

## SENTENCIA DEFINITIVA

Aguascalientes, Aguascalientes, a **veintiuno de octubre de dos mil veintiuno.**

**VISTOS** para resolver los autos del expediente **0163/2013**, relativo al juicio que en la **vía especial hipotecaria**, promueve **XXXXXX**, en contra de **XXXXXX** y **XXXXXX** también conocida como **XXXXXX**, encontrándose en estado de dictar sentencia definitiva, se procede a la misma al tenor de los siguientes:

### **C O N S I D E R A N D O S:**

**I.** Dispone el artículo 82 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, que:

**"Las sentencias deberán ser claras, precisas y congruentes con la demanda y su contestación y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hubieren sido objeto del debate. Cuando éstos hubieren sido varios, se hará el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos.**

**Cuando el juicio se siga en rebeldía, deberán verificar de oficio, la existencia de los elementos para la procedencia de la acción".**

**II.** La suscrita Juez es competente para conocer del presente juicio de acuerdo al artículo 137 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, que dice: **"Es juez competente aquel al que los litigantes se hubieran sometido expresa o tácitamente."**

En la especie, las partes se sometieron expresamente a la jurisdicción de este tribunal, por así convenirlo en la cláusula décima cuarta del contrato base de la acción, tal y como lo previene el numeral 138 del ordenamiento legal antes invocado.

**III.** La parte actora **XXXXXX** demandó a **XXXXXX** y **XXXXXX** también conocida como **XXXXXX**, por las siguientes prestaciones:

**"A)** *Que por resolución judicial se declare vencido el plazo para el pago del crédito pactado en el contrato de mutuo con interés y garantía hipotecaria de fecha 23 de Marzo del 2010 y por ende el derecho de exigir a la parte demandada el reembolso insoluto de capital,*

intereses y demás consecuencia legales en virtud de que los demandados no efectuaron puntualmente los pagos para cubrir las amortizaciones pactadas y demás liquidaciones a su cargo en términos del clausulado del contrato materia del presente juicio.

**B)** Que por resolución judicial se condene a la parte demandada al pago de \$ 130,000.00 (CIENTO TREINTA MIL PESOS 00/100 M.N.), por concepto de capital otorgado y/o dado en mutuo.

**C)** Que por resolución judicial se condene a la parte demandada al pago de la cantidad, que en pesos moneda nacional, corresponda, **por concepto de interés ordinarios mensual** y los subsecuentes que se hayan generado y se generen durante la tramitación del presente juicio, los que se cuantificaran y liquidaran en ejecución de sentencia.

**D)** Que por resolución judicial se condene a la parte demandada al pago de la cantidad, que en pesos moneda nacional corresponda **por concepto de interés moratorios mensual** y los subsecuentes que se hayan generado y se generan durante la tramitación del presente juicio, los que se cuantificaran y liquidaran en ejecución de sentencia.

**E)** Que por resolución judicial se condene a la parte demandada al pago de la compensación pactada en la cláusula QUINTA del contrato de mutuo con interés y garantía hipotecaria materia del presente juicio.

**F)** Que por resolución judicial se condene a la parte demandada al pago de la indemnización por la cantidad de \$ 26,000.00 (VEINTISEIS MIL PESOS 00/100 M.N.), correspondiente a la pena convencional pactada en la cláusula NOVENA inciso III del contrato de mutuo con interés y garantía hipotecaria materia del presente juicio.

**G)** Que por resolución judicial se condene a la parte demandada al pago de gastos y costas que la tramitación del presente juicio origine.”

Basó sus pretensiones en los hechos narrados del uno al once de su escrito inicial de demanda, la cual obra agregada a fojas de la uno a la cuatro del expediente en que se actúa.

La demandada **XXXXXX** también conocida como **XXXXXX** dio contestación a la demanda mediante escrito visible a fojas cuarenta y

uno a cuarenta y tres de autos, en tanto que **XXXXXX** no contestó la demanda pese a haber sido emplazado mediante la publicación de edictos, los cuales obran a fojas ciento cuarenta y uno a ciento cuarenta y ocho del sumario.

En los anteriores términos se tiene fijada la litis en el presente juicio, correspondiendo a la parte actora acreditar los hechos constitutivos de su acción y la demandada sus excepciones, en términos de lo dispuesto por el artículo 235 del Código de Procedimientos Civiles del Estado.

**IV.** La vía especial hipotecaria es procedente, ya que la acción intentada es la hipotecaria y su procedimiento se encuentra especialmente regulado en el Capítulo Tercero del Título Undécimo del Código de Procedimientos Civiles, ya que el contrato fundatorio de la acción consta en escritura pública debidamente registrada en términos del artículo 549 del ordenamiento antes citado y se demanda precisamente el vencimiento anticipado del plazo otorgado para el pago del crédito garantizado con hipoteca.

En efecto, el artículo 549 del Código de Procedimientos Civiles del Estado a la letra dice:

**“El juicio hipotecario es un procedimiento especial que tiene por objeto la constitución, ampliación o división y registro de una hipoteca, así como su cancelación, o bien el pago o prelación del crédito que la hipoteca garantice.**

**Para que el juicio que tenga por objeto el pago o la prelación de un crédito hipotecario se siga según las reglas del presente capítulo, es requisito indispensable que la garantía conste en escritura debidamente registrada y que el plazo del pago se haya cumplido o deba anticiparse conforme lo previsto en el artículo 1830 y 2785 del Código Civil”.**

**V.** Acto continuo, se aborda el estudio de la acción ejercitada, encontrando que el artículo 549 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, a la vez que constituye el fundamento de la vía en que se actúa, se configura como sustento legal de la acción hipotecaria que nos ocupa.

Del numeral en mención y que fue transcrito con anterioridad, se obtiene que para la procedencia de la acción hipotecaria se requiere:

1. Que la garantía conste en escritura debidamente registrada.
2. Que el plazo de pago se haya cumplido o que deba anticiparse.

