

Aguascalientes, Aguascalientes, a diecinueve de enero de dos mil dieciocho.

V I S T O S, para dictar sentencia definitiva los autos del expediente número *****/2016 que en la vía **ESPECIAL HIPOTECARIA** promueve el ***** en contra de *****, la 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 por 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 en 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 que demanda el vencimiento anticipado del plazo para el pago del crédito concedido mediante Contrato de Apertura de Crédito Simple con Garantía Hipotecaria y como consecuencia el pago del crédito que se adeuda y las inexistencias señaladas en el proemio de la demanda, fundándose en el incumplimiento del mismo por parte de la demandada, y además el pleito es entre las partes que lo celebraron, que por tanto, se dan los supuestos previstos en los artículos 549 reformado y 550 del Código de Procedimientos Civiles vigente en la Entidad, 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 la Licenciada *****, manifestando que lo hace en su carácter de Apoderada para Pleitos y Cobranzas del ***** y para acreditar la calidad con que se ostenta, acompaña a su demanda la documental que

obra de la foja siete a la cuarenta de esta causa y que mercede alcance probatorio pleno en términos de los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues se refiere a la escritura número *****, del libro *****, de fecha diecinueve de diciembre de dos mil once, de la Notaría Pública número ochenta y seis de las del Distrito Federal; acreditándose con la misma que en efecto la Licenciada ***** es apoderada del *****, en virtud del poder que se consigna en la documental de referencia y que se torgó a favor de varias personas y entre ellas a la mencionada profesionista, el cual se confiere por conducto del C.P. VICTOR MANUEL BORRAS SETIÉN como Director General del instituto señalado y con facultad para hacerlo en términos del artículo 3 de la ley del propio instituto, lo que legitima procesalmente a la profesionista indicada para demandar a nombre de su poderdante de conformidad con lo que disponen los artículos 23, 24, 2418, 2426 y 2434 del Código Civil vigente del Estado.

Con el carácter que se ha indicado, la Licenciada ***** demanda a ***** por el pago y cumplimiento de las siguientes prestaciones: ***a) La Declaración Judicial del Vencimiento Anticipado del Contrato de Otorgamiento de Crédito celebrado entre ***** y la hoy parte demandada; b) El pago de la cantidad de 167.2212 VSMM, (VECES SALARIO MÍNIMO MENSUAL) o su equivalente al día de hoy por la cantidad de \$371,300.62 (TRESCIENTOS SETENTA Y UN MIL TRESCIENTOS PESOS 62/100 M.N.), por concepto de SUERTE PRINCIPAL. Esta cantidad resulta de multiplicar 167.2212 VSMM por 30.4 correspondiente***

al número de días promedio de cada mes, multiplicando el resultado por el Salario Mínimo Diarios de **\$73.04 (SETENTA Y TRES PESOS 04/100 M.N.)** vigente a la fecha, dado a conocer por la **Comisión Nacional de Salarios Mínimos**. Cantidad que se incrementaría en la misma proporción en que aumente el Salario Mínimo Diario Vigente en el Distrito Federal, de acuerdo a lo pactado en el Contrato Base de la Acción y que se actualizará en Ejecución de Sentencia. **c) El pago por concepto de INTERESES ORDINARIOS** no cubiertos a razón de **una tasa del 8.00% (ocho punto ochenta por ciento) ANUAL SOBRE SALDOS INSOLUTOS**. Cantidad que se determinará y se actualizará en Ejecución de Sentencia tal como quedó pactado en el documento Base de la Acción; **d) El pago de INTERESES MORATORIOS** no cubiertos a razón del **9.00% (nueve pos ciento) ANUAL** más los que se sigan generando hasta la liquidación total del adeudo. Cantidad que se determinará y se actualizará en Ejecución de Sentencia tal como quedo pactado en el documento Base de la Acción; **e) La Declaración Judicial de que los pagos realizados por el demandado y hasta la fecha en que desocupe la vivienda se apliquen a favor de mi representada, en términos del Artículo 49 párrafo Tercero de la Ley del *****; f) En caso de que no haga pago liquido de las prestaciones reclamadas en los incisos anteriores, solicito a su Señoría con todo respeto, se haga trance y remate del bien inmueble otorgado en garantía a favor de mi representada materia del presente juicio y con su producto se cubra el adeudo reclamado; g) El pago de los gastos y costas que se originen por motivo del presente juicio hasta su total disolución.”** Acción que contemplan los artículos 12 del Código de Procedimientos Civiles y 2769 del Código Civil, ambos vigentes del Estado.

