurar el pago de sus Derechos con relación a esos bienes "gravados" (71). Y por medio de un ejemplo práctico, dicho autor, nos explica como es llevada a cabo esta forma de simulación manifestando: "El deudor solicita la ayuda de un amigo a fin de que juntos comparezcan con un notario, para que ante él reconozca, deber cierta cantidad de dinero al amigo, y con el objeto de garantizar esa supuesta deuda se procede a constituir sobre una casa propiedad del deudor un derecho real de hipoteca, a favor del amigo, procediendo incluso a inscribir el gravamen en el Registro Público de la Propiedad. Al llegar los acreedores del deudor pretendiendo embargar la casa, del deudor, para asegurar el pago de sus derechos de crédito, se encuentran con que sobre el inmueble ya existe un gravamen, el cual es de tal magnitud que ya carece de sentido trabar embargo sobre ese bien" (72).

Se recurre nuevamente con ésta forma de simulación a manifestar la existencia de una supuesta deuda, que es garantizada por medio de un derecho real de garantía y en consecuencia se reduce el patrimonio del deudor.

71.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob. cit. pág. 603.

72.- Cfr. Ibidem.

d.- Donación Simulada.- Esta es otra de las formas que usualmente utilizan los deudores para sustraer sus bienes de la acción de sus acreedores, y ocurre cuando se transfiere, en forma aparente, una parte o la totalidad de los bienes del patrimonio del deudor a título gratuito a una persona determinada, ésta figura jurídica es conocida como donación, que de acuerdo con el artículo -- 2332 de nuestro Código Civil se define como: "Un contrato por el cual una persona transfiere a otra gratuitamente, una parte o la totalidad de sus bienes presentes".

Con relación a lo anterior diremos que con la entrega de todos sus bienes, en forma gratuita, el deudor da a entender a sus legítimos acreedores que es insolvente para cumplir con las obligaciones que haya contraído con ellos, ya que en vista de esa fingida donación carece de bienes para garantizarles a sus acreedores el cobro de sus créditos.

Existen otras formas de simulación que tienen como finalidad disminuir el patrimonio del deudor (constitución de sociedades, cesiones), pero nosotros sólo hemos querido tratar los casos más comunes utilizados por el deudor para defraudar a sus acreedores, para que por medio de ellos el lector comprenda que se hace necesaria una debida reglamentación de esta figura del derecho, la simulación de los actos jurídicos.

Pasemos ahora a estudiar la otra categoría en que en ocasiones suele presentarse la simulación absoluta, en la que se agrupan los casos más usuales en los cuales se lleva como fin aumentar el pasivo del deudor, para a través de ellos perjudicar los intereses de los acreedores.

II.- Aumento aparente del pasivo.- Estudiaremos ahora la segunda categoría de los actos jurídicos afectados por la simulación absoluta, en los cuales el deudor, para incumplir con sus obligaciones, lleva a cabo la celebración de actos simulados con el fin de lograr aparentar un aumento en su pasivo patrimonial. Francisco Ferrera, señala que ésta especie de los actos absolutamente simulados tiene como finalidad "aumentar el pasivo de una manera ficticia, multiplicando a los acreedores y sacrificando a los verdaderos con los fingidos o defraudando al fisco" (73).

Y al igual que en la categoría anterior, la disminución ficticia del patrimonio, con esta el deudor aspira dañar y perjudicar los intereses de sus acreedores; toda vez que al aparentar un aumento en su pasivo (deudas que existen sobre su patrimonio), el deudor reduce la posibilidad de que a través de un embargo, que sea practicado sobre sus bienes, su acreedor o acreedores puedan asegurar el cobro de sus créditos; en resumen con ambas se pretende defraudar a los acreedores.

Sin embargo, la diferencia que existe entre ellas, es que con la primera se tiene como finalidad disminuir el patrimonio del deudor, en virtud de que por medio de la celebración de actos jurídicos simulados el deudor saca sus bienes de su patrimonio y los da finalmente a otras personas que han auxiliado para la realización de la ficción, por consiguiente de la apariencia de que carece de bienes para asegurarles a sus acreedores el pago de sus créditos. En cambio en la segunda son aumentadas en forma apa-

73.- FERRERA Francisco, ob. cit. pá. 199.

rente las obligaciones a cargo del deudor, por medio de falsos -- acreedores, mismos que al ejercitar su acción dejan al deudor sin bienes y por ende insolvente; mientras que sus legítimos acreedores al no tener ya bienes el deudor no podrán asegurar el pago -- de sus créditos, viéndose de esa manera defraudados por su deu--- dor.

A efecto de tener una idea más amplia sobre esta segunda categoría de los actos absolutamente simulados pasaremos a señalar -- las formas más comunes en que se presenta:

a.- La expedición de títulos de crédito antedatados.- Ocorre -- frecuentemente que el deudor queriendo defraudar a sus acreedores expide a favor de personas de su absoluta confianza títulos de -- crédito (letras de cambio o pagarés), con fechas atrasadas y por cantidades elevadas, con el fin de que por medio de dichos docu-- mentos procedan a demandarlo por la vía ejecutiva, para que sus -- bienes le sean embargados. Lo anterior lleva como finalidad repre-- sentar ante los demás y principalmente a sus legítimos acreedores que carece de bienes para garantizar el pago de sus deudas.

"Ernesto Gutiérrez y González manifiesta que el deudor que bus-- ca privar a sus acreedores de bienes en donde puedan hacer efecti-- vos sus créditos, expide a favor de personas de su confianza títu-- los de crédito con fechas atrasadas para aumentar en amariencia -- su pasivo, es decir, sus obligaciones o deudas y así crear entor-- no a él un fingido estado de insolvencia, puesto que con la expedición de los documentos las obligaciones que tiene a su cargo -- el deudor son aumentadas" (74).

74.- Cfr. GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto. ob. cit. pág. 601

Esta forma de simulación de un acto jurídico es frecuente en México, por ser común encontrar en los tribunales del país que algunos juicios ejecutivos tan sólo son utilizados para realizar embargos aparentes, ya que tanto los actores como los demandados de antemano sean puesto de acuerdo para la tramitación de los juicios; y para el efecto los supuestos demandados entregan a los falsos actores diversos títulos de crédito, que les sirve de base para promover los juicios ante los tribunales. En tales documentos se manifiesta la existencia de una promesa incondicional de pago que reconoce el supuesto deudor, pero, aunque los documentos como tales sean verdaderos y aparezcan a la vía jurídica, la obligación en si es totalmente falsa, cada vez que de ellos se vale el supuesto deudor para que le sean embargados sus bienes y con ello lograr aparentar ante los demás que carece de bienes y por lo tanto no puede garantizar otras obligaciones que le sean requeridas.

Por ejemplo, un deudor sabe que sus acreedores van a proceder a demandarlo porque no les ha pagado el dinero que les debe, y para privar a sus acreedores de la posibilidad de cobrar sus créditos expide, el deudor, simuladamente una serie de letras de cambio o pagarés a favor de personas de su absoluta confianza y les pide que con esos títulos de crédito procedan a demandarlo, para que, en caso necesario, se le embarguen sus bienes; con esto reduce las posibilidades de que sus acreedores puedan hacer efectivos sus créditos, en virtud de no poder asegurar el cobro de sus derechos con aquellos bienes del deudor que hayan sido "embargados" -- por otros supuestos acreedores.

En renglones arriba hemos señalado que esta forma de simulación de los actos jurídicos que estamos estudiando es la más utilizada por los deudores, y así lo estima, igualmente, el maestro italiano Francisco Ferrara al establecer que "un medio muy expedito para obligarse, que goza de la preferencia de los deudores, consiste en emitir letras y otros títulos a la orden, que, por estar fechados con anterioridad, resultan más funestos, por lo difícil que es probar el acuerdo engañoso" (75).

Tomando como base las ideas expuestas, consideramos que los títulos de crédito entregados por el deudor a fingidos acreedores son en sí documentos reales, surgen y hacen su aparición, pero la obligación que en ellos se contiene, esto es, la promesa incondicional de pago, es totalmente falsa, nada tiene de real, pues sólo se pretende con ellos aumentar el pasivo, las deudas, del deudor, perjudicando y dañando a los acreedores legítimos por disminuirse la garantía que los bienes del deudor, para ellos, representan. Y por lo tanto los actos jurídicos que se realizan con la expedición de los documentos sólo son ejecutivos en apariencia, en razón de esto la obligación que en ellos se contiene no es real, por carecer de seriedad, en consecuencia tales actos verdaderamente no existen.

b.- La confesión de una deuda simulada.- Otra de las formas que más comúnmente emplea el deudor para producir en apariencia un aumento de sus deudas, es a través de la confesión que él hace

de una deuda simulada y de ella se vale para defraudar a sus legítimos acreedores; el mecanismo que se lleva en esta forma de simulación es la siguiente: "El deudor confiesa deber a otra persona cierta suma de dinero que en verdad no debe, pero con la complicidad de aquel en favor del cual se dice deber, da la apariencia y produce un aumento ficticio en el patrimonio pasivo e inclusive - aparenta la insolvencia"(76).

Efectivamente el deudor al declarar que debe determinadas cantidades de dinero a diferentes personas esta acrecentando sus deudas; sin embargo, tanto el deudor como aquellas personas que en complicidad con él producen el acto simulado saben que lo declarado es falso y que en realidad no existen tales deudas; pues sólo utilizan su apariencia con la finalidad de que el deudor pueda representar que tiene una excesiva cantidad de deudas, para -- reducir, con ello, la posibilidad de que todos o parte de sus bienes le sean embargados por sus acreedores legítimos.

"Por ejemplo, un deudor a fin de privar a sus acreedores de la posibilidad de que le embarguen sus bienes, resuelve acrecer su pasivo; para ello se pone de acuerdo con un amigo para manifestar públicamente que con fecha atrasada éste le prestó una suma determinada de dinero; ambos saben que lo anterior es totalmente falso pero así lo simulan, para producir en apariencia la existencia de un aumento en el patrimonio pasivo del deudor. Y así los dos se presentan ante un notario, en donde se confiesa y reconoce la deuda"(77).

76.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob. cit. pág. 600.

77.- Cfr. Ibidem, págs. 600 y 601.

De tal modo, se lleva a cabo la confesión de una deuda simulada efectuada por el deudor, queriendo con ello aumentar ficticiamente su pasivo patrimonial, para poder, así, incumplir con sus obligaciones y defraudar a sus acreedores.

Esas han sido, pues, las dos formas en que suele presentarse la simulación de los actos jurídicos que llevan como propósito -- acrecentar fingidamente el pasivo del deudor.

Antes de dar por concluido nuestro estudio sobre la simulación absoluta daremos nuevamente, para finalizar, el concepto de lo -- que es para nosotros esta clase de simulación, y expondremos de -- una manera breve un resumen de las categorías en que ha sido divi da da.

La simulación absoluta de un acto jurídico se presenta cuando las partes que lo celebran sólo lo han ejecutado en apariencia, -- es un acto aparente, por que nada tiene de real y por lo tanto -- las consecuencias jurídicas que pudiere generar por su naturaleza no son deseadas ni aceptadas por las personas que efectúan el acto simulado; ya que ellas tan sólo desean hacer surgir el aspecto exterior del acto jurídico; por lo tanto es un acto jurídico inexistente, en razón de que con su realización no se lleva la finalidad de crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones y por ende las partes que lo celebran no tienen la intención de obligarse.

Ahora bien, el acto absolutamente simulado se realiza con el fin de perjudicar y defraudar a terceros, y más concretamente en nuestro caso dañar los intereses de los acreedores.

De dichos actos se vale el deudor para impedir que sus acreedores puedan asegurar el cobro de sus créditos, porque ha encontrado que con la realización de ciertos actos jurídicos efectuados - en forma simulada, puede disminuir los bienes que forman su patrimonio, al grado de provocar, incluso, su insolvencia económica. - Los actos empleados por el deudor pueden tener como finalidad: Lograr una disminución ficticia de su patrimonio o bien aparentar un aumento en su pasivo, es decir, acrecentar sus obligaciones. Y con ello obtiene, el deudor, fingir la carencia de bienes para satisfacer o asegurar los créditos de sus acreedores.

2.- La Simulación Relativa.

Se ha señalado ya en el principio de éste capítulo, que la simulación en los actos jurídicos ha sido dividida para su análisis y estudio, por los jurisconsultos, en dos clases: La absoluta y la relativa; la primera de ellas ya la hemos estudiado, toca, ahora analizar a la segunda, la relativa.

En esta especie de simulación se da la existencia de dos tipos de actos; uno, el aparente, que es dado a conocer a los demás y - otro que es celebrado secretamente por las partes, que sí es un - acto verdadero, pero que se haya encubierto o disfrazado por el - aparente. Por ejemplo, una persona desea dar a través de una donación sus bienes a otra, pero no queriendo que aparezca ante la - vista de los demás como una donación, simulan que los bienes, que han sido donados, fueron entregados por haberse efectuado entre -

ellas un contrato de compra - venta respecto de dichos bienes.

De esta forma opera la simulación relativa, con la realización de dos actos jurídicos de naturaleza distinta (la compra-venta y la donación), las partes logran el fin que persiguen.

A diferencia de la simulación absoluta, en la que el acto jurídico celebrado nunca tiene de real, en la relativa no son del todo falsos los actos celebrados, por ser uno de ellos verdadero, - en él que si se han convenido la producción de determinadas consecuencias jurídicas entre las partes. José Puig, autor español, -- afirma que en la simulación relativa las partes "sí celebran un - contrato o acto jurídico verdadero; pero éste ha sido realizado - aparentando haber celebrado otro acto distinto" (78).

¿Cómo podríamos conceptuar entonces a ésta clase de simula --- ción? Contestaremos la interrogante anterior pasando a desarro--- llar el siguiente inciso del presente capítulo.

2.1.- Concepto

Hay simulación relativa cuando se emplea un acto jurídico aparente para encubrir a otro que verdaderamente han realizado las - partes.

Dentro de la doctrina los diferentes autores en la materia han

78.- Cfr. PUIG BRATAN José, Fundamentos de Derecho Civil, t. II, v. I; Bosch Casa Ed., España, 1954; pág. 100.

aportado sus diferentes conceptos acerca de lo que la simulación relativa es para ellos, pero casi todos coinciden en afirmar que para su existencia se requiere la concurrencia de dos tipos de actos:

- a.- Un acto aparente o ficticio que es dado a conocer a los demás, y;
- b.- Un acto verdadero que se haya encubierto por el anterior y que es mantenido en secreto por las partes que realizan esta clase de simulación.

Confirmaremos lo dicho en renglones arriba transcribiendo algunos de los conceptos propuestos por los juristas:

En su obra "La Simulación de los Negocios Jurídicos", una de las obras más completas que existen sobre el tema que nos encontramos desarrollando, Francisco Ferrara afirma que "la simulación relativa consiste en disfrazar un acto: en ella se realiza aparentemente un negocio jurídico, queriendo y llevando a cabo en realidad otro distinto" (79). Más adelante agrega, el citado autor, - que una vez que es llevado a cabo el análisis del mecanismo que se sigue en la simulación relativa da como resultado que existen dos tipos de actos (el los llama: negocios): "el manifiesto, fingido y el oculto, serio; de ellos el primero sirve para disimular - al segundo" (80).

79.- FERRARA Francisco, ob. cit. pág. 205.

80.- Ibidem. pág. 206.

Otro de los autores, Juan Iglesias, de origen español, determina que la simulación relativa "sucede cuando tras la declaración en orden a un determinado negocio, se encubre la voluntad de llevar a cabo otro distinto" (81).

El maestro Ernesto Gutiérrez y González, que ha sido uno de los tratadistas mexicanos que más se ha avocado a analizar a la simulación de los actos jurídicos, establece que esta especie de simulación "se presenta cuando un acto real y verdadero se encubre con la apariencia de otro acto jurídico diverso" (82).

Otro autor mexicano, Manuel Bejarano Sánchez nos dice que existe la simulación relativa "cuando el acto jurídico ficticio encubre otro que los contratantes desearon encubrir bajo el ropaje del acto ficticio" (83)

Y así podemos seguir mencionando una infinidad de conceptos que sobre la simulación relativa se han propuesto, pero hemos querido tan sólo señalar algunos de ellos para que el lector desprenda, de la lectura que realiza de los mismos, que los autores citados concluyen en sus conceptos que la simulación relativa requiere para su existencia de dos tipos de actos.

Por lo antes manifestado, podemos concluir que en la simulación relativa existen dos tipos de actos: uno aparente y otro ver

81.- IGLESIAS Juan; Derecho Romano, Instituciones de Derecho Privado, 7a. ed.; Ed. Ariel, S.A., España, 1984; pág. 187.

82.- BEJARANO SANCHEZ Manuel. ob. cit. pág. 356.

83.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto. ob. cit. pág. 603.

dadero. Con el primero las partes tan sólo aparentan haber celebrado un acto jurídico determinado, al cual sirve para encubrir - al segundo, al acto real y verdadero, en el que sí se expresa su verdadera voluntad, su intención de obligarse en cierto sentido, este acto verdadero es mantenido en secreto por las partes.

Nuestro Código Civil de 1928 precisa, en la segunda parte de su artículo 2181, que hay simulación relativa: "... cuando a un acto jurídico se le da una falsa apariencia que oculta su verdadero carácter". En esta definición legal se establece nuevamente -- que por medio de un acto aparente se oculta o se encubre la existencia de otro acto real, y que es el que precisamente las partes desean celebrar.

Considerando todo lo anterior podemos afirmar que la simulación relativa ocurre cuando un acto jurídico aparente es empleado para encubrir a otro real, que es el que verdaderamente las partes han querido celebrar.

Pero cual sería la suerte que correrían dichos actos, al llegarse a descubrir el acto verdadero. El maestro Rafael Villedas, en su "Proyecto de Reformas al Código Civil del Distrito y Territorios Federales", estima que en el caso de: "La simulación relativa, una vez descubierto el acto real o verdadero, éste producirá todos sus efectos, a no ser que éste afectado de nulidad por alguna causa, o que deba rescindirse o anularse en los actos de fraude o perjuicio de acreedores"(84).

84.- VILLEGAS Rafael; Proyecto de Reformas al Código Civil del Distrito y Territorios Federales; Ed. Porrúa, S.A., México 1967; pág. 178.

En contraposición a lo establecido por el maestro Rafael Rojina Villegas, Ernesto Gutiérrez y González dice: "Que habiendo en la simulación relativa dos actos jurídicos, el aparente y el verdadero, deberá considerarse al primero como inexistente y al segundo nulo por faltarle a éste la forma que la ley establece para los de su categoría" (85).

En virtud de considerar que aún no tenemos las bases para criticar y analizar las opiniones de estos autores, nos abstenemos de vertir, por el momento, nuestra opinión al respecto, para darla en el último capítulo de este trabajo de investigación, ya que para entonces tendremos conocimiento de lo que son la nulidad y la inexistencia de los actos jurídicos que serán vistos en el capítulo tercero, estudios que nos sirvan de base para cuestionar y analizar las opiniones que sustentan cada uno de ellos.

Pero, nos falta todavía precisar si con esta especie de simulación puede perjudicarse a los acreedores, ya que recordemos que el objetivo de nuestro trabajo se encuentra enfocado a analizar aquellos actos jurídicos efectuados en forma simulada que son empleados por los deudores para eludir el cumplimiento de sus obligaciones.

Pues bien, ciertamente con esta clase de simulación se puede defraudar a los acreedores, en razón de que por medio de actos simulados se puede originar la insolvencia del deudor, dejándose, por consiguiente, a los acreedores sin bienes con los cuales se

85.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob. cit. pág. 605.

hubieré podido asegurar el cobro de sus derechos de crédito. Más adelante expondremos dos de las formas, de esta clase de simulación, que comúnmente realiza el deudor para dañar y perjudicar -- los intereses de sus acreedores.

Algunos autores consideran que puede darse una simulación relativa parcial que se da en el contenido mismo del contrato: Ya sea en su fecha; en el precio; en el objeto o en sus modalidades, es decir en alguna de las cláusulas pactadas en el contrato. Así lo expone Miguel Angel Quintanilla al expresar que "la simulación relativa puede afectar no sólo al contrato en su totalidad, sino a sus elementos singulares o accesorios, es decir, se puede simular la fecha, que en realidad sea distinta a la indicada, o que se deje en blanco, o que se ponga después otra fecha diferente etc." -- (86). Otros de los autores que al igual que él tienen el mismo parecer son: Francisco Ferrara, Manuel Borja Soriano. Otros como -- Luis Muñoz consideran que puede haber también una simulación absoluta parcial, y él nos dice: "La simulación absoluta puede ser -- parcial, de alguno o algunos de los elementos del contrato, o de alguna o algunas de sus cláusulas, la cual sólo afecta a la parte simulada y por lo consiguiente a sus efectos" (87). Si hemos considerado ya que en la simulación absoluta no existe ningún acto -- jurídico, por ser tan sólo realizado en apariencia, entonces lo -- manifestado por Luis Muñoz es completamente erróneo, puesto que -- al estimar que el acto no existe, por consiguiente las cláusulas

86.- QUINTANILLA GARCIA Miguel Angel, ob. cit. pág. 270.

87.- MUÑOZ Luis; Teoría General del Contrato, 1a. ed.; Cardenas, Editor y Distribuidor, México, 1973; pág. 230.

contenidas en él tampoco existieran, lo accesorio seguirá la suerte de lo principal, por lo tanto no puede darse una simulación absoluta parcial; y suponiendo que se de la existencia del acto y - que tan sólo algunas de las cláusulas no sean verdaderas, dicho - acto no estará afectado por la simulación absoluta, porque ésta - presupone la no existencia del acto jurídico.

Por cuanto hace a la simulación relativa parcial, ésta si puede ser factible por lo siguiente: Nuestro Código Civil establece que la simulación es relativa cuando a un determinado acto jurídico se le da una falsa apariencia que oculta su verdadero carácter; y si el acto jurídico que se encuentra afectado por una simulación relativa parcial, por contener una o unas cláusulas falsas y otras verdaderas, se le está dando una fingida apariencia con el propósito de encubrir la verdadera intención de las partes. -- Por lo tanto estimamos que sí puede existir una simulación relativa parcial en los actos jurídicos.

Nos queda, únicamente, por explicar el último inciso de este capítulo, el que se refiere a las formas que usualmente puede --- adoptar la simulación relativa y de las que se vale el deudor para perjudicar a sus acreedores legítimos; pasemos, pues, a desarrollarlo.

2.2.- Sus Diferentes Formas.