Para acreditar los anteriores extremos, la parte actora exhibió como documento fundatorio la documental consistente en el primer testimonio del instrumento notarial número **XXXXXX**, volumen **XXXXXX**, de fecha veintiséis de marzo de dos mil diez, tirada ante la fe del **XXXXXX XXXXX**, Notario Público número **XXXXXX** de los del Estado, mismo que quedó inscrito en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio en el Estado bajo el número **XXXXXX**, libro **XXXXXX**, sección segunda, del municipio de Aguascalientes, de fecha veintitrés de abril de dos mil diez, visible a fojas siete a nueve del sumario, la cual hace prueba plena en términos de lo dispuesto por el artículo 341 del Código de Procedimientos Civiles del Estado por haber sido expedido por un fedatario público el cual en ejercicio de sus funciones cuenta con fe pública.

Ahora bien, en la **cláusula octava** el mencionado instrumento notarial, la parte demandada hipotecó en primer lugar y grado a favor de **XXXXXX**, el lote de terreno y casa en él construida, identificada con el número oficial **XXXXXX**, vivienda **XXXXXX**, **XXXXXX** de la **XXXXXX**, guión **XXXXXX** así como el cajón de estacionamiento número **XXXXXX** del condominio denominado **XXXXXX**, fraccionamiento **XXXXXX** de esta ciudad, correspondiéndole un indiviso de dos punto setenta y siete mil setecientos setenta y ocho por ciento, con una superficie de cincuenta metros cuadrados, con las medidas y colindancias que se refieren en el escrito inicial.

Con todo lo anterior, se tiene por cumplido el primer requisito indispensable exigido por el artículo 549 del Código Procesal Civil.

El segundo de los elementos de la acción real hipotecaria, consistente en que el plazo normal para el pago de la obligación

garantizada con hipoteca se haya cumplido o deba anticiparse, quedó acreditado por lo siguiente:

De acuerdo con la **cláusula primera** del contrato base de la acción, la parte actora entregó a los ahora demandados en calidad de mutuo la cantidad de **ciento treinta mil pesos**, misma que fuera entregada en su integridad y a su entera satisfacción al momento de la firma del contrato.

Asimismo, en la **cláusula tercera** del contrato base los ahora demandados se obligaron a devolver el capital dado en mutuo en un plazo no mayor de doce meses, ni menor a un mes, contados a partir de la firma de la escritura.

En la **cláusula segunda**, las partes convinieron que el referido contrato causaría un interés normal a razón del tres por ciento mensual, exento del Impuesto al Valor Agregado, pagaderos los días veintitrés de cada mes, los que se generarán hasta el pago total o bien la completa solución del juicio.

En la **cláusula quinta**, los pactantes establecieron que si el interés no fuera cubierto a más tardar dos días después de su fecha de vencimiento, la parte deudora pagaría una compensación de **trescientos pesos** por concepto de gastos de cobranza y administración que origine el incumplimiento del pago puntual, suma que se aplicaría en todos y cada uno de los meses en que el interés no se cubra puntualmente. Asimismo, convinieron que de no realizar el puntual pago del capital mutuado al término del contrato, la parte deudora debería pagar un uno por ciento adicional a los intereses pactados, que se aplicaría en todos y cada uno de los meses subsecuentes.

En la **cláusula novena**, las partes convinieron que, con el sólo hecho de que la parte acreedora tuviera que promover juicio especial hipotecario para obtener el pago del capital mutuado y de sus accesorios legales, ya sea por vencimiento natural del plazo estipulado o por vencimiento anticipado debido al retardo en el incumplimiento de las obligaciones, la parte deudora se obligaba a pagar a la acreedora como indemnización, la cantidad de **veintiséis mil pesos** por los daños y perjuicios que se origine su incumplimiento.

De conformidad con lo pactado en la **cláusula séptima, inciso e)** del contrato basal, las partes pactaron que en caso de incumplimiento a cualquiera de las obligaciones contraídas en el contrato por parte de la ahora demandada, se daría por vencido anticipadamente el plazo para el pago de la cantidad otorgada en mutuo.

Ahora bien, la parte actora en el hecho marcado con el número once de su escrito inicial de demanda señala que los ahora demandados no han cumplido su obligación de pago de los intereses ordinarios desde el mes de **junio de dos mil once**, ni ha pagado la cantidad otorgada en mutuo en el plazo pactado, por lo tanto, se tiene por cubierto el último requisito para la procedencia de la acción hipotecaria.

Para acreditar los extremos de su acción la parte actora ofreció los siguientes elementos de prueba:

**Documental pública**, consistente en el primer testimonio de la escritura pública número **XXXXXX**, volumen **XXXXXX**, de fecha veintitrés de marzo de dos mil diez, tirado ante la fe del **XXXXXX**, Notario Público número **XXXXXX** de los del Estado, visible a fojas seis a once del sumario y que fuera previamente valorado.

**Presuncional e instrumental de actuaciones**, pruebas que se valoran de acuerdo a los artículos 281, 341 y 352 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, y que le favorecen a la actora para demostrar los hechos de su acción.

Por su parte, la demandada **XXXXXX** y/o **XXXXXX**, ofreció las siguientes pruebas:

**Confesional**, a cargo de **XXXXXX**, la cual fuera desahogada en audiencia de fecha veinte de septiembre de dos mil veintiuno, conforme al pliego de posiciones que obra a foja ciento setenta y uno autos, a la que se le concede valor probatorio de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 337 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, por haber sido hecha en juicio y por persona capacitada para obligarse, en pleno conocimiento y sin coacción ni violencia, de hecho propio, y en la que reconoció que conoce a **XXXXXX** y **XXXXXX**

**Documental pública**, consistente en el primer testimonio de la escritura pública número **XXXXXX**, volumen **XXXXXX**, de fecha

veintitrés de marzo de dos mil diez, tirado ante la fe del **XXXXXX**, Notario Público número **XXXXXX** de los del Estado, visible a fojas seis a once del sumario y que fuera previamente valorado.

