

Aguascalientes, Aguascalientes, a veintiocho de febrero de dos mil dieciocho.

**V I S T O S**, para dictar Sentencia Definitiva en los autos del expediente número \*\*\*\*\*, que en la vía especial **HIPOTECARIA** promueve \*\*\*\*\* en contra de \*\*\*\*\*, sentencia que se dicta bajo los siguientes:

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

I. Dispone el artículo 82 del código de procedimientos civiles vigente para el estado que: **"Las sentencias deberán ser claras, precisas y congruentes con la demanda y su contestación y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos litigiosos que hubieren sido objeto del debate. Cuando éstos hubieren sido varios, se hará el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos. Cuando el juicio se siga en rebeldía, deberán verificar de oficio, la existencia de los elementos para la procedencia de la acción"**. Y estando citadas las partes oír sentencia, se procede a dictar la misma en términos de lo que dispone la norma legal en cita.

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 la jurisdicción de este juzgado. 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 se demanda el pago de cantidad que se adeuda por razón de un Contrato de Mutuo con Interés y Garantía Hipotecaria y las anexidades que se señalan en el proemio de la demanda, fundándose en el plazo cumplido, contrato que consta en escritura debidamente inscrita en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio en el Estado, además el pleito es entre las partes que lo celebraron, dándose los supuestos previstos en los artículos 549 reformado y 550 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado, preceptos que señalan es procedente la vía hipotecaria, cuando la acción consista 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 registro cuando el pleito es entre las partes que lo celebraron.

**IV.** El actor \*\*\*\*\* demanda por su propio derecho a \*\*\*\*\* por el pago y cumplimiento de las siguientes prestaciones: **"a).- Para que mediante sentencia ejecutoria se declare que el plazo del pago se encuentra totalmente vencido de acuerdo a lo estipulado en el Contrato de Mutuo con Interés y Garantía Hipotecaria que celebre con el ahora demandado, \*\*\*\*\*,** por las razones que en el capítulo de hechos de esta demanda se expresarán; **b).- Por el pago de la cantidad de \$30,000.00**

(TREINTA MIL PESOS 00/100 M.N.), por concepto de capital dado en Mutuo, **c).**- Por el pago de los INTERESES NORMALES, MORATORIOS y EN CASO DE JUICIO, que se han vencido desde el mes de Junio de 2008, así como los que se sigan venciendo a razón del 3.08% mensual, por ambos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2266 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado, más el Impuesto al Valor Agregado, como se estipulo en las Clausulas Tercera, Cuarta y Quinta del referido Contrato de Mutuo con Interés y Garantía Hipotecaria; **d).**- Por el pago de la cantidad de \$5,000.00 (SEIS MIL PESOS 00/100 M.N.), que la parte demandada se obligo a pagarme además de los intereses normales y moratorios, como indemnización por los daños y perjuicios que se originaron con motivo de su incumplimiento de pago, según consta en la Clausula Octava fracción VII del Contrato de Mutuo con Interés y Garantía Hipotecaria, entendiéndose esta como clausula penal y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1721 y 1725 del Código Civil en vigor; **e).**- Por el pago de GASTOS Y COSTAS que se originen con motivo del 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 estipulado en el Contrato de Mutuo con Interés y Garantía Hipotecaria, documento base de la acción.". Acción que contemplan los artículos 12 del Código de Procedimientos Civiles y 2769 del Código Civil, ambos vigentes en el Estado.

El demandado \*\*\*\*\* no dio contestación a la demanda interpuesta en su contra y en atención a esto se procede a revisar de oficio el procedimiento que se siguió al emplazarlo, de acuerdo 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).**

Procediendo al análisis de las constancias que integran el sumario que se resuelve a las cuales se les concede pleno valor de acuerdo a lo que indican los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, desprendiéndose de las mismas que el demandado \*\*\*\*\* fue emplazado en términos de ley, pues se realizó en el domicilio señalado por la parte actora una vez que el notificador a quien se encomendó realizar tal diligencia se cercioró de ser el domicilio de aquél, habiendo entendido el emplazamiento con el propio demandado, al cual lo emplazó por medio de cédula de notificación en la que se insertó íntegramente el auto que

ordenó el emplazamiento, se dejaron copias de la demanda y de los documentos que se anexaron a la misma y además se le hizo saber que contaba con el término de nueve días para dar contestación a la demanda, recabando la firma de la persona con quien se entendió la diligencia, todo lo anterior según se observa a foja veinte de los autos, cumpliendo así con lo que disponen los artículos 107 fracción I, 109, 110 y 111 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado y aún así el demandado antes señalado no dio contestación a la demanda.-