Las formas que suelen presentarse en esta clase de simulación

son las siguientes:

a.- Usufructo temporal a título gratuito que encubre un arrendamiento.- Nuevamente el deudor recurre a la creación de un Derecho Real sobre uno o unos de sus bienes, con el objeto de impedir que sus legítimos acreedores logren el cobro o el pago de sus créditos. "Ya que, por medio de la constitución de un Derecho Real - de usufructo temporal a título gratuito, sobre un determinado inmueble del deudor, se encubre un contrato de arrendamiento; impidiendo, por ende, que los acreedores puedan a través de un procedimiento judicial embargarle las rentas que pudiese producir el - inmueble" (83). Se utiliza entonces un determinado acto jurídico (la constitución del Derecho Real sobre el bien), para encubrir - otro (el arrendamiento), que es el que verdaderamente se quiere. Logrando el deudor, de tal modo, burlar a sus acreedores.

b.- Otro de los casos que se dan en esta clase de simulación, la relativa, es la Deuda Real de juego, simulada con reconocimiento de un mutuo. (39). Ya que, del mismo modo que en caso anterior, de él se vale el deudor para defraudar a sus legítimos acreedores; ésta forma de simulación opera de la siguiente manera: "Cierta jugador pierde una cantidad elevada de dinero en un juego prohibido, y al no poder cubrir esa cantidad procede, pues esta de - por medio su "honor" de jugador, a encubrir la deuda de juego --

88.- Cfr. GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob. cit. pág. 604

89.- Mutuo.- Aquel contrato por el que una persona, mutuante, se obliga a transferir la propiedad de cosas fungibles o una suma de dinero a otra, mutuuario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma cantidad y especie (artículo 2384 del Código Civil).

con la apariencia de un acto lícito, por ejemplo un contrato de mutuo, para lo cual acude ante un notario público a fin de reconocer que adeuda a una persona (la que gana en el juego prohibido), una determinada cantidad de dinero que, según, fue originada de un "mutuo" y además le constituye en garantía de él, un Derecho real de hipoteca. Y así logra ocultar por medio de un acto jurídico otro prohibido por la ley; perjudicando con su proceder a sus legítimos acreedores, pues ha sacado de su patrimonio bienes que pudieran servir para garantizar otros créditos de origen lícito" (90).

Existen otras formas en que puede darse la simulación relativa en los actos jurídicos (como serían las donaciones disfrazadas -- que encubren a otros actos jurídicos), pero las señaladas son las más representativas de esta especie de simulación. Y como un resumen de lo anterior podemos señalar que la simulación relativa de los actos jurídicos se presentan cuando por medio de un acto aparente se encubre o se oculta a otra que representa el verdadero sentir del autor o de los autores del acto.

**CAPITULO III.- BREVE ESTUDIO DE LA INEXISTEN
CIA Y LA NULIDAD.**

1.- La Inexistencia.

1.1.- Conceptos y Elementos Característicos.

1.2.- Efectos.

2.- La Nulidad.

2.1.- Conceptos y Elementos Característicos.

2.2.- Clases de Nulidad.

2.3.- Efectos.

1.- La inexistencia.

Antes de introducirnos de lleno en el estudio de la inexistencia hablaremos someramente de los elementos que han sido considerados necesarios para la existencia de un acto jurídico, no ciones que nos servirán de punto de partida para analizar a la figura jurídica que ocupa nuestro estudio.

Todo acto jurídico para tener plena eficacia y sea reconocido por el Derecho debe de contener ciertos elementos llamados de existencia o conocidos también como elementos esenciales, sin -- los cuales o con la falta de uno de ellos el acto es considerado jurídicamente inexistente. Estos elementos de existencia del acto jurídico han sido establecidos, por el legislador, en el artículo 1794 de nuestro Código Civil vigente, que apesar de hallarse referidos a los elementos de existencia de los contratos en forma exclusiva, son, de igual manera, aplicados a los demás actos jurídicos por disposición expresa del artículo 1859 al establecer que: "Las disposiciones legales sobre contratos serán -- aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos, en lo que no se opongan a la naturaleza de éste o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos". En consecuencia, tales elementos de existencia o esenciales, según lo marca el citado precepto, son: El consentimiento (en los contratos) o la voluntad (en el caso de los actos jurídicos) y un objeto que pueda -- ser materia del acto.

Cabe hacer mención de una observación realizada por el -- maestro Ernesto Gutiérrez y González respecto de los elementos --

de existencia: "El afirma que los citados elementos pueden ser en contrados, también, en los distintos conceptos que sobre el acto jurídico existen, en razón de que en ellos la gran mayoría de los tratadistas coinciden en señalar que el acto jurídico es una manifestación externa de voluntad que se realiza con el objeto de crear consecuencias de Derecho"(91). Tal aceveración la consideramos aceptable, porque como lo afirma el referido autor los elementos que establece la legislación para la existencia de un acto jurídico (consentimiento o voluntad y el objeto), se desprenden de los conceptos que del mismo ya hemos señalado.

La doctrina agrega un tercer elemento: La solemnidad, que -- aunque no lo indica el artículo 1794 del Código Civil ha sido considerada un elemento más de existencia del acto jurídico para -- aquellos casos en que la misma por disposición de la ley sea necesaria para existencia del acto; como ocurre en los llamados actos jurídicos solemnes, por ejemplo: El matrimonio.

Se han precisado ya cuales son los elementos que requiere el acto jurídico para su existencia, por lo tanto pasemos en seguida al estudio, por separado, de cada uno de ellos.

El primero de los elementos que ha sido considerado de existencia por el artículo 1794 de nuestra legislación civil, es el -- consentimiento, por estar referido a los contratos, pero nosotros hablaremos de la "voluntad", término que más se apega a la naturaleza de los actos jurídicos; ya que si bien en los contratos -- se da la concurrencia de dos partes para su celebración y por lo

91.- Cfr. GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob. cit. pág. 132.

tanto de dos voluntades, lo que en derecho conocemos como consentimiento. (por darse un concurso de voluntades), en los actos jurídicos puede haber una sola voluntad, la del autor del acto, como sucede en el caso de los llamados actos jurídicos unilaterales, - por ejemplo: El testamento. Debido a lo anterior sólo trataremos a la voluntad, misma que es definida por el maestro Benjamín Flores Barroeta como: "El querer jurídico del autor de un acto jurídico unilateral o de una de las partes de un acto bilateral; consentimiento --agrega--, es, el acuerdo de voluntades de las partes de un acto bilateral"(92).

La voluntad ha sido considerada como un elemento que por excelencia debe contener todo acto jurídico para que sea reconocido - como tal y siempre que esa voluntad vaya dirigida a crear efectos de derecho; ya que es ahí donde radica la diferencia que lo distingue de los hechos jurídicos; en los cuales se puede dar la -- existencia de una manifestación de voluntad, pero que de ningún modo desea producir consecuencias jurídicas. Por lo tanto en el acto jurídico, de acuerdo con el concepto que de él se tiene, la manifestación externa de voluntad debe tener como objeto producir efectos de derecho, consecuencias jurídicas.

Ahora bien, en renglones arriba se manifestó que la voluntad debe de ser exteriorizada, es decir, debe de ser expresada en forma externa con la intención de crear efectos jurídicos, toda vez que la voluntad que no haya sido manifestada no puede contar para el derecho, y por lo tanto se requiere que la voluntad se exterig

rice para que sea reconocida por el ordenamiento jurídico, ya que la misma representa o significa la intención de la persona de querer realizar un determinado acto jurídico.

"En la doctrina se suele hablar que en el Derecho Privado impera un principio conocido como de "la autonomía de la voluntad", conforme al cual toda persona es libre para obligarse por su voluntad en la forma y términos que le convengan sin más limitaciones y excepciones que las señaladas por la ley"(93). Y a la par éste principio es aplicado en materia contractual al decirse "que la voluntad es la suprema ley de los contratos"(94). La llamada autonomía de la voluntad viene siendo entonces la facultad que tienen los particulares para regular por sí mismos sus intereses y contratar o celebrar actos jurídicos de acuerdo a su voluntad.

Pero, en nuestro Derecho Positivo esta autonomía de la voluntad se haya restringida; puesto que la ley le impone ciertas limitaciones, que estan contenidas en el texto del artículo 60. de nuestro Código Civil que señala: "La voluntad de los particulares no puede eximir la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. Sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de terceros". En consecuencia se establece, así, una supremacía de la ley sobre la voluntad de los particulares, restringiéndose de tal forma la llamada autonomía de la voluntad; pues, con ella tampoco se pueden trasgredir derechos de terceros o aquellos que han sido considerados como de orden pú-

93.- ORTIZ URQUADI Radl, pág. 275

94.- Cfr. Ibidem. pág. 275.

blico; y, además, tampoco la autonomía de la voluntad podrá operar en contra de preceptos prohibitivos o de interés público, según lo marca el artículo 8o. del citado ordenamiento, que dice: "Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario". Por último, igualmente se desprende del artículo 1839 de nuestra legislación civil, la llamada autonomía de la voluntad sólo podrá manifestarse en los actos jurídicos en aquello que no se refiera a los elementos esenciales de los mismos, es decir, exclusivamente en lo que corresponda a su naturaleza o accidente, tal como lo establece dicho precepto al determinar: "Los contratantes pueden poner las cláusulas que sean convenientes; pero las que se refieran a los requisitos esenciales del contrato o sean consecuencia de su naturaleza ordinaria se tendrán por puestas aunque no se expresen, a no ser que las segundas sean renunciadas en los casos y términos permitidos por la ley". Esas son, entonces, las limitaciones que existen en el Derecho Mexicano al principio de la autonomía de la voluntad.

Cabe en estos momentos preguntarnos: ¿Cuándo la voluntad debe ser considerada jurídica?; ¿Cómo puede manifestarse ésta?

El profesor Raúl Ortiz Urquidí da contestación a la primera interrogante de la siguiente forma: "El estima que para que la voluntad sea susceptible de crear consecuencias jurídicas debe reunir los requisitos siguientes: Que exista una voluntad psicológica; que la misma éste hecha por persona capaz de discernir y que por ende pueda obligarse; que dicha voluntad tenga la capacidad legal para obligarse, y por último; que sea emitida con serie-

dad"(95). Por nuestra parte consideramos que la voluntad es jurídica cuando la misma es manifestada con la intención de producir -- consecuencias jurídicas, siempre que la ley le confiera la capacidad para obligarse.

Por nuestra parte, en lo que atañe a la segunda de las cuestiones planteadas (de que forma puede manifestarse la voluntad), la contestamos en la forma siguiente: La voluntad puede manifestarse de dos maneras: Expresa o tácita (artículo 1903 del Código Civil).

Es expresa cuando se exterioriza a través del lenguaje, ya sea en forma oral, por escrito o por signos inequívocos.

La voluntad se manifiesta tácitamente cuando es resultado de hechos o de actos que lo presuponen o que autoricen a presumirlo, esto es, que por medio de los actos ejecutados se revele un determinado propósito.

Nos corresponde ahora emprender el estudio acerca del segundo de los elementos de existencia del acto jurídico: El objeto.

El objeto en el acto jurídico no sólo comprende a la cosa o al hecho material propio de la prestación como podría pensarse en un principio, al darle una interpretación mecánica, sino que también es objeto del acto la producción de las consecuencias de derecho, tal y como se desprende del concepto mismo del acto jurídico; pero, además es objeto la prestación que puede ser de dar, de hacer o de no hacer. Luego, entonces, el vocablo objeto refi-

riéndolo a los actos jurídicos tiene diversas acepciones y estas son:

I.- Objeto directo o inmediato del acto jurídico.- Viene a hacer la creación transmisión, modificación o extinción de obligaciones y derechos, es decir, la producción de las consecuencias jurídicas.

II.- Objeto indirecto o mediato del acto.- No es otra cosa -- que el objeto inmediato de la obligación, esto es, lo que debe darse o el hecho que ha de hacerse o no hacerse.

III.- Objeto.- Por último, como un sinónimo de la cosa o el hecho propio de la prestación.

Profundisemos en el estudio de cada uno de dichos significados que se le han atribuido al término objeto cuando se encuentra referido a los actos jurídicos.

I.- Objeto directo o inmediato del acto jurídico.- Es la creación o producción de consecuencias jurídicas. El maestro Rafael - Rojina Villegas nos expresa que de la propia definición del acto jurídico se desprende su objeto "que consiste en crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones" (96)

Miguel Quintanilla García, en su obra Derecho de las Obligaciones, sustenta una tesis muy peculiar, él nos dice: "El objeto directo del contrato es precisamente la operación que se celebre y que en realidad en su número es ilimitado, pues lo mismo podría ser de compra-venta, de permuta, de arrendamiento o bien

96.- ROJINA VILLEGAS Rafael: Compendio de Derecho Civil, t. I, -- ob. cit. pág. 120.

de cualquier otro contrato, inclusive un innominado"(97). Entonces, para el citado autor, el objeto directo viene a ser la realización de un determinado supuesto normativo, que al ser realizado se derivarán de él las consecuencias de derecho fijadas en la norma.

Sin embargo consideramos que la opinión sustentada por Miguel Quintanilla García viene a ser la aplicación muy particularizada de la regla general (el objeto del acto es la creación de efectos de derecho), a un contrato, como él dice, en particular (que bien puede ser una compra venta, una permuta, etc.), que al ser determinados en forma específica por la ley (supuestos normativos), ésta les fija, al momento de ser realizados, determinadas consecuencias.

El objeto directo está debidamente determinado en el artículo 1793 del Código Civil en relación, claro, con el artículo 1859 -- del mismo ordenamiento.

En suma el objeto directo del acto es la creación, transmisión, modificación o extinción de obligaciones y derechos, siendo la acepción más importante.

II.- Objeto indirecto del acto.- Este coincide con el objeto directo de la obligación. Al ser efectuado un acto jurídico las consecuencias de derecho por él generadas persiguen a su vez un objeto, mismo que constituye el objeto directo de la obligación -- que puede consistir en ser una cosa o en hacer o no hacer un he-

cho; por ejemplo, en un contrato de compra venta se crea una obligación para el comprador, la de pagar cierta cantidad al vendedor, y para éste último surge la obligación de entregar la cosa. Es entonces la obligación creada, transmitida, modificada o extinguida.

El artículo 1824 del Código Civil vigente hace referencia a esta acepción del término objeto, al expresar: "Son objeto de los contratos: 1o.- la cosa que el obligado debe dar; 2o.- el hecho que el obligado debe hacer o de no hacer".

El objeto indirecto o mediato del acto es, entonces, la cosa o el hecho que debe darse, hacerse o no hacerse.

III.- Queda por estudiar al objeto como un sinónimo de la cosa o el hecho material, iniciemos con el primero.

La cosa objeto, tal y como lo llama el artículo 1825 de la legislación civil, debe existir en la naturaleza; estar determinada o determinable en cuanto a su especie, y; estar en el comercio.

La cosa objeto, entonces, del acto jurídico debe de estar o poder existir en la naturaleza, debe de ser físicamente posible; tiene que estar determinada en forma específica, en forma individual o por lo menos susceptible de determinación; la cosa objeto debe de estar dentro del comercio para que pueda ser susceptible de apropiación individual, esto debe de ser posible tanto por su naturaleza como por disposición legal, ya que puede ocurrir que por su naturaleza no sea susceptible de apropiación o que aún siéndolo por disposición expresa de la ley se encuentre fuera del comercio.

Del mismo modo el objeto puede consistir en un hecho o abstención, los cuales deben de ser posibles tanto física como jurídicamente.

Un hecho sera físicamente posible cuando puede realizarse y no exista ninguna ley de la naturaleza que impida su realización.

La posibilidad jurídica del hecho radica en que no debe de existir algún ordenamiento jurídico que haga imposible su realización, es decir, que no vaya en contra de una norma jurídica que deba regirlo y que por lo mismo impida o no permita su ejecución.

La acepción más importante del término objeto en el acto jurídico es la producción de consecuencias de derecho.

La solemnidad.- Al iniciar el estudio de los elementos de existencia que requiere el acto jurídico comentamos que la doctrina considera a la solemnidad como un elemento más para la existencia de ciertos actos jurídicos; igualmente se manifestó que la legislación civil por lo menos en el artículo 1794, en el que se hayan establecidos los elementos de existencia, no hace mención de modo alguno a la solemnidad como uno más de dichos elementos, y la causa de ello era que en nuestra legislación no existen los contratos solemnes, pero, sin embargo si hay, por el contrario, algunos actos jurídicos que sí necesitan de la solemnidad para su existencia jurídica; y por ende se le considera como un elemento de existencia para aquellos actos jurídicos que por disposición de la ley sea necesaria.

Para el maestro Ernesto Gutiérrez y González, "la solemnidad

es el conjunto de elementos de carácter exterior, sensibles, que rodean o cubren a la voluntad de los que contratan, y que la ley exige para la existencia del acto"(98).

La solemnidad, es entonces una formalidad especial que la ley exige a ciertos actos jurídicos para su plena existencia jurídica.

De la solemnidad nos habla el artículo 2228 del Código Civil al establecer: "La falta de forma establecida por la ley si no se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo". De tal forma que cuando la solemnidad es exigida, para la existencia de ciertos actos jurídicos, por la ley y ésta no es observada no se produce la nulidad del acto, en cualquiera de sus forma (absoluta o relativa), sino que origina la inexistencia del mismo.

Hecha la explicación de cada uno de los elementos de existencia del acto jurídico pasemos al estudio de la inexistencia.

El acto jurídico de acuerdo con lo que ya hemos dejado expresado debe reunir una serie de elementos conocidos como de existencia (la voluntad, el objeto y, en ciertos casos, la solemnidad), para que sea considerado eficaz ante el derecho y pueda producir plenamente consecuencias jurídicas. Elementos sin los cuales no es reconocido por el derecho y por lo tanto es considerado inexistente.

¿Qué es entonces la inexistencia?. Como un preámbulo al estu

dio de esta figura jurídica diremos que la inexistencia del acto jurídico es la falta o carencia de uno o de todos los elementos que él requiere para su existencia, mismos que se hallan establecidos en la ley, carencia que trae como consecuencia que el acto no produzca efecto jurídico alguno.

Dentro de la doctrina los diversos tratadistas en la materia han elaborado una serie de teorías con las cuales pretenden esclarecer y explicar en que consiste la inexistencia del acto jurídico.

Nosotros para analizar al acto jurídico considerado inexistente y lograr con ello desarrollar uno de los incisos de este capítulo hemos decidido seguir la ruta o el camino que los juristas han trazado para explicar a la inexistencia, razón por la cual nuestro estudio acerca de ésta figura del derecho comprenderá:

- A.- Antecedentes en el Derecho Romano
- B.- La Teoría Clásica Francesa
- C.- Las Teorías de René Japlot y Piedelievre
- D.- La Teoría de Julien Bonnecase y su relación con nuestro Código Civil de 1928.

Cabe hacer, en estos momentos, la advertencia que al referirnos a cada una de dichas teorías se hablará única y exclusivamente de la inexistencia, porque en forma paralela trataremos más adelante a la nulidad. Y una vez que hayamos explicado cada uno de los puntos expresados daremos nuestro concepto personal de la inexistencia y de las consecuencias que ella genera en el acto jurídico, iniciemos, pues, con:

A.- Antecedentes en el Derecho Romano.- En el antiguo Derecho romano no se hace referencia alguna a la inexistencia como una figura jurídica, tan sólo se estableció una sanción aplicable a aquellos actos jurídicos que habían sido realizados en contravención a lo dispuesto por el ordenamiento jurídico existente en esa época, a través de ella el acto era privado de todo efecto jurídico y se le conocía como: La nulidad civil. Igualmente fue establecida otra especie de nulidad: La pretoria, que era aplicada cuando un menor o un incapacitado celebraba un acto jurídico. En su oportunidad, al hablar acerca de la nulidad, expondremos más de los antecedentes que hay en el Derecho Romano sobre el tema.

Georges Lutzesco, en su obra "La Teoría y Práctica de las Nulidades", afirma "que la inexistencia no puede tener su origen en el Derecho Romano, ya que si bien la inexistencia tiene semejanza con la nulidad romana, ambas son distintas debido a que la estructura del Derecho romano es por completo diferente a la del derecho actual y cada uno de ellos se desarrollan en campos que están muy lejos de confundirse" (99).

B.- La Teoría Clásica Francesa.- Los tratadistas al hablar acerca de ella la sitúan o dividen en dos períodos: La del antiguo Derecho Francés y la Teoría Clásica Francesa propiamente dicha.

En el antiguo Derecho Francés, cuyos principales exponentes -

99.- LUTZESCO Georges; La Teoría y Práctica de las Nulidades, -- trad. de Manuel Romero Sánchez y Julio López de la Cerda, - 4a. ed.; Ed. Porrúa, S.A., México 1978; págs. 182 y 183.

fuerón los autores Domat y Pothier, se distinguieron dos especies de nulidades: Una conocida como nulidad y la otra llamada - anulabilidad; pero, al igual que en el Derecho Romano no se hace alusión de modo alguno a la noción de inexistencia.

Es hasta el segundo período de la doctrina clásica francesa, llamada por el Doctor en Derecho Raúl Ortiz Urquidi como teoría tripartita, donde surge la inexistencia como una figura del derecho; puesto que de ésta teoría se destacan tres términos con los cuales se designaba al acto jurídico cuando era considerado ineficaz, y son: La nulidad absoluta, la nulidad relativa y la inexistencia, nos ocuparemos por el momento exclusivamente de ésta - última, la inexistencia.

Pero antes de pasar a tratar a la inexistencia consideramos - pertinente manifestar que estamos en desacuerdo con el nombre que le ha dado el ilustre Doctor en Derecho Raúl Ortiz Urquidi a este segundo período de la doctrina clásica (Teoría Tripartita), por lo siguiente: Es cierto que hace su aparición una tercera denominación para catalogar a los actos que no reúnen todos elementos, tanto de existencia como de validez, para tener plena eficacia ante el derecho, pero esto no significa que hayan tres tipos de ineficacia, sino tan sólo dos: La inexistencia y la nulidad, ya que las llamadas nulidades absoluta y relativa son las dos clases que existen de la última que hemos mencionado (la nulidad), por tal motivo estimamos inadecuado el nombre que se propone y consideramos que el más aplicable, en dado caso, sería el de teoría bipartita, por existir sólo dos tipos de ineficacias.

Para la teoría clásica, continuando con su estudio, el acto

inexistente "es aquél que no reúne los elementos de hecho que su pone su naturaleza o su objeto y en ausencia de los cuales es lógicamente imposible concebir su existencia"(100).

"Los exponentes de esta tesis (Baudri-Lacantinerie) consideran al acto jurídico inexistente como aquel que no ha podido formarse en razón de la ausencia de un elemento esencial para su existencia y que por lo tanto tal acto no existe para el derecho"(101).

Tenemos entonces que la inexistencia del acto para la teoría clásica francesa radica en la falta de uno de los elementos considerados necesarios para su existencia por el derecho, y consecuentemente no producirá efecto jurídico alguno. Dicho acto era equiparado a la nada.

Para el Derecho Francés, según lo determina Georges Lutzesco, los elementos de existencia del acto jurídico son: "El consentimiento de la parte que se obliga; su capacidad para contratar; un objeto cierto que constituya la materia de la obligación; y una causa lícita en la obligación"(102). Como el lector podrá darse cuenta si comparamos los elementos que el Derecho Francés señala para la existencia del acto, con los establecidos en nuestro Derecho, se percatará que existe una confusión de los elementos de existencia con los elementos de validez dispuestos por nuestra legislación.

100.- BORJA SORIANO Manuel; Teoría General de las Obligaciones, t.I; Ed. Porrúa, Hnos. y Cia. México 1939; pág. 132.

101.- Cfr. Ibidem, pág. 132

102.- Cfr. LUTZESCO Georges, ob.cit. pág. 169

"Ahora bien, en esta teoría se afirma que el acto inexistente no puede producir efecto jurídico alguno, pero, en caso de su citarse una controversia, entre los contratantes, en el sentido de que si el acto jurídico es o no existente, el papel del juez al intervenir no sería para declarar la inexistencia, ya que estaría declarando la nada, sino tan sólo para constarla, ordenando la restitución de las prestaciones hechas por las partes con la realización del acto; y no tan sólo las partes pueden pedir - que se constate la inexistencia, sino también todos los interesados"(103).