**Presuncional e instrumental de actuaciones**, pruebas que se valoran de acuerdo a los artículos 281, 341 y 352 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, y que le favorecen a la actora para demostrar los hechos de su acción.

Con base en lo anterior, al relacionar entre sí las probanzas que han quedado precisadas tal y como lo exige el artículo 335 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, atenta al valor probatorio que se les ha concedido, fundamentalmente con la prueba documental pública consistente en el contrato de mutuo con interés y garantía hipotecaria celebrado entre las partes del juicio, se concluye que la acción real hipotecaria ejercitada en este juicio, en términos del artículo 12 del Código de Procedimientos Civiles, quedó plenamente acreditada, ya que se logró probar la celebración del contrato de mutuo con interés y garantía hipotecaria en que la parte actora fundamenta sus pretensiones, así como la existencia de una causal de vencimiento anticipado del plazo para el pago del crédito, pactada en la **cláusula séptima**, ya que los demandados no ofrecieron prueba alguna tendiente a acreditar que realizaron el pago conforme a lo pactado en el contrato base de la acción, pese a que era a ellos a quienes les correspondía la carga de la prueba en tal sentido, ya que exigir al acreedor que acredite el incumplimiento de su deudor es obligarlo a probar una negación, lo que va en contra de las reglas de la carga de la prueba previstas en los artículos 235 y 236 del código adjetivo de la materia.

Teniendo aplicación la tesis consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, emitida por el segundo tribunal colegiado del sexto circuito, Novena Época, III, marzo de 1996, VI.2°.28 K, página 982, que es del tenor literal siguiente:

**“PAGO O CUMPLIMIENTO, CARGA DE LA PRUEBA.** El pago o cumplimiento de las obligaciones corresponde demostrarlo al obligado y no el incumplimiento al actor.”

El incumplimiento de la parte demandada hace procedente la acción de vencimiento del contrato de crédito de mutuo con interés y



garantía hipotecaria, ya que éste se suscribió en fecha **veintitrés de marzo de dos mil diez**, y de acuerdo a la **cláusula tercera**, se estableció un plazo de doce meses a partir de la fecha de la firma para realizar el pago total del adeudo, y conforme a la **cláusula séptima** inciso e), una causa de vencimiento anticipado de contrato es el dejar de cumplir con cualquiera de las obligaciones pactadas en el basal, lo que hace procedente la acción de vencimiento del contrato de mutuo con interés y garantía hipotecaria, deducida por **XXXXXX**, a fin de hacer efectiva la garantía real en términos de lo dispuesto por el artículo 2769 del código sustantivo de la materia, es decir, con el valor que se obtenga del remate del bien hipotecado hacer pago al acreedor de lo adeudado, en el grado de preferencia que le corresponde, ya que la hipoteca es una garantía real que se constituye sobre bienes que no se entregan al acreedor pero que le da derecho a obtener el pago del adeudo con el valor de los bienes, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada.

**VI.** Se procede al análisis de las excepciones hechas valer por **XXXXXX** también conocida como **XXXXXX**, en los siguientes términos:

**Excepciones de Falta de acción y de novación**, consistente en que los contratantes pactaron verbalmente una ampliación del plazo del contrato hipotecario base de la acción hasta el año dos mil doce, por lo que existió una novación del mismo; refiere además que la parte demandada jamás ha sido requerida extrajudicialmente por el pago del crédito.

Excepción que es **improcedente**.

En primer término, el artículo 2084 de nuestro Código Civil, establece como una forma de extinguir las obligaciones, la figura de novación, la cual se da cuando las partes del contrato lo alteran substancialmente substituyendo una obligación nueva a la antigua. Es decir, que a través de esa alteración se extingue una obligación, al tiempo que se crea otra nueva en su lugar, por lo que supone la existencia de dos obligaciones: la primitiva y la que la reemplaza; así como la interdependencia entre la eliminación de la obligación preexistente y la creación del nuevo vínculo. Por tanto, los elementos necesarios para determinar la existencia de la novación son: a) la



preexistencia de una obligación; b) la creación de una nueva obligación que la reemplaza, sea por su objeto, por su causa o fuente, o por una modalidad que afecte la existencia de la obligación anterior, y c) el *animus novandi*.

Cobra sustento a lo anterior, la tesis aislada de la décima época, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tesis 1a. CCXXXVIII/2017 (10a.), localizable en el Semanario Judicial de la Federación, libro 49, diciembre de 2017, tomo I, página 429, número de registro 2015738, que a la letra dice:

**“NOVACIÓN DE CONTRATOS. ELEMENTOS PARA DETERMINARLA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).** De la interpretación jurídica de los artículos 1868, 1869, 1873, 1878, 1879 y 1880 del Código Civil para el Estado de Puebla, se advierte que hay novación de una obligación cuando las partes interesadas en ella la alteran sustancialmente, sustituyéndola por otra nueva y, considerando que la novación es una forma de extinción de obligaciones, se entiende que a través de esa alteración se extingue una obligación, al tiempo que se crea otra nueva en su lugar, por lo que supone la existencia de dos obligaciones: la primitiva y la que la reemplaza; así como la interdependencia entre la eliminación de la obligación preexistente y la creación del nuevo vínculo. Ahora, no cualquier cambio da lugar a la novación, sino que debe recaer en alguno de los elementos esenciales de la relación jurídica, como el objeto (la cosa que se obligó a dar o la prestación que se obligó a hacer), la causa o fuente de la obligación (como cuando se convierte en mutuo una suma recibida en depósito o una renta vitalicia se cambia por un usufructo) o alguna modalidad que afecte la existencia misma del vínculo, lo cual sucede cuando una obligación condicional se cambia a pura y simple, y viceversa, en que la naturaleza de la obligación se modifica porque no es lo mismo ser titular de un derecho cierto, que ser titular de un derecho eventual. Otro requisito esencial es que las partes tengan la intención de novar, y como ésta no se presume, es necesario que dicha intención aparezca claramente manifestada en el contrato y, en caso de duda, debe dejarse coexistir la obligación antigua al lado de la nueva. Por tanto, los elementos necesarios para determinar la existencia de la novación son: a) la

preexistencia de una obligación; b) la creación de una nueva obligación que la reemplaza, sea por su objeto, por su causa o fuente, o por una modalidad que afecte la existencia de la obligación anterior, y c) el animus novandi.”