V. En observancia a lo que establece el artículo 235 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, la parte actora expone en su escrito de demanda una serie de hechos como constitutivos de la acción y para acreditarlos como lo exige el precepto legal invocado, ofreció y se le admitieron pruebas así como a la parte demandada, valorándose en primer término las admitidas a la parte accionante, en la medida siguiente:

**CONFESIONAL,** a cargo de \*\*\*\*\*,  
desahogada en audiencia del ocho de mayo de dos mil diecisiete, visible de la foja cincuenta y cuatro a la cincuenta y cinco de los autos, a la que se le concede alcance probatorio pleno de conformidad con lo dispuesto por los artículos 247 y 337 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues al mismo se le tuvo por confeso de las posiciones que fueron calificadas de legales y con ello reconociendo que celebró contrato de mutuo con interés y garantía hipotecaria con \*\*\*\*\* el día

veintitrés de mayo de dos mil ocho, por la cantidad de TREINTA MIL PESOS, la cual fue recibida por su parte, que el plazo o duración del contrato base de la acción lo fue por seis meses, dentro del cual debía devolver la cantidad recibida en mutuo, en el cual se obligó a pagar un interés normal del cinco por ciento mensual, que a la fecha no le ha devuelto al acreedor el capital que recibió en mutuo, que se obligó a pagar la cantidad de seis mil pesos, por concepto de penalidad por haber incumplido en el pago de capital e intereses y demás obligaciones pactadas. Confesional que si bien admite prueba en contrario, en términos de los artículos 339 y 352 del Código antes invocado, en el caso no se aportó prueba que la desvirtúe y en razón de esto el alcance probatorio que se le ha otorgado, sin que se tenga por confesado el hecho de que el deudor adeuda todos los intereses moratorios desde junio de dos mil ocho, puesto que tal confesión fue desvirtuada con la aceptación vertida por \*\*\*\*\* en el incidente de pago que más adelante se analizará.-

**DOCUMENTAL PÚBLICA:** Consistente en el Contrato de Mutuo con Interés y Garantía Hipotecaria que consta en la escritura pública \*\*\*\*\*, volumen \*\*\*\*\* de fecha veintitrés de mayo de dos mil ocho, de la Notaría Pública número \*\*\*\*\* del Estado, visible de la foja nueve a la catorce de los autos, a la cual se le concede alcance probatorio pleno de acuerdo a lo que disponen los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues se trata de un documento elaborado por un

notario quien la ley lo dota de fe pública; con la cual se acredita que en la fecha indicada las partes de este juicio celebraron Contrato de Mutuo con Interés y Garantía Hipotecaria, \*\*\*\*\* con el carácter de mutuante y de la otra parte \*\*\*\*\* en calidad de mutuaria, por el cual esta recibió de aquel la cantidad de TREINTA MIL PESOS, que se obligo a devolver en un plazo de seis meses, además quedo obligada a cubrir intereses normales a razón del tres por ciento mensual, y a pagar estos el día veintitrés de cada mes e iniciando el veintitrés de junio de dos mil ocho, el cual lo debería efectuar en el domicilio del acreedor ubicada en la casa marcada con el número \*\*\*\*\*, de la Calle \*\*\*\*\*, en el fraccionamiento \*\*\*\*\*, de esta Ciudad, o en el lugar que éste designara con posterioridad, además se obligó a pagar la cantidad de SEIS MIL PESOS por concepto de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados con su incumplimiento de pago, y firmo seis pagarés que corresponden al pago de los intereses normales mensualmente convenidos, mismos que se entregarían al cubrir el pago correspondiente a cada uno de ellos, también se estipulo que si los intereses no fueran cubiertos dentro del plazo anterior, el capital adeudado causaría además intereses moratorios a razón del seis por ciento mensual, y manifestaron ambas partes su consentimiento de que coexistirían los intereses normales y moratorios, y para garantizar el cumplimiento de dicho contrato la parte demandada estuvo de acuerdo en fijar como garantía de dicho

adeudo la casa marcada con el número \*\*\*\*\* de la Calle \*\*\*\*\* y el lote número \*\*\*\*, de la manzana número \*\*\*\*, en que está construida, del Fraccionamiento \*\*\*\*\* de esta Ciudad (cuenta catastral \*\*\*\*\*) con una superficie de \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* decímetros cuadrados, y las medidas y colindancias que se precisan en la cláusula QUINTA del contrato base de la acción, que se tienen aquí reproducidas en obvio espacio y tiempo.

