

Aguascalientes, Aguascalientes, **dieciséis de octubre de dos mil dieciocho.**

V I S T O S, para dictar sentencia definitiva los autos del expediente ***** que en la vía **ESPECIAL HIPOTECARIA** promueve ***** en su carácter de administrador y fiduciario del **fideicomiso ******* de la empresa ***** en contra de ***** Y ***** , la que hoy se dicta bajo los siguientes:

CONSIDERANDOS

II. Esta autoridad es competente para conocer y decidir de la presente causa, de acuerdo a lo que establece el artículo 142 fracción III del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues señala que es juez competente el de la ubicación de la cosa si se ejercita una acción real sobre bienes inmuebles, hipótesis que cobra aplicación al caso dado que se ejercita acción de tal naturaleza y el inmueble se ubica dentro de esta Ciudad Capital. Además las partes no impugnaron la competencia de esta autoridad, de donde deviene un sometimiento tácito a la jurisdicción de la misma, por lo que cobra aplicación también lo que establece el artículo 137 del ordenamiento legal indicado.

III. Es procedente la vía especial hipotecaria propuesta por la parte actora, en virtud de demandarse se declare vencido anticipadamente el plazo para el pago del adeudo reconocido mediante Contrato de Apertura de Crédito con Garantía Hipotecaria y como consecuencia el pago del crédito que se adeuda y las anexidades que se señalan en el proemio de la demanda, fundándose en el incumplimiento del mismo por parte de los demandados, contrato que consta en escritura debidamente inscrita en el Registro Público de la Propiedad en el Estado y además el pleito es entre las partes que lo celebraron, que por tanto, se dan los supuestos previstos en los artículos 549 y 550 del Código de

Procedimientos Civiles vigente del Estado, preceptos que señalan es procedente la vía hipotecaria cuando la acción consiste en el pago del crédito con garantía hipotecaria y bastando para ello que conste en escritura debidamente registrada, que el plazo se haya cumplido o que deba anticiparse, sin necesidad de registro cuando el pleito es entre las partes que lo celebraron.

IV. La demanda la presenta el Licenciado *****, manifestando que lo hace en su carácter de Apoderado de *****, personalidad que acredita en términos de lo que dispone el artículo 90 numeral dos del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, con la documental pública que acompañó a su demanda y vistas de la foja veinticinco a la cuarenta y dos de esta causa, que por referirse a testimonio relativo a la escritura pública número *****, del libro número *****, de fecha dieciocho de abril de dos mil trece, de la notaria pública número ***** de las del municipio de San Pedro Garza, Estado de Nuevo León, queda plenamente acreditado que en la fecha indicada la Persona Moral denominada *****, confiere poder para pleitos y Cobranzas a favor de varias personas y entre ellas al Licenciado *****, lo que hace por conducto del Licenciado *****, quien a su vez es apoderado general de dicha persona moral y con facultades para otorgarlo; documental de la que se desprende que ***** acredita ser apoderados de ***** lo que los legitima procesalmente para demandar a nombre de esta Institución Bancaria, de conformidad con lo que disponen los artículos los artículos 2418, 2426 y 2434 del Código Civil vigente del Estado.

Con el carácter que se ha señalado el Licenciado *****, demanda en la vía especial hipotecaria a ***** y *****, por el pago y cumplimiento de las siguientes prestaciones: ***“A) Para que por sentencia judicial se declaren Vencidos Anticipadamente los plazos concedidos para el pago del crédito y sus accesorios, en***

términos de la **clausula Décima cuarta**, del Contrato de Apertura de Crédito Simple con Interés y Garantía Hipotecaria, fundatorio de nuestra acción, mismo que presento en este acto y adjunto como **Anexo número Dos; B) Para que por sentencia judicial, se condene a la parte demandada al Pago de la cantidad de 58,198.44 UDIS (Cincuenta y ocho mil ciento noventa y ocho punto cuarenta y cuatro Unidades de Inversión) que equivalen en pesos a la cantidad de \$338,628.94 (Trescientos treinta y ocho mil seiscientos veintiocho pesos 94/100 m.n.** Por concepto de Suerte Principal, según consta en el Estado de Cuenta Certificado que anexo al presente; **C) Para que por sentencia judicial, se condene a la parte demandada al Pago 95,899.38 UDIS (Noventa y cinco mil ochocientos noventa y nueve punto treinta y ocho Unidades de Inversión que equivalen en pesos a la cantidad de \$557,992.76 (Quinientos cincuenta y siete mil novecientos noventa y dos pesos 76/100 M.N.) por concepto de Intereses Moratorios, relativo al adeudo que tiene la parte demandada con mi Poderdante mismo, según consta en el propio Contrato de Apertura de Crédito Simple con Interés y Garantía Hipotecaria base de mi acción en su **clausula financiera novena inciso 3; D) Para que por sentencia judicial, se condene a la parte demandada al pago de 2,273.60 UDIS (Dos mil doscientos setenta y tres punto sesenta Unidades de Inversión) que equivalen en pesos a la cantidad de \$13,228.99 (Trece mil doscientos veintiocho pesos 99/100 M.N.) por concepto de primas de seguro vencidas, más los que se sigan generando hasta la liquidación del adeudo que tiene la parte demandada con mi Poderdante mismo, según consta en el Contrato de Cobertura en su **clausula tercera del capítulo cuarto; E). Por el pago de los gastos y costas que se originen con motivo del presente, de conformidad con el artículo 1989 del Código Civil del Estado de Aguascalientes, según consta en el Contrato de Cobertura en su **clausula vigésima cuarta capítulo tercero.** Acción que contemplan los artículos 12 del Código de Procedimientos Civiles en relación con el 2769 del Código Civil, ambos vigentes del Estado.******