C.- Tesis de René Japiot y Piedelievre.- Estos juristas franceses efectuaron una revisión de la teoría francesa de las nulidades, criticando y analizando sus fallas. En sus estudios descartan a la inexistencia como un término que deba ser utilizado para designar a un acto jurídico considerado ineficaz, por estimar que únicamente hay actos nulos; y por tal motivo hablaremos someramente de la tesis que sustentan estos autores, ya que más adelante al analizar a la nulidad estudiaremos con más detenimiento la teoría que ellos proponen.

René Japiot se opone a la distinción que realiza la teoría clásica por considerar que es inoperante y no puede solucionar en forma satisfactoria las diversas situaciones que se presentan el manifiesta que: "Este sistema, fundado en el reparto de las nulidades en dos categorías, la de las inexistencias y la de las nulidades relativas, resuelve en block las cuestiones que se pro

103.- Cfr. BORJA SORIANO Manuel; Teoría General de la Obligación, t. I, ob.cit. págs. 134 y 135.

pone resolver o sean: en qué casos es necesario intentar una acción de nulidad, que personas pueden invocar la nulidad y en qué casos puede haber confirmación y prescripción" (104). Agregando -- que sí la nulidad es una sanción aplicable a los actos jurídicos -- que se oponen a lo prescrito por el derecho, al ser impuesta por el juzgador, éste deberá tomar en cuenta las circunstancias particulares y especiales de cada caso concreto; rechazando, por consiguiente, las soluciones generales y propone que cada cuestión que se planteé se le de una solución distinta.

Estima, René Japiot, que únicamente hay actos nulos porque en ellos se viola lo establecido por una norma de derecho, lo cual -- tiene como sanción la nulidad.

Piedelievre, por su parte, dirige sus estudios para demostrar -- que un acto nulo o inexistente sí puede producir efectos jurídicos, rechazando, por lo tanto, que la nulidad pueda impedir que un acto produzca efectos, tal y como lo sostienen los autores de la teoría clásica. Explicando en una primera parte de su trabajo los casos -- en los cuales no es imposible aplicar el principio "quod nullum -- est, nullum producit effectum" (lo que es nulo no produce efectos), agrupándolos en:

I.- Actos nulos que producen sólo efectos de orden secundario.

II.- Actos nulos que desarrollan todos sus efectos.

III.- Actos nulos que producen sus efectos durante cierto -- tiempo" (105).

104.- Ibidem, pág. 138.

105.- Cfr. Ibidem. págs. 144 y 145.

Esos son los casos en los cuales, estima el citado autor, la máxima "lo que es nulo no produce efectos" es inaplicable, sirviéndole de base lo anterior para realizar la segunda parte de su trabajo, en la que expone que el hecho de que un acto sea inexistente o nulo no le impide producir ciertos efectos. Pretendiendo determinar cual sería "el mínimum de base necesario para considerar que un acto herido de nulidad le pueda sobrevivir o subsistir algún efecto"(106). Reconociendo, sin embargo, que no es fácil precisar cual podría ser ese mínimum y en razón de ello "debe atenderse en todo caso a una tendencia del espíritu, lo cual permite ver si el acto inexistente es algo más que la nada, se deberán de producir ciertas consecuencias"(107).

Piedelievre, por último, se pregunta si los efectos que sobreviven a la nulidad o la inexistencia, deben de ser considerados como efectos de hecho o como consecuencias de derecho. Ernesto Gutiérrez y González expresa que Piedelievre los considera -- "como verdaderos efectos de derecho, efectos jurídicos, consecuencias jurídicas"(108).

D.- Teoría de Julien Bonnacase.- Este tratadista se adhiere a la teoría clásica francesa, pero toma en consideración las ideas expresadas por Japiot y Piedelievre para elaborar su propia teoría.

106.- Cfr. Ibidem. pág. 145

107.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob. cit. pág. 148.

108.- Ibidem.

Inicia su trabajo rechazando lo sustentado por los críticos de la teoría clásica (Jaquet y Piedelievre), al proponer que a cada cuestión se le debe dar una solución en particular y de acuerdo con el estudio que el juzgador realice sobre el mismo, porque esto "conduciría a abandonar los intereses más considerables al arbitrio del juez o más exactamente a sus impresiones de audiencia y a su temperamento"(109), y acepta lo postulado por la tesis clásica francesa, que propone soluciones generales.

Estimando, más adelante en su trabajo, que sólo deben emplearse dos términos para catalogar a los actos ineficaces: La inexistencia y la nulidad; y que de ésta última se pueden realizar distinciones (la absoluta y la relativa). Concluyendo que "la nulidad se opone a la inexistencia"(110).

Por otro lado, él considera que para distinguir si un acto es inexistente o nulo se debiera de utilizar el método orgánico y no el histórico (el que se apoya en la tradición).

El método orgánico "consiste en el examen que se haga de la naturaleza de las cosas tal como se presentan ante nosotros en su estado actual"(111). Y tomando como base lo anterior dice, Julien Bonnet, que "un acto jurídico es inexistente cuando le falta uno o varios de sus elementos orgánicos, o quizá más exactamente, específicos"(112). A dichos elementos orgánicos los cla

109.- BORJA SORIANO Manuel, t.I, ob. cit. pág. 146.

110.- Ibidem. pág. 147.

111.- Cfr. Ibidem. pág. 147

112.- Ibidem. 147

sifica en dos clases: Elementos psicológicos y elementos materiales. La manifestación de voluntad constituye el elemento psicológico del acto jurídico; y los materiales el objeto, en algunos casos la forma señalada por la ley. La falta de uno de los elementos del acto traerá como consecuencia que el acto sea inexistente.

Por lo tanto en el acto jurídico deben reunirse los elementos orgánicos (la voluntad, el objeto y la forma), para que el acto exista, de lo contrario no existirá como tal, "no pudiendo causar ningún efecto jurídico; no será susceptible de valer por confirmación ni por prescripción; todo interesado podrá prevalecerse de la inexistencia del acto jurídico, sin tener por que preocuparse de recurrir a los tribunales para obtener que se sentencie la inexistencia, por no poder condenar a la nada; pero, en caso de invocarse en juicio, el tribunal no puede sino registrar su inexistencia"(113). Estableciendo así las características de la inexistencia.

Julien Bonnetcase manifiesta que el acto inexistente no engendra ningún efecto jurídico; pero, si se le considera como un hecho puramente material, no como acto, si puede ocasionar ciertas consecuencias. Señalando como ejemplo: "El que ha vendido una casa después de que había sido destruida por un incendio no ha hecho un contrato de venta, o más bien, éste contrato es un acto jurídico inexistente por falta de objeto. Pero si el vendedor de la cosa destruida es culpable de un fraude con respecto al comprador y si le ha ocasionado un perjuicio impidiéndole, por ejemplo, adquirir otra casa que se le ofrecía, este vendedor, decimos, es, a

consecuencia de sus manejos materiales, responsable respecto de su pretendido comprador"(114). Por lo tanto los hechos materiales sí pueden producir ciertas consecuencias de derecho.

En resumen, para Julien Bonnecase la inexistencia del acto jurídico se da por la ausencia de uno de los elementos orgánicos que requiere (la voluntad, el objeto y, en ciertos casos, la forma), para que exista como tal.

Nos ocuparemos ahora de los antecedentes que hay acerca de la inexistencia en nuestra legislación.

En los códigos civiles de los años de 1870 y 1884 no se hace mención de la inexistencia, pues sólo se alude a la nulidad absoluta y a la relativa.

Es hasta el Código Civil de 1928 cuando en México se reglamenta a la inexistencia, puesto que en el Título Sexto, último de la parte de las obligaciones en general, se refiere a las figuras jurídicas que ocupan nuestro estudio, título que precisamente ha sido denominado: "De la inexistencia y de la nulidad". El legislador de 1928 para redactar dicho título se apoyó en las ideas sustentadas por el tratadista francés Julien Bonnecase. Y así en el artículo 2224 de nuestra legislación civil se establece: "El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él no producirá efecto legal alguno ...".

Se recordará que los elementos de existencia del acto jurídi-

co son: La voluntad, el objeto y, en algunos casos, la solemnidad. Por lo tanto y de acuerdo con lo dispuesto por el citado ordenamiento a la falta de uno de los elementos de existencia señalados, el acto será inexistente y por ende no producirá ningún efecto de derecho.

Ahora bien, el artículo 2224 dice "por la falta de consentimiento" el acto será inexistente, nosotros estimamos y tomando como base lo que hemos dejado expuesto al hablar de los elementos de existencia del acto jurídico que el citado precepto debe decir: "por la falta de voluntad el acto será inexistente, en virtud que el consentimiento sólo se presenta en los actos bilaterales, por darse un concurso o acuerdo de voluntades; en cambio el término "la voluntad" se apega más a la realidad y naturaleza de los actos jurídicos.

También es de advertirse que tal precepto no señala a la solemnidad como un elemento de existencia y que a su falta sea inexistente el acto jurídico, esto se debe a que el legislador al redactar dicho título sólo lo aplicó a los contratos (en nuestra legislación no hay contratos solemnes), pero, esto no significa que la solemnidad no este reconocida como un elemento de existencia, sí lo es y esta contemplada como tal; tan es así que indistintamente el artículo 2228 lo establece, al expresar que a la falta de la solemnidad cuando ésta es requerida por la ley para la existencia del acto ocasionará su inexistencia. El acto jurídico solemne por excelencia es el matrimonio.

1.1.- Concepto y Elementos Característicos.

Se ha dado ya un bosquejo general de lo que son los elementos de existencia del acto jurídico; también hemos comentado las teorías que explican y analizan a la inexistencia. Toca, pues, ahora señalar el concepto jurídico de la inexistencia y para ello nos servirán de apoyo las nociones que hemos dejado apuntadas.

Primeramente el término inexistente en un sentido puramente gramatical significa: Falta de existencia. Y desde un punto de vista jurídico éste vocablo es empleado para designar la no existencia de un acto jurídico.

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, en su Diccionario de -- Derecho, nos dicen: "Se llama inexistente al acto jurídico al que para su validez le falta cualquiera requisito considerado esencial para su formación"(115).

Podríamos señalar diversos conceptos que sobre este término han aportado los distintos autores en la materia (Donnac se, Rojina Villegas, Borja Soriano, Galindo Garfias, Gutiérrez y González y muchos otros más), pero con el objeto de evitar repeticiones innecesarias expresaremos solamente nuestro concepto personal.

El acto jurídico inexistente es aquel que carece de uno de los elementos conocidos como de existencia que requiere para su plena formación que han sido establecidos por la ley y que por lo tanto no producira efecto jurídico alguno.

115.- PINA Rafael de y Rafael de Pina Vara, ob. cit.pág.54.

Recordemos que los elementos de existencia del acto jurídico son: La voluntad, el objeto y, en ciertos casos, la solemnidad.

La voluntad es un elemento importantísimo que requiere el acto jurídico para su existencia. Es uno de los términos que conforman el concepto del acto jurídico (toda manifestación externa de voluntad con el objeto de crear consecuencias de derecho).

Y de tal concepto se desprende el segundo de los elementos de existencia del acto: El objeto, que en una de sus acepciones significa la intención de crear consecuencias de derecho, es decir, la creación, transmisión, modificación y extensión de obligaciones o derechos.

Como último de tales elementos tenemos a la solemnidad en los actos jurídicos que de acuerdo con la ley requieran de determinadas solemnidades para su existencia.

En consecuencia a la falta de cualquiera de estos elementos de existencia el acto será inexistente.

Las características de la inexistencia se desprenden de lo dispuesto por el artículo 2224 y son:

- A.- Todo interesado tiene derecho para invocarla;
- B.- No puede ser convalidado por la confirmación, y;
- C.- No puede ser convalidado por prescripción.

A.- En cuanto a la primera de las características de la inexistencia tenemos que todo interesado tiene derecho a invocarla, siempre y cuando se tenga un interés jurídico para ello, así lo establece el maestro Rafael Rojina Villegas al manifestar que:

"es evidente que todo aquel a quien se oponga un acto jurídico -- inexistente tiene un interés jurídico para invocar la inexistencia y pedir que no surta efectos aquel acto"(116).

Por consiguiente, es necesario que exista un interés jurídico para invocar la inexistencia "porque no cualquiera a quien no lesione el acto inexistente, está facultado para invocarla"(117). La persona a quien perjudica un acto jurídico inexistente tiene el derecho de prevalecerse de ella para impugnar la no existencia del acto.

B.- La segunda de las características de la inexistencia es que el acto que se encuentre afectado por ella no es susceptible de ser convalidado por confirmación.

Antes de pasar a explicar esta característica de la inexistencia daremos el concepto de lo que es la convalidación y la confirmación.

Por convalidar en derecho se entiende el hecho de "volver válido y con eficacia jurídica un acto antes anulable"(118). Ernesto Gutiérrez y González, por su parte nos dice que "convalidar es dar valor, tácita o expresamente, a algo que carecía de él, por presentar en su conformación, algún vicio desde su nacimiento" - (119).

116.- ROJINA VILLEGAS Rafael; Compendio de Derecho Civil, t.I, ob cit. pág. 123.

117.- Ibidem.

118.- PALOMAR Miguel Juan de; Diccionario para Juristas; Ediciones Mayo S. de B.L., México 1981; pág. 323.

119.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob.cit. pág. 136

Convalider será, entonces, la posibilidad de volver eficaz o válido un acto que carecía de validez, pudiendo ser en forma expresa o tácita.

"Es expresa cuando por medio de una declaración formal de voluntad una persona renuncia a impugnar la validez de un acto. Será tácita cuando a través de un acto unilateral la persona manifiesta no querer ejercer el derecho para invocar la nulidad, dándole valor, al acto que pudo impugnar de nulo; también puede considerarse que hay convalidación tácita cuando existe un principio de ejecución en el acto de aquél que podría invocar la nulidad, por tanto la realización parcial o total del acto, implica su convalidación"(120).

Ernesto Gutiérrez y González establece que puede darse otro tipo de convalidación: La legal, que es definida por el citado autor como "el momento jurídico en que un acto viciado cobra pleno valor por ministerio de la ley, pues la persona que tenía la facultad de pedir su nulidad, dejó transcurrir el plazo que la ley le otorgaba para ese efecto"(121).

Se ha establecido ya el concepto de la convalidación, ¿pero que se entiende por confirmación?

Por confirmación se entiende una nueva manifestación de voluntad destinada a convalidar otra anterior que era considerada nula por contener un vicio. Ernesto Gutiérrez y González manifiesta -- que la confirmación "es el acto unilateral de renuncia hecha en -

120.- Cfr. Ibidem. pág. 138

121.- Ibidem. pág. 139.

forma tácita o expresa, a la facultad de invocar la falta de valor de algo"(122).

Confirmar, en consecuencia, es ratificar un acto jurídico que se encuentra viciado, con la finalidad de que pueda producir efectos de derecho y para lo cual las partes renuncian a su derecho de invocar la ineficacia del acto, lográndose con la ratificación que en forma retroactiva el acto produzca efectos jurídicos, desde el momento en que el acto fue celebrado y no al momento de ser ratificado.

Considerando lo anterior podemos establecer que el acto jurídicamente inexistente no puede de ninguna forma convalidarse por medio de la confirmación, es decir, no puede hacerse eficaz o válido con la simple ratificación que de él hacen las partes, porque el acto inexistente siendo equiparado a la nada jurídica no puede ratificarse, no puede confirmarse algo que no existe.

Del mismo modo, tampoco podrá conseguirse que con la confirmación pueda darse un efecto retroactivo a fin de que el acto produzca efectos de derecho desde el momento de su celebración, en razón de que el acto, como ya lo expresamos, no existe como tal y por lo tanto no puede considerarse que haya producido efecto jurídico alguno cuando se considera que no existe.

Del mismo modo, tampoco podrá conseguirse que por medio de la confirmación pueda darse un efecto retroactivo a fin de que el acto produzca efectos de derecho desde el momento en que fue celebrado, en razón de que el acto, como ya lo expresamos, no existe

como tal y por lo tanto no puede considerarse que haya producido efecto jurídico alguno cuando se considera que no existe.

C.- Como tercera y última característica del acto jurídicamente inexistente tenemos que no es susceptible de ser convalidado por prescripción.

La prescripción desde un punto de vista legal es un medio para adquirir un derecho real o extinguirse un derecho o acción de cualquier clase por el transcurso del tiempo y en las condiciones previstas por la ley. Nuestro Código Civil por su parte determina en su artículo 1135 que: "Prescripción es un medio de adquirir bienes o de librarse de obligaciones mediante el transcurso de -- cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas por la ley".

Cabe resaltar que en opinión del maestro Ernesto Gutiérrez y González dicho concepto legal es inadecuado por involucrar a dos diferentes figuras jurídicas, como lo son la usucapión y la prescripción propiamente dicha, éste autor señala que la última de -- las nombradas se define como: "El derecho que vale a favor del -- deudor para oponerse en forma válida a que se le cobre coactivamente un crédito a su cargo, una vez que haya transcurrido el plazo que le concede la ley al acreedor para hacer efectivo su derecho. Es por lo tanto una forma de librarse de obligaciones. Mientras que la usucapión (llamada por la ley como prescripción adquisitiva), es una forma de adquirir Derechos Reales mediante la posesión de la cosa en que recaen, con los requisitos y el tiempo -- que establece la ley"(123).

123.- Cfr. Ibidem, págs. 799 y siguientes.

De tales conceptos Ernesto Gutiérrez y González se vale para criticar al artículo 2224 del Código Civil, manifestando que el legislador incurrió en un error en la redacción de dicho precepto, en virtud de que la prescripción no puede ser la figura jurídica que permita que un acto pueda llevar a convalidarse en dado momento. Razón por la que afirma que el legislador debió haberse referido a otra figura jurídica: La caducidad, que es "la sanción que se pacta o se impone por la ley, a la persona que dentro de un plazo convencional o legal no realiza voluntaria y concientemente las conductas positivas para hacer que nazca, o para que se mantenga vivo, un derecho sustantivo o procesal, según sea el caso" (124).

La caducidad es, entonces, la extinción de un derecho por no haberse ejercitado o realizado dentro del tiempo que la ley establece. Por las razones expresadas, el autor en cita, considera que el artículo 2224 del Código Civil debió decir: "...no es susceptible de valer por confirmación, ni por caducidad: ...".

Tomando como base los razonamientos que expone Ernesto Gutiérrez y González podemos estimar que no puede decirse que la inexistencia pueda ser convalidada por la prescripción; puesto que si ésta es considerada como una forma para liberarse del cumplimiento de obligaciones, en el caso de la inexistencia no puede haber una liberación de una obligación, sino que podría ocurrir que por no haberse ejercitado una acción en el término fijado por la ley pueda llevar a existir el acto inexistente (caducidad). Si tuación que difícilmente, sino es que imposible, pueda llegar a -

realizarse: ya "que tampoco por no ejercitar una acción en el plazo de la ley va a llegar a existir lo que no existe" (125). Por lo tanto concluimos que la inexistencia no puede llegar a convalidarse por la caducidad (y no por prescripción como expresamente lo señala la ley).

1.2.- Efectos.

En el transcurso del desarrollo de este capítulo se ha reiterado, en diversas ocasiones, que el acto jurídico inexistente no produce o engendra ningún efecto jurídico cualquiera que sea. Esto se debe a que no es considerado como un acto jurídico, por carecer de uno de todos los elementos de existencia que requiere para su formación, y por consecuencia no puede considerarse como tal (acto jurídico), tampoco podrá originar consecuencias de derecho. Sin embargo si lo consideramos no como un acto jurídico sino como un hecho material, éste sí puede producir efectos, es decir, las consecuencias jurídicas serán producto del hecho, si se producen, y no así del acto, ya que no existe para el derecho y en consecuencia no es capaz de producir efecto jurídico alguno.

El maestro Rafael Hojina Villegas igualmente así lo sostiene, en razón de que expresa que "un acto jurídico inexistente no puede producir efectos como acto jurídico, pero sí como hecho jurídico. La inexistencia en los actos jurídicos impide que estos

produzcan efectos de derecho o sea, que un acto jurídico como tal pueda producir efectos"(126).

Más adelante el autor en cita manifiesta que puede acontecer que "en ocasiones no hay ni siquiera ningún hecho jurídico en la inexistencia, es decir, no se produce ningún supuesto, ni como acto ni como hecho"(127).

En síntesis un acto jurídico inexistente, como lo afirma el citado autor, jamás puede producir consecuencias de derecho, sin embargo como hecho jurídico si podrá engendrar efectos jurídicos.

2.- La Nulidad.

Corresponde ahora estudiar a la nulidad, pero antes de iniciar su estudio creemos necesario exponer al lector algunas nociones de lo que son los elementos de validez del acto jurídico, debido a que con la imperfección o falta de uno de ellos traerá como consecuencia que el acto sea considerado nulo; y dependiendo de la causa que dio motivo a la nulidad se catalogue al acto de estar afectado de nulidad absoluta o relativa.

Recordemos, pues, cuales son y en que consisten los elementos de validez del acto jurídico.

Se ha hablado ya de los elementos de existencia del acto jurí

126.- ROJINA VILLEGAS Rafael; Compendio de Derecho Civil, t. I, - ob. cit. pág. 122.

127.- Ibidem.

dico, sin los cuales el acto es considerado inexistente, pero además de tales elementos el acto debe reunir otros llamados de validez para que sea considerado eficaz y pueda producir efectos jurídicos plenos.

Dichos elementos o requisitos de validez son establecidos por el artículo 1795 de nuestro Código Civil de 1928, y mismos que resultan de las causas de invalidez del acto jurídico que se encuentran previstos en el citado ordenamiento, y estos son a saber:

- I.- La capacidad del autor o de las partes del acto;
- II.- La ausencia de vicios en la voluntad;
- III.- La licitud en el objeto y en el motivo o fin del acto;
- IV.- La forma establecida por la ley para la manifestación de la voluntad.

Pasaremos a estudiar a cada uno de los elementos de validez -- que requiere el acto jurídico para tener plena eficacia y sea plenamente válido ante el derecho, nociones que nos servirán de punto de partida para emprender el análisis de las clases de nulidades que pueden llegar a presentarse en el acto jurídico por la ausencia o imperfección de tales elementos.

I.- La capacidad.- "Es la aptitud --nos dice Manuel Bejarano Sánchez-- para ser titulares de derechos y obligaciones y para --ejercitarlos"(128).

La capacidad viene siendo la facultad poseída por las perso-

nas para ser titulares de derechos y obligaciones, permitiéndoles ejercitar o hacer valer por sí mismas sus derechos y obligaciones de que son titulares. Se desprende de lo anterior que existen dos tipos de capacidades y que son conocidas en nuestro derecho como: Capacidad de goce y de ejercicio.

La capacidad de goce es la aptitud que posee el individuo para ser titular de derechos y obligaciones. Esta capacidad ha sido considerada un atributo de la personalidad y la cual todos los hombres, por el sólo hecho de serlos, la tienen.

La anterior especie de capacidad es reconocida por nuestro ordenamiento civil, según lo expresa el maestro Raúl Ortíz Erquidí, en su artículo 22 como capacidad jurídica, al disponer que: "La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte;...".