**DOCUMENTAL PRIVADA,** consistente en siete títulos de crédito de los denominados por la ley como pagarés, uno por treinta mil pesos y el resto por novecientos pesos cada uno, mismos que constan en la seguridad del Juzgado y en copia certificada a foja treinta y tres de autos, originales que se mandan traer y al tenerlos a la vista, se les concede pleno valor probatorio en términos de lo establecido por el artículo 343 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues proviene de las partes y su contenido no fue objetado en términos de ley por su contraria, documental con la cual se acredita que la demandada firmó los títulos de crédito denominados pagarés que corresponden al pago de los intereses normales mensualmente convenidos, mismos que se entregarían al cubrir el pago correspondiente a cada uno de ellos, según lo estipulado en el contrato base y, al tenerlos en su poder la parte actora surge la presunción de que la parte reo no pagó los intereses ordinarios ni el capital mutuado.-

**Las pruebas admitidas a la parte demandada se**

**valoran de la manera siguiente:**

**CONFESIONAL**, a cargo de **\*\*\*\*\***, desahogada en audiencia del ocho de mayo de dos mil diecisiete, visible de la foja cincuenta y cuatro a la cincuenta y cinco de los autos, respecto a la cual se tiene en cuenta lo que disponen los artículos 337 y 338 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, de donde se infiere que la confesión es el reconocimiento expreso o tácito que hace una parte de hechos que le son propios, relativos a hechos controvertidos y que le perjudican; atendiendo a esto y a la circunstancia de que las posiciones articuladas por la parte demandada no fueron formuladas al actor por no haber sido calificadas de legales, por tanto, este medio de convicción no arroja confesión alguna que favorezca al oferente y de ahí que no se le conceda valor a la misma.

**A ambas partes se les admitieron en común las siguientes pruebas:**

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 ambas partes en virtud del alcance probatorio que se ha concedido a la prueba antes valorada y por lo precisado en la misma, lo que aquí se da por reproducido como si a la letra lo fuera en obvio de espacio y tiempo.

También le es favorable a la parte demandada, la **CONFESIÓN EXPRESA** que vierte la parte actora en el escrito visible en la foja veinte del cuadernillo formado para la substanciación del Incidente de Pago instado por la

parte demandada en el juicio principal, en cual reconoció haber recibido de \*\*\*\*\* el veintiocho de julio de dos mil diez, la cantidad de TREINTA MIL PESOS como pago de intereses ordinarios y moratorios; confesional a la cual se le otorga pleno valor en términos de lo que dispone el artículo 350 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado.

Y la **PRESUNCIONAL**, que resulta favorable a ambas partes; 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 del demandado de restituir el capital mutuado y las demás anexidades pactadas a más tardar el veintitrés de noviembre de dos mil ocho; además, la presuncional que se advierte de la confesión expresa vertida por la parte actora en el incidente de pago, en el cual acepta que recibió del demandado TREINTA MIL PESOS por concepto de intereses, por tanto, corresponde al demandado la carga de la prueba respecto al cumplimiento de todas las prestaciones a las que se obligo en el contrato basal y al no aportar elemento de prueba con relación al cumplimiento de pago a que se obligo, surge presunción grave de que no han cumplido con las mismas; presuncional a la cual se le concede pleno valor al tenor del artículo 352 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado.

No se soslaya que se admitió a la parte demandada la TESTIMONIAL, a cargo de \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* , prueba que no favorece a la parte oferente dado

que no fue desahogada en virtud de haberse desistido del desahogo de la misma, como consta en auto del veintinueve de junio de dos mil diecisiete, visible en la foja cincuenta y ocho del sumario.

**VI.-** Atendiendo a que se encuentra pendiente por resolver el **INCIDENTE DE PAGO** admitido a \*\*\*\*\*, previo a proceder con el estudio de la acción, es preciso analizar el incidente en cuestión bajo las siguientes consideraciones lógico jurídicas:

El actor incidentista \*\*\*\*\* sustentó dicha incidencia en que, el veintiocho de julio de dos mil diez entregó a la parte actora \*\*\*\*\* la cantidad de TREINTA MIL PESOS por concepto de pago de capital e intereses del contrato de mutuo con garantía hipotecaria que celebró el veintitrés de mayo de dos mil ocho con el dicha persona.