Los demandados ***** y ***** no dieron contestación a la demanda instaurada en su contra y en atención a esto se analizan de oficio los procedimientos que se siguieron al emplazarlos 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, de la Séptima Época, con número de registro 392374, el cual 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 ***** y *****, se encuentra ajustado a derecho, al ser emplazados en términos de ley, pues se realizaron en el domicilio señalado por la parte actora, como de los demandados y se efectuaron una vez que el notificador a quien se encomendó realizar los emplazamientos, se cercioró de ser el domicilio de aquéllos, procediendo a realizar el emplazamiento en forma personal y directa con la demandada *****,

así como por su conducto al diverso codemandado, mediante cédulas de notificación en la que se insertó el mandamiento de Autoridad que ordenó la diligencia, dejándole copias de la demanda, entregándole copia del acuerdo en el que se ordenó emplazarlo con el escrito inicial de demanda, haciéndoles saber que los anexos de la misma quedaban a su disposición en la secretaría del juzgado, por exceder de veinticinco fojas, haciéndole saber igualmente que contaba con el término de nueve días, para dar contestación a la demanda, recabando la firma de la demandada, quien se identificó plenamente con el notificador, 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.

V. En observancia a lo que establece el artículo 235 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado, las partes exponen en sus escritos de demanda y contestación a la misma, una serie de hechos como fundatorios de la acción y excepciones planteadas y para acreditarlos como lo exige el precepto en cita ofrecieron y se les admitieron pruebas, valorándose en primer orden las de la parte actora en la medida siguiente:

Las **CONFESIONALES DE POSICIONES** a cargo de los demandados ******* y *******, quienes en audiencia de fecha once de julio de dos mil dieciocho, se les declaró confesos de aquellas posiciones que por escrito se les formularon y que previamente se calificaron de legales, aceptando de esta manera como cierto que *a los siete días de abril de dos mil cinco, celebraron con ***** , contrato de apertura de crédito simple con interés y garantía hipotecaria, en su carácter de acreditados, que este se realizó ante la fe del licenciado ***** , notario público número ***** de los del Estado; que dispuso del crédito que le fue otorgado por la cantidad equivalente a SESENTA*

Y CUATRO MIL NOVECIENTAS CINCUENTA Y SEIS PUNTO SESENTA Y CINCO unidades de inversión; que otorgó en garantía hipotecaria la casa habitación ubicada en calle *****, número *****, lote *****, manzana *****, del fraccionamiento ***** en esta Ciudad; que en las cláusulas quinta, sexta, séptima y octava del contrato base de la acción se establecieron las formas, esquemas, porcentajes, cálculos, términos y tasas de entre otras para el pago y cuantificación del interés ordinario y moratorio; que en la cláusula séptima pactaron un interés ordinario sobre saldos insolutos a una tasa de interés anual del diez punto veintiún por ciento; que en la cláusula novena, inciso b), del contrato base de la acción pactaron que el interés moratorio se calcularía a razón de multiplicar por el factor de uno punto cinco la tasa de interés anual ordinaria; que en la cláusula decima cuarta pactaron que el acreditante podría dar por vencido anticipadamente el plazo para el pago del adeudo sin necesidad de declaración judicial cuando se presentara entre otras causales que la demandada dejara de cubrir puntualmente cualquier obligación a su cargo; que omitió realizar los pagos mensuales en la fecha y montos convenidos, dando como consecuencia que los pagos se aplicaran atendiendo al orden estipulado en la cláusula decima primera, que el último pago aplicado fue en enero de dos mil trece, que han incurrido en mora desde la mensualidad correspondiente al mes de febrero de dos mil trece, que reconoce que se le ha requerido extrajudicialmente del pago; que en la cláusula vigésima estipularon que el acreditante podía ceder o transmitir total o parcialmente los derechos del crédito, derivados de la garantía hipotecaria, y los derechos de cobranza y administración nacidos del contrato base de la acción; que se le notificó mediante acta circunstanciada el cambio de acreedor, mediante notificación de fecha veintiocho de

septiembre de dos mil diecisiete, que reconoce que mediante oficio se les notificó la cesión de derechos y se les señaló las cuentas donde deberían realizar sus pagos; confesional a la cual se le otorga pleno valor en términos de lo que establecen los artículos 275 fracción I, 337 y 339 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues si bien la confesión así vertida admite prueba en contrario según lo que establece el artículo 352 del señalado ordenamiento legal, en el caso no se aportó prueba alguna que la desvirtúe y por ello el alcance probatorio que se le ha otorgado.