Ahora bien, la capacidad de goce es adquirida con el nacimiento y se pierde con la muerte, tal como lo determina el texto del citado precepto, luego toda persona tendrá, mientras viva, dicha capacidad.

Pero, también puede darse en nuestro derecho una incapacidad de goce que no sería nunca en forma absoluta sino tan sólo relativa o parcial, porque únicamente a la persona se le priva de la aptitud, por disposición de la ley, de ser sujeto respecto de determinados derechos u obligaciones. Un ejemplo de lo anterior se halla en el artículo 27 constitucional, en la parte última de la fracción primera, en el que se establece que ciudadanos de origen extranjero no pueden adquirir la propiedad de tierras y aguas, dentro de ciertos límites en las costas y en las fronteras. Otro

de los casos de incapacidad de goce, manifiesta Manuel Borja Soriano, lo encontramos "en la persona que haya sido condenada por delitos contra la propiedad u honestidad tienen incapacidad para ser tutor o albacea"(129).

La capacidad de ejercicio.- "Es la aptitud que tienen determinadas personas para hacer valer sus derechos o cumplir sus obligaciones por sí mismas"(130). Esta capacidad supone necesariamente la existencia de la de goce, ya que si no existe ésta última tampoco podrá existir la primera, es decir, sino se es titular de derechos y obligaciones (capacidad de goce), no será posible hacerlos valer (capacidad de ejercicio).

La capacidad de ejercicio no comienza con el nacimiento, como sucede con la de goce. En nuestro Derecho se establece que se inicia al ser adquirida la mayoría de edad, momento en que la persona dispone libremente de su persona y sus bienes (artículo 646 y 647 del Código Civil).

Hay una incapacidad de ejercicio cuando la persona no puede ejercitar por sí misma los derechos u obligaciones de que es titular. Los diferentes tipos de esta especie de incapacidad están determinados en el artículo 450 del Código Civil, que dice: "Tienen incapacidad natural y legal:

- I.- Los menores de edad;
- II.- Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo e imbecilidad, aún cuando tengan interva

129.- Ibidem. pág. 131.

130.- ORTIZ URQUIDI Raúl, ob. cit. pág. 297.

los lucidos;

III.- Los sordo-mudos que no saben leer ni escribir;

IV.- Los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes".

Todas las personas que se hallarán en los supuestos del ordenamiento citado podrán ser titulares de obligaciones y derechos (capacidad de goce), pero sólo podrán ejercitarlos por medio de la ayuda de otras personas llamadas representantes legales, personas que se encargan de representar y hacer valer los derechos de los incapaces.

II.- La ausencia de vicios en la voluntad.- La manifestación de voluntad o voluntades que se exteriorizan para la celebración de un determinado acto jurídico deberán de ser expresadas de una manera libre y consciente, con plena consciencia de que el acto que se está efectuando representa su verdadero querer, su deseo de realizarlo, además debe de estar otorgada sin presión alguna, con plena libertad, o de lo contrario la voluntad o voluntades se encontraran viciadas.

Benjamín Flores Barroeta nos dice: "Varias pueden ser las circunstancias que pueden impedir la expresión consciente y libre de la voluntad a estas circunstancias se les da la denominación de vicios de la voluntad"(131). Han sido considerados vicios de la voluntad: El error, el dolo, la violencia y la lesión.

El error, es una creencia contraria a la verdadera realidad de una cosa de un hecho o de un derecho, una falsa apreciación --

131.- FLORES BARROETA Benjamín, ob.cit. págs. 143 y 144.

de la realidad.

Para Ignacio Galindo Garfias "el error es el falso conocimiento de una cosa (error propiamente dicho) o el total desconocimiento (ignorancia) de ella y que determina al sujeto en la formación de su voluntad, en su sentido distinto a aquel que se hubiera formado sin la existencia de esa circunstancia"(132).

La voluntad o el consentimiento en los actos jurídicos se ha manifestado, pero puede suceder que el autor del acto o uno de los contratantes tenga una falsa apreciación de la realidad del acto. Por ejemplo, una persona cree estar celebrando un contrato de compraventa, mientras que la otra parte considerará que el acto que están celebrando es una donación; existe un error en la naturaleza del acto, que de haber sido conocido por las partes no se hubiera celebrado o realizado el acto jurídico.

El artículo 1813 del Código Civil reglamenta al error como un vicio de la voluntad al establecer: "El error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró éste en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa".

La doctrina señala que se dan tres tipos de error:

1o.- Error obstáculo o radical. Este tiene la característica de impedir el nacimiento del acto. Manuel Bejerano Sánchez afirma

que ésta especie de error: "Impide la reunión de las voluntades -- produciendo la inexistencia del acto, por recaer en un aspecto importante y trascendente para la formación de las voluntades a tal grado que obstaculiza la integración del consentimiento, derivándose de ahí su nombre"(133).

2o.- Error nulidad.- "Es el que vicia la voluntad, el que recae sobre la voluntad y por lo tanto sobre un motivo determinante del acto jurídico, quien lo sufre podrá reclamar la nulidad del - acto, por ejemplo: Una persona compra una pintura que considera - es una obra original de Picasso y por éste motivo paga por ella - una elevada cantidad de dinero, pero resulta que el cuadro no es un original"(134).

3o.- Error indiferente.- Es aquel que recae sobre circunstancias irrelevantes, sin importancia del acto, no produce su invalidez ni mucho menos su inexistencia, es decir, "ni impide que el - negocio jurídico nazca ni cae sobre un motivo determinante de la voluntad"(135). El ejemplo clásico de ésta especie de error lo encontramos en el artículo 1814 del Código Civil, el llamado error de cálculo, el cual sólo da lugar a que el mismo sea rectifica--do. Por ejemplo, una persona vende un terreno de docientos metros cuadrados, a razón de cien pesos por metro cuadrado, estipulándose en el contrato que el precio total por la venta del terreno es de veinticinco mil pesos, hay un error en el cálculo, el cual podrá ser rectificado.

133.- BEJARANO SANCHEZ Manuel, ob.cit. pág. 96.

134.- Cfr. BARROETA FLORES Benjamín, ob. cit. pág. 145.

135.- ORTIZ URQUIDI Raúl, ob. cit. pág. 321.

El error, en resumen, es un vicio que afecta la voluntad en el acto, porque si la voluntad es expresada con error, no será consciente y conforme a lo que erróneamente, se considera que se esta ejecutando o realizando.

El dolo y la mala fe.- Nuestro Código Civil señala en su artículo 1815: "Se entiende por dolo en los contratos cualquiera su-gestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en el a alguno de los contratantes una vez conocido".

Se entiende por dolo, las maniobras o maquinaciones utilizadas por una de las partes o por un tercero para inducir a la otra parte o a las partes a un error en la celebración de un acto jurídico. Por mala fe, el conocimiento que del error tiene una de las partes pretendiendo encubrirlo o disimularlo a fin de que la otra parte no se percate.

Ignacio Galindo Garfias, afirma que "el dolo como los otros vicios de la voluntad, influye en la determinación de ésta. Pro-piamente el motivo que vicia la voluntad es el error provocado por las maniobras, que hacen que la víctima incurra o permanezca en el error"(136). Agregando que tanto el dolo como la mala fe producen la invalidación del acto.

La violencia.- Marcelo Planiol, citado por Ignacio Galindo Garfias, nos dice: "Se llama violencia o intimidación a toda coacción ejercida sobre la voluntad de una persona, sea por la fuerza material o por medio de amenazas, para determinarla a con-

sentir en un acto jurídico"(137). Por su parte nuestra legisla---
ción civil es su artículo 1819 determina: "hay violencia cuando -
se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder
la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte de los bie--
nes del contratante, de su conyuge, de sus ascendientes, de sus -
descendientes o de sus parientes colaterales, dentro del segundo
grado".

La violencia como un vicio de la voluntad consiste principal--
mente en la intimidación de que es objeto una persona para obli--
garla a realizar un acto jurídico determinado, muy en contra de -
su voluntad, es decir, existe una fuerza exterior al autor del --
acto que lo abliga por medio de amenazas a externar su voluntad -
impidiéndole su libre manifestación.

Ahora bien, la violencia puede ser física o moral. Es física
cuando la voluntad ha sido extraída al sujeto por medio del --
empleo del dolor, de la fuerza física o de la privación de la li--
bertad, cuando se ataca directamente a la persona a fin de que -
exteriorice su voluntad de cierta forma. La violencia moral con--
siste en las amenazas de que es objeto el autor del acto, para --
que externe su voluntad según se le pida.

Para terminar con los vicios de la voluntad nos queda por es--
tudiar a la lesión.

La lesión.- De acuerdo con lo establecido por el artículo 17
del Código Civil, la lesión en los actos jurídicos se da: "Cuando

alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria del otro, obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a pedir la rescisión del contrato, y de ser ésta imposible, la reducción equitativa de su obligación".

Por lo tanto tenemos que la lesión se presenta en los actos jurídicos cuando existe una notoria desproporción entre lo que se entrega y lo que se recibe, es decir, entre las prestaciones del acto celebrado y por virtud de la cual una de las partes obtiene una ganancia excesiva valiéndose de la ignorancia, de la inexperiencia o extrema necesidad del otro. Por ejemplo, el caso de la compra venta de un bien inmueble que tiene un precio comercial de un millón de pesos, que es vendido en la cantidad de veinticinco mil pesos; el comprador aprovechándose de la inexperiencia o ignorancia en que se encuentra el vendedor no esta pagando un justo precio por el inmueble, existiendo así una desproporción entre las prestaciones y originando como consecuencia un lucro excesivo, por lo tanto en dicho acto hay un vicio en la voluntad ya que una de las partes no ha manifestado su voluntad de una manera plenamente consciente, sino que lo hizo en virtud de su inexperiencia o suma ignorancia, mismas que de no haberlas tenido no hubiera consentido a la celebración del acto.

La doctrina considera que en la figura jurídica de la lesión se presentan dos elementos: Uno conocido como el elemento objetivo que se constituye por la evidente desproporción entre las prestaciones; el otro llamado el elemento subjetivo que consiste en que dicha desproporción deberá ser obtenida de la explotación de la ignorancia, inexperiencia o extrema miseria en que éste alguno de

los contratantes. En consecuencia, ambos elementos deben de encontrarse reunidos para dar como resultado la existencia de dicha figura jurídica, pues de no ser así no habrá lesión en el acto jurídico.

La lesión como un vicio de la voluntad sólo podrá presentarse en los contratos que no sean de naturaleza gratuita y su presencia en el acto jurídico traerá como consecuencia su nulidad, tal y como lo dispone el texto del artículo 2230 de nuestro Código Civil al establecer que: "La nulidad por causa de error, dolo, violencia, lesión o incapacidad sólo puede invocarse por el que ha sufrido esos vicios de consentimiento, se ha perjudicado por la lesión o es el incapaz". Por ende, cuando se de la existencia de uno de los vicios de la voluntad en la celebración de un acto jurídico, éste debe ser considerado nulo.

III.- La licitud en el objeto y en el motivo o fin. Este es el tercero de los elementos de validez que requiere el acto jurídico para tener plena eficacia ante la ley y consiste en que tanto el objeto como el motivo o fin perseguido en todo acto jurídico deberan ser lícitos, esto es, no podrán ser contrarios a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.

"Ernesto Gutiérrez y González estima que por el término objeto cuando se haya referido como un elemento de validez del acto jurídico lo debemos entender como la prestación de hechos o realización de abstenciones a que el acto se refiere, porque respecto de las cosas materiales no cabe hablar que ellas sean lícitas

o ilícitas"(138).

Por su parte Manuel Bejarano Sánchez al hablar también acerca de la ilicitud nos manifiesta: "El objeto se refiere a la prestación que se obliga a realizar una de las partes que efectúan el acto y el motivo o fin el propósito que induce a las partes a la celebración del acto, el porque se obligan; por consiguiente para que el acto sea válido es necesario que tanto la prestación como el porque del proceder de las partes para efectuar el acto tendrán que ser lícitos, es decir, no contrariar con la realización del acto lo dispuesto por las leyes de interés público o a las buenas costumbres; y para el caso de existir la ilicitud en el objeto o en el motivo o fin que induce a las partes ejecutar un acto jurídico, éste carecería de validez, sería nulo"(139).

La ilicitud a sido definida por el propio Código Civil como: "Todo hecho que es contrario a las leyes de orden público o las buenas costumbre" (artículo 1830) y en sentido contrario será lícito lo que no es contrario a la ley o a las buenas costumbres.

Tenemos entonces que todo acto jurídico para tener plena validez requiere que tanto el objeto del acto como el motivo o fin del mismo sean lícitos, en virtud de ser considerada a la licitud como un elemento más de validez, lo cual se desprende del texto de los artículos: 1795 fracción primera, 1827 y 1831 del Código Civil vigente al establecer que el objeto de los contratos o del acto en general debe ser lícito, al igual que el motivo o fin de-

138.- Cfr. GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob.cit. pág. 259.

139.- Cfr. BEJARANO SANCHEZ Manuel, ob.cit. pág. 116.

terminaste de la voluntad no deberan ser contrarios a las leyes - de orden público ni a las buenas costumbres.

IV.- La forma.- En ocasiones la ley requiere que, para la validez del acto jurídico, la voluntad sea expresada de acuerdo a una forma que la ley establece; hay actos que no necesitan de ninguna formalidad en especial para ser válidos; pero, por otra parte, hay otros que por disposición de la ley si deben de tenerla - para considerarlos plenamente válidos.

La formalidad consiste en la manera o en la forma que la ley fija para la celebración de ciertos actos jurídicos, elemento que deberá de ser observado para que el acto tenga plena validez ante el derecho y pueda surtir plenamente sus efectos.

La doctrina ha hecho una clasificación de los actos jurídicos tomando como base la forma como se manifiesta la voluntad, y así los divide en: Consensuales, formales, solemnes y reales.

Los consensuales son aquellos que no requieren para su validez de una forma determinada para la manifestación de la voluntad por ejemplo: La compra venta de bienes muebles.

Actos formales, son aquellos que requieren que la manifestación de voluntad se externe en la forma prescrita por la ley, - - misma que es necesaria para la validez del acto. Siempre la manifestación es expresada en forma escrita. Ejemplo: La compra venta de inmuebles.

Son actos solemnes los que requieren de una formalidad especial para su celebración. Ya se hablo de la solemnidad cuando -- fuerón tratados los elementos de existencia del acto jurídico.

Y por último, los actos reales son aquellos que se perfeccionan con el acuerdo de voluntades y la entrega de la cosa que es el objeto material del acto.

En resumen si la ley determina que para la celebración de un acto jurídico determinado se requiere, en él, de cierta formalidad y ésta no es observada, el acto carecerá de validez, será un acto jurídico nulo.

Se ha realizado ya un breve estudio de cuales son y en que consisten cada uno de los elementos de validez que requiere el acto jurídico para producir plenamente sus efectos; por lo tanto, iniciemos con el análisis de la nulidad como una figura más del derecho.

La nulidad de un acto jurídico de acuerdo con lo que marca la ley es consecuencia directa de la falta de uno de los elementos que el ordenamiento jurídico dispone que debe de contener para su validez (artículo 1795 del Código Civil), es decir, ha nacido el acto jurídico, pero de una manera imperfecta; "ya sea porque el objeto que persigue es ilícito; porque la voluntad de los sujetos que intervienen en él no sea libre; no sean capaces; no den cumplimiento a las formas que prevee la ley o uno se aproveche del otro para obtener un lucro indebido"(140). Cualquiera de las causas anotadas traerá como consecuencia que el acto jurídico sea considerado nulo, pudiendo ser en forma absoluta o relativa.

140.- Cfr. GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob. cit. pág. 156

Ahora bien, ¿Como es definida a la nulidad y en que consiste?
¿Y que es la nulidad absoluta y que la relativa?.

Para dar contestación a cada una de esas interrogantes (como en su oportunidad realizaremos), queremos establecer como una base para nuestro estudio los antecedentes que existen acerca de la nulidad y que nos servirán de apoyo para explicarla y analizarla; por lo tanto y como ya lo hemos hecho con la inexistencia este -- examen comprenderá:

- I.- Antecedentes en el Derecho Romano.
- II.- La Teoría Clásica Francesa.
- III.- La Teoría de René Japiot y Piedelievre.
- IV.- La Teoría de Julian Bonnacase y su relación con nuestro Código Civil de 1928.

I.- Antecedentes en el Derecho Romano.- Ya se había manifestado (al ser analizada la inexistencia), que en el antiguo Derecho Romano fue establecida una sanción para aquellos actos jurídicos que eran efectuados quebrantando alguna disposición legal, la -- cual fue conocida como nulidad; y que de ésta se realizó una división en dos distintas clases: Las llamadas nulidades del derecho civil (jus civile) y las nulidades del derecho pretorio.

En el jus civile o derecho civil a dicha sanción se le conocio como nulidad de la ley o nulidad civil y por medio de la cual el acto jurídico celebrado quebrantando lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, existente en esa época, era privado de todo -- efecto jurídico, no producía ninguna consecuencia de derecho; no habiendo necesidad de darle intervención a la autoridad judicial

para decretar la nulidad, puesto que funcionaba de pleno derecho, por disposición de la ley.

Tenemos entonces que todo acto jurídico que haya sido celebrado sin respetar las disposiciones contenidas en la ley tenía como sanción, en el antiguo Derecho Romano, su nulidad; privándolo, en consecuencia, de todo efecto jurídico que pudiere generar, lo cual estaba dispuesto por el propio ordenamiento jurídico.

Pero, sucedía que cuando los incapaces celebraban un acto jurídico y resultaban perjudicados no cabía sancionar a dichos actos con la nulidad civil, puesto que no violaban ningún ordenamiento jurídico y por consiguiente no caían en los supuestos de la nulidad de la ley, pudiendo además producir consecuencias de derecho. Ante tal situación surgió otra especie de ineficacia: La del Derecho Pretorio. Como ejemplos de tales casos se tenía a los actos jurídicos celebrados por los menores de edad o por incapacitados o bien cuando la voluntad contenía algún vicio (violencia, dolo o error). En ellos no se daba la violación a ningún ordenamiento jurídico, pues tan sólo existía una imperfección en uno de los elementos del acto. Y así el menor, el incapacitado o la persona que había sido víctima de la violencia o el dolo resultaban perjudicadas en sus intereses con la celebración del acto, tenían la facultad o el derecho de acudir ante la autoridad (el pretor) a fin de solicitar su intervención para darle una solución al problema; debido a ello hicieron su aparición ciertas acciones y defensas a favor de tales perjudicados, como la acción íntegra de restitución, por medio de la cual el menor o el incapacitado podían exigir de la otra parte la íntegra restitución de lo que habían entregado; mientras que para la persona que ha--

bia sido coaccionada por medio de la violencia para emitir su voluntad y consentir la celebraci3n de un acto jur3dico, le fue concedida como defensa, por el pretor, la llamada excepci3n de miedo; y, por 3ltimo, cuando una de las partes se valia de artificios para lograr que el otro contratante accediera a celebrar un acto jur3dico, el pretor le otorg3 a la v3ctima la excepci3n del dolo.

Con el ejercicio en juicio de las mencionadas acciones se lograba que el acto fuera declarado nulo. A esta especie de ineficacia se le conoci3 como nulidad pretoriana o pretoria, debido a que no estaba establecida en forma directa o expresa por la ley, sino que en cada caso era dada por el pretor.

En s3ntesis, en el Derecho Romano se conocieron dos tipos de ineficacias: La nulidad civil, que estaba establecida por la ley en contra de los actos jur3dicos que se celebraban violando disposiciones legales; y la nulidad pretoriana que fue establecida en defensa de los incapacitados o aquellas v3ctimas del dolo o de la violencia, siendo decretada por el pretor, mediante el ejercicio de la acci3n en juicio.

II.- La Teor3a Cl3sica.- En el antiguo Derecho Franc3s, primer per3odo de la teor3a cl3sica, se realiz3 una divisi3n de la nulidad: La nulidad de pleno derecho y la anulabilidad.

La primera de ellas, la nulidad de pleno derecho, se encontraba establecida en el ordenamiento jur3dico de la 3poca y se aplicaba a los actos jur3dicos que infring3an lo dispuesto por las leyes, no pudiendo producir ninguna consecuencia de derecho, ni tan poco era necesaria la intervenci3n de la autoridad para decretar-

la. Esta especie de nulidad tenía como características: el hecho de que todo interesado podía prevalecerse de ella y no era susceptible de ser convalidada ni por la confirmación ni por la prescripción.

La anulabilidad, en cambio, fue considerada como una forma de protección para los incapaces o para aquellas personas que fueran perjudicadas cuando el acto jurídico tuviere un vicio en el consentimiento; a través de ella podían acudir ante los tribunales para reclamar la nulidad del acto y tan sólo era posible que las personas a cuyo favor se había establecido ésta especie de nulidad la pudieran invocar en juicio. Además, el acto podía ser convalidado por medio de la confirmación o por la prescripción. En la anulabilidad, a diferencia de la nulidad de pleno derecho, el acto sí producía efectos de derecho, los cuales subsistirían hasta en tanto no fuera reclamada la nulidad. Por último, ésta clase de nulidad no se encontraba expresamente establecida por la ley.

Tales fueron las nociones que se dieron en el primer período de la teoría clásica acerca de la nulidad. Nos adentraremos ahora en el estudio del segundo de los períodos de dicha teoría, y que es en donde precisamente surge como tal.

Ya se había comentado que en la teoría clásica francesa, en su segundo período, fueron utilizados tres términos para catalogar o designar al acto jurídico considerado ineficaz y los cuales son: Nulidad absoluta, nulidad relativa y la inexistencia (ésta última ya ha sido analizada).

Para la teoría clásica el acto nulo "es aquel en el que sí se

den los elementos de existencia pero de un modo imperfecto. Por este motivo, es que, no produce ningún efecto jurídico, al igual que el inexistente, o produce sus efectos provisionalmente, pues serán destruidos de manera retroactiva cuando se determine la nulidad"(141). Por lo tanto en el acto jurídico nulo si se reúnen los elementos necesarios para su existencia, pero han sido expresados con alguna deficiencia que le resta validez al acto celebrado, sin embargo dicha situación no impide que el acto pueda crear en forma provisional consecuencias de derecho y siempre que no sea de suma gravedad la imperfección de cualquiera de los elementos de existencia. Como consecuencia de ello se dio una clasificación de la nulidad en: Absoluta y relativa.

"La nulidad absoluta es la que ataca a los actos que se ejecutan materialmente en contravención a un mandato o a una prohibición de una ley imperativa o prohibitiva, es decir, de orden público"(142). De lo que resulta que la nulidad absoluta se aplica a aquellos actos celebrados quebrantando disposiciones de carácter legal y por lo cual el acto no podía producir ninguna consecuencia de derecho.

Ha dicha clase de nulidad, la absoluta, la teoría clásica -- francesa le asignaba las siguientes características:

a.- El acto no producía efecto jurídico alguno, por haber sido realizado contraviniendo disposiciones legales.

141.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob. cit. pág. 134.

142.- BORJA SORIANO MANUEL; Teoría General de las Obligaciones, t. I, ob. cit. pág. 133.

b.- No se requería de la intervención de la autoridad judicial para decretarla, en virtud de operar de pleno derecho, por imperio de la ley.

c.- Todo interesado podía invocarla, debido a que lo ilícito no puede aprovechar a nadie.

d.- Todo acto que fuera afectado por la nulidad absoluta no era susceptible de convalidarse ni por confirmación ni por prescripción.

