

Aguascalientes, Aguascalientes, a diecisiete de octubre de dos mil dieciocho.

V I S T O S, para dictar sentencia definitiva los autos del expediente número *****/2018 que en la vía **ESPECIAL HIPOTECARIA** promueve ***** en contra de *****, la que se dicta bajo los siguientes:

C O N S I D E R A N D O S

I.- El artículo 8 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, toda vez que el artículo 142 fracción III del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado, establece que es juez competente el de la ubicación de la cosa si se ejercita una acción real sobre bienes inmuebles, hipótesis que se da en el caso que nos ocupa ya que la acción ejercitada es de tal naturaleza y el inmueble se ubica dentro de la jurisdicción de este

jugado. 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 que demanda el pago de adeudo con Interés y Garantía Hipotecaria y como consecuencia las anheladas que se señalan en el proemio de la demanda, fundándose en el vencimiento del plazo estipulado para el cumplimiento de dicha obligación, reconocimiento que consta en escritura debidamente inscrita en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Estado, que por tanto, se dan los supuestos previstos en los artículos 549 y 550 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, precepto que señalan es procedente la vía hipotecaria, cuando la acción consiste en el pago de adeudo 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 inscripción cuando el pleito es entre las partes que lo celebraron.

IV.- La demanda la presenta ***** y manifiesta que lo hace en su carácter de Apoderado General para Pleitos y Cobranzas de *****, carácter que acredita plenamente con la copia certificada del testimonio notarial que acompaño a su demanda y que obran a fojas nueve y diez de esta causa, la cual tiene alcance

probatorio pleno al tenor de los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues se refiere a la escritura pública número *****, volumen *****, de fecha dos de junio de dos mil quince, de la Notaría Pública número Treinta y uno de las del Estado, misma que consigna el Poder General para Pleitos y Cobranzas que otorga ***** a favor de *****, que por tanto este está legitimado procesalmente para demandar a nombre de su poderdante de conformidad con lo que disponen los artículos 2418, 2426 y 2434 del Código Civil vigente del Estado.

Con el carácter que se ha indicado ***** demanda a ***** por el pago y cumplimiento de las siguientes prestaciones: ***"A) Para que mediante Sentencia Ejecutoria se declare vencido el pazo por vencimiento en el término y por vencimiento anticipado, otorgado para el pago de dinero entregado a la demandada y reconocida por ella que dio lugar al presente juicio, de acuerdo a lo estipulado en el Contrato de Mutuo con Interés y Garantía Hipotecaria fundatorio de mi acción y que celebré con mi ahora demandada *****, en su carácter de deudora y garante hipotecario, por las razones que en el capítulo de hechos de esta demanda se expresarán; B) El pago de la cantidad de \$174,080.00 (CIENTO SETENTA Y CUATRO MIL OCHENTA PESOS 00/100 M.N.), por concepto de capital dado en mutuo, y que fuera reconocido como entregado por la demandada en el contrato fundatorio de mi acción, mismo que se comprometió al igual que las demás obligaciones pactadas en el citado contrato a devolvérmelo en la fecha establecida, circunstancia que no ha ocurrido hasta la fecha; C) El pago de los intereses moratorios generados desde que el demandado incurrió en mora y que lo fue el mismo día de la***

celebración del contrato ya que jamás realizó pago alguno y hasta el pago total de las prestaciones reclamadas a razón del **3% (TRES POR CIENTO)** mensual sobre el capital mutuado, de conformidad con lo señalado en la **Cláusula CUARTA** del referido contrato base de la acción que se agrega al presente curso; **D) El pago de la cantidad de \$17,400.00 (DIECISIETE MIL CUATROCIENTOS PESOS 00/100 M.N.),** por concepto de penalización originado por la necesidad de promover juicio para obtener el pago del capital mutuado y de sus accesorios legales ya sea por vencimiento natural del plazo estipulado o por vencimiento anticipado del mismo, de conformidad con lo señalado en la **Cláusula DÉCIMA SEGUNDA** del contrato señalado con anterioridad; **E) El pago de los gastos y costas** que se originen en el presente Juicio, a lo cual deberá condenarse a la parte demandada, toda vez que por su incumplimiento de obligación de pago me he visto en la necesidad de ejercitar la presente acción, de acuerdo a lo **stipulado en el contrato.**” Acción prevista por los artículos 12 del Código de Procedimientos Civiles y 2769 del Código Civil, ambos vigentes del Estado.