Así, en el presente caso, en el supuesto sin conceder de que los pactantes hubieran establecido una prórroga para el pago de la cantidad otorgada en mutuo –situación que no quedó acreditada en autos- no puede ser considerada una novación, pues como se ha explicado, para que ésta se configure, debe de existir una modificación sustancial en los términos del contrato, porque la supuesta prórroga verbal en el pago de la cantidad mutuada no altera la obligación principal que dicho contrato que es la devolución del dinero otorgado en mutuo, ya que la novación sólo existe cuando de manera clara aparece la intención de las partes de cambiar por otra, la obligación primitiva.

Pero en el supuesto sin conceder de que en efecto los contratantes hubieran prorrogado verbalmente el plazo inicial de doce meses para el pago de la cantidad mutuada –lo que se insiste, no se acreditó- tal situación no eximía a los demandados de realizar el pago puntual de los intereses ordinarios pactados en la cláusula segunda del basal, lo que de igual forma, en autos no se acreditó que los ahora demandados hubieran cubierto en los términos establecidos, de ahí que independientemente de si existió o no una prórroga para la devolución de la cantidad mutuada, al tampoco haberse acreditado el pago de los intereses ordinarios generados a partir del mes de junio de dos mil once, es evidente la procedencia de la acción ejercitada.

Por otra parte, es intrascendente para el presente juicio que la accionante no hubiera acreditado el requerimiento previo a los demandados del pago de las obligaciones contractuales, en atención a que en la **cláusula sexta** del documento fundatorio, las partes estipularon como lugar de pago el ubicado en la calle **XXXXXX número XXXXX, XXXXX de esta ciudad**, por lo que al establecerse un domicilio específico en el cual debía hacerse el pago de cualquier obligación, no hay necesidad de que, para que la parte demandada realizara el pago, se hiciera previamente un requerimiento. Por lo anterior, resulta innecesario el requerimiento de pago por parte de la

actora, ya que eran los ahora demandados los que debían ir al domicilio antes indicado y pactado por las partes, a cubrir el pago de las prestaciones a que se obligaron.

Cobra aplicación la tesis aislada de la décima época emitida por los Tribunales Colegiados de Circuito, tesis II.3o.C.30 C, localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XX, Noviembre de 2004, página 1972, número de registro 180135, que señala:

**“INTERPELACIÓN JUDICIAL. NO ES NECESARIA TRATÁNDOSE DE OBLIGACIONES A PLAZO CUANDO ESTÁ SEÑALADO EL LUGAR DE PAGO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).** El artículo 1908 del Código Civil del Estado de México establece: "El pago se hará en el tiempo designado en el contrato, exceptuando aquellos casos en que la ley permita o prevenga expresamente otra cosa.". Tal dispositivo pone de manifiesto que cuando en un contrato se ha fijado el plazo para el cumplimiento de una obligación de dar, así como el lugar para el pago, distinto al domicilio del demandado, no hay necesidad de realizar interpelación alguna para que el deudor realice el pago o se constituya en mora, en virtud de que su responsabilidad comienza a partir de la fecha del vencimiento del plazo citado. Así si la obligación es a plazo, desde el vencimiento de éste el deudor incurre en mora o, en otros términos, comienza su responsabilidad por su incumplimiento, es decir, que tratándose de obligaciones a plazo fijo impera el principio de que el día interpela por el hombre, esto es, el vencimiento del plazo hace las veces de interpelación. Así las cosas, es incuestionable que al fijarse en el convenio la fecha en que deberá efectuarse el cumplimiento de la obligación, y el lugar para el pago, el acreedor no se encuentra obligado a realizar la interpelación judicial, supuesto que sólo tiene cabida cuando en el contrato no se haya fijado el tiempo en que debe hacerse el pago.”

Cabe hacer mención, que los únicos supuestos para ser requeridos de pago se da cuando las partes señalan como lugar de pago el domicilio del deudor o cuando éstos no señalan domicilio para el pago, por lo que en ese caso, el pago se practicará en el domicilio del deudor, siendo para ello requisito indispensable probar el

requerimiento de pago, tal y como lo establece la jurisprudencia de la Novena Época, Registro: 196969, Instancia: Tribunales Colegiado de Circuito, Fuente: Semanario Judicial del Federación y su Gaceta, VII, Enero de 1998, Materia(s): Civil, Tesis: I.80.C. J/4, Página: 1021, que al rubro y texto dice:

**“PAGO. SU REQUERIMIENTO, ES UN ELEMENTO DE LA ACCIÓN DE RESCISIÓN POR MORA, CUANDO NO SE SEÑALA EL DOMICILIO EN EL QUE SE DEBE DE CUBRIR EL PRECIO.** La Procedencia de la acción de rescisión de un contrato de compraventa por mora del deudor, generalmente descansa en el acreditamiento de los siguientes elementos: a) la existencia de la obligación, b) la exigibilidad de ésta, y c) el incumplimiento del deudor, en el entendido de que respecto a este elemento, se ha considerado suficiente que el acreedor afirme la existencia del incumplimiento, pues conforme a las reglas que regulan la prueba corresponde al deudor demostrar el cumplimiento. Sin embargo, en aquellos casos en que se omitió señalar en el contrato base de la acción el lugar donde debería realizarse el pago, el incumplimiento del deudor constituye tan solo uno de los, elementos; integrantes de la referida acción y no es suficiente, junto con la existencia de la obligación y la exigibilidad de ésta, para tener por integrados los elementos de la acción rescisoria intentada, sino que conforme al artículo 2082 del Código Civil para el Distrito Federal, el que establece que por regla general, el pago debe hacerse en el domicilio del deudor, debe exigirse, como un elemento más para la procedencia de tal acción, el requerimiento que haga el vendedor-acreedor al comprador-deudor, en el domicilio de éste, pues al haberse omitido señalar el domicilio en que se debía cubrir el precio es obvio que dicho comprador se encontró en la imposibilidad fáctica de cumplir la obligación o pago de referencia imposibilidad que necesariamente conduce a la admisión de que no pudo incurrir en mora, en tanto que es claro que el resultado no se debió a una causa que dependiera de su voluntad. De tal manera que si el vendedor-acreedor no probó haber ocurrido al domicilio del comprador-deudor a requerirle el pago del precio de la cosa, y menos acreditar que éste se hubiera negado a pagar, es obvio que el deudor no pudo. Incurrir en mora y, por ende, no quedan debidamente integrados los elementos de

la acción para exigir la rescisión de la compraventa m apoyo precisamente en una mora en la que no se incidió, por lo que debe concluirse que en ese supuesto el requerimiento de pago sí es un elemento de la acción de rescisión por mora.”

Mismo supuesto que no es aplicable a la excepción en análisis, toda vez que, como ya se mencionó anteriormente, las partes **sí designaron lugar en el cual se efectuarían los pagos**, y por ende, no era necesario que se efectuara el requerimiento de pago, y menos necesario que se acreditara dicho requerimiento, ya que la accionante no estaba obligada a practicarlo, contrario a ello, eran los demandados los que se obligaron a acudir a realizar dichos pagos en el domicilio pactado.

**Excepción de plus petitio**, consistente en que la actora reclama cantidades que la demandada no adeuda, en lo que se refiere a intereses ordinarios y a moratorios, así como el pago conjunto de la compensación por la cantidad de veintiséis mil pesos, reclamación que no puede ser realizada en forma conjunta.

Excepción que es **parcialmente procedente**.

Se dice que es **improcedente**, en cuanto a la imposibilidad de cobrar intereses moratorios sobre la cantidad otorgada en mutuo, pues los intereses moratorios no son una consecuencia inmediata del préstamo sino más bien una sanción impuesta por su incumplimiento, por lo que están directamente vinculados a la obligación de pagar o satisfacer el préstamo en la fecha pactada. Es decir, a diferencia de los intereses ordinarios que son el rédito que se produce por el dinero prestado, los interés moratorios consisten en la sanción que debe imponerse por la entrega tardía del dinero conforme a lo pactado en el contrato donde se plasmó el préstamo respectivo, lo que quiere decir que si no se entrega el dinero prestado en la fecha estipulada, surge el derecho del titular del dinero para que se le sancione al deudor por su incumplimiento, imponiéndole una carga por su mora, carga que generalmente es una cantidad en numerario.

De lo anterior se obtiene que los intereses ordinarios se generan a lo largo de la vida del crédito, por tratarse de la ganancia de su otorgamiento; en tanto que los intereses moratorios surgen sólo en el caso de que el deudor incumpla con el pago pactado, como una

sanción por ese incumplimiento, por lo que su nacimiento es, generalmente, posterior al de los ordinarios, mas ambos pueden coexistir y devengarse simultáneamente, cuando se actualiza la hipótesis que genera los intereses moratorios.

Cobra aplicación por su principio rector, la jurisprudencia de la novena época, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tesis 1a./J. 29/2000, localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XII, noviembre de 2000, página 236, número de registro 190896, que a la letra dice:

**“INTERESES ORDINARIOS Y MORATORIOS EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL. COEXISTEN Y PUEDEN DEVENGARSE SIMULTÁNEAMENTE.** El artículo 362 del Código de Comercio señala que los deudores que demoren el pago de sus deudas, deberán satisfacer, desde el día siguiente al del vencimiento, el interés que para ese caso se encuentre pactado en el documento y que a falta de estipulación, el interés será del seis por ciento anual; por su parte, los artículos 152, fracción II y 174, párrafo segundo, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito refieren, el primero, a la acción que se ejerce por incumplimiento de pago del documento base y determina que los intereses moratorios se fincan al tipo legal establecido para ello, a partir del día de su vencimiento y, el segundo, a las opciones para la determinación del interés moratorio del documento cuando no se encuentre expresamente estipulado en el mismo o cuando éste se encuentra preestablecido. Esto es, los referidos numerales en ningún momento disponen que los intereses ordinarios y moratorios no pueden coexistir y aunque en ellos se indica a partir de cuándo habrá de generarse el interés moratorio, no se señala que con ese motivo deban dejar de generarse los intereses normales. En estas condiciones y tomando en consideración que los intereses ordinarios y moratorios tienen orígenes y naturaleza jurídica distintos, puesto que mientras los primeros derivan del simple préstamo e implican la obtención de una cantidad como ganancia por el solo hecho de que alguien otorgó a otro una cantidad en dinero que éste necesitaba para satisfacer sus propias necesidades; los segundos provienen del incumplimiento en la entrega de la suma prestada y consisten en la sanción que se impone por la entrega tardía del dinero

de acuerdo con lo pactado en el contrato, debe concluirse que ambos intereses pueden coexistir y devengarse simultáneamente, desde el momento en que no es devuelta la suma prestada en el término señalado y por ello, recorren juntos un lapso hasta que sea devuelto el dinero materia del préstamo.”