Por otra parte la nulidad relativa era una especie de protección concedida por la ley a ciertas personas, como lo son los incapaces que celebraban actos jurídicos. Esta clase de nulidad se podría equipararla a la pretoria, que se dio en el antiguo Derecho romano. A través de ella los incapaces podían pedir la invalidez del acto; más, sin embargo, si ésta no fuera reclamada o decretada el acto seguiría produciendo consecuencias de derecho y por lo tanto era indispensable que fuera ejercitada en juicio, a fin de lograr que fuera declarada.

En esta especie de nulidad se presentaban las siguientes características: Sólo la persona a cuyo favor se establecía podía ejercitarla; el acto era susceptible de ser convalidado por la ratificación o por la prescripción (ya han sido señalados los conceptos de cada uno de dichos términos, cuando hablemos de la inexistencia).

Como es lógico de suponer la teoría clásica francesa, como ocurre con todo tipo de teorías, recibió varias críticas por las opiniones que sustentaba respecto de la inexistencia y la nulidad, de estas críticas las más significativas fueron las tesis -

propuestas por René Japiot y Piedelievre, así como las de Julien Bonnacase, señalaremos las ideas que sustentan cada uno de ellos.

III.- Tesis de René Japiot y Piedelievre.- René Japiot, inicia su trabajo rechazando la distinción que realiza la teoría clásica al separar los actos nulos de los inexistentes; él considera que sólo puede hablarse de actos nulos debido a que al ser ejecutado un acto en el cual se violan los disposiciones contenidas en una norma de derecho, entra en funcionamiento la nulidad para sancionar a dicho acto, destruyéndose los efectos que pudiere generar, y por lo tanto la nulidad es "una sanción que esta destinada a asegurar la observancia de una regla que sanciona"(143).

Además, critica a la teoría clásica por proponer soluciones generalizadas al catalogar a los distintos casos de ineficacia del acto jurídico (inexistencia, nulidad absoluta y nulidad relativa), debido a que en ellos no se esta tomando en cuenta la complejidad de las relaciones de hecho y las necesidades prácticas. Considerando, el citado autor, que lo adecuado sería que cada una de las cuestiones que se planteen se les de una solución en particular, misma que al ser emitida por el juzgador deberá de tomar en cuenta las circunstancias particulares y especiales de cada caso concreto. Surgiendo así en el desarrollo de su teoría:

- a.- La idea del "fin" que persigue la sanción del acto;
- b.- El estudio del "medio" en que se desarrolle el acto;
- c.- Las causas de la nulidad, y;
- d.- La naturaleza de la nulidad"(144).

143.- Cfr. Ibidem. pág. 139.

144.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob.cit. pág. 102.

a.- La idea del fin. Teniendo como base que la nulidad es una sanción que lleva como propósito asegurar el cumplimiento de una ley, Jaquot, manifiesta que es necesario precisar cuales son los fines o el interés que pretende asegurar esa norma de derecho, que lógicamente variará de una norma a otra y por lo tanto la nulidad como sanción igualmente varía en todo acto jurídico violatorio de la ley, debido a que en cada uno de los diferentes casos la ley es ta protegiendo fines diversos. Razón por la que deberá de tomarse en cuenta, al ser declarada la nulidad los fines que la ley que ha sido violada pretende proteger, por lo que considera que la nulidad viene ha ser un accesorio de las normas jurídicas. Dice, además, que la nulidad variará en intencidad, ya que como el mismo expresa: "Habrá ocasiones en que la conducta a sancionarse, vaya en contra de normas de interés público y la sanción deberá de ser radical, privando al acto de todo efecto; en otras ocasiones la norma atacada no tendrá ese carácter y por lo mismo, la sanción deberá ser menor, pero siempre en proporción al mal causado" (145). En consecuencia según se infrinja con el acto violatorio, una ley de interés público o de interés privado dependerá la intencidad de la nulidad, en virtud de que en cada una de dichas leyes se protegen fines distintos.

b.- El estudio del medio en el que se desarrolla el acto. Además de considerar el fin de la ley para fijar la naturaleza y efectos de nulidad el juez, también deberá de tomar en cuenta al medio social en el cual se ha desenvuelto el acto, esto es, deberá estimar y valorar las repercusiones que ha tenido o ha cau ---

sado con su realización en el medio social, pues lógico es de suponer que con su celebración se han producido ciertas consecuencias que en un grado mayor o menor han trascendido y cambiado a la realidad social, se han producido algunas variaciones, y por consiguiente tales situaciones deberán de ser apreciadas antes de decretar la nulidad.

"El medio social se integra por un conjunto de intereses de muy diversos órdenes; partitculares, sociales, estatales, y todos ellos deben de considerarse para determinar el alcance de la nulidad que se pronuncie respecto del acto que pugne con una norma" (146).

René Japiot estima que todo acto jurídico por nulo que sea ha engendrado ciertas causas y por lo tanto habra en ocasiones intereses en lucha, mismos que han de tomarse en cuenta al ser decretada la nulidad, a ésta situación él la conoce como "el principio del equilibrio de los intereses en presencia; porque frente a los intereses de la persona más especialmente protegida por la nulidad hay intereses generales de los terceros, los intereses de la sociedad, ..." (147).

c.- Las causas de la nulidad.- Tomando como base sus ideas -- acerca del fin de la norma y del estudio del medio, Japiot, llega a una doble conclusión: Primeramente, considera que no es posible poder catalogar a los actos jurídicos ineficaces en: Inexistentes o afectados de nulidad absoluta o relativa, como lo sostiene

146.- Ibidem. pág. 143.

147.- BORJA SORIANO Manuel, ob.cit. t.I. pág. 142.

ne la teoría clásica francesa, en razón de que tanto la inexistencia como la nulidad no pueden ser impuestas en forma anticipada, sino antes bien es necesario que se analice en forma particular - cada caso que se sucite y una vez que el mismo sea estudiado, se pueda determinar la ineficacia del acto.

"Por otra parte afirma que es factible establecer una clasificación de los vicios según el punto de vista tradicional, los cuales servirán para precisar los detalles y la aplicación de la teoría de las nulidades"(148).

d.- Naturaleza de la nulidad.- René Japiot manifiesta su rechazo a lo propuesto por la teoría clásica de considerar a la nulidad como un estado permanente de ciertos actos jurídicos, pues para él, la nulidad, viene a ser un derecho de crítica en contra de los efectos del acto, esto es, "un derecho para juzgar, valorizar y determinar si es posible, que alguno de los efectos del acto subsistan, o dicho en sentido contrario, el derecho para determinar cuáles de los efectos del acto, deben declararse insubsistentes por ser contrarios a los fines que persigue la norma -- contra la que atenta la voluntad productora del acto"(149).

Fundamentando su idea en que la diferencia entre un acto válido y uno inválido es la producción de efectos, pues en el primero de ellos los efectos son producidos de una manera plena, en cambio en la invalidez se da una ausencia de un mayor o menor número de efectos y por lo tanto a la falta de alguno de los efectos en

148.- Cfr. Ibidem.

149.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob.cit. pág. 145.

el acto provoca su ineficacia. Debido a tales circunstancias considera que la nulidad es un derecho de crítica contra los efectos — del acto, con el que se determinará que efectos deberán de perderse y cuáles no, ya que como Javiot lo manifiesta: "La nulidad de uno de los efectos del acto no exige la nulidad de todos los — — — otros" (150).

En resumen, Rene Javiot afirma que la nulidad siendo una sanción que es aplicable a los actos que han violado una ley, es un — derecho de crítica dirigido a los efectos que él produzca; misma — que deberá de ser aplicada tomando en consideración el fin que la norma violada pretendía proteger y el medio social en el que se ha desarrollado el acto, para así determinar los distintos intereses en presencia que se susciten y pueda con ello decidirse cuales de — los efectos de él han de ser declarados insubsistentes y cuales no, en consecuencia propone que se de una solución distinta a cada — — — cuestión.

Tesis de Piedelievre.— Ya habíamos manifestado que éste autor — encamina sus estudios para establecer que un acto por nulo o inexistente que sea sí puede enlendar efectos de derecho y para ello analiza los diferentes casos en que la maxima: "Lo que es nulo no produce efectos" (quod nullum est, nullum producit effectum), no — puede ser aplicada y así nos habla, Piedelievre, de tres diferentes casos:

I.— Actos nulos que producen sólo efectos de orden secunda

150.— BORJA SORIANO Manuel; Teoría General de las Obligaciones, — t. I, ob. cit. pág. 144.

rio. "Tal es el caso del testimonio de escritura que ha sido expedido por un notario que se hallaba suspendido en su ejercicio; dicho documento no vale como documento público, pero sí como documento privado, toda vez que en él consta la voluntad de las partes y por lo tanto se ha provocado un efecto secundario, más no - así el principal"(151).

II.- Actos nulos que desarrollan todos sus efectos. Piedadlievre hace alusión a las enajenaciones efectuadas por prestanombres de congregaciones no autorizadas y los actos efectuados por el heredero aparente, en tales situaciones son perfectamente válidos los efectos del acto.º actos llevados a cabo por tales personas.

III.- Actos nulos que producen sus efectos durante cierto tiempo. Lo cual ocurre cuando un acto jurídico que está afectado de nulidad produce todos sus efectos durante cierto tiempo, y como ejemplo tenemos a las sociedades de hecho (aquellas que no se establecen conforme a los requisitos prescritos por la ley) o al matrimonio putativo (aquel que a pesar de tener un impedimento dirimente para su celebración y en virtud de haber sido realizado de buena fe, se le reconocen algunos de los efectos jurídicos que ha creado). Ambos casos, al realizarse han producido efectos jurídicos que dejarán de producirse al ser declarada la nulidad, aunque puede acontecer que algunos de los efectos lleguen a subsistir. Y tomando como base los casos antes descritos, asegura, Piedadlievre, que por nulo o inexistente que sea un acto jurídico le pueden sobrevivir ciertos efectos, y para determinarlo se

151.- Cfr. GUTIERREZ Y González Ernesto, ob.cit. pág. 146.

requiere fijar un minimum de base necesario; sin embargo, se confieza que éste es difícil de precisar, y por lo tanto a de atenderse a una tendencia del espíritu para determinar si el acto que de producir ciertos efectos; "pero si bien es cierto que no es fácil fijar el minimum, si es factible precisar el medio más favorable para que el acto le sobrevivan algunas de sus circunstancias, y ese medio puede darse cuando se den las condiciones siguientes: Donde exista una decadencia del formalismo; donde el principio de la autonomía de la voluntad tenga gran aceptación; - donde se admite que un acto puede ser complejo por su naturaleza, y; en donde se considere que la nulidad no va en contra del acto, - sino en contra de sus consecuencias"(152).

Para concluir su trabajo, Piedelievre, manifiesta que todas - aquellas consecuencias que hayan sobrevivido a la nulidad deberán de ser consideradas como verdaderos efectos de derecho(153).

Teoría de Julien Bonnetcase.- En relación a la nulidad, éste - tratadista francés, expresa que se da porque uno de los elementos orgánicos del acto jurídico se ha manifestado de manera imperfecta; marcando con ello la diferencia que existe entre la inexistencia y la nulidad; misma que la hace consistir en que en la inexistencia hay la carencia o falta de uno o de todos los elementos orgánicos que deben de conformar al acto jurídico para su plena validez, que trae como consecuencia que el acto no nazca, por así

152.- Cfr. BORJA SORIANO Manuel, Teoría General de las Obligaciones, t. I. ob. cit. pág. 145.

153.- Véase página 98 del presente trabajo.

decirlo, a la vida jurídica. En cambio, en la nulidad si se dan esos elementos orgánicos, pero cualquiera de ellos se presenta -- con una malformación (como puede ser el caso en que la voluntad -- haya sido expresada por error o contenga cualquier otro vicio de la voluntad); sin embargo ésta situación no impide que el acto -- nazca para el derecho y, por consecuencia, sí produce sus efectos aunque esto sea tan sólo de manera provisional y hasta en tanto -- en que la nulidad sea decretada.

Julien Bonnetcase, en apoyo a sus ideas expresa que la nulidad de un acto jurídico no impide su existencia y por lo tanto también sus efectos existirán mientras no sea declarada la nulidad. Por tal motivo afirma que la nulidad viene a ser: "Una especie de vicio de conformación de sus elementos orgánicos"(154). Concluyendo que las nociones de inexistencia y nulidad son términos radicalmente opuestos.

Manifiesta, Bonnetcase, su adición a la distinción que establece la teoría clásica francesa respecto de la nulidad al clasificarla en nulidad absoluta y nulidad relativa, haciendo la observación que en ellas se deben de marcar sus características y sea -- así posible distinguirlas.

Para el citado autor: "La nulidad absoluta reposa sobre la -- violación de una regla de orden público, teniendo las características siguientes: No impide que el acto pueda producir sus efectos; puede ser invocada por cualquier interesado; no puede convalidar-

154.- BORJA SORIANO Manuel; Teoría General de las Obligaciones, t.I, ob. cit. pág. 150.

se ni por confirmación, ni por prescripción"(155). Además, es necesaria la intervención de la autoridad judicial para declararla, lo que una vez hecho destruye en forma retroactiva los efectos del acto.

Al hablar de la nulidad relativa, Julien Bonnacase, simplemente la contrapone con la nulidad absoluta y así nos manifiesta: "Es relativa toda nulidad que no corresponde rigurosamente a la noción de nulidad absoluta, así enunciada"(156). Y por lo tanto basta que no se reunan las características que han sido señaladas para la nulidad absoluta para hallarse en presencia de la nulidad relativa.

Sin embargo, el maestro Julien Bonnacase, aclara que para poder determinar la clase de nulidad que afecta a un acto jurídico se hace necesaria la intervención de los tribunales, para que -- sean estos los que decidan si se está en presencia de una nulidad absoluta o de una nulidad relativa.

Resumiendo las ideas expuestas por Julien Bonnacase podemos estimar que la nulidad de un acto jurídico es debida a la imperfección de cualquiera de los elementos orgánicos que él requiere para su formación, pudiendo darse en forma absoluta o relativa.

Pasaremos ahora a señalar los antecedentes que se han dado en nuestra legislación acerca de la nulidad.

155.- Cfr. Ibidem. pág. 152

156.- Ibidem. pág. 151

En el Código Civil que rigió en nuestro país, a partir de su promulgación, en el año de 1884 nos encontramos que en el texto - de su artículo 70. ya se hacía alusión a los llamados actos nullos, pues dicho precepto determinaba: "Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas serán nullos, si las leyes no disponen otra cosa". Además en el expresado Código Civil se -- estableció un capítulo que fue denominado: "De la nulidad de las Obligaciones", y en el cual a través de diversas disposiciones se reglamentaba a la nulidad que se daba en los contratos. "En él - se consideraba que los contratos eran anulables cuando en ellos - acontecía cualquiera de las situaciones siguientes: La incapaci-- dad de uno de los contratantes; cuando la voluntad hubiere sido - expresada por error o por medio de la intimidación; o cuando era realizado sin observar la forma o la solemnidad requerida por la ley. Se establecía, también, que como excepción la nulidad podía ser oponible en cualquier tiempo (artículo 1673); las partes, una vez que la nulidad había sido declarada, debían restituirse reci-- procamente las prestaciones que hubieren sido objeto del contrato (artículo 1680); y para el caso de que uno de ellos no cumpliera con la devolución de la prestación el otro no podía ser compelido a cumplir su parte (artículo 1682)" (157).

El Código Civil de 1928, que actualmente rige en nuestro --- país, contiene en la primera parte del Libro Cuarto el título --- sexto que reglamenta tanto a la nulidad como a la inexistencia. Basándose los legisladores para la redacción de los artículos que en dicho título se encuentran contenidos en las ideas propues

tas por Julien Bonnecase.

En el Código Civil vigente no se haya expresamente definida a la nulidad, tan sólo dispone que todo acto ejecutado contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público será considerado nulo, salvo en los casos en que la propia ley disponga lo contrario (artículo 80.) Más adelante y ya dentro del título sexto - llamado: "De la inexistencia y de la nulidad", es hecha la distinción de las dos clases de nulidades: La absoluta y la relativa.

Por lo que hace a la nulidad absoluta nuestro ordenamiento civil en su artículo 2226 nos dice: "La nulidad absoluta, por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad. De ella puede prevalecerse todo interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción. y en el artículo siguiente (el 2227) establece: "La nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos". Si realizamos una comparación del texto de -- los citados preceptos con las ideas que el ilustre autor Julien Bonnecase sustenta dentro de su teoría, nos podremos percatar de la marcada influencia que dicho autor tuvo en el legislador del - 28 para la elaboración de tales artículos. Es claro que en tales preceptos al hacer el señalamiento de las características que ambas nulidades poseen, nuevamente se inspiraron en la idea de Julien Bonnecase, él cual sólo contraponen la relativa con la absoluta para fijar las características que la primera de ellas, la relativa, debe tener.

Además de los citados preceptos, se establecen en ese mismo título sexto otra serie de artículos que están destinados a precisar cuando y en que actos jurídicos la nulidad es absoluta o relativa, quien o quienes pueden invocar la nulidad, así como otras disposiciones destinadas a reglamentar y regular a ambas nulidades. Más adelante en el desarrollo de nuestro trabajo, cuando estudiemos por separado a cada una de ellas, analizaremos con mayor profundidad los artículos que contiene dicho título.

Por el momento nos limitaremos a manifestar que de acuerdo con lo dispuesto por nuestro Código Civil la nulidad de un acto jurídico está determinada por la carencia de cualquiera de los elementos de validez, que por disposición de la ley el acto requiere, - y tales elementos son: La capacidad legal del autor o de las partes del acto; la ausencia de vicios en la voluntad; la licitud en el objeto y en el motivo o fin del acto, y; la forma establecida por la ley para que, en ciertos casos, la voluntad sea manifestada.

2.1.- Conceptos y Elementos Característicos.

Para usar el concepto jurídico de la nulidad primero debemos determinar que significado tiene el vocablo nulo; gramaticalmente hablando es utilizado para designar a todo aquello que carece de valor: dentro del campo del derecho y aplicado a los actos jurídicos, dicho término, sirve para señalar a todos los actos jurídi

cos que por "adolecer de vicios o defectos de forma o de fondo - originen o pueden determinar su nulidad"(158). Por lo tanto el ac to jurídico nulo es aquel que tiene un defecto en su formación, - por existir la falta de uno de los elementos de validez, que le - impide tener plena eficacia.

Ya habíamos realizado en páginas anteriores un estudio de los elementos llamados de validez del acto jurídico y, al igual, se - comento que sin dichos elementos o con la imperfección de uno -- de ellos se causa la nulidad del acto.

Miguel Juan de Palomar, en su Diccionario de Derecho, expresa que la nulidad es el "vicio de que adolece un acto jurídico si se ha realizado con violación u omisión de ciertas formas o requisitos indispensables para considerarlo como válido"(159).

Rafael Rojina Villegas, por su parte, estima que la nulidad: "Es la existencia imperfecta de los actos jurídicos"(160), por--- que en ellos se da la ausencia de los elementos de validez que de acuerdo con nuestra legislación el acto debe de reunir.

Abriremos un paréntesis en nuestro estudio para hacer un re-- cordatorio de cuales son los elementos que precisa el acto jurídi co para su validez:

Los elementos de validez son:

158.- Cfr. PALOMAR Miguel Juan de, ob. cit. pág. 40.

159.- Ibidem. pág. 920.

160.- ROJINA VILLEGAS Rafael; Compendio de Derecho Civil, v.I, ob. cit. pág. 127.

a.- La capacidad legal del autor o de las partes del acto, es decir, se deberá de tener la aptitud para poder ser sujeto o titular de derechos y obligaciones, teniendo, además, la capacidad para ejercitarlos y hacerlos valer. La falta de esta capacidad en uno de los contratantes o del propio autor del acto ocasionará la nulidad del mismo.

b.- El acto jurídico para ser válido requiere que la voluntad sea expresada sin vicios, debiendo entender por esto que la manifestación de voluntad que haya sido exteriorizada con la intención de celebrar un acto jurídico debiera de estar otorgada en forma libre y consciente, sin presión alguna. Se han considerado como vicios de la voluntad: El error, el dolo, la mala fe, la violencia y la lesión. Si el acto adolece de cualesquiera de dichos vicios será considerado nulo.

c.- Uno más de los elementos de validez es que el objeto y -- el motivo o fin del acto deberan de ser lícitos, es decir, no podrán ser contrarios a la ley o a las buenas costumbres, porque de no ser así el acto será nulo, por disponerlo así la ley.

d.- La forma, es el último de los elementos de validez, consiste en que la ley exige a ciertos actos jurídicos cierta formalidad para ser plenamente válidos.

Tales son los elementos o requisitos que se conocen como de validez del acto jurídico.

Retomando las ideas que acerca del concepto que sobre nulidad existen diremos que para nosotros la nulidad de un acto jurídico se debe a la falta de uno de los elementos de validez que requiere para su plena eficacia y que por lo tanto ocasiona la existen

cia imperfecta del acto, decimos la existencia porque la nulidad en el acto no es motivo para impedir que el acto produzca en forma provisional sus efectos; además de que en ello radica la diferencia que distingue a la nulidad de la inexistencia, puesto que con ésta última se catalogan a los actos jurídicos que carecen de uno o de todos los elementos que el acto necesita para su existencia, por consecuencia ambas nociones (nulidad e inexistencia) son plotamente distintas y no es posible que puedan ser confundidas.

Si tomamos como base que en el artículo 1859 del Código Civil vigente establece que todas las disposiciones legales sobre los - contratos serán igualmente aplicables tanto a los convenios como a los demás actos jurídicos, podemos estimar que la nulidad sobre viene porque el acto no reúne los elementos o requisitos que el - requiere para su validez y como expresa el artículo 1795 del cita do ordenamiento son causas de nulidad del acto:

- I.- La incapacidad legal de las partes o de una de ellas;
- II.- La presencia de vicios en la voluntad;
- III.- La ilícitud de su objeto o de su motivo o fin, y;
- IV.- Que la voluntad no haya sido manifestada en la forma que la ley establece.

Cualquiera de estas causas puede provocar la nulidad del acto jurídico. Sin embargo no todas lo perjudican de igual manera, lo cual sirve para determinar si el acto está afectado por la nulidad absoluta o por la relativa, más adelante expondremos cuando ocurre cada una de ellas.

Cuando realizamos la exposición de las teorías que analizan a la nulidad, se dieron algunas características que a la misma le atribuían, en el presente inciso tomaremos como apoyo las ideas que en dichas teorías se dieron, para así establecer las características que tiene la nulidad.

A.- Como una de las primeras características que existen acerca de la nulidad, tenemos que la misma es resultado de la imperfección o carencia de uno de los elementos de validez que de acuerdo con nuestra legislación el acto requiere, y que están previstos por el artículo 1795 al ser interpretado en sentido contrario.

Por lo tanto, uno de los rasgos característicos de la nulidad es que se presenta en los actos jurídicos que no reúnen los requisitos o elementos de validez que necesitan para tener plena eficacia ante el derecho, lo que puede suceder: Cuando la voluntad o la forma han sido expresadas de manera imperfecta o por existir ilicitud en el objeto o en el motivo o fin del acto.