La **DOCUMENTAL PÚBLICA** relativa al testimonio notarial que se acompañó a la demanda y visto de la foja doscientos veintiuno a la doscientos treinta y cuatro de esta causa, que por referirse a la escritura pública número *****, del volumen *****, de fecha siete de abril de dos mil cinco, de la Notaria Pública número ***** de las del Estado, que tiene pleno valor en términos de lo que establecen los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues es emitida por fedatario público; documental con la cual se acredita que en la fecha indicada los demandados ***** Y ***** en su carácter de acreditados, celebraron un Contrato de Apertura de crédito Simple con Garantía Hipotecaria con ***** en su carácter de acreedor, por el cual ésta otorgó a aquellos un crédito por la cantidad de SESENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTAS CINCUENTA Y SEIS PUNTO SESENTA Y CINCO unidades de inversión y que destinarían para la adquisición del inmueble dado en garantía hipotecaria, obligándose los acreditados a cubrir sobre dicho crédito intereses ordinarios sobre saldos insolutos a una tasa del diez punto veintiún por ciento anual y a cubrir estos como el crédito en un plazo de veinticinco años mediante pagos mensuales contados a partir de la fecha de firma del Contrato y que lo fue

el siete de abril de dos mil cinco, sujeto dicho Contrato a los demás términos y condiciones que refleja la documental valorada.

La **DOCUMENTAL PRIVADA** consistente en el Estado de Cuenta que se adjunto a la demanda y obra de la foja doce a la veintitrés de los autos, a la cual se le concede pleno valor de acuerdo a lo que dispone el artículo 346 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues se encuentra administrada en lo estipulado en la documental antes valorada, aunado a que los demandados no aportaron prueba alguna que desvirtúe los asientos contables que refleja el estado de cuenta; elemento de prueba con el cual se acredita que los demandados dejaron de realizar los pagos mensuales a que se obligaron respecto del crédito que hoy se le reclama, desde el correspondiente al mes de febrero de dos mil trece, siendo el saldo del crédito a esa fecha de CINCUENTA Y OCHO MIL CIENTO NOVENTA Y OCHO PUNTO CUARENTA Y CUATRO unidades de inversión.

Las **DOCUMENTALES PRIVADAS** correspondientes a las actas de notificaciones circunstanciadas y notificaciones de cesiones de derechos litigiosos, que la parte actora adjunto con su escrito inicial de demanda que obran de la foja seis a la once de los autos, a la que no se le concede ningún valor en observancia a lo que establecen los artículos 285, 344 y 346 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, al señalar que se considera autor de un documento a aquél que lo suscribe o por cuya cuenta ha sido formado y además porque los documentos privados provenientes de tercero sólo harán prueba si la verdad de su contenido se demuestra con otras pruebas y tendrán el valor que merezcan estas pruebas, condición que no se da en el caso en análisis dado que no se aportan otros medios de prueba para justificar su contenido y esto no obstante de que la demandada resulta tercero

respecto a los actos jurídicos que se consignan en las mismas. Lo anterior no riñe con la confesión exacta que emana de la declaración de confeso de los demandados respecto a las posiciones que se le formularon y dentro de las que queda comprendida las posiciones decima cuarta y decima quinta, de cuyo contenido se desprende que únicamente se le notificó una cesión y cambio de acreedor y las cuentas donde deberían realizar sus pagos, pues lo anterior es mediante el oficio, lo que no obra en autos, por lo que a partir de esa fecha se considerara a ***** como nueva administradora de su crédito, mas no comprende esto que se le notificara también que su crédito quedaba incluido en la cesión, como tampoco quien era el nuevo titular de dicho crédito.

La **DOCUMENTAL** consistente en la copia certificada del instrumento notarial numero cincuenta y seis mil novecientos ocho, del libro seiscientos ochenta y tres, del protocolo de la notaria publica número treinta y siete de las de Monterrey, Nuevo León, la cual obra de la foja cuarenta y tres a la ciento noventa de los autos, la que tiene pleno valor probatorio en términos de lo que establecen los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, empero con dicha documental únicamente se acredita que ***** en su carácter de apoderada de ***** ambas en su carácter de administradoras del fideicomiso irrevocable número ***** , compareció ante el Notario Público número ***** de las de La Ciudad de Monterrey del Estado de Nuevo León, a fin de que realizará una compulsión de documentos, es decir, únicamente se acredita que ante dicho fedatario se exhibieron las documentales que refiere y éste cotejó con su contenido, sin que con dicha compulsión, el fedatario que la emite, de fe del contenido de dichos documentos, así como lo aseverado, manifestado o convenido en cada uno de

ellos, pues ni tan siquiera se refiere a una copia cotejada de dichos documentos, sino a una relación respecto de los documentos que le fueron puestos a la vista, advirtiéndose que le fueron exhibidos por dicho apoderado los siguientes documentos:

a) Contrato de fideicomiso irrevocable, número *****, de fecha veintiuno de marzo de dos mil siete, el cual obra en instrumento privado, así como con sus respectivos anexos G-1 y G-2, celebrado entre *****, en su carácter de fideicomitente, fideicomisario en cuarto lugar y administrador maestro, *****, en su carácter de fiduciario, *****, en su carácter de fideicomisario en segundo lugar y *****, en su carácter de representante común y fideicomisario en primer y tercer lugar.