De igual forma, se dice que es **improcedente** en cuanto a la imposibilidad de cobrar la compensación establecida en la **cláusula novena** del basal, pues la misma se trata de una indemnización independientemente del pago de los intereses ordinarios y moratorios, ya que el artículo 1719 del Código Civil del Estado dispone que pueden los contratantes estipular cierta prestación como pena para el caso de que la obligación no se cumpla o no se cumpla de la manera convenida; que si tal estipulación se hace, no podrán reclamarse, además daños y perjuicios.

Por lo que, del numeral transcrito se concluye que los contratantes pueden convenir en cierta prestación como pena para el caso de que la obligación no se cumpla o no se cumpla de la manera convenida, y enseguida se agrega que si tal estipulación se hace, no pueden reclamarse además daños y perjuicios.

Ahora bien, la pena convencional, en el presente caso, fue reclamada por la parte actora, porque se vio en la necesidad de reclamar la terminación del contrato, siendo en consecuencia, una sanción por el incumplimiento.

Así, cuando un contrato se conviene, como ocurre en el fundatorio de ésta acción, por un lado, el pago de intereses moratorios y, por otro, en el pago de una pena convencional, siendo esta sólo una sanción, se concluye que sí pueden coexistir ambas obligaciones a cargo del deudor, porque tienen una finalidad distinta, es decir, el pago de intereses moratorios tiene una finalidad compensatoria por el incumplimiento de la obligación y, por su parte, el pago de la pena convencional, tiene una finalidad de sanción.

A lo anterior sirve de apoyo, la jurisprudencia por contradicción de tesis, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Novena Época, registro 173523, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXV, enero de 2007, 1°/J.76/2006, página 289, que es del rubro y texto siguiente:



**“PENNA CONVENCIONAL. SU FINALIDAD ES MERAMENTE SANCIONADORA EN LA HIPÓTESIS DEL ARTÍCULO 1743 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN Y, POR ELLO, PUEDE SER RECLAMADA CONJUNTAMENTE CON EL PAGO DE INTERESES MORATORIOS.** Como se advierte del contenido de sus artículos 1737 y 1743, el Código Civil del Estado de Nuevo León admite dos tipos de pactos referidos al evento de que una parte no cumpla con su obligación, uno en el que los contratantes fijan convencionalmente una prestación para el caso de incumplimiento total o parcial de una obligación y otro en el que los contratantes fijan convencionalmente una sanción exigible por el simple retardo en el cumplimiento de una obligación o por el cumplimiento en forma diversa de la pactada. En el segundo caso, el acreedor puede exigir el cumplimiento de la obligación y el pago de la propia pena; es claro, entonces, que aquí la pena no cumple una función compensatoria de los daños y perjuicios sufridos por el incumplimiento, sino exclusivamente sancionadora del retardo o el cumplimiento en forma diversa de la convenida, de modo que en esta hipótesis el acreedor podrá exigir tanto el pago de la pena, como el de los daños y perjuicios moratorios (originados en el mero retardo en el cumplimiento) y el cumplimiento de la obligación. La explicación se encuentra precisamente en la ausencia de una finalidad compensatoria en esta modalidad de pena convencional, dado que se permite a un mismo tiempo tanto el cobro de la pena como la exigencia a la contraparte de cumplir con la obligación; ante tal ausencia de finalidad compensatoria, resulta que los eventuales daños y perjuicios no han podido ser fijados anticipadamente por las partes -como sí ocurre en el caso de la pena convencional establecida en términos del artículo 1737- y, por lo mismo, es factible la exigencia de su pago. Así, se comprende que la pena convencional exclusivamente sancionadora (fijada en términos del artículo 1743) y los intereses moratorios tienen finalidades distintas: aquélla, meramente sancionadora del retardo en sí mismo considerado o del cumplimiento en forma distinta de la acordada; éstos, como cuantificación de los daños y perjuicios derivados del retardo en el cumplimiento de una obligación. Por ello, las hipótesis en las que no exista incumplimiento total de una

obligación, sino sólo retardo en su cumplimiento o un cumplimiento realizado en forma diversa a la pactada, y se pactó pena convencional para el evento de que acaecieran dichas circunstancias, puede hacerse válidamente el reclamo de los dos conceptos.”

**Cabe señalar, que el anterior criterio jurisprudencial aplica al caso que nos ocupa, toda vez que en él se analizaron disposiciones legales del Código Civil del Estado de Nuevo León, de idéntico contenido a los preceptos 1719 y 1725 del Código Civil del Estado.**

Sin embargo, se dice que la excepción en análisis es **procedente** en cuanto a la compensación pactada en la **cláusula quinta**, pues en ésta las partes del juicio pactaron una “compensación” de trescientos pesos por concepto de gastos de cobranza y administración que origine el incumplimiento del **pago puntual** de los intereses ordinarios, lo que resulta un doble cobro para los ahora demandados, ya que el mismo resulta ser una sanción por el incumplimiento del deudor con sus obligaciones contraídas en tiempo y forma, pues es sanción que ya quedó prevista al momento en el que se pactó un interés moratorio, pues el supuesto referido lo es para compensar la mora del demandado al no realizar el pago puntual de los intereses, situación que ya se indemniza con el cobro que hace de intereses moratorios, por tanto, lo pretendido por el actor resulta ser un doble cobro lo cual no resulta factible.

**Excepción contenida en la contestación al hecho número dos**, consistente en que los pactantes jamás establecieron interés alguno sobre el contrato y menos del tres por ciento mensual.

Excepción que es **improcedente**.

Esto en atención a que del documento fundatorio de la acción, en específico de su **cláusula segunda** se desprende que los pactantes sí establecieron que, durante el tiempo que se encontrara insoluto el pago de la cantidad mutuada, éste generaría el pago de intereses ordinarios a razón del tres por ciento mensual, que dicho sea de paso, es menor al interés convencional permitido en el artículo 2266 del Código Civil vigente en el Estado.