La demandada ***** da contestación a la demanda instaurada en su contra y opone controversia total por

cuanto a las prestaciones que se le reclaman y parcialmente sobre los hechos en que se fundan, invocando como excepciones de su parte las siguientes: **1.-** La de Falta de Acción y de Derecho; **2.-** La de Improcedencia de la Vía; y **3.-** Todas las demás que se desprendan de la contestación de demanda.

V.- Establece el artículo 235 del Código de Procedimientos Civiles vigente en la Entidad, que: ***“El actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el reo los de sus excepciones.”***; en observancia a esto las partes exponen en el escrito 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 legal en cita, ofrecieron y se les admitieron pruebas, valorándose las de la parte actora en la medida siguiente:

La **DOCUMENTAL PÚBLICA** relativa a la copia certificada que se acompañó a la demanda y obra de la foja cuarenta y uno a la sesenta y nueve de esta causa, la cual tiene alcance probatorio pleno en términos de lo que establecen los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues fue expedida por Servidor Público en el ejercicio de sus funciones y se refiere al testimonio de la escritura pública número *****, volumen *****, de fecha veintitrés de marzo de dos mil siete, de la Notaría Pública numero Veintisiete de las del Estado; documental con la cual se acredita que en la fecha antes indicada las partes de este juicio celebraron Contrato de Apertura de Crédito Simple

con Garantía Hipotecaria, de una parte el ***** con el carácter de acreedor y de la otra parte ***** en calidad de acreditada, por el cual esta recibió del Instituto señalado un crédito por la cantidad de ciento sesenta y ocho punto cinco mil trescientos sesenta y dos veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal y sobre el cual se obligo a cubrir intereses ordinarios a una tasa del ocho punto ocho por ciento anual, además a cubrir estos y el crédito en un plazo de treinta años a partir de la firma de la escritura que lo consigna y que se llevo a cabo en la misma fecha de su encabezado, además la acreditada pagaría intereses moratorios a una tasa del nueve por ciento anual; el haberse estipulado también como causas de vencimiento anticipado del plazo, entre otras, si la acreditada no realizaba puntal e íntegramente por causa imputables a su parte dos pagos consecutivos o tres no consecutivos en el curso de un año, todo lo anterior según se desprende de las clausulas primera de definiciones numerales siete, veinticinco y veintiséis, séptima, novena, décima primera y vigésima primera del contrato basal y el cual quedo sujeto también a los demás términos y condiciones que refleja la documental de referencia.

La **CONFESIONAL DE POSICIONES** a cargo de la demandada ***** quien en audiencia de fecha dieciséis de noviembre de dos mil diecisiete fue declara confesa de aquellas posiciones que por escrito se le formularon y que previamente se calificaron de legales, más del análisis de las posiciones de las cuales se le declaro confesa, se

desprende que a excepción de la posición catorce, las demás se refieren a hechos no controvertidos. Por otra parte, la posición decima cuarta se encuentra desvirtuada con lo señalado por la parte actora en el punto octavo de hechos de su demanda, en donde señala los pagos que omitió realizar la parte demandada y que no son congruentes con aquellos que la actora manifiesta en la posición decima cuarta como no cubiertos, pues mientras que en el punto mencionado aduce que solo realizó treinta y seis pagos, en la posición indicada reconoce que se efectuaron cuarenta y ocho pagos, lo que conduce a no tener certeza de cuanto fueron los pagos que en sí cubrió la demandada sobre el crédito reclamado. Dado lo anterior, a la prueba que nos ocupa no se le otorga ningún valor de acuerdo a lo que establecen los artículos 234, 251, 336 y 352 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, al establecer que las posiciones versaran sobre hechos controvertidos y que no tendrán valor alguno aquellas que sean violatorias de las normas que las regulan

De ambas partes la **INSTRUMENTAL DE SITUACIONES**, entendiéndose por esto todas y cada una de las consecuencias que integran la presente causa y la cual le es favorable a ambas partes en virtud del alcance probatorio que se ha concedido a las pruebas antes valoradas y por lo precisado en cada una de ellas, lo que aquí se da por reproducido como si a la letra lo fuere en obvio de espacio y tiempo. También le es favorable a la parte demandada lo manifestado por la parte actora en el punto octavo de hechos de su