b) Contrato de cesión de derechos de fecha veintiuno de marzo de dos mil siete, formalizado en el instrumento público número ciento veintiún mil quinientos sesenta y tres de la notaria pública número ciento cincuenta y uno de la hoy Ciudad de México; celebrado entre *****, en su carácter de fiduciario en el fideicomiso de garantía ***** (antes *****), y *****, conjuntamente con los cedentes y *****, en su carácter de fiduciario del fideicomiso *****, como cesionario, mediante el cual los cedentes transmitieron al cesionario la propiedad y titularidad de los créditos hipotecarios de créditos en los anexos a dicha documental. Que igualmente comparecieron *****; *****; *****; *****, conjuntamente con *****, a fin de confirmar las cesiones de derecho realizadas previamente por los primeros a favor de *****, que en lo relativo *****, cedió y transmitió los derechos de créditos hipotecarios en fecha veintitrés de febrero de dos mil siete.

c) Convenio modificatorio a contrato de fideicomiso número ***** de fecha veintitrés de abril de dos mil siete, que obra en instrumento privado,

celebró *****, en su calidad de fideicomitente, fideicomisario en cuarto lugar y administrador maestro; *****, en su calidad de fiduciario; y *****, en su calidad de fideicomisario en segundo lugar.

d) Contrato de prestación de servicios de administración y cobranza de fecha veinte de agosto de dos mil diez en instrumento privado, en relación con la identificación de los créditos hipotecarios del fideicomiso *****, respecto a la administración y cobranza que desarrolla *****, celebrado por éste; *****, en su carácter de fiduciario del fideicomiso *****; *****, en su calidad de administrador maestro y *****, como representante común.

e) Contrato de prestación de servicios de administración y cobranza de fecha veintiséis de septiembre de dos mil once, en instrumento privado en relación con la identificación de los créditos hipotecarios del fideicomiso *****, respecto a la administración y cobranza que desarrolla *****; *****, en su carácter de fiduciario del fideicomiso *****; ***** como administrador maestro y *****, como representante común.

f) Convenio modificatorio al contrato de fideicomiso irrevocable número ***** de fecha ocho de noviembre de dos mil once, igualmente en instrumento privado, celebrado entre ***** (antes *****), en su carácter de fideicomitente, fideicomisario en cuarto lugar y administrador maestro; *****, en su carácter de fiduciario; *****, en su carácter de fideicomisario en segundo lugar y *****, en su carácter de representante común y fideicomisario en primer y tercer lugar; mediante el cual *****, deja de ser parte del contrato de fideicomiso.

g) Convenio modificatorio de re expresión al contrato de fideicomiso irrevocable número ***** de fecha treinta de marzo de dos mil doce en instrumento privado, celebrados entre *****, en su carácter de fideicomitente, fideicomisario en cuarto

lugar y administrador maestro; *****, en su carácter de fiduciario; y *****, en su carácter de representante común y fideicomisario en primer y tercer lugar, mediante el cual se re expresa los términos del contrato del fideicomiso; señalando que en dicho convenio, modifican íntegramente el contrato de fideicomiso.

h) Contrato de prestación de servicios y administración y cobranza de fecha treinta de noviembre de dos mil doce, en documento privado, en relación con la identificación de los créditos hipotecarios del fideicomiso *****, respecto a la administración y cobranza que desarrolla *****, que celebran éste en su carácter de administrador y *****, en su carácter de fiduciario del fideicomiso *****; *****, en su carácter de administrador maestro; *****, en su carácter de representante común, el cual fuere modificado en fecha veintiocho de noviembre de dos mil trece, para contratar los servicios de administración y cobranza, respecto de los créditos hipotecarios originados inicialmente por *****.

i) Consignación de declaraciones del contrato de fideicomiso irrevocable número ***** formalizado en instrumento público número veinticinco mil novecientos sesenta y tres, libro trescientos noventa y ocho, de fecha once de octubre de dos mil trece, de la notaria pública número trece de la ley Ciudad de México, actuando como suplente en el protocolo de la notaria ciento setenta y uno, celebrado entre ***** (antes *****), en su carácter de fideicomitente, fideicomisario en cuarto lugar y administrador maestro del fideicomiso *****; *****, en su carácter de fiduciario en el fideicomiso *****; y *****, en su carácter de representante común de los tenedores de certificados bursátiles fiduciarios, fideicomisarios en primer y tercer lugar.

