

Aguascalientes, Aguascalientes, **tres de abril de los mil diecinueve.**

V I S T O S, para dictar **sentencia definitiva** los autos del expediente ***** relativo a la **TERCERÍA EXCLUYENTE DE DOMINIO** promovida por ***** , quien se ostenta como apoderado legal del ***** , en contra de ***** y ***** , la que hoy se dicta bajo los siguientes:

CONSIDERANDOS:

I. El artículo 82 del Código de Procedimientos Civiles del Estado establece: "**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.**" y estando citadas las partes para oír sentencia se procede a dictar la misma de acuerdo a lo que establece la norma en cita.

II. Esta autoridad es competente para conocer y decidir de la presente causa, de acuerdo a lo que establece el artículo 143 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues establece que las cuestiones de **tercería** deben substanciarse y decidirse por el juez que sea competente para conocer del asunto principal, que por tanto, si esta autoridad conoce el juicio respecto del cual guarda relación la presente **tercería**, por ende, es competente para conocer de la misma por darse el supuesto que contempla el precepto legal invocado.

III. La demanda de **tercería** es presentada por ***** , quien se ostenta como apoderado legal del ***** y para acreditar el carácter con que se ostenta,

exhibe el documento que obra de la foja seis a la catorce. La que se le concede pleno valor probatorio al tenor de los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues se refiere a la copia certificada por fedatario público relativa a la escritura pública número *****, libro *****, de fecha dieciocho de agosto de dos mil dieciséis, de la Notaría Pública número ***** de la hoy Ciudad de México, documental en la cual se consigna el Poder general que otorga el Subdirector General de Administración de Cartera de dicho instituto *****, con poder suficiente para otorgar poderes a favor de su representada, a *****, que por tanto éste tiene facultad para promover la demanda a nombre del *****, de acuerdo a lo que establecen los artículos 2418, 2426 y 2434 del Código Civil vigente del Estado.

Con el carácter que se ha indicado ***** promueve Tercería Excluyente de Preferencia en contra de ***** y ***** por el pago y cumplimiento de las siguientes prestaciones: *“Que por medio del presente escrito vengo a promover en tiempo y forma la correspondiente, la correspondiente demanda de **TERCERIA EXCLUYENTE DE PREFERENCIA RESPECTO DEL BIEN INMUEBLE UBICADO EN LA CALLE ***** NÚMERO ***** CONSTRUIDA SOBRE EL LOTE ***** DE LA MANZANA ***** DEL FRACCIONAMIENTO ***** DE ESTA CIUDAD DE AGUASCALIENTES.** Inmueble sobre el cual, representada tiene preferencia de pago, toda vez que existe un derecho Real garantizado por una Hipoteca constituida sobre el inmueble señalado y del que mi representada es acreedora preferente, Derecho que se encuentra debidamente inscrita ante el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Estado de Aguascalientes. Bajo el número ***** del libro ***** de la secc. 2da, del municipio de Aguascalientes, Ags.”.* Acción que contemplan los artículos 507, 514, 515 y 517 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado.

Da contestación a la demanda señalada ***** quien se ostenta como apoderado general para pleitos y cobranzas de *****, lo que acredita en el expediente

principal, el que se tiene a la vista para resolver la presente tercería, en específico con el documento que obra agregado de la foja veinticinco a la cuarenta de autos del expediente principal y que merece alcance y valor probatorio pleno al tenor de los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues se refiere a la copia certificada por fedatario público de la escritura pública número *****, libro *****, de la Notaria Pública número ***** de la hoy Ciudad de México, en la que se consigna el poder que otorga el consejo de administración de la sociedad indicada, con facultades para hacerlo, al profesionista indicado, por lo que el licenciado ***** acredita ser apoderado para pleitos y cobranzas de la institución bancaria señalada, lo cual la faculta para dar contestación a su nombre en términos de lo que establecen los artículos 2546, 2554 primer párrafo y 2562 del Código Civil Federal y de aplicación supletoria al Código de Comercio, observando éste en razón de que el contrato de apertura de crédito base de la acción es de naturaleza mercantil conforme a lo que dispone el artículo 75 fracción XIV de este último ordenamiento legal.