demandado y lo manifestado al articular la posición decima cuarta, de donde se desprende lo siguiente: en el hecho indicado señala que en el dos mil siete la demandada únicamente realizo un pago en la posición aludida acepta que cubrió todas las mensualidades del dos mil siete; en el punto de hechos refiere que en el dos mil ocho cubrió tres mensualidades y en la posición manifiesta que cubrió seis; en el hecho aludido indica que en el dos mil nueve realizo cuatro pagos mensuales y en la posición expresa que únicamente cubrió dos, en cuanto al dos mil diez y dos mil once, tanto en la demanda como en la posición coincide en que en esos años no realizo ningún pago; en el hecho de referencia manifiesta que en el dos mil doce cubrió doce pagos, mientras que en la posición refiere que no cubrió enero, febrero y marzo; en cuanto al dos mil trece en el hecho de su demanda acepta que realizo doce pagos y en esto coincide en la posición mencionada, en el hecho de su demanda en lo concerniente al dos mil catorce señala que nada mas realizo dos pagos, en el cual también coincide con lo expresado en la posición en comento.

De lo anterior se observa que no hay coincidencia entre los pagos omitidos y aquellos que reconoce la parte demandada fueron cubiertos y esto desde luego genera falta de certeza por cuanto a la cantidad adeudada.

Y la **PRESUNCIONAL** que también resulta favorable a ambas partes y esencialmente la humana: en cuanto a la parte actora aquella que se desprende de la circunstancia

de que la parte demandada no aporte pruebas suficientes para acreditar encontrarse al corriente en el pago de las mensualidades a que se obligo en el Contrato basal, lo que arroja presunción grave por cuanto al incumplimiento de su obligación sobre el pago de las amortizaciones mensuales a que se obligo; y por cuanto a la parte demandada, le es favorable el hecho de que la parte actora confiesa que se cubrieron treinta y seis pagos y que de acuerdo con esto resulta contraria a toda lógica jurídica que tan solo se redujera el crédito otorgado en uno punto trescientas quince veces el salario mínimo mensual y aun cuando refiere la parte actora que esto es porque el resto fue aplicado al pago de intereses ordinarios y demás accesorios no aporta prueba alguna que permita a su contraria verificar que dichas aplicaciones se ajustan a lo pactado en el contrato base de la acción y por ello no puede quedar al arbitrio de la parte actora la aplicación de dichos pagos; presuncionales a las cuales se les concede pleno valor al tenor del artículo 352 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado.

Otro elemento de prueba a considerar por parte de la demandada, lo constituyen los seis recibos que obran a fojas ochenta y ochenta y uno que acompañó a la demanda y que aún no se han valorado, pues al haberlos exhibido en cumplimiento a lo que dispone el artículo 91 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, es explícita su voluntad de que sean considerados como prueba, según se ha establecido así en el siguiente criterio jurisprudencial:

“DOCUMENTOS BASE DE LA ACCIÓN, COMO PRUEBAS EN EL JUICIO.

Presentado un documento como parte de la demanda inicial, es explícita la voluntad del actor para que sea tenido en cuenta por vía de prueba, lo que hace innecesaria la formalidad de que se insista sobre esa voluntad, durante el término probatorio, pues precisamente la ley establece que a la demanda deberán acompañarse los documentos que funden la acción. *Tesis: 691. Apéndice de 1988. Quinta Época. No. De Registro: 395323. 1 de 1. Tercera Sala. Parte II. Pag. 1155. Jurisprudencia (Civil).*”. Recibos a los cuales no se le otorga ningún valor pues provienen de un tercero y su contenido no se demostró con otros elementos de prueba, con fundamento en lo que establece el artículo 346 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado.

VI.- En mérito del alcance probatorio que fue otorgado a los elementos de prueba aportados por las partes, ha lugar a determinar que el actor no justifica los elementos de procedibilidad de su acción y la demandada si acredita en parte sus excepciones, atendiendo a las siguientes consideraciones lógico jurídicas y disposiciones legales.

Por cuestión de método se analizan primeramente las excepciones planteadas por los demandados, pues corresponden a los medios de defensa que la ley les concede frente a las pretensiones de su contraria, con la finalidad de diferir, destruir o anular la acción ejercitada, siendo las siguientes:

La de Falta de Acción y de Derecho, sustentada esencialmente en que la actora es omisa en especificar

todos y cada uno de los pagos efectuados por su parte; excepción que resulta fundada, pues efectivamente se demostró que la parte demandada realizó más pagos de aquellos que en el punto octavo de hechos de la demanda señaló la parte actora, lo que da sustento a la excepción y es suficiente para establecer improcedente la acción que ha hecho valer la parte actora e innecesario abordar las demás excepciones que invoca, atendiendo a las siguientes consideraciones y disposiciones legales.