j) Carta de cumplimiento de condición

suspensiva de fecha treinta de octubre de dos mil trece, en instrumento privado, emitido por *****, en su carácter de fiduciario en el fideicomiso ***** dirigida a ***** en su carácter de administrador sustituto, a efecto de hacerle saber que se cumplió la condición a que se sujetó el contrato de cesión de derechos en su clausula segunda, pues se emitió los certificados bursátiles fiduciarios.

k) Contrato de prestación de servicios de administración y cobranza de fecha uno de noviembre de dos mil trece, en instrumento privado respecto a los créditos del fideicomiso *****, que corresponde a la administración y cobranza de *****, éste como administrador y quien otorga el mismo *****, en su carácter de fiduciario del fideicomiso *****, *****, en su carácter de administrador maestro; y *****, en su carácter de representante común.

l) Carta de cumplimiento de condición suspensiva de fecha nueve de diciembre de dos mil trece, en documento privado, emitido por *****, en su carácter de fiduciario en el fideicomiso ***** dirigida a ***** en su carácter de administrador sustituto, a efecto de hacerle saber que se cumplió la condición a que se sujeto el contrato de cesión de derechos en su clausula segunda relativa a la emisión de certificados bursátiles.

Es decir, con el documento que se valora no puede probarse la verdad de lo declarado, manifestado o convenido en los documentos de referencia, resultando aplicable a lo anterior, la parte última del artículo 341, en relación con el artículo 281, ambos del Código de Procedimientos Civiles del Estado, aunado a que el contenido de dichos documentos no se encuentra adminiculado o robustecido con medio de prueba diverso alguno.

La **INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES**, entendiéndose por esta todas y cada una de las constancias que integran la presente causa, la cual

resulta desfavorable a la parte actora dado el alcance probatorio que se ha concedido a los elementos de prueba antes valorados y por lo precisado en cada uno de ellos, lo que aquí se da por reproducido como si a la letra lo fuere en obvio de espacio y tiempo.

Y la **PRESUNCIONAL** que también resulta desfavorable a la parte actora, esencialmente la humana que se desprende de la circunstancia, de que la accionante no acreditó que la original titular del crédito reclamado celebrará el Contrato de fideicomiso a que hace referencia y mucho menos que efectuara cesión alguna a favor de *****, que de ser así tampoco probó que el contrato mencionado se llevara a cabo con la formalidad exigida por el artículo 404 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, lo que arroja presunción grave de que de haberse transmitido el crédito mediante el acto jurídico mencionado esto no se formalizó en términos de la norma sustantiva indicada; presuncional a la cual se le concede pleno valor en términos de lo que establece el artículo 352 del Código Procesal Civil vigente del Estado.

VI. En mérito al alcance probatorio que se ha concedido a los elementos de prueba ofertados por las partes, ha lugar a establecer que *****, no acreditó ser administrador del **fideicomiso** *****, así como que la empresa *****, sea fiduciaria de aquél que por tanto no se encuentra legitimado para reclamar el crédito que otorgó *****, a ***** Y *****, mediante el contrato de Apertura de Crédito Simple y Garantía Hipotecaria celebrado el siete de abril de dos mil cinco, en observancia a las siguientes consideraciones y disposiciones legales:

De acuerdo a lo que dispone el artículo 1° del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, para el ejercicio de las acciones se requieren entre otros requisitos, el contar con

capacidad para ejercer la acción por sí o por legítimo representante y para tener capacidad es necesario a la vez estar legitimado para el ejercicio de la acción, lo que constituye un requisito para la procedencia de la acción ejercitada y por tanto debe analizarse de oficio, cobrando aplicación además el criterio jurisprudencial emitido por reiteración por la extinta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, volumen 205-216, cuarta parte de la materia común, página doscientos tres, de la Séptima Época, con número de registro 240057, que a la letra establece:

LEGITIMACION, ESTUDIO OFICIOSO DE LA.

La falta de legitimación de alguna de las partes contendientes constituye un elemento o condición de la acción que, como tal, debe ser examinada aun de oficio por el juzgador.

Sobre la legitimación en la causa Eduardo Pallares en su obra titulada "Diccionario de Derecho Procesal Civil" señala: "**LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA...** Chiovenda... considera la legitimación en la causa como una condición para obtener sentencia favorable... dice que la legitimación en la causa consiste en la identidad del actor con la persona en cuyo favor está la ley (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra quien se dirige la voluntad de la ley (legitimación pasiva)... En otros términos, está legitimado el actor cuando ejercita un derecho que realmente es suyo, y el demandado, cuando se le exige el cumplimiento de una obligación que también es a cargo de él...". La trascripción explica de manera clara el tópico señalado.