Con el carácter que se ha señalado ***** da contestación a la demanda de tercería, oponiendo controversia total por cuanto a las prestaciones que se le reclaman y hechos en que se fundan, haciendo valer las defensas que se desprenden del escrito visible de la foja *veintidós a la veinticuatro* de autos, señalando en esencia que resulta improcedente la reclamación de su contraria, pues se equivoca cuando dice que su crédito hipotecario es preferente al de su representada, pues ambos tienen el mismo grado de preferencia en el contrato fundatorio del principal.

Ahora bien, de autos se advierte que el actor también demandó a ***** y al ser el emplazamiento de orden público se procede a analizar las constancias

que obran en autos para efecto de determinar si la misma fue debidamente llamada a juicio, en observancia al criterio jurisprudencial emitido por reiteración por la extinta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación con número de tesis 247, publicada en el Apéndice de mil novecientos noventa y cinco, tomo IV, parte SCJN, de la materia civil, Séptima Época, con número de registro 392374, que a la letra establece:

"EMPLAZAMIENTO. ES DE ORDEN PÚBLICO Y SU ESTUDIO ES DE OFICIO. La falta de emplazamiento o su verificación en forma contraria a las disposiciones aplicables, es la violación procesal de mayor magnitud y de carácter más grave, puesto que da origen a la omisión de las demás formalidades esenciales del juicio, esto es, imposibilita al demandado para contestar la demanda y, por consiguiente, le impide oponer las excepciones y defensas a su alcance; además, se le priva del derecho a presentar las pruebas que acrediten sus defensas y excepciones y a oponerse a la recepción o a contradecir las probanzas rendidas por la parte actora y, finalmente, a formular alegatos y ser notificado oportunamente del fallo que en el proceso se dicte. La extrema gravedad de esta violación procesal ha permitido la consagración del criterio de que el emplazamiento es de orden público y que **los jueces están obligados a investigar de oficio si se efectuó o no,** y si en caso afirmativo, se observaron las leyes de la materia."

Procediéndose al análisis de las constancias que integran el sumario que se resuelve, a las que se les concede pleno valor probatorio al tenor de los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, pues se refieren a actuaciones judiciales, de las cuales se desprende que el emplazamiento realizado en autos para llamar a juicio a *****, se encuentra ajustado a derecho, al ser emplazada en términos de ley, pues se realizaron en el domicilio señalado por la parte actora, como de la demandada y se efectuó una vez que el notificador a quien se encomendó realizar el emplazamiento, se cercioró de ser el domicilio de aquélla al habérselo

informado la misma demandada, procediendo a realizar el emplazamiento en forma personal y directa con la demandada indicada, a quien le dejó cedula de notificación en la que se insertó el mandamiento de Autoridad que ordenó la diligencia, dejándole copias de la demanda y sus anexos, entregándole copia del acuerdo en el que se ordenó emplazarla y del acuerdo en donde se exhiben las copias para ello, que si bien de autos se advierte que no se le notificó la resolución de fecha nueve de abril de dos mil dieciocho, atendiendo a la finalidad que tiene el emplazamiento y que es hacer saber de la demanda interpuesta en su contra, para que cuente con todas las herramientas necesarias para su debida defensa en procedimiento, atendiendo igualmente a las constancias de expediente principal, del que se advierte que fue emplazada a aquél igualmente en forma personal, advirtiéndose de autos que la firma que obra en las cédulas es similar a simple vista, se considera colmado dicho requisito y además se le hizo saber que contaba con el término de tres días, para dar contestación a la demanda, recabando la firma de la demandada, cumpliendo así con lo previsto por los artículos 107 fracción I, 109, 110 y 117 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado y no obstante esto no dieron contestación a la demanda instaurada en su contra.