B.- Si bien es cierto que la nulidad del acto es consecuencia de la ausencia de uno de los elementos de validez, esto no impide que el acto exista, que nazca a la vida jurídica, pues el acto jurídico nulo es un acto existente, debido a que en él se dan los elementos de existencia (la voluntad, el objeto y, en ciertos casos, la solemnidad), sólo que ellos se han presentado con un vicio que impide la existencia perfecta del acto. Por consecuencia otra de las características de la nulidad es que representa la existencia imperfecta del acto jurídico. Con el objeto de fundamentar nuestro dicho, transcribimos un pequeño párrafo de lo que

al respecto expone el maestro Rafael Kojina Villegas en su "Compendio de Derecho Civil", él nos dice: "Sólo son nulos los actos que existen pero que padecen un vicio"(161). Por lo que concluimos que todo acto nulo sí surge a la vida jurídica, pero de una manera imperfecta.

C.- Por último, la nulidad tiene como característica el hecho de que todos los actos que de ella adolezcan podrán, como regla general, producir efectos jurídicos provisionalmente, esto es resultado de que el acto es considerado existente para el derecho, es decir, si nace a la vida jurídica y por ende sí producirá consecuencias jurídicas, las cuales subsistirán hasta en tanto que la nulidad del acto sea declarada.

Clemente Soto Alvarez manifiesta: "El acto viciado de nulidad produce efectos, mientras no sean destruidos por una sentencia. - Al declararse la nulidad, los efectos del acto por regla general se destruyen retroactivamente"(162). Este autor no considera que lo dicho sea una característica de la nulidad, pues solamente se concrete a enunciarlo; pero, si estimamos que, al igual que las dos anteriores, es una particularidad o rasgo que distingue a la nulidad de otras figuras del derecho si podremos considerarla como tal.

Esas son, pues, las características de la nulidad, existen -- otras más, pero ellas sirven para diferenciar a las dos clases de

161.- Ibidem. pág. 132.

162.- SOTO ALVAREZ Clemente; Prontuario de Introducción al Estudio del Derecho y Nociones de Derecho Civil; Ed. Limusa, México 1975; pág. 50.

nulidades: La absoluta y la relativa, nos adentraremos en seguida al estudio de estas especies de nulidad.

2.2.- Clases de Nulidad.

Dentro del desarrollo de nuestro trabajo hemos manifestado en diversas ocasiones que la nulidad ha sido dividida por los estudiosos del derecho en dos clases: La llamada nulidad absoluta y la relativa, he incluso nuestra legislación civil acepta y reconoce a ambas nulidades en los artículos que integran al título sexto, de la primera parte del Libro Cuarto, en el que regula tanto a la inexistencia como a la nulidad de los actos jurídicos. Y por consiguiente nuestro estudio se concretara a analizar por separado a cada una de ellos, iniciemos, pues, con:

La Nulidad Absoluta.- Nuestro Código Civil no define a esta clase de nulidad, ya que sólo se concreta a enunciarla en sus artículos 2225 y 2226, como más adelante veremos.

Si retrocedemos un poco a las nociones que sobre la nulidad absoluta hemos dejado apuntadas cuando comentamos a la teoría clásica encontraremos que, en ella, a la nulidad absoluta se le consideraba como una sanción que era impuesta a los actos jurídicos que habían sido celebrados quebrantando o violando los preceptos contenidos en el ordenamiento jurídico de esa época; por ende todo aquel acto que se había efectuado violando las disposiciones de orden público (ilícitud), estaba sancionado con la nulidad ab-

soluta. Julien Bonnecase al referirse a la nulidad absoluta dentro de su teoría sostiene ideas parecidas a las postuladas por los autores de la teoría clásica, debido a que para dicho autor ésta especie de nulidad: "Reposa sobre la violación de una regla de orden público" (163).

De tales acepciones se desprende que tanto para la teoría clásica como para Julien Bonnecase la nulidad absoluta se debe a que el acto jurídico fue celebrado trasgrediendo disposiciones o leyes de orden público, es decir, todo acto ilícito, para ambas teorías, estará afectado por la nulidad absoluta.

Por su parte nuestra legislación civil, y a diferencia de lo sustentado por el ilustre autor Julien Bonnecase, no considera que la ilicitud pueda ser un motivo determinante para estimar que el acto jurídico éste afectado por la nulidad absoluta, ya que como se desprende de la lectura del texto del artículo 2225 del Código Civil, la ilicitud puede ocasionar tanto la nulidad absoluta como la relativa, agregando, además, que la propia ley determinará cuando y en que casos, la ilicitud, podrá ser la causa de la nulidad absoluta del acto. Dicho artículo dice a la letra: "La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce la nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley". Por consiguiente habrá ocasiones en que a pesar de darse o haber ilicitud en el acto, no se podrá considerar que el mismo éste afectado por la nulidad absoluta, sino tal vez por la relativa.

¿Pero, entonces como podremos determinar que si un acto siendo ilícito este afectado por la nulidad relativa?. La solución a

Esta cuestión nos la da nuestra propia legislación civil en la forma siguiente: Además de la ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición en el acto para considerarlo que se haya afectado por la nulidad absoluta deberá de contener las características -- que expresamente determina el artículo 2226 del Código Civil, el cual estatuye: "La nulidad absoluta por regla general no impide -- que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez -- la nulidad. De ella puede prevalerse todo interesado y no desahorrece por la confirmación o la prescripción".

Por lo tanto, lógico es de suponerse que para considerar que un acto se encuentra afectado por la nulidad absoluta deberán de reunirse todas las características que establece el citado precepto. Al respecto Raúl Ortiz Urquidí dice: "La ilicitud será causa de nulidad absoluta cuando ésta pueda hacerla valer cualquier interesado, sea imprescriptible y no pueda ser convalidado" (164).

Las características que a nuestro juicio tiene la nulidad absoluta y que se desprenden del citado ordenamiento son:

A.- La nulidad absoluta en el acto jurídico por regla general no será motivo para considerar que el acto deje de producir efectos de derecho, aunque esto sólo sea de manera provisional y hasta en tanto que dicha nulidad haya sido declarada por la autoridad judicial, que al acontecer destruya en forma retroactiva los efectos generados por el acto nulo.

Ahora bien, hemos dicho que la nulidad absoluta no impide co-

mo regla general que el acto produzca efectos en forma provisional lo cual significa que como excepción a dicha regla pueden darse -- casos en los cuales el acto nulo no produzca efectos jurídicos -- por disposición de la ley. El maestro y doctor en Derecho Raúl -- Ortiz Urquidí expone como un ejemplo de tal situación: "A la asociación delictuosa (aquella unión de personas que se dedican a la comisión de delitos), pues indudablemente dicha asociación no producirá, en el orden civil, efecto legal alguno, ni siquiera transitoria o provisionalmente"(165). Lo mismo sucede con lo ganado -- en juego prohibido, debido a que la ley no concede acción para reclamar lo que se gana en juego prohibido (artículo 2764 del Código Civil).

B.- La segunda característica se desprende de lo que ya hemos dejado apuntado en la anterior y consiste en que es necesario que se ejercite en juicio, para que a través de la autoridad judicial sea declarada la nulidad absoluta del acto jurídico.

C.- Como una característica más de la nulidad absoluta tenemos el hecho de que todo aquel que tenga interés que sea declarada podrá invocarla en juicio.

D.- El último rasgo característico de esta clase de nulidad y que se desprende del texto del artículo 2226 consiste en que todo acto que se encuentre afectado por la nulidad absoluta no es susceptible de convalidarse por la confirmación o la prescripción, es decir, no porque las partes ratifiquen el acto, podrá éste ser válido; o que por el simple paso del tiempo pueda el acto nulo -- llegar a ser plenamente válido.

En nuestra opinión estimamos que en la redacción del artículo citado (el 2226), concretamente en donde se dice que la nulidad absoluta no se convalida por la prescripción, el legislador incurrió en un error: ya que, como al igual lo hizo al señalar las características de la inexistencia, utiliza el término: "Prescripción", para señalar que no por el transcurrir del tiempo el acto llegue a ser válido. Consideramos que, como ya lo habíamos dejado demostrado al tratar la inexistencia, no debe hablarse de prescripción, sino de caducidad, porque no es posible que por medio de la prescripción pueda el acto llegar a convalidarse, puesto que ella, la prescripción, es una forma de liberarse de cumplir con una obligación (166), sino antes bien lo que puede suceder es que por no haberse ejercitado una acción dentro del plazo señalado por la ley (caducidad), pueda llegar el acto, viciado por la nulidad absoluta, a ser válido. Por las razones y motivos anteriores estimamos que el artículo 2226 del Código Civil debió decir: "... y no desavorece por la confirmación o la caducidad".

Para terminar nuestro estudio acerca de la nulidad absoluta daremos su concepto:

Rafael Rojina Villegas dice: "La nulidad absoluta se presenta generalmente, cuando hay ilicitud en su objeto, motivo o fin o condición del acto, pero puede ser relativa por disposición -

166.- Obligación.- Es una relación jurídica por la cual el acreedor tiene la facultad de exigir de su deudor una prestación o una abstención.

de la ley"(167), agregando, más adelante, "la nulidad absoluta es aquella sanción que se estatuye en contra de los actos jurídicos ilícitos para privarlos de efectos"(168). De tal manera que la nulidad absoluta es causada por presentarse ilicitud en el acto jurídico, lo que puede ser en su objeto, en el motivo o en el fin del acto y siempre y cuando concurren, también, las características establecidas en el artículo 2226 del Código Civil.

La nulidad relativa.- Nuestra legislación civil citando casi textualmente las ideas de Julien Bonnacase determina que la nulidad es relativa: "Cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos" (artículo 2227). Por lo tanto si en un acto que se ha considerado nulo no concurren las características que la ley determina para la nulidad absoluta, se estará en presencia de la nulidad relativa; tales características son, de acuerdo con la ley: Cualquier interesado puede invocarla en juicio; no puede ser convalidado por la confirmación o la prescripción. Bastando solamente que en el acto jurídico nulo no se presente una de estas características para considerar que se encuentra afectado por la nulidad relativa.

Ya se ha dicho que el acto jurídico requiere de ciertos elementos de validez para ser considerado eficaz para el derecho y pueda producir plenamente sus efectos y ellos son: La capacidad

167.- Cfr. ROJINA VILLEGAS Rafael; Compendio de Derecho Civil, -- vol. I, ob cit. pág. 133.

168.- Ibidem.

legal de las partes o del autor del acto; la forma requerida -- por la ley; la ausencia de vicios en la voluntad, y; la licitud en el objeto y en el motivo o fin del acto; la ausencia de cualquiera de estos elementos ocasionara la nulidad del acto, que -- podrá ser de forma absoluta o relativa.

También, ya se dijo que la ilicitud en el objeto o en el motivo o fin del acto ocasiona generalmente la nulidad absoluta -- del acto jurídico; sin embargo puede en ciertos casos originar -- su nulidad relativa.

Por cuanto hace a las otras tres causas de invalidez (la -- incapacidad legal, la falta de forma, la presencia de vicios en la voluntad), nuestra legislación civil considera que éstas son -- motivo para estimar que el acto jurídico se haya afectado por la nulidad relativa, así lo establece en su artículo 2228 al disponer: "La falta de forma establecida por la ley si no se trata de -- actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, pro -- duce la nulidad relativa del mismo.

Diversos tratadistas de origen mexicano (Rafael Rojas Ville -- gas, Ignacio Galindo Garfias, Clemente Soto Alvarez, Rafael de -- Pina, etcétera), igualmente sostienen que la nulidad relativa se produce porque en el acto jurídico existe la carencia de uno de -- los elementos de validez.

El Código Civil regula cada una de las situaciones que pue -- den producir la nulidad relativa por la falta de los elementos -- de validez en sus artículos del 2228 al 2237 todos contenidos en el título sexto de la primera parte del Libro Cuarto.

Analizaremos por separado cada una de las causas que pueden originar la nulidad relativa establecidas en el artículo 2228 — de nuestro Código Civil vigente, y por lo tanto todos los artículos que se mencionen serán de dicho ordenamiento civil.

El artículo 2228 del Código Civil nos dice primeramente que la falta de forma requerida por la ley en los actos jurídicos — produce su nulidad relativa. Esto sólo sucede en los actos jurídicos que son conocidos como formales, que son aquellos que requieren por disposición de la ley que la manifestación de la voluntad se haga constar de manera escrita y en un documento, que puede ser público o privado, según lo exija la ley. Por lo tanto la carencia de la formalidad en el acto jurídico cuando así se lo pida la ley será motivo para provocar o causar su nulidad relativa.

La nulidad relativa por falta de forma puede llegar a convalidarse por medio de la confirmación que del acto realicen las partes, esto es, si las partes ratifican el acto y cumplen con la formalidad, desapareciera la nulidad (artículo 2231); y a decir de Rafael Hojina Villegas: "La confirmación debe hacerse sin incurrir nuevamente en el vicio de informalidad; pero si se otorga el acto que originalmente es nulo, observando la formalidad legal, se tiene por válido desde el momento en que se otorgó" — (169).

Por otro lado, esta especie de nulidad cuando derive de la -

falta de formalidad, puede ser invocada en juicio por todo aquel que tenga interés en que la misma sea declarada (artículo 2229), y una vez que ocurra destruirá en forma retroactiva los efectos que el acto jurídico hubiere generado.

Como una segunda causa posible de la nulidad relativa, expone el artículo 2228, tenemos a la presencia de vicios en la voluntad: El error, el dolo, la violencia o la lesión.

El error, uno de los vicios de la voluntad, solamente provoca la nulidad relativa del acto cuando recae sobre un motivo determinante de la voluntad, según lo determina el artículo 1813 del Código Civil al establecer: "El error de derecho (170) o de hecho -- (171) invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por circunstancias del mismo contrato que se celebró en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa". Como ya se dijo para considerar que el error es una causa que origina la nulidad relativa del acto debe recaer en un motivo determinante de la voluntad, lo cual sucede cuando el autor de un acto unilateral o los autores en el caso de los actos bilaterales, se obligan sin estar conscientes de la verdadera realidad del acto que están celebrando, pues, ellos, se encuentran en un falso supuesto, por tener una creencia contraria de la realidad del acto, ya que de haber conocido su verdadera realidad no hubieran consentido en su cele-

170.- Error de derecho.- Consiste en la falsa interpretación o el desconocimiento de un precepto jurídico.

171.- Error de hecho.- Es una creencia falsa o contraria a la verdadera realidad.

bración. Por lo tanto al recaer el error en un motivo determinante de la voluntad provocará la nulidad relativa del acto jurídico.

De acuerdo con lo establecido por el artículo 2230 la nulidad por causa de error sólo puede ser invocada por aquel que ha sufrido dicho vicio de la voluntad y dentro de los plazos concedidos por la ley (artículo 2236).

El dolo y la mala fe, igualmente vicios de la voluntad, provocan con su presencia en los actos jurídicos su nulidad relativa. Porque habiendo considerado al dolo como la serie de maquinaciones o artificios para inducir o mantener en error a una de las partes (artículo 1815), impide, por consecuencia que la voluntad de una de las partes se exprese de manera consciente; en tanto que la mala fe es la disimulación del error que realiza uno de los contratantes, una vez conocido (artículo 1815), y que supone, entonces, el aprovechamiento de una de las partes del error en que se haya la otra. Para estimar que tanto el dolo como la mala fe sean una causa generadora de la nulidad relativa del acto es indispensable que recaigan sobre un motivo determinante de la voluntad (artículo 1816). Sólo la persona que haya sufrido estos vicios de la voluntad podrá invocarla en juicio, para solicitar la nulidad relativa del acto (artículo 2230).

La violencia, otro de los vicios de la voluntad, de que ha sido objeto el autor del acto o una de las partes ocasionará, también, la nulidad relativa; porque la voluntad le ha sido extraída al sujeto por medio de amenazas o intimidaciones, situación que impide que la manifestación de la voluntad se exteriori-

ce en forma libre, espontánea y consciente. La nulidad que se da en el acto jurídico como consecuencia de este vicio de la voluntad solamente podrá ser invocada por el que ha sido perjudicado por la lesión (artículo 2230). El acto afectado por este especie de nulidad puede llegar a convalidarse por la ratificación que de él realicen las partes (artículo 2233).

La lesión, último de los vicios de la voluntad, consiste en que una de las partes aprovechándose de la suma ignorancia o notoria inexperiencia del otro obtiene una ganancia excesiva a lo que el por su parte se obliga y en razón de ello existe un desequilibrio entre las prestaciones. Por lo tanto es de considerarse que una de las partes no ha otorgado su voluntad de una manera plenamente consciente, debido a que la manifestó dada su extrema necesidad, miseria o a su inexperiencia. Todo aquel que haya sufrido este vicio en la voluntad tiene el derecho de poder invocarla en juicio a fin de que se declare la nulidad relativa del acto.

El artículo 2228 señala como última causa de la nulidad relativa a la incapacidad de cualquiera de los autores del acto.

La capacidad legal ya la hemos definido como la aptitud que tiene el sujeto para ser titular de obligaciones y derechos (capacidad de goce) y de poder ejercitarlos o hacerlos valer por sí mismos (capacidad de ejercicio). De ésta definición pueden derivarse dos tipos de incapacidades: la incapacidad de goce, que sería la falta de aptitud para ser titular de obligaciones y derechos; y la incapacidad de ejercicio, la falta de aptitud para hacer valer por sí mismo sus derechos o sus obligaciones. Esta última especie de incapacidad la tienen: "Los menores de edad; _

los sordo-mudos que no saben leer ni escribir; los ebrios consuetudinarios; y lo que habitualmente hacen uso immoderado de drogas enervantes, y; los privados de inteligencia, por locura, idiotismo o imbecilidad"(artículo 450).

"El maestro Rafael Rojina Villegas expresa que la incapacidad a que se refiere la ley como causa generadora de la nulidad es precisamente la incapacidad de ejercicio, en base a que él manifiesta que no puede hayarse referida a la incapacidad de goce, puesto que tal situación impediría que el sujeto pudiera celebrar un acto jurídico, pues una norma de derecho vendría a ser una barrera infranqueable para la celebración del acto. Pero en cambio la incapacidad de ejercicio supone necesariamente que existe la capacidad de goce, se es titular de obligaciones y derechos; puede adquirirlos, sólo que no de manera directa sino por medio de un representante, porque si el incapaz celebra un acto jurídico, éste estará viciado y por consecuencia afectado por la nulidad relativa"(172).

Podemos concluir que cuando nuestra legislación establece a la incapacidad como una de las causas que provoca la nulidad relativa del acto, se esta refiriendo, la ley, a la falta de capacidad de ejercicio, que por ciertas razones algunas personas carecen; y por lo que necesitan que otra persona las represente en la celebración de actos jurídicos, ya que de no llevarse así a cabo habrá, en el acto realizado por el incapaz, una causa para su invalidez y de acuerdo con el artículo 2228 producirá la nulidad relativa del acto jurídico.

La nulidad relativa del acto jurídico cuando es originada por la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, sólo puede ser reclamada por el incapaz (artículo 2230), y dentro de los plazos que para ello le concede la ley (artículos 638 y 2236); el acto puede ser confirmado una vez que haya sido cesado el motivo de la nulidad, siempre que en la confirmación no surja otra causa -- que lo invalide (artículo 2233).

Resumiendo, la nulidad relativa del acto jurídico se produce porque en él existe la carencia de uno de los elementos de validez. Ya sea porque el acto jurídico se realizó con la falta de la forma que requiere para su validez; o porque la voluntad se expresó con un vicio, o; porque hay incapacidad de cualquiera de los autores del acto.

Características de la nulidad relativa.- El artículo 2227 del Código Civil nos dice: "La nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos". El artículo al cual nos remite éste precepto es el 2226, en el se encuentran contenidas las características que nuestra legislación civil da a la nulidad absoluta y que son a saber: Todo interesado puede invocarla en juicio y no desaparece por la confirmación o la prescripción. Por lo tanto, para determinar las características de la nulidad relativa y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 2227 del Código Civil, únicamente bastará con oponerlas con las características de la nulidad absoluta y así obtendremos que ellas son:

A.- Sólo puede hacerla valer el perjudicado o la persona a quien favorece la establece la ley. Esto se debe a que, esta clase de nulidad, es resultado de "un vicio o de una irregularidad que sólo afecta al autor o autores del acto jurídico y por consecuencia no se da un interés general lesionado"(173). En razón de ello solamente el directamente perjudicado podrá invocar en juicio la nulidad relativa y dentro de los plazos que la ley expresamente señale a cada una de las distintas causas probables que generan esta especie de nulidad en el acto jurídico. Ya que de no hacerlo dentro del término que la ley determina existirá la presunción de que el perjudicado a renunciado a su derecho de invocarla.

Esto último nos lleva a la segunda de las características de la nulidad relativa:

B.- La nulidad relativa puede llegar a desaparecer por la prescripción, porque de acuerdo con la ley sino se ejercite la nulidad dentro del término que la ley concede al perjudicado para hacerla valer, podrá el acto llegar a ser válido. Consideramos que el término que podría ser el más adecuado para designar que el acto que se haya afectado por esta clase de nulidad puede llegar a ser válido sino es ejercitada dentro del plazo que la ley fija debería de ser el de caducidad, por las razones que ya con anterioridad hemos expuesto.

C.- Otra de las características de la nulidad relativa es el hecho de que el acto jurídico que este afectado por esta especie

173.- Cfr. *Ibidem*. pág. 149.

de nulidad puede ser convalidado si los autores del acto lo ratifican o lo otorgan nuevamente sin incurrir en la falta de formalidad. La confirmación podrá operar en el acto de forma expresa o tácita. Será expresa cuando el acto jurídico nulo es de nueva cuenta realizado cumpliéndose, en ésta ocasión, con las formalidades establecidas por la ley (artículo 2231). Es tácita, cuando conociendo el vicio que afecta al acto jurídico las partes efectúan o realizan el cumplimiento voluntario de lo pactado, ya sea por medio del pago, novación o por cualquier otro medio (artículo 2234), es decir, "es un cumplimiento en que se renuncia a la nulidad por conocer el vicio y se prefiere cumplir el acto jurídico, aceptando sus efectos"(174).

Para que con el cumplimiento voluntario se considere que se ha renunciado al derecho de invocar la nulidad, es indispensable que se conozca el vicio que motivó la nulidad del acto, ya que "el cumplimiento voluntario, cuando se ejecuta desconociendo el vicio, no puede convalidar el acto nulo, porque el mismo cumplimiento estaría padeciendo el mismo vicio"(175).

D.- Siempre permite que el acto pueda producir efectos provisionales. En la nulidad relativa el acto jurídico siempre podrá producir efectos jurídicos provisionales (artículo 2227), los cuales serán destruidos una vez que la nulidad sea declarada por la autoridad judicial, por lo tanto es preciso que sea ejercitada o invocada en juicio.

174.- BORJA SORIANO Manual; Compendio de Derecho Civil, vol. I, ob cit. pág. 148.

175.- Ibidem. pág. 148.

2.3.- Efectos.

Es ya sabido que cuando a un acto jurídico le falta uno de los elementos llamados de validez es considerado, por nuestra legislación, como un acto nulo; y dependiendo de la causa que dio motivo a la nulidad del acto jurídico, ella podrá ser en forma absoluta o en forma relativa.