Toda vez que ***** no dio contestación a la demanda instaurada en su contra, en atención a esto se procede a revisar de oficio el procedimiento que se siguió al emplazarla, en observancia al siguiente criterio jurisprudencial: **“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.”.- *Tesis: 24, Apéndice de 1995, Séptima Época, 392374, Tercera Sala, Tomo IV, Parte SCJN, Pág. 168, Jurisprudencia (Civil).*

desprendiéndose de las mismas que la demandada fue emplazada en términos de ley, pues se realizó en el domicilio señalado por la parte actora y efectuó una vez que el notificador a quien se encomendó realizar el emplazamiento, se cercioró de ser el domicilio de la demandada *****, por así habérselo manifestado la propia demandada, a quien procedió a emplazar a manera personal y directa, dejándole cédulas de notificación en la que se insertó de manera íntegra el auto que ordenó la diligencia, se le dejaron copias de la demanda y de los documentos que se acompañaron a la misma, además se le hizo saber que contaba con el término de nueve días para dar contestación a la demanda y recabando la firma de la demandada, consecuentemente se dio cumplimiento a lo que disponen los artículos 107 fracción I, 109, 110 y 117 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado y así la demandada no dio contestación a la demanda instaurada en su contra, razón por la cual únicamente se analiza la acción ejercitada.

V.- En observancia a lo que establece el artículo 235 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado, la parte actora expone en su escrito de

demanda una serie de hechos como fundatorios de su acción y para acreditarlos como lo exige el precepto en cita, ofreció y se le admitieron pruebas, las que se valoran en la medida siguiente:

La **DOCUMENTAL PÚBLICA**, que se hizo consistir en el testimonio notarial que se acompañó a la demanda y obra de la foja once a la veintidós de esta causa, que por referirse a la escritura pública número *****, Volumen *****, de fecha *****, de la Notaría Pública número Treinta y uno de las del Estado, tiene pleno valor en términos de lo que disponen los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado; documental con la cual se acredita que en la fecha indicada las partes de este juicio celebraron Contrato de Reconocimiento de Adeudo con Interés y Garantía Hipotecaria, ***** con el carácter de acreedor y de la otra parte ***** en calidad de deudora, por el cual esta reconoció adeudar al actor la cantidad de CIENTO SETENTA Y CUATRO MIL OCHENTA PESOS, sobre la cual se obligó a cubrir intereses normales a una tasa del uno por ciento mensual y a pagar estos y el adeudo reconocido en un plazo de doce meses de acuerdo al calendario de pagos y montos que se estipulan en la clausula segunda del contrato basal y sujeto este a los demás términos y condiciones que emanan de la documental valorada.

La **INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES**, entendiéndose por ésta todas y cada una de las constancias que integran el sumario que se resuelve, misma que resulta favorable a

la parte actora, en virtud del 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 fuera en obvio de espacio y tiempo.

Y la **PRESUNCIONAL**, que resulta favorable a la parte actora, esencialmente la humana que se desprende de la circunstancia de haberse acreditado la celebración del contrato base de la acción y la obligación asumida por la parte demandada, de pagar la cantidad reconocida como adeudo mediante pagos mensuales de acuerdo al monto estipulado en la cláusula segunda del Contrato, así como los intereses ordinarios pactados,, por tanto, corresponde a la demandada la carga de la prueba respecto al pago de los mismos, por lo que si la parte actora sostiene que la demandada jamás realizó pago alguno por cuanto a la obligación que deriva del contrato basal, corresponde a la demandada la carga de la prueba y no obstante esto no apporto elemento de prueba alguna para tal fin, de donde surge presunción grave de que no ha cumplido con la obligación de pago señalada; presuncional a la cual se le concede pleno valor al tenor del artículo 352 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado.

VI.- Con las pruebas antes señaladas y alcance probatorio que se les ha concedido, se acreditan los hechos de la demanda y con ellos justifica la actora los elementos de procedibilidad de la acción que ha hecho valer, atendiendo a las siguientes consideraciones y disposiciones

legales.