IV. El artículo 235 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado, establece: **"El actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el reo los de sus excepciones."**; en observancia a esto las partes ofrecieron y se les admitieron pruebas, valorándose en primer lugar las de la parte actora, en la medida siguiente:

La **DOCUMENTAL PRIVADA**, consistente en el certificado de adeudo expedido por el INFONAVIT, por conducto del Subgerente del Área jurídica, visible la foja quince a la veinte de la presente tercería,

documental a la cual no se le concede valor probatorio al tenor de los artículos 285 y 346 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues se refiere a un documento emitido por un tercero, cuyo contenido no se encuentra justificado con otros elementos de prueba y que es lo exigido por el precepto legal en cita para que se le conceda valor; además de lo anterior, se considera que quien elabora el estado de adeudo no precisa la tasa de interés que aplicó para regular los intereses, máxime que del fundatorio de la acción en el principal no se advierte lo pactado respecto al contrato de apertura de crédito entre el instituto y la demandada, lo que genera incertidumbre por cuanto a los términos y anexidades pactadas y las que se aplicaron en dicho estado de cuenta; no se señalan los días del periodo que comprende la regulación de intereses elemento este y el antes señalado que son elementales para verificar la cantidad de intereses que se reclama; por otra parte, se observan incrementos al saldo del crédito y sin que en la demanda ni en el estado de adeudo se establezca la causa de ello, lo que desde luego genera estado de indefensión a la parte demandada. Todo lo anterior da sustento para no otorgarle valor alguno a la documental mencionada.

La parte demandada ofrece las siguientes pruebas:

La **DOCUMENTAL PÚBLICA**, consistente en la copia certificada del Testimonio Notarial número ***** de fecha dieciséis de julio de dos mil catorce, de la Notaria Pública número ***** de la hoy Ciudad de México Distrito Federal, que obra de la foja cuarenta y uno a la sesenta y tres del expediente principal, a la que se le concede pleno valor probatorio al tenor de los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues se refiere a una copia expedida por fedatario público respecto a un

instrumento notarial; documental con la cual se acredita el acta de Asamblea General Extraordinaria de Accionistas de *****, celebrada el dieciocho de junio de dos mil catorce, y en la cual se acordaron entre otros puntos, la modificación de la denominación de la Sociedad señalada, para quedar como *****.

Ambas partes ofertan en común las siguientes pruebas:

La **DOCUMENTAL PÚBLICA**, consistente en el primer testimonio relativo a la escritura pública número *****, del volumen *****, de fecha cuatro de junio de dos mil nueve, de la Notaria Pública número ***** de los del Estado de Aguascalientes, visible de la foja sesenta y cuatro a la ciento cuatro de autos, del expediente principal, documental a la que se le concede pleno valor probatorio al tenor de los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues se refiere a un documento emitido por fedatario público; documental con la cual se acredita que en la fecha indicada las partes de este juicio celebraron contrato de Apertura de Crédito simple con Garantía Hipotecaria, *****, así como el ***** con el carácter de acreedoras y de la otra parte ***** en calidad de acreditada, por el cual se le otorgaron a esta dos créditos, el de la institución bancaria por CUARENTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTAS CUARENTA Y CINCO PUNTO CUARENTA UNIDADES DE INVERSIÓN y el instituto por la cantidad de DOSCIENTOS UN MIL TRESCIENTOS PESOS CON CINCUENTA Y DOS CENTAVOS; créditos que quedaron garantizados con hipoteca como así se advierte del capítulo quinto de dicho documento, del que se advierte que las partes pactaron textualmente lo siguiente:

"PRIMERA. CONSTITUCIÓN DE HIPOTECA A FAVOR DEL INFONAVIT Y DE "LA HIPOTECARIA". Atendiendo a lo estipulado en los contratos que se hacen constar en los capítulos segundo y tercero de la presente escritura, el sujeto de crédito, denominado respectivamente en

dichos contratos como el Trabajador y el "ACREDITADO", para garantizar el cumplimiento de todas y cada una de las obligaciones que el Trabajador y el "ACREDITADO" contrae por virtud del presente contrato, constituye hipoteca en primer lugar y grado de prelación a favor del INVONAVIT y de "LA HIPOTECARIA" sobre EL INMUEBLE relacionado en el antecedente SEXTO de esta escritura, con la superficie, medidas y linderos ahí determinados, los cuales se tienen aquí por reproducidos como si a la letra se insertasen.