Establecido lo anterior y considerando que quien otorgó el crédito reclamado en la presente causa, fue CREDITO INMOBILIARIO SOCIEDAD

ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, SOCIEDAD FINANCIERA DE OBJETO LIMITADO, que no obstante lo anterior quien reclama su pago es *****, en su carácter de administrador del fideicomiso *****, cuyo fiduciario es *****, y su patrimonio lo conforman entre otros bienes el mencionado crédito, esto no quedó probado, pues la parte actora en observancia a lo que establece el artículo 235 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, acompañó a su demanda la documental que obra de la foja cuarenta y tres a la doscientos veinte de los autos, la que si bien tiene valor probatorio pleno, de la misma no se desprende que los documentos, declaraciones, manifestaciones y convenios que se exhibieron ante el fedatario público para su compulsación, sean verdad por cuanto a lo exhibido, es decir, únicamente se acredita que ante dicho fedatario, se presentó ***** en su carácter de apoderada de ***** y *****, ambas en su carácter de administradores del fideicomiso irrevocable identificado con el numero *****, cuyo fiduciario es *****, y exhibió dichos documentos ante fedatario, más no prueba el contenido de dichos documentos, máxime que la documental en comento únicamente se refiere a una relación no textual de los documentos que exhibió ante dicho notario, es decir, ni tan siquiera se transcriben dichos documentos, máxime que el fedatario indica que se le presentaron como instrumentos privados, es decir, le fueron exhibidos en contrato privado y toda vez que en dicho documento la parte demandada no intervino en su elaboración, por lo que se refiere a un documento privado exhibido a notario público, cuyo contenido no se encuentra adminiculado o robustecido con medio de prueba diverso alguno, como así se determinó al momento de valorar dicha documental, lo que aquí se da por reproducido como

si la letra lo fuere en obvio de espacio y tiempo.

Aunado a esto, respecto al contrato de fideicomiso que pretendía acreditar la parte actora, se tiene que el presentado ante notario público, se refiere a un documento privado, el cual no cumple con los requisitos que establecen los artículos 387 y 388 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, aplicables al caso en concreto, atendiendo a la fecha en que indica se realizó dicho acuerdo de voluntades, que fue el veintiuno de marzo de dos mil siete, los cuales a la letra establecen:

"ARTÍCULO 387. La constitución del fideicomiso deberá constar siempre por escrito.

ARTÍCULO 388. El fideicomiso cuyo objeto recaiga en bienes inmuebles, deberá inscribirse en la Sección de la Propiedad del Registro Público del lugar en que los bienes estén ubicados. El fideicomiso surtirá efectos contra tercero, en el caso de este artículo, desde la fecha de inscripción en el Registro."

"ARTICULO 404. Cuando el fideicomiso de garantía se refiera a bienes muebles y su monto sea igual o superior al equivalente en moneda nacional a doscientas cincuenta mil unidades de inversión, las partes deberán ratificar sus firmas ante fedatario público."

"ARTICULO 407. El fideicomiso de garantía se registrará por lo dispuesto en esta sección y, sólo en lo que no se oponga a ésta, en la sección primera anterior."

De los anteriores preceptos transcritos se desprende: a) que el fideicomiso de garantía debe constar por escrito y que tratándose de fideicomisos cuyo objeto recaiga sobre bienes inmuebles deberá constar en escritura pública e inscribirse en el Registro Público de la Propiedad; y, b) que cuando el fideicomiso de garantía se refiera a bienes muebles y su monto sea igual o superior al equivalente a doscientas cincuenta mil unidades de inversión, las partes deberán ratificar

sus firma ante fedatario público.

En el asunto que nos ocupa no se actualiza el supuesto marcado con el inciso b), pues el fideicomiso de garantía no se refiere a bienes muebles sino que recayó sobre el inmueble otorgado en garantía hipotecaria, de lo que se advierte que dicho fideicomiso debió otorgarse en escritura pública e inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, lo que no se actualiza en el presente.

Sirve de apoyo a lo anterior la tesis del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito, visible en la página 1016, Tomo IX, mayo de 1999, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que dice:

"FIDEICOMISO, CRÉDITO AFECTADO EN. COMPRENDE TAMBIÉN LA GARANTÍA HIPOTECARIA Y PERSONAL QUE SE CONSTITUYÓ PARA CONCEDERLO. El artículo 351 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en lo conducente establece: "...Los bienes que se den en fideicomiso, se considerarán afectos al fin que se destinan y, en consecuencia, sólo podrán ejercitarse respecto a ellos, los derechos y acciones que al mencionado fin se refieran, salvo los que expresamente se reserve el fideicomitente, los que para él deriven del fideicomiso mismo, o los adquiridos legalmente respecto de tales bienes, con anterioridad a la constitución del fideicomiso, por el fideicomisario o por terceros ...". Por tanto, si en un contrato de reconocimiento de adeudo con garantía hipotecaria y personal se afecta el crédito en fideicomiso y en éste no aparece que el banco fideicomitente se hubiera reservado el ejercicio de la acción de vencimiento, es claro que aunque en ese documento no se hubiera A.D.C. 1033/2015 23 precisado que junto con el "pasivo" se transmitía la garantía hipotecaria y personal que se constituyó para conceder el crédito, se entiende, sin lugar a dudas, que así se hizo, toda vez que la afectación del "pasivo" comprende también la de los derechos necesarios para realizar su cumplimiento dada la naturaleza del fideicomiso, puesto que no es lógico ni razonable tanto que a quien se le transmitió un derecho de crédito carezca de la garantía otorgada para hacer efectivo su pago, como que el banco acreedor, como fideicomitente,

siguiera, conservando la titularidad de dicha garantía, ya que tampoco podría ejercer la acción correspondiente por haber transmitido el crédito del fideicomiso, lo que, además, desnaturalizaría el contrato de crédito con garantía hipotecaria porque haría imposible su cumplimiento al seguir siendo titular de tal derecho la fiduciaria y sólo de la garantía del fideicomitente".