En efecto, con los elementos de prueba aportados, la parte actora ha acreditado de manera fehaciente: **A).**- La existencia del Contrato de Reconocimiento de Adeudo con Interés y Garantía Hipotecaria, que en fecha ***** celebraron las partes de este juicio, de una parte ***** como acreedor y de la otra parte ***** con el carácter de deudora, mediante el cual esta reconoció adeudar al primero la cantidad de CIENTO SETENTA Y CUATRO MIL OCIENTA PESOS, sobre la cual se obligo a cubrir intereses ordinarios a razón del uno por ciento mensual, además el habersé obligado a cubrir intereses moratorios para el caso de incumplimiento en el pago de intereses ordinarios, a una tasa del cinco por ciento mensual y también a pagar por concepto de penalización la cantidad de DIECISIETE MIL CUATROCIENTOS PESOS, según se desprende de las clausulas primera, segunda, cuarta y decima segunda del Contrato basal; como podrá apreciarse, se dan los elementos de existencia que exigen los artículos 1675, 1677, 1715 y 2264 del Código Civil vigente en el Estado y que son el consentimiento y el objeto para la celebración del acto jurídico que se consigna en el contrato base de la acción; **B).**- Queda acreditado también, que las obligaciones de la demandada y derivadas del fundatorio de la acción, quedaron garantizadas con la constitución de hipoteca en segundo lugar sobre el siguiente bien inmueble: terreno y construcción ubicado en la calle ***** numero *****, lote

número *****, manzana ***** del Fraccionamiento *****, con superficie de ***** metros cuadrados y con las siguientes medidas y colindancias: AL NORTE, ***** metros con límite del fraccionamiento; AL SUR, mide ***** metros con calle *****; AL ESTE, en ***** metros ***** con lote número *****; AL OESTE, en ***** metros ***** con el lote número *****, que por tanto, se da la hipótesis normativa que contempla el artículo 2769 del Código Civil vigente en el Estado; **C).**- El haber estipulado en la cláusula segunda del contrato basal, como plazo para el pago de la cantidad reconocida como adeudo el de doce meses contados a partir de la firma de la escritura en que se consigna el contrato y que se llevo a cabo en la misma fecha de su celebración, luego entonces el plazo de los doce meses concluyo el veinticuatro de noviembre de dos mil diecisiete; y **D).**- Que a la fecha en que se demanda y que fue el doce de enero del año en curso ya había transcurrido el plazo estipulado para el pago de la cantidad reconocida como adeudo y no obstante esto la demandada no justifico el cumplimiento de las obligaciones de pago que derivan del Contrato basal.

VII.- En mérito de los considerandos que anteceden, se declara que le asiste derecho a la parte actora, para exigir de esta Autoridad se declare terminado el plazo que fue convenido por las partes en el fundatorio de la acción para el cumplimiento de la obligación principal, dado que el plazo convencional estipulado fue de doce meses y si el contrato se celebro el *****, luego entonces concluyo el veinticuatro de noviembre de dos mil

diecisiete y la demanda se presentó el doce de enero del año en curso, por lo que se declara terminado dicho plazo de acuerdo a lo que establecen los artículos 1677 y 1715 del Código Civil vigente del Estado, al establecer que desde que se perfeccionan los contratos mediante el consentimiento de quienes los celebran, cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse; en consecuencia de lo anterior, se condena a ***** a cubrir a ***** la cantidad de CIENTO SETENTA Y CUATRO MIL OCHENTA PESOS por concepto de suerte principal, en observancia a lo que establecen los artículos supra citados, así como 1824, 1882 y 1933 también del Código antes invocado.

Igualmente se condena a la parte demandada, a pagar al actor intereses moratorios sobre la cantidad antes señalada, los que se cuantificarán en ejecución de sentencia a razón de una tasa del tres por ciento mensual y comprendidos desde el día siguiente en que incumplió con la obligación de cubrir el primer pago de acuerdo a la tabla de amortizaciones establecida en la cláusula segunda del fundatorio de la acción, condena que se sustenta en lo previsto por los artículos 1677, 1715 y 1975 del Código Civil vigente del Estado, al establecer que en los contratos cada uno se obliga en la manera y términos que parezca que quiso obligarse y la mora se da a partir del vencimiento de la obligación, por lo que si el vencimiento del primer pago se dio el veinticuatro de diciembre de dos mil dieciséis, por tanto los intereses moratorios se generan a partir del día siguiente y se seguirán generando

hasta el pago total de la suerte principal.