A diferencia de la inexistencia, el acto jurídico que se encuentra afectado por la nulidad, ya absoluta o ya relativa, si produciera, como regla general, provisionalmente efectos o consecuencias de derecho, mismos que serán destruidos en forma retroactiva, al ser declarada la nulidad del acto por el juzgador, tales aseveraciones ya las hemos dejado demostradas al desarrollar cada uno de los diferentes incisos que componen el presente capítulo, y por lo tanto sólo nos resta concluir que apesar de la nulidad que pueda afectar al acto jurídico, no será impedimento para que el mismo pueda producir efectos de derecho, excepto en los casos en que la ley disponga lo contrario, pues como ya hemos visto habrá ocasiones en las cuales el acto nulo no producirá consecuencias jurídicas, por ejemplo; el caso de la asociación delictuosa o el no poder ejercitar acción alguna para reclamar lo ganado en juego prohibido.

CAPITULO IV.- LA INEXISTENCIA EN LA SIMULACION DE LOS ACTOS JURIDICOS.

1.- Naturaleza Jurídica de la Simulación.

1.1.- Inexistencia.

1.2.- Inexistencia y Nulidad Simultánea

2.- Efectos de la Acción Contra la Simulación.

2.1.- Entre las partes.

2.2.- Entre los Terceros Perjudicados.

1.- Naturaleza Jurídica de la Simulación.

Muchos de nosotros seguramente hemos oído hablar que en el Derecho, y principalmente en la doctrina, se utiliza mucho la expresión "naturaleza jurídica"; así, por ejemplo se escucha decir: Naturaleza jurídica de la acción pauliana; naturaleza jurídica de la dación en pago; naturaleza jurídica del pagaré; etcétera.

Sin embargo muchos, también, desconocemos cual es el significado que se le da a dicha terminología (naturaleza jurídica).

Hablar tan sólo de la definición del vocablo "naturaleza", representa una dificultad, en razón de que dicho término tiene, -- tanto en el lenguaje corriente como en el científico, una gran -- diversidad de conceptos, debido a que en las distintas ramas que conforman el saber humano a tal vocablo se le dan diferentes significados.

Uno de los tantos conceptos que existen acerca del vocablo naturaleza, es el que le da el autor argentino Manuel Ossorio, en su "Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales", al manifestar que por naturaleza debemos entender: "Esencia y propiedad característica de cada ser"(176), agregando, que igualmente -- por naturaleza se entiende la "calidad o virtud de las cosas" -- (177). Existen, como ya lo expresamos, otros significados que le

176.- OSSORIO Manuel; Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales; Ed. Heliasta, S.R.L. Argentina 1978; pág. 480.

177.- Ibidem.

atribuyen al referido término otras áreas del conocimiento humano; pero consideramos por razones didácticas y dado que en este trabajo nos interesa solamente lo jurídico, lo relacionado al derecho, sólo basta con mencionar tales definiciones para que el lector tenga una noción de lo que se entiende por dicho vocablo.

Ya en el campo de lo jurídico, tal término, frecuentemente es utilizado para establecer las propiedades peculiares que cada una de las diferentes instituciones del Derecho posee, es decir, es el conjunto de propiedades o rasgos que requiere para poderla definir y distinguir de las demás instituciones del derecho.

Miguel Juan de Palomar, por su parte, nos dice que la naturaleza jurídica es la: "Esencia y propiedad característica del Derecho"(178).

Son pocos los tratadistas que realmente se detienen en sus estudios para dar un concepto sobre la "naturaleza jurídica"; pues, la gran mayoría solamente se concreta a enunciarla, cuando tratan a las distintas instituciones del Derecho. Uno de esos pocos jurisconsultos que sí nos explican ampliamente lo que es la "naturaleza jurídica", es el Dr. Juan Carlos Cadella, ya que él establece que: "La naturaleza del Derecho es el conjunto de propiedades que permiten definir entre los objetos, un sector que presenta características comunes (La juridicidad), y al cual llamamos: "lo jurídico"(179).

178.- PALOMAR Miguel Juan de, ob. cit. pág. 302.

179.- Enciclopedia Jurídica Omeba, t. XX; Ed. Driskill, S.A., Argentina 1978; pág. 74.

Este autor, también, nos expresa que dentro de los estudios - dogmáticos a la expresión "naturaleza jurídica", se le pueden - atribuir dos tipos de significados:

En una de ellas la naturaleza jurídica sirve para designar: - "El conjunto de rasgos que permiten identificar la institución de que se trata distinguiéndolo de las demás de una manera fácil y - rápida..."(130). Este conjunto de particularidades se compone con todas las características que le son propias a una institución jurídica en particular, lo que permite distinguirla de las demás. - En ese conjunto de rasgos, de igual manera, entran todos aquellos accidentes que le son propios a la institución de que se trate, - situación que sirve para diferenciarla de otras instituciones jurídicas. Señala. el Dr. Juan Carlos Gadella, como ejemplo: "Que - la naturaleza jurídica de la letra de cambio es indicada mediante los siguientes rasgos: Documento, promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero, denominación "letra de cambio" in certa en el título, firma del girador, etcétera"(181).

Como una segunda significación que se le da a la naturaleza - jurídica, el autor en cita, nos dice que: "Indica aquellos rasgos que son necesarios y suficientes para comprender la presencia de los demás y para explicar el comportamiento de la institución" -- (182). Dicho de otra forma, la naturaleza jurídica de una institución, consiste en determinar que es para el Derecho tal institu-

180.- Ibidem. pág. 78

181.- Cfr. Ibidem.

182.- Ibidem.

ción y así tenemos como ejemplos: "Que la naturaleza jurídica de la letra de cambio consiste en un mandato, una representación, un acto abstracto"(183); en la dación en pago, su naturaleza jurídica sería, una forma de pago; la naturaleza jurídica del nombre, - un derecho de la persona, un atributo de la misma; etcétera.

En conclusión por la naturaleza jurídica de una institución, se debe entender, el como es considerada por el derecho, que es para el derecho esa institución.

Habiendo precisado que es la naturaleza jurídica, pasemos a determinar cual es la naturaleza jurídica de la simulación de los actos jurídicos.

Hemos llegado al inciso que representa una de las partes más importante de nuestro trabajo de investigación, a su parte medular: Como es y como debe considerar el Derecho al acto simulado, como un acto inexistente o como un acto nulo, es decir, ¿Cuál es la naturaleza jurídica del acto simulado?. Este tema ha sido motivo de controversia entre la legislación y la doctrina, ya que una considera que el acto simulado es un acto nulo y la otra lo considera como un acto inexistente. Expondremos a continuación algunos de los criterios que existen al respecto, dando también nuestra opinión personal; y para ayudarnos a desarrollar cada uno de los incisos de este último capítulo, retomaremos varias de las ideas que hemos dejado apuntadas en los capítulos anteriores. Pasemos, pues, a señalar cual es la naturaleza jurídica de la simulación.

183.- Ibidem.

recorderos, primordialmente, que se entiende por simulación de un acto jurídico. Señalamos, en el capítulo primero, que el acto simulado es aquella manifestación de voluntad dirigida a crear un acto jurídico ficticio, en el cual se presenta una discordancia entre la declaración emitida y el verdadero querer interno de las partes, producida con el propósito de engañar a terceros.

Nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación a definido a la simulación como: "La existencia de un contrato aparente regido por otro celebrado a la vez y mantenido en secreto por las partes; es decir, el contenido de una declaración de voluntad no real emitida conscientemente y de acuerdo con las partes, para producir con fines de engaño la apariencia de un negocio jurídico que no existe o es distinto de aquel que realmente se ha llevado a cabo"(184).

Tenemos entonces que la simulación de un acto jurídico consiste en la creación que realizan las partes de un acto ficticio, ilusorio, aparente, con la intención de representar ante los demás que se ha efectuado un determinado acto jurídico, cuando la realidad es que el acto no es verdadero, no es sincero, pues las partes internamente no desean celebrarlo, no pretenden obligarse de forma alguna; por lo tanto, existe en el acto simulado una discordancia entre lo manifestado y lo realmente querido por las partes; toda vez que únicamente se desea la apariencia del acto, más no así la obligación contenida en el, es decir, no se desean ni -

184.- Código Civil Comentado, t. IV; Instituto de Investigaciones Jurídicas y Miguel Ángel Porrúa, México 1987; pág. 243.

aceptan sus consecuencias jurídicas.

Nuestro Código Civil de 1928 define al acto simulado en su artículo 2130 al establecer: "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".

Este tipo de actos, los simulados, son comúnmente utilizados por los deudores para burlar a sus acreedores legítimos, pues con la realización de actos aparentes sacan de su patrimonio una parte considerable de sus bienes, con el objeto de impedir que sus acreedores a través del embargo de sus bienes, del deudor, logren garantizar el pago o el cobro de sus créditos, esto es, por medio de los actos jurídicos simulados consiguen los deudores sacar de su patrimonio una parte o la totalidad de sus bienes para fingir, incluso, su insolvencia económica.

Es por ello que el legislador de 1928 creó un capítulo, en nuestro Código Civil, denominado; "De la Simulación de los Actos Jurídicos", para otorgar a los acreedores un medio de defensa que les permitiera contrarrestar la conducta de los deudores que se valen de los actos simulados para incumplir con sus obligaciones. Y es por medio de la acción que les otorga la ley a los acreedores o a los interesados para que se constate la inexistencia o se declare la nulidad del acto jurídico simulado. Esto es precisamente lo que pretendemos demostrar, que el acto aparente o simulado es un acto jurídicamente inexistente.

Al acto jurídico simulado, en sentido general, le faltan los dos elementos principales que para su existencia, de acuerdo con

nuestra legislación civil, requiere: La voluntad y el objeto. No existe la voluntad, pues la declaración que ha sido emitida en -- el sentido de querer obligarse de determinada manera, fue realizada sin seriedad, en razón de que lo internamente querido es distinto a lo que se ha manifestado querer; en consecuencia no es posible considerar que se presente la voluntad. Y es más, aún suponiendo que si exista la voluntad, debido al acuerdo que las partes tienen para la creación del acto simulado, para hacer surgir la ficción, haría falta otro de los elementos de existencia: El objeto, que en una de sus acepciones más importantes significa la intención de las partes de producir, con el acto, consecuencias jurídicas; y en el caso del acto simulado no se da esa intención, pues las partes que lo han efectuado no desean de manera alguna las consecuencias de derecho que tal acto pudiese generar, es decir, no tienen como objeto crear con la realización del acto efectos de derecho, consecuencias jurídicas; por ende estimamos que el acto simulado es un acto inexistente, ya que carece de los elementos que, en nuestro Derecho, requiere para su existencia.

Nuestro Código Civil dentro de sus artículos que conforman el capítulo denominado: "De la Simulación de los Actos Jurídicos", no precisa de manera directa cual es la naturaleza de la simulación pues tan sólo hace referencia en su artículo 2182, que en el caso de la llamada nulidad relativa, una vez que haya sido descubierto el acto real que oculta la simulación relativa, ese acto no será nulo si no hay ley que así lo declare; y respecto de la simulación absoluta, ésta no producirá efectos jurídicos. Y en el artículo siguiente, el 2133, establece que personas pueden ejerci--

ter la acción para pedir la nulidad del acto simulado. Por lo tanto, y según se desprende de los citados preceptos, nuestra legislación civil, indirectamente, considera que la naturaleza de la simulación, es la de ser un acto nulo, tanto en la simulación absoluta como en la relativa.

Ya cuestionamos que el acto simulado, hablando de él en un sentido general, debe de ser considerado inexistente y no nulo como determina nuestra ley civil. Fundamentemos más nuestras ideas.

Sabemos que cuando al acto jurídico le falta uno o todos los elementos de existencia (la voluntad, el objeto y, en ciertos casos, la solemnidad) debiera de ser considerado, de acuerdo con nuestra legislación civil, inexistente; y cuando al acto jurídico, habiendo reunido los requisitos de existencia, carezca de uno de los elementos de validez (capacidad; licitud en el objeto y en el motivo o fin; ausencia de vicios en la voluntad, y; la forma requerida por la ley), será considerado nulo, nulidad que puede ser en forma absoluta o relativa.

En el caso concreto de la simulación de los actos jurídicos, no puede considerarse que dicho acto se encuentre afectado por la nulidad; ya que ante todo para poder considerar la nulidad de un acto jurídico, se precisa que se encuentre reconocido por el derecho, que haya nacido a la vida jurídica, y para ello necesita, primeramente, contener los elementos de existencia; y si no los contiene, como ocurre con el acto simulado, el acto es considerado inexistente. Y no es posible estimar que un acto siendo inexistente sea a su vez un acto nulo, pues estaríamos aceptando

un absurdo, ya que o es inexistente o es nulo. Por lo tanto el acto simulado, al ser considerado como un acto aparente, carece de los elementos de existencia y por ende debe de ser considerado inexistente.

Para robustecer nuestro dicho, cabe transcribir una parte de una ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación contenida en una de las obras de Rafael Rojina Villegas, en la cual se establece: "Cualquiera de las partes contratantes, tanto en la simulación relativa como en la absoluta, pueden hacer valer la acción o excepción tendiente a obtener la declaración de inexistencia del acto simulado, y pueden hacerla valer tanto en los casos de simulación relativa, como en los de simulación absoluta, porque en ambos supuestos el acto simulado es inexistente, ya que la diferencia entre estas dos especies de simulación radica en que, en la primera, sólo hay un acto o contrato que es precisamente el simulado, en tanto que en la simulación relativa, existen dos actos o contratos, el que real y efectivamente celebraron los contratantes, y el que simularon para ocultar aquel, de manera que en este último la simulación es absoluta, y los contratos simulados, que lo son absolutamente en las dos especies de simulación, deben reputarse in-existentes más bien que nulos, conforme a lo dispuesto por el Código Civil del Distrito Federal, si se atiende a las definiciones que da dicho ordenamiento, sobre la inexistencia y la nulidad de los contratos, en sus artículos 2224 y 2225, relacionados con el 1794, pues según el primero de ellos, el acto jurídico es inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia del mismo, en tanto que la nulidad

dad absoluta o relativa, se establece por razón de la ilicitud -- en el objeto, en el fin o en la condición del acto, y la última -- disposición citada coincide sobre el particular, con lo que previene el artículo 2224, al establecer que para la existencia del contrato, se requiere el consentimiento y el objeto que pudiera ser materia del mismo, y como en el acto simulado no existe el requisito esencial del consentimiento, pues si bien es cierto que hay consentimiento para la ficción, falta el necesario para la -- obligación y por lo tanto, el que se requiere para que se establezca la relación jurídica, es claro que siendo el contrato simulado, tanto en la simulación absoluta como en la relativa, inexistente, debe admitirse que esa inexistencia pueda ser alegada tanto por las partes que han efectuado la simulación, como por los -- terceros perjudicados con ese acto,..." (135).

Dicha ejecutoria confirma la idea de que el acto simulado es inexistente, por carecer de los elementos que para su existencia requiere, mismos que son contemplados por el artículo 1794 de -- nuestro Código Civil (en relación con el 1859 del mismo cuerpo de leyes), el cual dice a la letra:

"Art. 1794.- Para la inexistencia del contrato se requiere:

I.- Consentimiento;

II.- Objeto que pueda ser materia del contrato".

Estos elementos de existencia no se encuentran en el acto simulado, toda vez que no existe una voluntad o voluntades encaminada

185.- ROJINA VILLEGAS Rafael; Derecho Civil Mexicano, t. V, vol. III, ob. cit. pág. 386.

das a producir efectos de derecho; ya que como se dejó anotado en el capítulo tercero de este trabajo, el objeto de todo acto jurídico es precisamente la creación de consecuencias jurídicas; y - en el acto simulado únicamente se pretende crear la apariencia -- del acto, más no así aceptar las consecuencias que el acto aparente genere, pues no persiguen las partes obligarse de manera alguna.

Sirve también como fundamento para considerar el acto simulado como un acto inexistente, lo dispuesto por el artículo 2224 de la ley civil, pues en él se determina que a la falta del consentimiento (o la voluntad) o el objeto es causa para considerar al acto inexistente, no pudiendo producir efecto legal alguno.

Igualmente Manuel Borja Soriano estima que el acto simulado es un acto inexistente debido a que "en la simulación las partes no han querido el acto aparente, ocasionándose una ausencia de voluntad, situación que provoca la inexistencia del acto"(186).

Una gran mayoría de los tratadistas en la materia (Borja Soriano, Gutiérrez y González, Rafael de Pina, por mencionar sólo - autores de origen mexicano), consideran que el acto simulado es - inexistente, opinión con la cual nosotros estamos de acuerdo, por las razones y motivos ya expuestos.

En conclusión, y tomando como base los razonamientos vertidos estimamos que el acto simulado, hablando de él en un sentido general, es un acto inexistente.

186.- Cfr. BORJA SORIANO Manuel; Teoría General de las Obligaciones, t. II, ob. cit. pág. 217.

¿Pero, en los casos de la simulación absoluta o de la relativa, deben de ser considerados igualmente inexistentes?. En el capítulo segundo de este trabajo manifestamos que existen dos clases de simulación: La absoluta y la relativa; es absoluta cuando el acto nada tiene de real; es relativa, cuando al acto jurídico se le da una falsa apariencia que oculta su verdadero carácter. A decir del maestro Ernesto Gutiérrez y González, cada una de esas clases de simulación tendría un tipo de naturaleza jurídica, que bien puede ser, según se trate de una o de otra clase de simulación:

- 1.1.- De inexistencia, o bien;
- 1.2.- De inexistencia y nulidad simultánea.

Pasemos a analizar el porqué de cada una de ellas:

1.1.- Inexistencia.

En el caso de la llamada simulación absoluta podemos considerar que el acto ficticio realizado es inexistente; puesto que tan sólo se ha utilizado su apariencia para simular ante los terceros que se ha celebrado un acto jurídico determinado. Y, por ello, no podremos estimar que exista verdaderamente el acto jurídico, dado que, el mismo, es sólo una ilusión creada por los contratantes para obtener determinados fines; siendo uno de ellos el perjuicio a los acreedores, pues a través del acto simulado se logran sacar los bienes que integran el patrimonio de una persona, que

por no cumplir con sus obligaciones se encuentra acosada por sus acreedores y ve el peligro de que sus bienes le sean embargados y rematados para cubrir el monto de sus deudas, y con objeto de impedir que sus bienes le sean embargados realiza con la ayuda de otra persona, una serie de actos aparentes para menoscabar los bienes que forman su patrimonio y lograr un aparente estado de insolvencia económica, para burlar así a sus acreedores.

Recordemos que la simulación absoluta ocurre cuando se manifiesta, por las partes, celebrar un determinado acto jurídico que nada tiene de real, pues sólo lo han concluido en apariencia. Y por lo tanto, el acto jurídico absolutamente simulado carece de voluntad y de objeto, dado que existe una divergencia entre lo manifestado y lo querido realmente por las partes, esto es, no desean el acto (buscan únicamente su apariencia), ni tampoco sus consecuencias. Por ende en la simulación absoluta, el acto no cuenta los elementos principales que requiere para su existencia: la voluntad y el objeto.

La voluntad en la simulación absoluta no se presenta, en razón de que existe un desacuerdo entre lo manifestado y la verdadera intención de las partes; pues, ellas, sólo pretenden hacer surgir la apariencia del acto jurídico. Sin embargo, si consideramos que con el acuerdo que tienen las partes para producir la ficción se presenta la voluntad o más propiamente el consentimiento, esto tampoco será motivo suficiente para afirmar que el acto existe, que tiene vida jurídica; pues hace falta otro elemento esencial para su existencia: El objeto, que, como ya lo expresamos, significa, en una de sus acepciones, la intención de produ-

ta: "Cuando el acreedor ejercita esta acción e impugna un acto si mulado absoluto, pide al juez que se declare en la sentencia que nunca existió la operación que se impugna, y una vez que ello se le pruebe a la autoridad judicial, el juez lo único que dirá en su sentencia, es que se constata la inexistencia del pretendido - acto, y que no se produjo efecto jurídico alguno"(189).

De acuerdo con lo manifestado por dichos autores se concluye que en la simulación absoluta el acto es inexistente y por lo tan to no producirá efecto jurídico alguno, cuando se ejercite una -- acción para impugnar el acto la autoridad judicial únicamente, - al dictar la resolución correspondiente, constatará la inexistencia del acto.

El Código Civil del Estado de Tlaxcala si considera que en la simulación absoluta se da la inexistencia del acto, pues en su artículo 1777 determina: "La simulación absoluta origina la -- inexistencia del acto y lo priva de efectos jurídicos. De ella -- puede preverse todo interesado y no desaparece por la prescrip-- ción ni por la confirmación del acto.

En base a los razonamientos lógico-jurídicos que hemos expues to podemos considerar, que en la simulación absoluta el acto jurf dico realizado es inexistente; porque en él faltan los elementos esenciales que requiere para su existencia, como lo son la volun tad y el objeto. Reiteramos que en el acto simulado existe la fal

ta de voluntad, debido a que no es encaminada a crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones o derechos, esto es, no es posible aceptar que pueda surgir un acto jurídico, en el cual no se propongan las partes producir dichos efectos de derecho; - toda vez que el acto jurídico supone siempre la intención de -- crear consecuencias jurídicas, lo que viene a ser, precisamente, el objeto principal del acto jurídico, y en el caso del acto absolutamente simulado no se pretende contraer obligación alguna, pues tan sólo se desea la apariencia del acto.

En resumen, el acto absolutamente simulado por carecer de -- los elementos necesarios para su existencia (la voluntad y el objeto), deberá de ser considerado un acto inexistente; toda vez, que en el mismo no existe una voluntad encaminada a producir o aceptar las consecuencias de derecho que el acto ficticio pudiere provocar, ya que únicamente se pretende hacer surgir la apariencia del acto, y por lo tanto no existe una intención de obligarse seriamente. En consecuencia en la simulación absoluta, el acto es y debe ser considerado inexistente.

1.2.- Inexistencia y Nulidad Simultánea.

Pero, que ocurre cuando en el acto simulado se presentan dos tipos de actos: Uno el simulado que encubre a otro que sí fue verdaderamente realizado por las partes, tal y como acontece en la -

simulación relativa. ¿Ambos actos deberan de ser considerados inexistentes?

En opinión del maestro Ernesto Gutiérrez y González el acto aparente, por ser solamente una ilusión, debe ser considerado inexistente; y por lo que hace al acto verdadero, que se encuentra encubierto por el acto aparente, será nulo por faltarle la forma que establece la ley.

Estimamos pertinente, antes de externar nuestra opinión al respecto, recordar en que consiste la simulación relativa.

Dice la ley, la simulación "... es relativa cuando a un acto jurídico se le da una falsa apariencia que oculta su verdadero carácter" (artículo 2181 del Código Civil vigente).

Ernesto Gutiérrez y González, por su parte manifiesta que la simulación relativa "se presenta cuando a un acto real y verdadera se encubre con la apariencia de otro acto jurídico diverso" -- (190).

Francisco Ferrara, que es uno de los principales autores que se dedican con mayor empeño al estudio de la simulación que se presenta en los actos jurídicos, expresa que: "La simulación relativa consiste en disfrazar un acto; en ella se realiza aparentemente un negocio jurídico --nuestra legislación habla de acto--, queriendo y llevando a cabo otro distinto"(191).

190.- Ibidem. pág. 603.

191.- FERRARA Francisco, ob. cit. pág. 205.

A nuestro juicio hay simulación relative cuando se emplee un acto jurídico aparente para encubrir a otro que verdaderamente -- han realizado las partes.