Aunado a lo anterior tampoco se encuentra acreditado en autos la cesión que refiere la accionante le fue realizada a favor del fideicomiso a ***, pues no obra documento alguno del cual se desprenda los términos y condiciones en que se realizó dicha cesión, lo que es necesario para esta autoridad, para encontrarse en posibilidad de determinar si ****, se encuentra legitimada para otorgar la administración de dichos créditos.

Además, se tiene en cuenta que de acuerdo a lo señalado por la parte actora, el crédito a que se refiere la presente causa le fue otorgado en administración, que anteriormente fue cedido a ****, por su titular ****, o bien quien indica que le realizó el contrato de administración es decir, ****, contara con facultades para realizarlo o bien se hubiere reservado alguno de los anteriores o no la administración y no obstante esto no se justifica que se cumpliera con las exigencias que establece el artículo 2916 del Código Civil Federal, el cual señala:

"El crédito puede cederse, en todo o en parte, siempre que la cesión se haga en la forma que para la constitución de la hipoteca previene el artículo 2917, se dé conocimiento al deudor y sea inscrita en el Registro. Si la hipoteca se ha constituido para garantizar obligaciones a la orden, puede transmitirse por endoso del título, sin necesidad de notificación al deudor, ni de registro. La hipoteca constituida para garantizar obligaciones al portador, se transmitirá por la simple entrega del título sin ningún otro requisito. Las instituciones del sistema bancario mexicano, actuando en nombre propio o como fiduciarias, las demás entidades financieras, y los

instituto de seguridad social, podrán ceder sus créditos con garantía hipotecaria, sin necesidad de notificación al deudor, de escritura pública, ni de inscripción en el Registro, siempre que el cedente lleve la administración de los créditos. En caso de que el cedente deje de llevar la administración de los créditos, el cesionario deberá únicamente notificar por escrito la cesión al deudor. En los supuestos previstos en los dos párrafos anteriores, la inscripción de la hipoteca a favor del acreedor original se considerará hecha a favor de el o los cesionarios referidos en tales párrafos, quienes tendrán todos los derechos y acciones derivados de ésta."

Esta disposición se refiere a las cesiones de crédito con garantía hipotecaria y establece como requisitos para que sea eficaz: **a)** Que se otorgue en la forma que para la constitución de la hipoteca exige la ley; **b)** El que se haga conocimiento al deudor de dicha cesión; y **c)** Sea inscrita en el Registro Público de la Propiedad. Más también, establece como casos de excepción a lo anterior, los siguientes: **1)** Que la hipoteca se haya constituido para garantizar obligaciones a la orden y en tal caso la cesión puede darse por el simple endoso del título a que se refiera, sin necesidad de notificación al deudor ni de registro; **2)** Cuando la hipoteca garantiza obligaciones al portador, la cesión se da por la simple entrega del título y sin ningún otro requisito; **3)** Las cesiones que realizan las Instituciones del Sistema Bancario Mexicano en nombre propio o como fiduciarias, las demás Entidades Financieras e Institutos de Seguridad Social, **si se reservan la administración de los créditos**, no requieren de ningún requisito de los que se anuncian en los incisos a), b) y c) de este apartado, **más para el caso de que deje de llevar la administración del crédito cedido**, exige para su eficacia que el cesionario deberá notificar por escrito la cesión al deudor.

El caso que nos ocupa, no encuadra en

ninguna de las excepciones señaladas anteriormente, pues la hipoteca que se consigna en el contrato basal, no garantiza obligaciones a la orden, tampoco obligaciones al portador y si bien la acreedora es una entidad financiera, al realizar cesión de los créditos a que se refiere el contrato basal y sin reservarse la administración del mismo, debe efectuar la misma mediante escritura pública debidamente inscrita en el registro público y hacer del conocimiento de la deudora, siendo que en el caso la parte accionante no justificó que la cesión a que hace referencia se otorgara con los requisitos indicados. No pasa desapercibido lo señalado en la última parte del párrafo tercero de la norma sustantiva supraindicada, de que cuando el cedente deje de llevar la administración de los créditos, el cesionario deberá únicamente notificar por escrito la cesión al deudor, más en una correcta exégesis de este apartado solo aplica en momento posterior a la cesión, es decir en los casos en que celebrada ésta reservándose la administración, el cesionario en momento posterior deje de tener la administración del crédito.