Esta hipoteca se constituye en primer lugar y grado sobre EL INMUEBLE aludido y comprende todo cuanto corresponde de hecho y por derecho al mismo y deba considerarse inmovilizado en él, sin reserva ni restricción alguna, y especialmente todos los bienes y derechos a que se refieren los artículos 2896 (dos mil ochocientos noventa y seis) y 2897 (dos mil ochocientos noventa y siete) del Código Civil para el Distrito Federal y sus correlativos del Código Civil del Estado de AGUASCALIENTES, AGUASCALIENTES y por lo tanto, se extiende a las accesiones naturales del bien hipotecado, las mejoras y construcciones hechas o que se hagan en lo sucesivo, los muebles incorporados permanentemente a él y que no puedan separarse sin menoscabo de su valor, los nuevos pisos y construcciones que se levanten sobre el mismo, las rentas vencidas y no satisfechas al tiempo de exigirse el cumplimiento de las obligaciones garantizadas y, en general, todos los frutos civiles, industriales y naturales que produzcan al momento de requerirse el pago.

La hipoteca constituye:

(i) Por lo que se refiere al crédito otorgado por el INFONAVIT, hasta por el importe en pesos del Crédito otorgado, según se define este término en la cláusula segunda de las Condiciones Generales de contratación el cual es equivalente en la fecha de firma de esta escritura, a 121.9998 (CIENTO VEINTUNO PUNTO NUEVE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO) veces el Salario Mínimo Mensual según se define este término en la mencionada cláusula segunda de las Condiciones Generales de Contratación importe que se incrementará en los términos estipulados en la cláusula décima primera de las multimencionadas Condiciones Generales de Contratación; y,

(ii) Por lo que se refiere al crédito otorgado por "LA HIPOTECARIA" en el capítulo cuarto del presente instrumento, hasta por la cantidad de

44,845.40 UDIS (CUARENTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTO CUARENTA Y CINCO PUNTO CUARENTA UNIDADES DE INVERSIÓN), siendo su equivalente a la fecha de firma de esta escritura la cantidad de \$190,714.12 (CIENTO NOVENTA MIL SETECIENTOS CATORCE PESOS 12/100 MONEDA NACIONAL), importe que se incrementará conforme aumente el valor de la Unidad de Inversión.

Por lo señalado en los incisos anteriores, esta hipoteca se constituye hasta por el importe total de \$392,014.64 (TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS MIL CATORCE PESOS 64/100 MONEDA NACIONAL) para garantizar ambos créditos otorgados.

El trabajador, el INFONAVIT y "LA HIPOTECARIA" conviene(n) en que esta garantía hipotecaria garantiza, además del pago del saldo insoluto del principal de ambos créditos, el pago de los gastos de cobranza extrajudicial y de todos los accesorios, gastos y costas en caso de juicio, el pago de los intereses ordinarios y moratorios que se causen con motivo de los contratos de apertura de crédito consignados en los capítulos segundo y tercero de este instrumento, aunque estos excedan de (3) años, por todo el tiempo de prescripción de éstos, de acuerdo con el artículo 2915 (dos mil novecientos quince) del Código Civil para el Distrito Federal y su correlativo del Estado de AGUACALIENTES, AGUASCALIENTES, de lo que se tomará razón en el Registro Público de la Propiedad que corresponda, y el pago de los demás accesorios que se causen en los términos de estos mismos contratos.

La hipoteca constituida subsistirá mientras se encuentren insolutos el principal de los créditos otorgados por el INFONAVIT y "LA HIPOTECARIA", sus intereses o cualesquiera otras prestaciones a cargo del Trabajador y del "ACREDITADO". Una vez cobiertos los créditos otorgados y los demás adeudos en la totalidad, el INFONAVIT y "LA HIPOTECARIA" autorizarán respectivamente la liberación de la hipoteca.

El INFONAVIT y "LA HIPOTECARIA" aceptan la hipoteca en primer lugar constituida a su favor, misma que estará en vigor conforme a lo convenido en esta cláusula.

SEGUNDA. INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN GARANTIZADA. Las partes convienen que en caso de incumplimiento a cualquiera de los dos contratos convenidos en los capítulos segundo y tercero de este instrumento, el acreedor del contrato incumplido, el INFONAVIT o "LA HIPOTECARIA" ejercerá la acción de recuperación, en la vía especial hipotecaria, ordinaria

o ejecutiva, sea ésta civil o mercantil, o la que corresponda, de manera independiente, sin que obste o condicione el ejercicio de dicha acción el hecho de que el contrato del otro acreedor no se haya incumplido o, incluso en el caso de que habiéndose incumplido, este último acreedor decida no presentar su demanda, en virtud de que se trata de contratos de créditos distintos."