**Excepción contenida en la contestación al hecho número ocho**, consistente en que la demandada tenga que responder

además del crédito hipotecario (sic), con todos los bienes presentes y futuros, pues el único bien en garantía en el presente caso lo fue el inmueble que se describe en el fundatorio de la acción.

Excepción que es **procedente**.

Esto **únicamente en cuanto a la vía en la que se demanda**, pues del artículo 549 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado se advierte que el juicio hipotecario es un procedimiento especial sumario que tiene por finalidad, entre otras, obtener el pago de las obligaciones que fueron garantizadas con hipoteca, y que con cuyo producto de su venta, se pagarán las obligaciones contraídas al actor hipotecario; de ahí que el acreedor hipotecario está facultado para hacer efectiva la garantía hipotecaria comprendida en el contrato principal, **pero sin que en la vía especial hipotecaria pueda intentar exigir el pago de las obligaciones garantizadas con bienes distintos al que se determinó como garantía, porque los garantes hipotecarios** –que en este caso lo son ambos demandados- **deben responder hasta el valor del inmueble hipotecado, según lo expresamente pactado**.

Aunado a esto, de la cláusula octava del documento fundatorio de la acción, se advierte que los ahora demandados, acordaron responder sus obligaciones contractuales, además de con el inmueble otorgado en garantía, con todos sus bienes presentes y futuros, por ende, si una vez realizada la venta del inmueble, existen derechos a favor del acreedor hipotecario, si éste lo considera oportuno, puede hacer efectivo el cobro del remanente en contra del deudor principal –que en este caso lo son de igual forma ambos demandados- pero no en vía de apremio como continuación de la vía hipotecaria, sino en una vía distinta en la que deberá de exigir su pago.

**VII.** En tal orden de ideas, se declara que **XXXXXX** acreditó su acción, en tanto que en **XXXXXX** y/o **XXXXXX** dio contestación a la demanda pero no probó sus excepciones, mientras que **XXXXXX** no dio contestación a la demanda.

Se declara el vencimiento del contrato de mutuo con intereses y garantía hipotecaria de fecha **veintitrés de marzo de dos mil diez**.

Se condena a la parte demandada **XXXXXX** y/o **XXXXXX** y **XXXXXX** a pagar a **XXXXXX** la cantidad de **\$130,000.00 (ciento treinta mil pesos cero centavos moneda nacional)**, como suerte principal.

Se condena a la parte demandada **XXXXXX** y/o **XXXXXX** y **XXXXXX**, al pago de **intereses ordinarios** generados y no pagados desde el **veinticuatro junio de dos mil once** –día siguiente a aquel del incumplimiento-, más los que se sigan generando a razón del **tres por ciento mensual** sobre el total de adeudo, previa regulación en ejecución de sentencia.

Se condena a la parte demandada **XXXXXX** y/o **XXXXXX** y **XXXXXX**, al pago de **intereses moratorios** generados y no pagados desde el día **veintitrés de marzo de dos mil once** –día siguiente a aquel en que debió de pagarse la cantidad mutuada-, sobre la cantidad otorgada en mutuo, más los que se sigan venciendo y hasta el pago total del adeudo, a razón de una tasa del **uno por ciento mensual**, previa regulación en ejecución de sentencia.

Se absuelve a la parte demandada de la prestación reclamada en el inciso **E)** del escrito inicial, por las consideraciones vertidas en el resolutivo que precede.

Se condena a **XXXXXX** y/o **XXXXXX** y **XXXXXX** al pago de la cantidad de **veintiséis mil pesos**, como pena convencional pactada en la cláusula novena, inciso III del basal, por los razonamientos vertidos en el resolutivo que antecede.

Por otro lado, se absuelve a la parte demandada del pago de gastos y costas generados con motivo del juicio, en atención a que el pago de dicho concepto emana de dos supuestos, uno de ellos proveniente de la voluntad de las partes, de naturaleza contractual, pactado en el contrato y previsto como una pena convencional o cláusula penal, y por otro lado la que se impone de acuerdo a los lineamientos señalados para tal efecto por la legislación, sin embargo, no resulta procedente que tales supuestos resulten concurrentes, pues la primera excluye a la segunda, puesto que al preverse por las partes el pago de una pena convencional implica pretender cubrirse el resarcimiento de un daño o perjuicio ocasionado por el incumplimiento, anticipándose el menoscabo patrimonial que el

acreedor resentiría por tener que acudir a la vía judicial, por lo que al haberse pactado una pena convencional en el contrato fundatorio de la acción, y condenarse al pago de éste, es que no resulta procedente que esta autoridad condene de igual forma a pago de gastos y costas generados por el juicio, ya que dicha condena implicaría efectuar una doble sanción por un mismo concepto.

A lo anterior, sirve de sustento legal la jurisprudencia por contradicción de tesis 4/2013, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Plenos de Circuito, Décima Época, Libro 3, febrero de 2014, Tomo II, tesis PC.XXX. J/5 C (10a.), página 1643, que es del tenor literal siguiente:

**“COSTAS. ES IMPROCEDENTE LA CONDENA RELATIVA CUANDO EN LA SENTENCIA SE OBLIGA AL DEMANDADO AL PAGO DE LA PENA CONVENCIONAL PACTADA EN UN CONTRATO, PARA OBTENER EL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTRAÍDAS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES).**