De acuerdo a lo que dispone el artículo 2769 del Código Civil vigente del Estado, la hipoteca es una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, más da derecho a este, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes; de este precepto legal se desprende como elementos de la acción de pago de crédito con garantía hipotecaria, los siguientes: **a)** La existencia de un contrato de crédito con garantía hipotecaria, celebrado entre las partes del juicio; **b)** El demostrar cuál es el adeudo que en cantidad líquida se tiene respecto del crédito que la hipoteca garantiza; y **c)** Que sea exigible, por haberse cumplido el plazo, por disposición de la ley o bien por vencimiento anticipado que derive de causa convencional justificada. En el caso que nos ocupa, la parte actora ha acreditado la existencia del contrato basal, con la documental que acompañó a su demanda y obra de la foja cuarenta y uno a la sesenta y nueve de esta causa, al demostrar con la misma que el veintitrés de marzo

de dos mil siete, las partes de este juicio celebraron un Contrato de Apertura de Crédito Simple con Garantía Hipotecaria, de una parte y en calidad de acreedor el ***** y de la otra parte ***** en calidad de deudora, por el cual el acreedor otorgó a la deudora un crédito equivalente a **ciento sesenta y ocho punto cinco mil trescientos sesenta y dos** veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal, además el haberse obligado el deudor al pago de intereses ordinarios y a cubrir estos y el crédito mediante pagos mensuales consecutivos en un plazo de treinta años, también que de no pagar los intereses cubriría intereses moratorios.

Sin embargo, no se han acreditado los demás elementos para la procedencia de la acción y relativos a la cantidad líquida que se adeuda y que la misma sea exigible, en observancia a lo siguiente: en cuanto a la cantidad líquida que se adeuda sobre el crédito otorgado, se desconoce esto dado que la parte actora no señala con claridad a partir de qué momento la demandada dejó de cumplir con su obligación de pago y además si bien refiere que solo realizó treinta y seis pagos, por lo que manifiesta en la posición decima cuarta se advierte que la demandada cubrió mas pagos de aquellos que la actora había manifestado en el punto octavo de hechos de su demanda, lo que genera incertidumbre por cuanto a la cantidad adeudada, además se desconoce la aplicación de los pagos que conlleve a un juicio razonable sobre el adeudo pendiente de cubrir respecto al crédito otorgado, pues resulta ilógico que la

demandada únicamente cubriera poco más de un salario con todos los pagos que realizó.

En consecuencia de lo anterior, lo procedente es determinar que en el caso no se da la hipótesis prevista por el artículo 2769 del Código Civil vigente del Estado y por tanto no procede condenar a la parte demandada al pago de la cantidad que se le reclama, ni a las anexidades que como consecuencia de aquellas se exigen, de donde también deriva lo improcedente de sacar a remate el inmueble dado en garantía hipotecaria.

En cuanto a los gastos y costas que se reclaman, se observa lo que señala 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 considerando que la parte actora resulta perdedora, por tanto procede condenerla a cubrir a la demandada los gastos y costas del juicio.

Por lo expuesto y fundado y con apoyo además en lo dispuesto por los artículos 1º, 2º, 3º, 12, 24, 27, 29, 32, 39, 79 fracción III, 83, 84, 85, 107 fracción IV reformado, 142 fracción III, 223 al 228, 51, 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 la parte actora y que

en ella ésta no probó su acción.

SEGUNDO.- Que la demandada ***** justifico en parte sus excepciones.

TERCERO.- En consecuencia a lo anterior, no procede condenar a la demandada ***** al pago de las prestaciones que se le reclaman en el proemio de la demanda, toda vez que la parte actora no acredito el adeudo que en cantidad liquida tiene respecto al crédito a que se refiere el contrato basal.

CUARTO.- Se condena a la parte actora a cubrir a la demandada los gastos y costas del juicio.

QUINTO.- Para los efectos que se especifican en el artículo 10 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado, se hará pública la presente resolución incluyendo sus nombres y demás datos personales, salvo que en el plazo de tres días siguientes a la notificación de este fallo manifiesten por escrito su oposición que tenga como finalidad la protección de derechos familiares, de terceros, del honor y las buenas costumbres, en términos del artículo antes señalado.

SEXTO.- Notifíquese personalmente.

A S Í, definitivamente lo sentenció y firma el C. Juez Segundo Civil de esta Capital, **LIC. ANTONIO PIÑA MARTÍNEZ,** por ante su Secretario de Acuerdos **LIC. VICTOR HUGO DE LUNA GARCIA** que autoriza. Doy fe.

SECRETARIO

JUEZ

La sentencia que antecede se publica en lista de acuerdos de fecha veintidós de enero de dos mil dieciocho. Const*.

L'APM/Snr*