La parte demandada incidentista y actora en el principal no dio contestación al incidente, pero en escrito visible en la foja veinte del cuadernillo formado para la substanciación de tal incidencia, reconoció haber recibido dicha cantidad, pero refirió que la misma era por concepto de intereses y no de capital, confesional a lo que se le concedió alcance probatorio en párrafos que anteceden.-

El artículo **1965**, párrafo primero, del Código Civil del Estado, dispone que: "*Las cantidades pagadas a cuenta de deudas con interés, se aplicarán cincuenta por ciento a capital y cincuenta por ciento a intereses vencidos si los hubiere, salvo convenio en contrario*".-

Del artículo transcrito, se obtiene que en

deudas en las que se pacte el pago de intereses y no existe convenio respecto de los pagos que se hagan, cualquier cantidad entregada se aplicará cincuenta por ciento a capital y cincuenta por ciento a intereses vencidos si los hubiere.

En la especie, del análisis del contrato basal no se evidencia pacto alguno respecto a qué rubro se aplicarán los pagos que haga el deudor, y si bien en la cláusula DÉCIMA de dicho consenso, se estipulo que "no obstante el plazo señalado EL DEUDOR podrá liquidar antes, el capital mutuado a favor de EL ACREEDOR, previo convenio respecto de intereses insolutos" el pago que hace valer el demandado en el principal no se trata de una entrega anticipada, pues fue efectuado el veintiocho de julio de dos mil diez, dos años después de la celebración del contrato basal, por lo que no se puede tomar en cuenta lo ahí estipulado, y al no existir pacto respecto a los pagos efectuados por el demandado, el realizado por la cantidad de TREINTA MIL PESOS reconocido por \*\*\*\*\* deberán aplicarse el cincuenta por ciento a capital y el otro cincuenta a intereses vencidos, **razón por la cual resulta procedente el incidente de pago instado por el demandado.**

Ahora bien, con los elementos de prueba aportados y con el valor probatorio que se les ha otorgado a los mismos, la parte actora acreditó su acción, como se explica a continuación:

La parte actora ha acreditado de manera fehaciente:

**A).**- La existencia del contrato de crédito simple con garantía hipotecaria, que en fecha veintitrés de mayo de dos mil ocho, celebraron las partes de este juicio, \*\*\*\*, en calidad de acreditante y \*\*\*\*\* con el carácter de acreditado, contrato por el cual éste recibió en préstamo la cantidad de TREINTA MIL PESOS y se obligó a cubrirla en un plazo de seis meses a partir de la fecha de firma del contrato y que lo fue en la misma de su celebración, además el haberse obligado a cubrir **intereses ordinarios** a razón de tres por ciento mensual sobre la cantidad dada en préstamo, pagaderos por mensualidades vencidas el día veintitrés de cada mes, a partir de la fecha de firma de la escritura, y hasta que efectúe el pago total del capital dado en mutuo, que el demandado firmó seis pagarés que corresponden al pago de los intereses normales mensuales convenidos por las partes, mismos que entregarían al cubrir el pago correspondiente a cada uno de ellos, también en caso de incumplimiento en el pago de los intereses ordinarios el demandado se obligó a pagar **intereses moratorios** a razón del seis por ciento mensual, por lo que las partes manifestaron su conformidad con la coexistencia de intereses normales y moratorios, además el deudor se obligó a pagar como indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por su incumplimiento de pago la cantidad de SEIS MIL PESOS como cláusula penal. **Como podrá apreciarse, se dan los elementos de existencia del contrato que exigen los artículos 1675 y 2255 del Código Civil del Estado.-**

**B).-** Se acredita también, que para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de la parte demandada y derivadas del contrato base de la acción, el demandado \*\*\*\* constituyo hipoteca sobre el siguiente bien: Calle \*\*\*\*, y el lote número \*\*\*\*, de la manzana número \*\*\*\*, en que está construida, del Fraccionamiento \*\*\*\* de esta Ciudad (cuenta catastral \*\*\*\*) con una superficie de \*\*\*\* metros \*\*\*\* decímetros cuadrados con las siguientes medidas y colindancias: AL NOROESTE, termina en vértice; AL SUDESTE, en \*\*\*\* metros, \*\*\*\* centímetros, con la calle \*\*\*\*; AL NORESTE, en \*\*\*\*, \*\*\*\* centímetros, con calle \*\*\*\*; AL SUROESTE, en \*\*\*\* metros, \*\*\*\* centímetros, con calle \*\*\*\*; **Dándose la hipótesis normativa que contempla el artículo 2769 del Código Civil vigente en el Estado.-**