Tenemos entonces que en la simulación relativa se presentan -- dos tipos de actos: Un acto aparente que encubre a otro acto jurídico verdaderamente realizado por las partes; el acto ficticio só lo tiene la finalidad de representar ante los demás que se ha realizado un determinado acto jurídico, pero en realidad ese acto -- únicamente sirve para encubrir otro que realmente fue celebrado -- por los contratantes. Por consiguiente para que exista la simulación relativa se requieren dos tipos de actos: Uno aparente o ficticio y otro real o verdadero.

Algunos autores, como lo son: Colin y Capitant, Alves Morei--ra, Rafael de Pina, consideran que independientemente de la existencia de dos actos en la simulación relativa, ésta ocasiona la inexistencia de ambos actos. Analisemos por separado cada uno de los actos que se presentan en la simulación relativa, el acto ficticio y el acto verdadero, a fin de determinar qual sería su na--turaliza jurídica.

Por lo que hace al acto aparente, que es utilizado para ocultar o encubrir al acto verdadero, deberá, indiscutiblemente, de -- considerarse como un acto inexistente; pues el mismo, el acto aparente, es tan sólo una ilusión, una apariencia y no representa, -- por lo tanto, el verdader sentir y querer de las partes; en con--secuencia carece de los elementos necesarios para su existencia -- (la voluntad y el objeto), A este respecto hacemos valer los argu

mentos que se han esgrimido, en el inciso anterior, para demostrar la inexistencia del acto en la simulación absoluta, esto con el fin de evitar repeticiones innecesarias.

Por ende, concluimos que el acto aparente que surge en la simulación relativa es un acto inexistente.

Nos queda por establecer como ha de ser considerado el acto - que verdaderamente fue realizado por las partes y que se encuentra encubierto por el acto ficticio o aparente en la simulación relativa.

Pocos son los autores que se dedican a precisar cual es la naturaleza del acto verdadero que se presenta en esta clase de simulación (la relativa), pues en nuestra investigación nos hemos encontrado que la mayoría de los juristas al hablar de la simulación relativa sólo se concretan a señalar como debe de ser considerado el acto aparente, más no precisan como lo será el acto verdadero. Entre los autores que si nos indican como debe de ser estimado el acto verdadero tenemos a: Francisco Ferrara, Manuel Rojina Villegas, Ernesto Gutiérrez y González.

"Francisco Ferrara, expresa que el acto verdadero que se efectúa en la simulación relativa debe de ser sometido a un examen para determinar si, el mismo, es eficaz o nulo. Si reúne los requisitos esenciales para su existencia y validez, y no tiene una causa ilícita, será posible considerarlo eficaz. Pero, si con el se pretende defraudar los derechos de terceros o se constituye con él una violación a una ley, es decir, sea ilícito, entonces

se aplicará como sanción la nulidad"(192).

Manuel Rojina Villegas, por su parte, considera que el acto real es un acto verdaderamente existente, pues en él se dan los elementos de existencia (la voluntad y el objeto); en virtud de que las partes si se proponen realizar el acto jurídico, así como aceptar sus consecuencias de derecho y tal acto no será nulo si no hay ley que así lo declare. "Señala, además, que las causas establecidas en el artículo 2228 del Código Civil para la nulidad relativa, no se presentan en la simulación relativa (no hay falta de forma, ni error, dolo, violencia, lesión o incapacidad), y por lo tanto no puede estimarse que la simulación relativa de un acto provoque su nulidad relativa; tampoco, agrega, puede originar la nulidad absoluta, puesto que ésta, únicamente, ocurre cuando con la realización del acto las partes se promuevan un fin ilícito, al darle una falsa naturaleza, clasificación o carácter al acto; como sucede cuando una donación es disfrazada como una supuesta compra venta con el fin de defraudar al fisco y no pagar el impuesto que se fija para la donación; de este modo se presenta en la simulación relativa un objeto ilícito, que ocasionará la nulidad absoluta del acto"(193).

Dado lo anterior, podemos estimar que para el maestro Manuel Rojina Villegas el acto verdadero, que se presenta en la simulación relativa, es un acto plenamente existente si en él concurren los elementos de existencia; pero, sin embargo, si con ese acto se persigue un fin ilícito (ya sea porque se busque perjudicar --

192.- Cfr. ROJINA VILLEGAS Rafael; Derecho Civil Mexicano, t. V. vol. III, ob. cit. pág. 207

194.- Ibidem. pág. 360.

a los acreedores o defraudar al fisco), será motivo para ocasionar su nulidad absoluta. Por otra parte, si la simulación relativa sólo es utilizada "por razones de interés exclusivo del deudor y que á éste afectan únicamente no habría nulidad alguna" -- (194). Manifestando por último, que por dicha razón se establece en el artículo 2132 que no siempre la simulación relativa origina la nulidad, sino sólo en los casos que determine la ley, esto será cuando con la simulación relativa se lesionen derechos de terceros.

El artículo 2132 del Código Civil de 1928 determina que en el caso de la simulación relativa, una vez descubierto el acto real, que se encuentra encubierto, ese acto no será nulo si no hay ley que así lo declare. Del contenido del precepto citado se desprende que, para nuestra legislación civil, si el acto real reúne -- los requisitos para su existencia y validez, será posible considerarlo plenamente válido; pero, si en él falta uno de los elementos de validez ese acto no será nulo si no hay ley que así lo declare.

"Ernesto Gutiérrez y González, como ya lo señalamos al principio del presente inciso, considera que en la simulación relativa se presenta tanto la existencia como la nulidad; la inexistencia porque el acto ficticio es tan sólo una apariencia y por lo tanto debe de ser considerado inexistente. Y en lo que se refiere al ac

to verdadero, por faltarle la forma que la ley requiere para los de su categoría acarreará su nulidad"(195).

Independientemente de las razones que exponen los autores citados (principalmente Francisco Ferrara y Manuel Rojina Villegas) para estimar que el acto verdadero que se presenta en la simulación relativa puede ser plenamente válido, si no se lleva con él la finalidad de lesionar los derechos de terceros o no carezca de ningún otro elemento de validez; nosotros consideramos que el — acto verdadero es un acto nulo, incluso en los casos en que sucede la llamada simulación lícita (cuando no se perjudica o se daña los intereses de los demás o de terceros.

Y decimos que el acto verdadero es nulo, porque no es posible considerar que pueda darse con la simulación una finalidad o objeto lícito; puesto que la simulación en los actos jurídicos no es permitida por la ley, pues de aceptarlo sería ir en contra de los postulados mismos del Derecho. Por lo tanto no es admisible estimar que pueda darse una simulación lícita; y en el caso concreto del acto verdadero, que se presenta en la simulación relativa, — tampoco puede considerarse válido, puesto que se oculta a los — demás, situación que supone o hace sospechar que podría tener un fin ilícito; y aunque no lo tuviera, no es posible estimar que se permita encubrir un acto jurídico con otro acto diverso. Por — consiguiente debiera de ser considerado nulo por la ley, toda vez que el mismo se realiza contraviniendo disposiciones legales.

Ahora bien, ya habíamos señalado que únicamente nos dedicariamos a estudiar a la simulación de los actos jurídicos de que se valen los deudores con el fin de perjudicar a sus acreedores; por lo tanto, si el acto verdadero, que se presenta en la simulación relativa, es realizado quebrantando disposiciones legales, dado que se realiza con el propósito de burlar a los acreedores, carece de uno de los elementos de validez y por ende deberá de ser -- considerado nulo.

Por consiguiente concluimos que en la simulación relativa, en virtud de que se presentan dos actos jurídicos, acontece tanto - la inexistencia como la nulidad. La primera, porque el acto aparente carece de los elementos de existencia; la segunda, la nulidad, porque el acto verdadero fue celebrado violando disposiciones de carácter legal y por lo tanto existe en él la falta de uno de los elementos que necesita para su plena validez.

2.- Efectos de la Acción Contra la Simulación.

La acción que tienen los acreedores para pedir que se constate el carácter aparente de un acto simulado y su inexistencia o - se declare su nulidad, según corresponda, se conoce como: Acción contra la simulación. Esta ha sido definida por el maestro Rafael de Pina como: "Aquella mediante la cual se pretende la declara--

ción judicial de que un determinado acto jurídico es simulado, — con los efectos consiguientes a la misma"(196).

Ernesto Gutiérrez y González, por su parte manifiesta: "Esta acción se entiende como la facultad que la ley otorga a la víctima de un hecho ilícito, anterior o posterior a la realización de un acto simulado por el deudor, para que se constate que es inexistente como acto jurídico o se declare nulo, según sea el caso" (197).

Tenemos entonces que la acción contra la simulación tiene como finalidad, que la autoridad judicial constate la inexistencia de un acto simulado o se declare la nulidad del acto que verdaderamente fue realizado por los simulantes. Y precisamente el efecto que se busca con la acción contra la simulación es "que al — constatarse la inexistencia o declararse la nulidad, y reaparezcan en el patrimonio del deudor bienes pecuniarios que sólo de manera aparente o ficticia habían salido y con ellos, pueda cumplir — con las prestaciones que debe"(198). Ahora, los efectos de la sentencia que dicte la autoridad judicial una vez que haya sido ejercitada la acción contra la simulación, pueden ser con respecto — de las partes que realizaron la simulación o con respecto a los — terceros perjudicados.

196.- PINA Rafael de; Elementos de Derecho Civil Mexicano; vol. III, ob. cit. pág. 227.

197.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto, ob. cit. pág. 595.

198.- Ibidem. pág. 595.

2.1.- Entre las Partes.

Para considerar que un acto simulado es nulo, es preciso que mediante el ejercicio en juicio de la acción contra la simulación, la autoridad judicial o el juzgador constate su inexistencia o se declare su nulidad.

Los efectos que tendría la resolución, en la cual se hace constar la inexistencia del acto aparente, entre las partes es precisamente la restitución de los bienes que aparentemente fueron engañados o transmitidos a quien legitima y realmente le pertenecen. Esto es consecuencia lógica de la interpretación que se realice del artículo 2184 de nuestro Código Civil vigente, en el que se establece que una vez que se haya declarado la nulidad del acto simulado (nosotros diríamos la inexistencia), se restituirá la cosa o el derecho a quien legítimamente pertenezca, incluso, si los hubiere, con sus frutos e intereses.

Nuestro Código Civil no hace el señalamiento preciso de que si las partes que han consentido en celebrar un acto simulado pueden pedir, ya sea como acción o excepción, se declare la nulidad o se constate la inexistencia del acto simulado. Pero, nuestro máximo Tribunal, La Suprema Corte de Justicia de la Nación, a sostenido, que las partes tienen también la acción para pedir la nulidad del acto simulado, en razón de que en una de sus ejecutorias señala: "Las partes que intervienen en el acto simulado tiene

también acción para pedir su nulidad"(199). Esta opinión también es compartida, igualmente, por los autores Luis Muñoz y Castro Zavaleta, pues ellos manifiestan: El ejercicio de la acción de simulación compete a las partes para que se establezca que el acto que celebraron no es serio, en el supuesto de la simulación absoluta, o con el propósito de que se establezca; en caso de la simulación relativa, cual es el acto serio y cual no lo es"(200). De lo cual se desprende que los efectos de la declaración judicial, una vez ejercitada la acción contra la simulación, variarán según se trate de la simulación absoluta o de la simulación relativa.

Tratándose de la simulación absoluta los efectos de la sentencia son precisamente constar la inexistencia del acto aparente, lo que una vez hecho producirá la restitución de los bienes supuestamente enajenados o transferidos a quien le pertenezcan. Y para el caso de la simulación relativa, por un lado será para declarar la nulidad del acto verdadero, que se encuentra encubierto por el acto aparente, y de éste último se haría constar su inexistencia.

De los razonamientos que hemos dejado apuntados podemos concluir que los efectos que tendría la sentencia, que fuere dictada por el ejercicio de la acción contra la simulación realizada por

199.- LEYVA Gabriel, Lisandro Cruz Ponce; Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal; Facultad de Derecho, U.N.A.M., México 1982; pág. 694.

200.- MUÑOZ Luis, Salvador Castro Zavaleta; Comentarios al Código Civil; Cardenas, Editor y Distribuidor, México 1974; -- pág. 1099.

por una de las partes que celebraron el acto simulado, el acto ficticio, variarán según se trate de una simulación absoluta o de una relativa. En el caso de la primera, el efecto sería el de constatar la inexistencia del acto aparente: en la segunda, la simulación relativa, se declara por un lado la nulidad del acto verdadero, y, por otro, se haría constar la inexistencia del acto aparente o ficticio.

2.2.- Entre los Terceros Perjudicados.

No solamente las partes que han intervenido en la realización del acto simulado pueden ejercitar la acción contra la simulación; sino también los terceros que hayan sido perjudicados con la realización del acto simulado, o que en forma posterior, a la simulación, haya adquirido los derechos de un determinado bien dados por un titular aparente, pues, ellos, igualmente están interesados en la suerte que pudiere tener el acto simulado. Además así lo determina expresamente el artículo 2183 al expresar: "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"

Los terceros perjudicados en la simulación son aquellas personas que no participaron en la celebración del acto simulado, pero que con su realización hayan sido perjudicados en sus intereses.

Los perjudicados en el caso que nos ocupa, la simulación de los actos jurídicos, son precisamente los legítimos acreedores de aquel deudor que se vale de los actos simulados para sustraer los bienes que forman su patrimonio de la acción de sus acreedores, pues con los actos aparentes logra transferir sus bienes a otra persona (que la ha auxiliado a realizar la ficción), con el fin de aparenter la insolvencia económica del deudor.

Ahora bien, el interés que persiguen los acreedores ejercitan do la acción contra la simulación, es que se constate la inexistencia del acto o se declare su nulidad según sea el caso, con la finalidad de que los bienes que fueron sustraídos del patrimonio de su deudor, regresen de nueva cuenta a formar parte de patrimonio, con el objeto de poder proceder a su embargo a fin de garantizar el cobro de sus créditos.

Los efectos de la sentencia que se dicte por el ejercicio de la acción contra la simulación, son los mismos que se dieron para las partes que intervinieron en la simulación del acto; por lo tanto son de dos tipos, según se trate de la simulación absoluta o de la relativa.

Si la simulación es absoluta, los efectos que tendría, la -- resolución que fuere dictada por la autoridad judicial, serían -- para constar la inexistencia del acto aparente. Si se trate de -- la simulación relativa, serán tanto de inexistencia como de nulidad; de inexistencia por el acto aparente, de nulidad para el acto verdadero.

CONCLUSIONES

PRIMERA.

El acto jurídico simulado es aquella manifestación de voluntades dirigidas a producir un acto jurídico ficticio, en el que se presenta una discordancia entre la declaración emitida y el verdadero querer interno de las partes, toda vez que, ellas, internamente no desean celebrarlo, no pretenden obligarse de forma alguna, - pues únicamente buscan la apariencia del acto, con el propósito de engañar a terceros.

SEGUNDA.

La simulación absoluta se presenta cuando el acto jurídico nada tiene de real, es tan sólo un acto aparente, dado que en el se manifiesta falsamente lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido entre las partes, por lo tanto se presenta una divergencia entre lo manifestado y lo realmente querido.

Hay simulación relativa cuando un acto aparente es utilizado para encubrir a otro acto jurídico diverso que verdaderamente ha sido realizado por las partes.

TERCERA.

La inexistencia del acto jurídico se presenta porque carece de uno o de todos los elementos llamados de existencia (la voluntad, el objeto y, en ciertos casos, la solemnidad), que se encuentran establecidos por la ley.

La nulidad de un acto jurídico sucede porque no reúne los elementos que requiere para su plena validez, los cuales son: La capacidad legal de las partes o del autor del acto; la ausencia de vicios en la voluntad; la licitud en el objeto o en su motivo o fin, y; la forma que le establece la ley, elementos sin los cuales el acto es considerado nulo, nulidad que puede ser de forma absoluta o relativa.

CUARTA.

El acto jurídico simulado es inexistente, toda vez que el mismo no reúne los elementos necesarios para su existencia: La voluntad y el objeto. No existe la voluntad, en el acto simulado, porque las partes no desean en realidad celebrar acto jurídico alguno, sólo buscan hacer surgir su apariencia, más no desean ni aceptan las consecuencias jurídicas por él generadas; existiendo, entonces, una divergencia entre lo manifestado y lo querido; en razón de ello, no es posible considerar que se da la voluntad, -- pues ha sido emitida sin seriedad. Y aún suoniendo que por darse el acuerdo de voluntades para hacer surgir la apariencia del acto este presente la voluntad, hace falta otro elemento esencial para su existencia: El objeto, que en una de sus excepciones, la más im-

portante, significa la intención de producir con el acto efectos de derecho (crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones o derechos). Y en el caso del acto simulado no se tiene la intención de crear o producir ninguna consecuencia jurídica. Por consiguiente el acto simulado carece de los principales elementos -- de existencia (la voluntad y el objeto) y por lo tanto es un acto inexistente.

QUINTA.

No podemos estimar que el acto simulado sea un acto nulo, por qué para considerarlo como tal necesariamente debe de contar primeramente con los elementos esenciales, como lo son la voluntad y el objeto; requisitos que el acto jurídico simulado no reúne, por lo tanto y de acuerdo con la ley al carecer el acto simulado de tales elementos es un acto inexistente. En consecuencia si el - acto simulado no nace a la vida jurídica debido a que en él faltan los elementos de existencia, no podemos considerarlo un acto nulo, sino inexistente, toda vez que o es inexistente o es nulo.

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

- 1.- BEJARANO SANCHEZ Manuel: Obligaciones Civiles, 3a. ed.; Ed. - Harla S.A., México 1934.
- 2.- BONNECASE Julien: Elementos de Derecho Civil; t. II, trad. de José M. Cajica Junior; Ed. Cajica, México -- 1935.
- 3.- BORJA SORIANO Manuel: Teoría General de las Obligaciones; t. I; Ed. Porrúa, Hnos. y Cía., México 1939.
- 4.- BORJA SORIANO Manuel: Teoría General de las Obligaciones; 7a. ed., t. II, Ed. Porrúa, S.A., México 1974.
- 5.- BORJA SORIANO Manuel: Teoría General de las Obligaciones; t.- III 2a. ed.; Ed. Porrúa, S.A., México 1956.
- 6.- CABANELLAS Guillermo: Diccionario Enciclopédico de Derecho -- Usual; t. I; Ed. Helista JRL. Argentina 1931
- 7.- Código Civil Comentado; t. IV; Instituto de Investigaciones - Jurídicas y Miguel Ángel Porrúa, México 1937
- 8.- Diccionario Enciclopédico Hispano Americano; Ed. Plaza I. Ja- nes Editores, S.A., España 1980.

- 9.- Diccionario Enciclopédico UTEHA; t. IX; Ed. Hispano America--
na, México 1953.
- 10.- Enciclopedia Jurídica Omeba; t. XX; Ed. Driskill, S.A., Argen--
tina 1978.
- 11.- Enciclopedia Jurídica Omeba; t. XXV; Ed. Driskill, S.A., Ar--
gentina 1977.
- 12.- FERRARA Francisco; La Simulación de los Negocios Jurídicos; --
Ed. Revista de Derecho Privado, España 1960.
- 13.- FLORES BARROETA Benjamín; Lecciones de Primer Curso de Dere--
cho Civil; Ed. Universidad Iberoamericana, --
México 1965.
- 14.- GALINDO GARFIAS Ignacio; Derecho Civil; 8a. ed.; Ed. Porrúa,
S.A., México 1987.
- 15.- GASPERI Luis de; Tratado de Derecho Civil; t. I; Ed. Tipográ--
fica Editora, Argentina 1964.
- 16.- GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto; Derecho de las Obligaciones; --
Ed. Cajica, México 1976.
- 17.- IGLESIAS Juan; Derecho Romano, Institución de Derecho Priv--
ado, 7a. ed.; Ed. Ariel, S.A., España 1984.

- 18.- LEYVA Gabriel, Lisandro Cruz Ponce; Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal; Facultad de Derecho, U. N. A. M., México 1982.
- 19.- LUTZESCO Georges; La Teoría y la Práctica de las Nullidades; - trad. de Manuel Romero Sánchez y Julio López de la Cerda, 4a. ed.; Ed. Porrúa, S.A., México 1978.
- 20.- MUÑOZ Luis; Comentarios al Código Civil; Cardenas Editor y -- Distribuidor, México 1974.
- 21.- MUÑOZ Luis; Derecho Civil Mexicano; t. III, Cardenas Editor y Distribuidor, México 1974.
- 22.- MUNOZ Luis; Teoría General del Contrato; 1a. ed.; Cardenas -- Editor y Distribuidor, México 1973.
- 23.- ORTIZ URQUIDI Raúl; Derecho Civil; Ed. Porrúa, S.A., México 1977.
- 24.- OSSORIO Manuel; Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales; Ed. Heliaasta, S.R.L. Argentina -- 1978.
- 25.- PALOMAR Miguel Juan de; Diccionario para Juristas; Ediciones Mayo S. de R.L., México 1981.

- 26.- PINA Rafael de; Elementos de Derecho Civil Mexicano; 4a. ed.
vol. III; Ed. Porrúa, S.A., México 1977.
- 27.- PINA Rafael de; Derecho Civil Mexicano; 10a. ed. vol I; Ed. -
Porrúa, S.A., México 1985.
- 28.- PINA Rafael de y Rafael de Pina Vara; Diccionario de Derecho;
13a. ed.; Ed. Porrúa, S.A., México 1985.
- 29.- PLANIOL Marcelo y Jorge Ribert; Tratado de Derecho Civil Fran-
cés, trad. de María Díaz Cruz, t. VI; Ed. Cul-
tural, Cuba 1946.
- 30.- PUIG BRATAN José; Fundamentos de Derecho Civil; t. II, vol. I;
Bosch Casa Ed. España 1954.
- 31.- QUINTANILLA GARCIA Miguel; Derecho de las Obligaciones, 2a.
ed.; Cardenas Editor y Distribuidor, México
1981.
- 32.- ROJINA VILLEGAS Rafael; Compendio de Derecho Civil; t. I, --
19a. ed.; Ed. Porrúa, S.A., México 1983.
- 33.- ROJINA VILLEGAS Rafael; Compendio de Derecho Civil; t. III,
12a. ed.; Ed. Porrúa, S.A., México 1983.
- 34.- ROJINA VILLEGAS Rafael; Derecho Civil Mexicano; t. V, vol. III
Ed. Antigua Librería Robledo, México 1965.

- 35.- ROJINA VILLEGAS Rafael: Proyecto de Reformas al Código Civil del Distrito y Territorios Federales; Ed. Porrúa, S.A., México 1967.
- 36.- SALVAT Raymundo M.: Tratado de Derecho Civil: t. II, 10a. ed. Ed. Tipográfica Editora, Argentina 1954.
- 37.- SOFO ALVAREZ Clemente: Frntuario de Introducción al Estudio del Derecho y Nociones de Derecho Civil; Ed. Limusa, México 1975.
- 38.- TRUENA URBINA Alberto: Nuevo Derecho del Trabajo: 2a. ed; Ed. Porrúa, S.A., México 1972.

LEGISLACION CONSULTADA:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.- Editorial Trillas, S.A., de C.V., México, D.F., -- 1957.

Código Civil para el Distrito Federal.- Editorial Porrúa, -- S.A., México, D.F., 1938.

Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Tlaxcala.- -- 2a. ed. Ed. Cajica, 1973.