En relación al pago de la cantidad de DIECISIETE MIL CUATROCIENTOS PESOS que se reclama por concepto de pena convencional, no le asiste derecho a la parte actora para exigir la misma en observancia a lo siguiente: de la interpretación que han hecho los tribunales federales por cuanto a los artículos 1719 y 1725 del Código Civil vigente del Estado, arriban a la conclusión de que de tales preceptos se desprenden dos supuestos: **1.-** Que las partes fijen convencionalmente una prestación como indemnización exigible por el **incumplimiento total o parcial de una obligación** y que en tal caso la cláusula relativa desplaza la obligación de pagar daños y perjuicios derivados del incumplimiento, por lo que ante esto **el acreedor puede exigir el cumplimiento de la obligación o el pago de la pena, pero no ambos;** **2.-** Que las partes fijen convencionalmente una sanción exigible por el simple retardo en el cumplimiento de una obligación o por el cumplimiento en forma diversa de la pactada y que ante tal supuesto puede el acreedor exigir el cumplimiento de la obligación y el pago de la propia pena. Ahora bien, de la cláusula decima segunda del contrato base de la acción, se desprende el haber fijado como pena convencional la cantidad de DIECISIETE MIL CUATROCIENTOS PESOS, para el caso de que el acreedor se viera en la necesidad de promover juicio para el obtener el pago de la cantidad reconocida como adeudo, luego entonces no fue por el simple incumplimiento de la obligación de pago, sino que **estaba**

supeditada al que se promoviera juicio, lo que encuadra en el concepto de daños según lo que dispone el artículo 1979 del Código Civil vigente del Estado, por tanto, se está en la primera de las hipótesis señaladas al inicio de este apartado, por lo que se absuelve a la parte demandada del pago de la cantidad de DIECISIETE MIL CUATROCIENTOS PESOS que se le reclaman por concepto de pena convencional, de acuerdo a lo que establece el artículo 1719 del Código Civil 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 eso y además a que la parte demandada resulta perdidosa, cae en el supuesto de la norma legal transcrita, por tanto, se condena a ***** a pagar a su contraria los gastos y costas del presente juicio, concepto que se regulará en ejecución de sentencia.

En mérito de lo anterior, sáquese a remate el inmueble dado en garantía hipotecaria y con su producto pago a la parte actora de las prestaciones a que se ha condenado a la parte demandada en esta sentencia, de conformidad con lo que establece el artículo 2769 del Código Civil vigente en el Estado, virtud a que esta norma indica que la hipoteca es una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, pero que da

de hecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los mismos.

Por lo expuesto y fundado y con apoyo además en lo dispuesto por los artículos 1º, 2º, 24, 27, 29, 32, 39, 79 fracción III, 83, 84, 85, 107 fracción IV reformado, 142 fracción II, 203 al 228, 551 reformado, 552 al 554, 555 reformado, 558 reformado al 560-F reformado y demás relativos del Código de Procedimientos Civiles vigente, es de resolverse y se resuelve:

PRIMERO.- Se declara procedente la vía especial hipotecaria propuesta por el actor ***** y que este probó su acción.

SEGUNDO.- Que la demanda a ***** no dio contestación a la demanda.

TERCERO.- Se declara terminado el plazo estipulado por las partes para el cumplimiento de la obligación principal, que emana del contrato reconocimiento de adeudo con Interés y Garantía Hipotecaria base de la acción, toda vez que a la fecha en que se demandó y que fue el doce de enero del año en curso, ya había concluido dicho plazo.

CUARTO.- En consecuencia de lo anterior, se condena a ***** a pagar a ***** la cantidad de **CIENTO SETENTA Y CUATRO MIL OCHENTA MIL PESOS** por concepto de capital, además a pagar sobre ésta intereses moratorios, concepto este que se regulara en ejecución de sentencia conforme a las bases señaladas en el último considerando de esta resolución.

QUINTO.- Se absuelve a la parte demandada del pago de la prestación reclamada en el inciso d) del proemio de la demanda.

SEXTO.- Se condena a la parte demandada, al pago de los gastos y costas del presente juicio.

SÉPTIMO.- En virtud de lo antes determinado, sáquese a remate el inmueble dado en garantía hipotecaria y con su producto pago a la parte actora de las prestaciones a que se ha condenado a la parte demandada en esta sentencia, si ésta no lo hace dentro del término de ley.

OCTAVO.- Con fundamento en lo dispuesto por los artículos lo que establecen los artículos 1º, 70, fracción XXXVI, 73, 116 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, así como los diversos 1º, 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.

NOVENO.- Notifíquese personalmente.

A S I, definitivamente lo sentenció y firma el C. Juez Segundo de lo Civil de esta Capital, **LIC. ANTONIO PIÑA MARTÍNEZ**, por ante su Secretaria de Acuerdos **LIC. HERMELINDA MONTAÑEZ GUARDADO** que autoriza. Doy fe.

SECRETARIA

JUEZ

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

*L'APM/Shr**