**C).-** Y por último quedo acreditado que la parte demandada no probó el haber cumplido con su obligación de cubrir los intereses ordinarios generados a partir de la celebración del contrato basal, es decir el veintitrés de junio de dos mil ocho en adelante, aún cuando se fijó como lugar de pago el ubicado en la casa marcada con el número \*\*\*\* de la calle \*\*\*\* en el Fraccionamiento \*\*\*\* de esta Ciudad, según la cláusula TERCERA del basal, además de que el plazo para la devolución venció el veintitrés de noviembre de dos mil ocho y si la demanda se presentó el diecinueve de abril de dos mil dieciséis, es claro que ya había transcurrido el plazo otorgado para su liquidación; y,

D).- Por último el actor reconoció haber recibido del demandado el veintiocho de julio de dos mil diez **TREINTA MIL PESOS**, los que de conformidad con el artículo 1965 del Código Civil del Estado, se deben de aplicar cincuenta por ciento a la suerte principal y cincuenta por ciento a intereses vencidos, por tanto, la suerte principal a partir de dicha fecha se redujo a **QUINCE MIL PESOS**, cantidad que la parte reo no acreditó haber pagado.-

VII.- En mérito de los considerandos que anteceden, se declara que le asiste derecho a la parte actora para demandar el cumplimiento del contrato base de la acción, por lo que de acuerdo a lo que disponen los artículos 1677 y 1715 del Código Civil en el Estado, se declara terminado el plazo otorgado en el contrato de mutuo con interés y garantía hipotecaria para el cumplimiento de la obligación contraída, en consecuencia, **se condena a \*\*\*\*\* a cubrir a \*\*\*\*\* la cantidad de QUINCE MIL PESOS por concepto de capital.-**

También, se condena a la parte demandada al pago de intereses ordinarios a razón del tres por ciento mensual sobre la cantidad dada en préstamo en el contrato basal, es decir, sobre TREINTA MIL PESOS generados desde el veintitrés de mayo de dos mil ocho al veintitrés de junio de ese mismo año, regulados que sean en ejecución de sentencia.

Asimismo, dado que en la cláusula CUARTA las partes estipularon la coexistencia de los intereses

ordinarios y moratorios, y la actora reclama dichos conceptos al tres punto cero ocho por ciento mensual, se condena al demandado al pago de intereses ordinarios y moratorios reclamados en el inciso C) del capítulo de prestaciones del escrito inicial de demanda, de manera conjunta de acuerdo a la tasa que indica la parte actora, atendiendo al principio de congruencia previsto en el artículo 82 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado, sobre la cantidad que pactada en el contrato basal, que se generará desde el veinticuatro de junio de dos mil ocho -fecha en que incurrió en mora el demandado- hasta el pago total del adeudo, regulados que sean en ejecución de sentencia, teniendo apoyo lo anterior en el siguiente criterio de jurisprudencia: **"INTERESES ORDINARIOS Y MORATORIOS. AL MARGEN DE SER DE DIVERSA NATURALEZA Y FUNCIÓN, CUANDO EN EL CONTRATO SE HAYAN ESTIPULADO AMBOS, SUMADOS NO DEBEN EXCEDER EL TOPE MÁXIMO SEÑALADO EN EL ARTÍCULO 2266 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES, DE LO CONTRARIO, EL JUZGADOR DEBERÁ REGULAR DE OFICIO SU MONTO.** Las partes en los contratos pueden obligarse en los términos que hubieran querido hacerlo, pero en el caso del establecimiento del pago de intereses convencionales, ya sean ordinarios o moratorios, existe el límite establecido en el mencionado artículo 2266, con el cual conforme al dictamen que lo creó (17 de junio de 2009, de la Comisión de Justicia del Estado de Aguascalientes), se pretende evitar un abuso por parte de uno de los contratantes, facultando al juzgador para que, de oficio,

los disminuya hasta en el límite del treinta y siete por ciento anual que dicha norma prevé. Ahora, los intereses ordinarios corresponden al precio de su uso y disposición en el tiempo o al disfrute de un bien o servicio, cuyo valor se paga a futuro y, los moratorios, a la indemnización del perjuicio causado por la mora; de ahí que al margen de ser diversa su naturaleza y función, como el legislador al dar origen al referido precepto 2266, no hizo esa separación, sino que en la tasa de interés convencional comprendió la indemnización tanto ordinaria como moratoria, entonces cuando en el contrato se hayan estipulado ambos intereses, pueden generarse simultáneamente, pero sumados no deberán exceder del tope máximo señalado en el artículo invocado, de lo contrario, deberá regularse de oficio su monto.”.- **Tesis: XXX.2o.3 C (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, 2002554, Tribunales Colegiados de Circuito, Libro XVI, Enero de 2013, Tomo 3, Pág. 2083, Tesis Aislada (Civil).**-