Resultando aplicable a lo anterior la jurisprudencia 1a./J. 119/2004, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en la página 393, Tomo XXI, enero de 2005, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que dice:

"VÍA ESPECIAL HIPOTECARIA. PARA QUE PROCEDA, EN CASO DE EXISTIR CESIÓN DE DERECHOS DEL CRÉDITO RELATIVO, ES NECESARIA LA PREVIA NOTIFICACIÓN AL DEUDOR, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 2926 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, VIGENTE ANTES DE LAS REFORMAS PUBLICADAS EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 24 DE MAYO DE 1996. El citado precepto señala que el crédito hipotecario puede cederse, en todo o en parte, siempre que: 1) la cesión se haga en la forma que previene el artículo 2917 del mismo ordenamiento

legal para la constitución de la hipoteca, 2) se dé conocimiento al deudor y 3) sea inscrita en el Registro Público de la Propiedad. Ahora bien, aun cuando el legislador no precisó la forma en que debe hacerse del conocimiento del deudor dicha cesión, se considera que debe efectuarse por medio de notificación previa a la promoción de la demanda relativa, pues su finalidad es dar a conocer la sustitución del acreedor por transmisión de los derechos derivados del contrato original, para el efecto de que el deudor sepa ante quién debe cumplir las obligaciones respectivas, y establecer así un nuevo estado de cosas creador de derechos y obligaciones que nacen de ese acto en relación con el cedente, el cesionario y el deudor. No es obstáculo a lo anterior, el que de los artículos 2029, 2031, 2036 y 2040 del propio código sustantivo, se advierta que el fin único de la mencionada notificación es que el deudor no incurra en responsabilidad al pagar al acreedor primitivo, pues dichos preceptos regulan lo relativo a créditos civiles que se contraen a derechos personales que han sido objeto de cesión. En ese sentido, cuando los derechos derivados del crédito hipotecario son cedidos, constituye un requisito para la procedencia de la vía especial hipotecaria, que se notifique al deudor previamente a la promoción de la demanda relativa, la cesión de referencia".

En mérito de lo antes señalado, a lugar a determinar que la parte actor no acredita ser administrador del fideicomiso irrevocable *****, así como la existencia de este, al no acreditarse el contrato de fideicomiso, como tampoco que la cesión del crédito a que se refiere la presente causa se otorgara con las formalidades exigidas por el artículo 2926 del Código Civil Federal y que son de observancia por razón de que según lo manifestado por la parte actora, por lo que si quien otorgó el crédito basal fue *****, sin acreditarse que este hubiere realizado cesión alguna, que dicho crédito sea parte de fideicomiso alguno al no acreditarse a este, y que por tanto no se acredite no se hubiere concedido la administración de dicho crédito, es que resulta que ***** en su calidad de administrador del fideicomiso irrevocable número *****, con fiduciario *****, se encuentren

legitimados para ejercitar la acción real hipotecaria que emana del fundatorio de la acción, por tanto se absuelve a ***** y ***** de todas y cada una de las prestaciones que les reclama la parte actora, de acuerdo a lo que establece el artículo 82 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado.

En cuanto a los gastos y costas que se reclaman, cabe señalar que el artículo 128 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado, establece: "**La parte que pierde debe reembolsar a su contraria las costas del proceso. Se considera que pierde una parte cuando el tribunal acoge, total o parcialmente las prestaciones de la parte contraria...**". En observancia a esto y considerando que los demandado no dieron contestación a la demanda y que por tanto no erogaron gasto alguno, no se procede a hacer condena especial alguna por este concepto.

Por lo expuesto y fundado y con apoyo además en lo dispuesto por los artículos 79 fracción III, 83, 84, 85, 379, 381 y demás aplicables del Código de Procedimientos Civiles vigente en la Entidad, es de resolverse y se resuelve:

PRIMERO. Se declara procedente la vía especial hipotecaria en que ha accionado la parte actora.

SEGUNDO. Se declara que el accionante *****, en su carácter de administrador del fideicomiso irrevocable ***** no está legitimado para exigir de ***** y ***** las prestaciones que señala en el proemio de su demanda, en virtud de que no acreditó la existencia del contrato de fideicomiso y administración por el cual pretende reclamar aquellas, como tampoco que la cesión del crédito basal se efectuara con las formalidades

exigidas por la ley cuando la cesionaria no se reserva la administración.

TERCERO. Dado lo anterior, se absuelve a los demandados ***** y ***** de las prestaciones que les reclama la parte actora.

CUARTO. No se hace condena especial alguna por cuanto a los gastos y costas del presente juicio.

QUINTO. Con fundamento en lo dispuesto por los artículos lo que establecen los artículos 1°, 70, fracción XXVI, 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 personalmente.

A S Í, definitivamente lo sentenció y firman el C. Juez Segundo Civil de esta Capital, **Licenciado ANTONIO PIÑA MARTÍNEZ,** por ante su Secretaria de Acuerdos **Licenciada HERMELINDA MONTAÑEZ GUARDADO.** Doy fe.

SECRETARIA

JUEZ

La sentencia que antecede se publica en lista de acuerdos de fecha **diecisiete de octubre de dos mil dieciocho**. Conste.

LSPDL/Miriam