Es decir, de dicha documental se acredita que tanto *****, hoy *****, así como el ***** son acreedoras hipotecarias de *****, ambas en primer lugar y grado de prelación.

La **INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES**, entendiéndose por esto todas y cada una de las constancias que integran la presente causa y la cual le es favorable a la parte demandada en la presente tercería, en virtud del alcance probatorio que se ha concedido a las pruebas antes valoradas y por lo precisado en las mismas, lo que aquí se da por reproducido como si a la letra lo fuere en obvio de espacio y tiempo.

La **PRESUNCIONA**, que también resulta desfavorable la humana a la parte actora, por el hecho de no haber aportado pruebas eficaces para acreditar contar con crédito preferente, de lo que surge presunción grave de que no cuenta con crédito preferente; presuncional a la cual se le otorga pleno valor en términos de lo previsto por los artículos 330, 331 y 352 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado.

V. Toda vez que la institución bancaria demandada invocó como argumento de defensa que la presente tercería excluyente de preferencia es improcedente, pues aquélla y la ahora tercerista tienen el mismo grado de preferencia respecto a la garantía real de hipoteca, esta autoridad procede a analizar lo anterior, siendo que dicho argumento resulta procedente y, por ende, fundado atendiendo a las siguientes

consideraciones lógico jurídicas y disposiciones legales:

En primer lugar debe dejarse en claro que se entiende por Tercería Excluyente de Preferencia, para lo cual se toma en cuenta lo que establecen los artículos 507, 514, 515 y 517 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, preceptos los cuales establecen textualmente lo siguiente.

ARTÍCULO 507. *En un juicio seguido entre dos o más personas podrán intervenir uno o más terceros, siempre que tengan interés propio y distinto del que tengan actor o demandado en la materia del juicio.*

ARTÍCULO 514. *Las tercerías excluyentes son de dominio o de preferencia; en el primer caso deberán fundarse en el dominio que sobre los bienes en cuestión o sobre la acción que se ejercita alegue el tercero; y en el segundo, en el mejor derecho que éste deduzca para ser pagado.*

No es lícito interponer tercería excluyente de dominio a aquél que consintió en la constitución del gravamen o del derecho real en garantía de la obligación del demandado.

ARTÍCULO 515. *Las tercerías excluyentes pueden oponerse en todo negocio, cualquiera que sea su estado, con tal de que si son de dominio no se haya dado posesión de los bienes al rematante o al actor en su caso, por vía de adjudicación, y que si son de preferencia, no se haya hecho el pago al demandante.*

ARTÍCULO 517. *Si la tercería fuere de preferencia, se seguirán los procedimientos del juicio principal en que se interponga hasta la realización de los bienes embargados, suspendiéndose el pago, para hacerlo al acreedor que tenga mejor derecho, quedando que quede la tercería. Entre tanto se decide ésta, se depositará a disposición del juez, el precio de la venta.*

Preceptos de los cuales se desprende que dentro de un procedimiento, se puede interponer la tercería excluyente de preferencia es aquella en la que se deduce un mejor derecho para ser pagado, debiéndose seguir todo el procedimiento del juicio principal hasta la realización de los bienes embargados,

suspendiéndose el pago para hacerlo al acreedor que tenga mejor derecho atendiendo a la resolución de la tercería promovida.

Luego entonces, cuando existen diversos créditos en contra de un deudor, puede que ellos estén en un plano de igualdad, esto es, de coordinación, pero cuando se trata de diversos rangos, existe una subordinación de uno sobre otro; tomando en cuenta que el objeto de la tercería que nos ocupa, es determinar cuál crédito debe pagarse primero con la realización de los bienes propiedad del deudor, por lo que, para la procedencia de la presente tercería, debe acreditarse:

1. La existencia de un derecho y su preferencia.
2. El monto líquido del crédito.

Resultando aplicable a lo anterior el criterio emitido por el Tercer Tribunal Colegiado en materia civil del Primer Circuito, al emitir la tesis I.3o.C.207 C, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XIII, marzo de dos mil uno, de la materia civil, página mil ochocientos veintitrés, de la Novena Época, con número de registro 190065, que a la letra establece:

TERCERÍA EXCLUYENTE DE PREFERENCIA. SU OBJETO ES DECLARAR CUÁL CRÉDITO TIENE QUE PAGARSE PRIMERO. El objeto de la tercería excluyente de preferencia es decidir cuál crédito se tiene que pagar primero, esto es, en ella se dirime el mejor derecho que el tercero deduzca para ser pagado. Por lo tanto, la tercería de preferencia debe fundarse precisamente en la existencia de un crédito que por su naturaleza excluye al crédito del acreedor en el juicio principal; de modo que la sentencia al declarar la preferencia que alegue el tercero opositor para ser pagado antes que al ejecutante, implica el análisis y pronunciamiento sobre la existencia del crédito y su calidad privilegiada. La preferencia de los créditos frente al deudor común deriva de las disposiciones sustantivas respecto a la prelación que los mismos tienen. Para ello, debe tomarse en cuenta, como regla general, la inscripción de los gravámenes en el Registro Público de la

Propiedad. Luego, como el objeto de la tercería excluyente de preferencia es que se declare que el crédito del tercerista es preferente al del acreedor del juicio principal, y ello requiere que se analice el título presentado por el tercerista, frente al título exhibido en el juicio natural, por tanto, el juzgador tiene forzosamente que hacer el estudio de ambos títulos, ya que, de otra manera, no estaría en condiciones de resolver cuál de los dos constituye un derecho preferente. De ello se desprende que el tercerista debe acreditar la existencia de su derecho y la preferencia respecto al crédito del ejecutante; a la vez que debe acreditar el monto de su crédito, con el objeto de que el Juez determine la cantidad que debe ser pagada al ejecutante, en caso de que el crédito preferente sea menor que el precio del bien rematado, o bien, a cuánto asciende el remanente que debe quedar a disposición del deudor. De la interpretación sistemática y armónica de los artículos 567, 568, 591 y 592 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, de aplicación supletoria al Código de Comercio en términos del artículo 1054 de este último ordenamiento legal, se desprende la necesidad de acreditar el importe del crédito, puesto que para que pueda procederse al remate de bienes raíces, se debe citar a todos los acreedores que aparezcan en el certificado de gravámenes que expida el Registro Público de la Propiedad, con el objeto de que éstos puedan intervenir en el avalúo de la cosa embargada y en el acto mismo del remate, si así lo desean. Con el precio del remate se pagará al acreedor ejecutante hasta donde alcance, siempre y cuando el bien rematado no tenga que responder por diversos créditos, en virtud de reembargos posteriores o de gravámenes inscritos con anterioridad al embargo que provocó el remate, ya que de existir aquéllos, con el producto del remate habrán de pagarse primero los créditos preferentes y, por ende, los mismos deberán encontrarse cuantificados, incluso si la ejecución se hubiere despachado a instancia de un segundo o ulterior acreedor hipotecario (con mayor razón cuando se hubiere despachado a instancia de un acreedor quirografario o personal). De ahí que la sentencia que decida la acción de tercería preferente necesariamente debe establecer la certeza del crédito y del monto, así como el carácter preferente del crédito, a efecto de que en su caso, con el precio del remate se pague el crédito declarado preferente y el remanente del precio del remate sirva

para cubrir en forma parcial o total el monto de las cantidades adeudadas al ejecutante y, en su caso, si hay algún sobrante, éste sea entregado al ejecutado.

Así pues, en la presente tercería, se encuentra acreditado que el ***** tiene un crédito a su favor a cargo de la demandada *****, pero no se encuentra acreditado en autos que se refiera a un derecho preferente sobre el reclamado por *****, hoy *****, pues contrario a lo manifestado, se acreditó que ambos son acreedores hipotecarios en el mismo orden y grado de prelación, de ahí que no se acredite el primero de los elementos señalados para la procedencia de la tercería excluyente de preferencia que nos ocupa.

No para desapercibido para esta autoridad, lo determinado por el artículo 2856 del Código Civil vigente del Estado, precepto el cual establece que si hubiere varios acreedores hipotecarios garantizados con los mismos bienes, pueden formar un concurso especial con ellos, y serán pagados por el orden de fechas en que se otorgaron las hipotecas o según el orden en que se hayan registrado los gravámenes; empero a lo anterior, debe estarse a lo pactado por las partes, en la cláusula segunda del capítulo quinto del fundatorio en el expediente principal, de que a tener el mismo lugar y grado de prelación, cualquier de ellos podía hacer efectiva la acción de recuperación ante el incumplimiento de la demandada, lo anterior con fundamento en lo que establece el artículo 78 del Código de Comercio, precepto el cual establece que en las convenciones mercantiles cada uno se obliga en la manera que aparezca quiso obligarse.