De los artículos 1719 del Código Civil y 128 a 130 del Código de Procedimientos Civiles, ambos del Estado de Aguascalientes, deriva que la obligación de pagar costas emana de dos fuentes: a) la contractual, cuando las partes convienen el costo que tendrá el trámite del juicio, previsto a manera de pena convencional o cláusula penal; o, b) la legal, que se impone siguiendo los sistemas y los supuestos que para ello prevé el código procesal en cita; sin embargo, tales fuentes no son concurrentes, pues la primera excluye a la segunda. Ahora bien, el hecho de que en un contrato las partes acuerden que si el acreedor tuviera que promover juicio para obtener el cumplimiento de las obligaciones contraídas en aquél, el deudor le pagaría una indemnización, constituye un pacto sobre costas, toda vez que por "indemnización" se entiende resarcir un daño o perjuicio a alguien; además, porque a través de esa cláusula las partes anticiparon el menoscabo patrimonial que el acreedor resentiría por tener que acudir a la vía judicial. Por tanto, si en un juicio se exigió el pago de la pena convencional o cláusula penal, en que las partes estipularon el costo que para el acreedor tendría el trámite del juicio, a fin de obtener el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato, y tal prestación es estimada en la sentencia, no resulta dable, también,

condenar al demandado al pago de las costas del juicio, ya que hacerlo implicaría una doble sanción por un mismo concepto.”

Hágase truce y remate de lo hipotecado respecto del inmueble materia del juicio, y con su producto pago a la parte actora si la parte demandada no cumple voluntariamente con esta sentencia dentro del término de ley.

Por lo anteriormente expuesto y fundado y con apoyo además en lo dispuesto por los artículos 79, fracción III, 81, 83, 84, 85, 86 y 89 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, se resuelve:

**PRIMERO.** La suscrita juez es competente para conocer del presente juicio.

**SEGUNDO.** Se declara procedente la vía especial hipotecaria.

**TERCERO.** Se declara que **XXXXXX** acreditó su acción, en tanto que en **XXXXXX** y/o **XXXXXX** dio contestación a la demanda pero no probó sus excepciones, mientras que **XXXXXX** no dio contestación a la demanda.

**CUARTO.** Se declara el vencimiento del contrato de crédito mutuo con intereses y garantía hipotecaria de fecha **veintitrés de marzo de dos mil diez**.

**QUINTO.** Se condena a la parte demandada **XXXXXX** y/o **XXXXXX** y **XXXXXX** a pagar a **XXXXXX** la cantidad de **\$130,000.00 (ciento treinta mil pesos cero centavos moneda nacional)**, como suerte principal.

**SEXTO.** Se condena a la parte demandada **XXXXXX** y/o **XXXXXX** y **XXXXXX**, al pago de **intereses ordinarios** generados y no pagados desde el **veinticuatro junio de dos mil once** más los que se sigan generando a razón del **tres por ciento mensual** sobre el total de adeudo, previa regulación en ejecución de sentencia.

**SÉPTIMO.** Se condena a la parte demandada **XXXXXX** y/o **XXXXXX** y **XXXXXX**, al pago de **intereses moratorios** generados y no pagados sobre la cantidad otorgada en mutuo, desde el día **veintitrés de marzo de dos mil once**, más los que se sigan venciendo y hasta el pago total del adeudo, a razón de una tasa del **uno por ciento mensual**, previa regulación en ejecución de sentencia.

**OCTAVO.** Se condena a **XXXXXX** y/o **XXXXXX** y **XXXXXX** al pago de la cantidad de **veintiséis mil pesos**, como pena convencional.

**NOVENO.** Se absuelve a **XXXXXX** y/o **XXXXXX** y **XXXXXX** de las prestaciones que les son reclamadas en los incisos **E)** y **G)** de la demanda.

**DÉCIMO.** Hágase trance y remate de lo hipotecado respecto del inmueble materia del juicio, y con su producto pago a la parte actora si la parte demandada no cumple voluntariamente con esta sentencia dentro del término de ley

**DÉCIMO PRIMERO.** En términos de lo previsto en el artículo 73, fracción II de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el día trece de agosto de dos mil veinte, se ordena se proceda a la elaboración y publicación de la versión pública de la presente sentencia siguiendo lo establecido en los Lineamientos para la Elaboración de Versiones Públicas de Sentencias y Resoluciones dictadas por los Juzgados y Salas del Poder Judicial del Estado de Aguascalientes.

**DÉCIMO SEGUNDO.** NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE Y CÚMPLASE.

ASÍ, definitivamente juzgado, lo sentenció y firma la **Juez Primero de lo Civil del Estado, licenciada Lorena Guadalupe Lozano Herrera**, por ante su Secretario de Acuerdos con quien actúa **licenciado Adolfo González Giacinti**. Doy fe.

El **licenciado Adolfo González Giacinti**, Secretario de Acuerdos de este Juzgado hace constar que la presente resolución se publicó en la lista de acuerdos con fecha **veintidós de octubre de dos mil veintiuno**.- Conste. L'mjmg

La **LICENCIADA MARÍA JOSÉ MUÑOZ GONZÁLEZ**, Secretaria Proyectista adscrita al Órgano Jurisdiccional, hago constar y certifico que este documento corresponde a una versión pública de la *sentencia interlocutoria 0163/2013* dictada en **veintiuno de octubre de dos mil veintiuno** por la **Juez Primero de lo Civil**, constante de **veintidós fojas útiles**. Versión pública elaborada de conformidad a lo previsto por los artículos 3o fracciones XII y XXV; 69 y 70 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Aguascalientes y sus Municipios; 113 y 116 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública; así como del trigésimo octavo de los Lineamientos Generales en Materia



de Clasificación y Desclasificación de la Información, así como para la Elaboración de Versiones Públicas; se suprimieron: **el nombre de las partes, datos de identificación del inmueble materia del presente juicio números de escrituras públicas** información que se considera legalmente como **confidencial** por actualizarse lo señalado en los supuestos normativos en cita, además de lo dispuesto por los artículos 1º, 2º fracción II, 3º, 11, 12 y 99 de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de los Sujetos Obligados del Estado de Aguascalientes y sus Municipios. Conste.