Debiendo tomar en cuenta en ejecución de sentencia el pago de **QUINCE MIL PESOS** del veintiocho de julio de dos mil diez que reconoció la parte actora y que se aplicarán a intereses.

En relación al pago de la cantidad de **SEIS MIL 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 los mismos 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 OCTAVA fracción VII del contrato base de la acción, se desprende el haber fijado como pena convencional dicha cantidad, como indemnización por daños y perjuicios, **lo que encuadra en el concepto de daños según lo que dispone el artículo 1979 del Código Civil vigente del Estado**, luego, se está en la primera de las hipótesis señaladas al inicio de este apartado por tanto, se absuelve a la parte demandada del pago de la cantidad de SEIS MIL 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, se observa lo que señalar el artículo 128 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, el cual 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 además a que la parte demandada resulta perdidosa, se les condena a cubrir a la parte actora los gastos y costas del juicio, los que se regularan 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 demandada en esta sentencia, de conformidad con lo que establece el artículo 2769 del Código Civil del Estado, en 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 derecho a éste en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes, el cual deberá seguir las reglas establecidas para el remate en el Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, de conformidad con el artículo 560-F del ordenamiento legal último citado.-

Por lo expuesto y fundado y con apoyo además en lo dispuesto por los artículos 1º, 2º, 12, 24, 27, 29, 32, 39, 79 fracción III, 83, 84, 85, 107 fracción V, 142 fracción II, 223 al 228, 551, 552 al 554, 555, 558 al 560-F y demás relativos del Código de Procedimientos Civiles vigente, es de resolverse y se resuelve:

**PRIMERO.** Esta autoridad es competente para conocer

del presente juicio.-

**SEGUNDO.-** Procedió la vía especial hipotecaria propuesta y en ella la parte actora acreditó su acción, el demandado \*\*\*\*\* no dio contestación a la demanda.-

**TERCERO.-** Se declara terminado el plazo otorgado en el Contrato De Mutuo Con Interés Y Garantía Hipotecaria, para el cumplimiento de la obligación contraída.-

**CUARTO.-** Se declara procedente el incidente de pago instado por \*\*\*\*\*.-

**QUINTO.-** Se condena a \*\*\*\*\* a cubrir a \*\*\*\*\* la cantidad de QUINCE MIL PESOS por concepto de capital.-

**SEXTO.-** Se condena a \*\*\*\*\* al pago de intereses ordinarios a razón del tres por ciento mensual que serán regulados en ejecución de sentencia bajo las bases y términos que se dieron en el último considerando de esta resolución.-

**SEPTIMO.-** Se condena a \*\*\*\*\* al pago de intereses ordinarios y moratorios a razón de treinta y siete por ciento anual que serán regulados en ejecución de sentencia bajo las bases y términos que se dieron en el último considerando de esta resolución.-

**OCTAVO.-** Se absuelve a \*\*\*\*\* de lo reclamado en el inciso d) del capítulo de prestaciones del escrito inicial de demanda relativa al pago de la pena convencional, por las razones y fundamentos que se dieron en el último considerando de esta resolución.-

**NOVENO.-** Se condena igualmente al demandado a cubrir a la actora los gastos y costas del presente juicio.-

**DECIMO.-** Dado 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, si ésta no lo hace dentro del término de ley.-

**DÉCIMO PRIMERO.-** Con fundamento en los artículos 10 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 esta causa, la misma no contará con los datos personales proporcionados por los litigantes, se informa a las partes que se publicará la versión pública de la presente resolución una vez que haya causado ejecutoria.-

**DÉCIMO SEGUNDO.-** Notifíquese personalmente y cúmplase.-

**A S Í,** lo sentenció y firman el Juez Segundo Civil

del Estado, 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 publicó en lista de  
acuerdos del uno de marzo del año dos mil dieciocho.-

Conste.

L' KACR/dspa\*