VI. En consecuencia de lo expuesto y fundado, se declara que la actora no acreditó los elementos de procedibilidad de su acción al no haber acreditado que el pago de su crédito es preferente al de la acreedora en el juicio principal, pues se probó que dichos créditos tienen igualdad de rango y por

tanto se encuentran en un ámbito de coordinación, por ello, ha lugar a declarar que la parte actora no acreditó su acción y la demandada *****, sí acreditó su argumento de defensa.

Se declara que la actora no tiene preferencia de pago del crédito adeudado al ***** con el carácter de acreedora, y de conformidad con el Artículo 498 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado, deberá seguirse el juicio principal en el Estado en que se encuentre, tomando en coordinación los créditos señalados, así como lo pactado por las partes en la cláusula segunda del capítulo quinto del fundatorio en el expediente principal.

De conformidad con lo que establece el artículo 128 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado, al ser la parte actora perdidosa en el juicio al no haberse acogido sus pretensiones, se condena a la parte actora al pago de gastos y costas que se hayan generado con motivo del presente juicio a favor de la demandada *****, pues la diversa codemandada no dio contestación a la tercería instaurada en su contra y ante ella no erogó gasto alguno.

Por lo expuesto y fundado y con apoyo además en lo dispuesto por los artículos 79 fracción III, 83, 107 fracción IV, 223 al 228, 370, 72 y demás aplicables del Código de Procedimientos Civiles vigente, es de resolverse y se resuelve:

PRIMERO. Se declara que el ***** no probó la acción ejercitada en contra de los demandados ***** con el carácter de acreedora y de ***** en su carácter de deudora.

SEGUNDO. Que la demandada ING HIPOTECARIA SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, SOCIEDAD FINANCIERA DE OBJETO LIMITADO, ***** acreditó su argumento de defensa.

TERCERO. En consecuencia de lo anterior, se declara que la actora tercerista no tiene preferencia de pago de su crédito sobre la garantía hipotecaria del juicio principal y de conformidad con el Artículo 498 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado deberá seguirse el juicio principal en el Estado en que se encuentre, tomando en consideración lo pactado por las partes en el fundatorio de la acción, en específico en el capítulo quinto del fundatorio en el expediente principal.

CUARTO Se condena a la parte actora al pago de gastos y costas que haga a favor del demandado en la tercería *****, al no haber erogado gasto alguno la diversa demanda, previa regulación que de los mismos se haga.

QUINTO. Con fundamento en lo dispuesto por los artículos lo que establecen los artículos 1°, 70, fracción XXXVI, 73, 116 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, así como los diversos 1°, 11, 55 fracción XXXVI, 58 y 70, inciso B, fracción I de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Aguascalientes y sus Municipios, preceptos de los cuales se desprende la obligación de esta Autoridad de garantizar el derecho de acceso a la información que se tenga en posesión, entre ellos de las resoluciones que se emitan en los procedimientos seguidos en forma de juicio, a través de versiones públicas, en los cuales deberá suprimirse la información clasificada como reservada o confidencial, la cual corresponde a los datos personales que refieran las partes, de ahí que en determinado momento en que se publique la versión pública de la resolución que ponga fin a la presente causa, la misma no contará con los datos que refiere el promovente, se informa a las partes que se publicará la versión pública de la presente resolución una vez que haya causado ejecutoria.

SEXTO. Notifíquese y cúmplase.

A S I, lo resolvió y firman el Juez Segundo Civil de esta capital, **Licenciado ANTONIO PIÑA MARTÍNEZ,** por ante su Secretario de Acuerdos, **Licenciado VÍCTOR HUGO DE LUNA GARCÍA** que autoriza. Doy fe.

SECRETARIO

JUEZ

La sentencia que antecede se publica en lista de acuerdos de fecha **cuatro de abril de dos mil diecinueve.** Conste.

L'SPDL/Miriam*