

Aguascalientes, Aguascalientes, a ocho de junio de dos mil veinte.

**V I S T O S**, para dictar sentencia definitiva los autos del expediente \*\*\*\*\*/2015 que en la vía **ESPECIAL HIPOTECARIA** promueve \*\*\*\*\* en contra de \*\*\*\*\*, \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*, la que hoy se dicta bajo los siguientes:

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

**I.-** El artículo 82 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el 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..."** Y estando citadas las partes para oír sentencia se procede a dictar la misma de acuerdo a los lineamientos que marca el precepto legal transcrito.

**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.-** La demanda la presenta el Licenciado \*\*\*\*\* en su carácter de apoderado de \*\*\*\*\*, personalidad que acredita en términos de los artículos 90 numeral uno y 235 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, con la copia certificada que acompañó a su demanda y obra de la folia nueve a la veintiuno de esta causa, a la cual se le otorga pleno valor de conformidad con lo que disponen los artículos 281 y 341 del ordenamiento legal antes invocado, pues se refiere al testimonio de la Escritura Pública número \*\*\*\*\* del libro \*\*\*\*\* de fecha nueve de diciembre de dos mil trece, de la Notaria Publica número \*\*\*\*\* de las de la Ciudad de Monterrey del Estado de Nuevo León, pues la misma consigna el poder que otorga el Consejo de Administración de \*\*\*\*\* y con facultades para hacerlo, lo que hace a favor de varias personas y entre ellas el Licenciado \*\*\*\*\*, luego entonces el accionante está facultado para demandar a nombre de la Institución Bancaria mencionada, 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 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 declare el Vencimiento Anticipado de los plazos concedidos para el pago del crédito otorgado y sus accesorios, en términos de la cláusula Vigésima Quinta del Contrato de Apertura de Crédito Simple con Garantía Hipotecaria y Prendaria, fundatorio de nuestra acción, mismo que presente en este acto y acompañó, el pago mencionado se apoya de un pagaré múltiple, de número de folio 206085, emitido por mi Representada y firmada tanto por \*\*\*\*\* en ambos su carácter de Representante como de Avalista, como por \*\*\*\*\*, firmando en carácter de Avalista, pagaré múltiple que corresponde a \*\*\*\*\* (\*\*\*\*\*) pagos de \$116,889.61 (ciento dieciséis mil, ochocientos ochenta y nueve, sesenta y un centavos, M.N.) los cuales se debieron de haber hecho durante 72 meses, teniendo fecha de suscripción del día 26 de septiembre del 2014; B) Para que por Sentencia Judicial se condene a la demandada, al pago de la cantidad de: **\$7'948,493.12 (siete millones, novecientos cuarenta y ocho mil, cuatrocientos noventa y tres pesos 12/100 M.N.)** por concepto de suerte principal o saldo insoluto; C) Por el pago de la cantidad de **\$387,473.45 (trescientos ochenta y siete mil cuatrocientos setenta y tres pesos 45/100 M.N.)** por concepto de intereses ordinarios, en términos de lo que dispone la Cláusula cuarta del Contrato de Apertura de Crédito Simple con Garantía Hipotecaria y Prendaria, fundatorio de la acción, mismos que han sido calculados hasta el día dos de Julio del dos mil quince, solicitando se actualicen en la etapa procesal de ejecución de sentencia, hasta la fecha en que se realice el pago total del adeudo; D) Por el Pago de la cantidad de **\$101,966.70 (ciento un mil, novecientos sesenta y seis pesos 70/100****

**Moneda Nacional)** por concepto del importe generado por el aumento de la tasa de intereses ordinarios como consecuencia del incumplimiento con la obligación de la reciprocidad pactada en la cláusula décima tercera del Contrato de Apertura de Crédito Simple con Garantía Hipotecaria y Prendaria;

**E)** Por el pago de la cantidad de **\$20,989.33 (veinte mil, novecientos ochenta y nueve pesos 50/100 M.N.)** por concepto de intereses moratorios, en términos de lo que dispone la Cláusula cuarta del Contrato de Apertura de Crédito simple con Garantía Hipotecaria y Prendaria, fundatorio de la acción, mismos que han sido calculados hasta el día dos de Julio del dos mil quince, solicitando se actualicen en la etapa procesal de ejecución de sentencia, hasta la fecha en que se realice el pago total del adeudo;

**F)** Por el pago de la cantidad de **\$5,523.50 (cinco mil quinientos veintitrés pesos 50/100 Moneda Nacional)** por concepto del importe generado por el aumento de la tasa de intereses moratorios como consecuencia del incumplimiento con la obligación de la reciprocidad pactada en la cláusula décima tercera del Contrato de Apertura de Crédito Simple con Garantía Hipotecaria y Prendaria;

**G)** Por el pago de los Gastos y costas que se originen por el presente juicio, dado el incumplimiento de la parte demandada con las obligaciones pactadas, que orillan a mi representada a iniciar el presente procedimiento de manera judicial, de conformidad con el artículo 1989 del Código Civil para el Estado de Aguascalientes;

**H)** Para que por Sentencia Judicial, se ordene sacar a pública subasta la garantía real otorgada en hipoteca, en caso de que la parte demandada no efectúe en forma voluntaria, el pago al que se condenada, **previos los trámites de ley correspondientes.**” Acción que contemplan los artículos 12 del Código de Procedimientos Civiles en relación con el 2769 del Código Civil, ambos vigentes del Estado.

El demandado \*\*\*\*\*, da contestación a la demanda instaurada en su contra y opone controversia total por cuanto a las prestaciones que se le reclaman y parcialmente por cuanto a los hechos en que se sustentan, invocando las siguientes excepciones: **1.- La de Improcedencia de la vía especial hipotecaria;** **2.-** Improcedencia del pago de Intereses ordinarios reclamados por la parte actora; **3.-** La excepción de Improcedencia de la reclamación que se le hace por pago de Intereses moratorios; **4.-** Improcedencia del cobro de intereses Ordinarios y Moratorios por exigirlos en cantidad líquida sin establecer la forma en que se conforman; **5.-** Improcedencia en el cobro de los intereses reclamados por su contraparte, alegando incremento en las tasas de intereses Ordinarios y Moratorios por un supuesto incumplimiento de la parte acreditada con la obligación de reciprocidad en la cláusula Décima tercera; **6.-** Excepción derivada del hecho de que el Crédito fue otorgado para pago de pasivos, sin informar previamente a la acreditada el monto del crédito a cubrir y la forma en que se conformaba éste; **7.-** Excepción de incumplimiento de la parte actora al momento en que se otorgó el crédito, lo que provoca que no exista mora por parte de la demandada; **8.-** Excepción que deriva del punto de hechos número 7 del escrito de demanda; **9.-** La derivada del hecho de que no se establece la supuesta mora de los demandados en este procedimiento; **10.- La de Oscuridad de la demanda,** que imposibilita se dicte

sentencia condenatoria; **11.-** La excepción derivada del hecho de que la parte actora no acredita la disposición del crédito en que basa su acción, porque además no es un elemento que lo mencione en su demanda; **12.-** La excepción de Nulidad de la cláusula Cuarta del contrato base de la acción; **13.-** La derivada de la imposibilidad jurídica de declarar el vencimiento anticipado de los plazos de pago del crédito, en virtud de que su contraparte está reclamando intereses Ordinarios y Moratorios en forma simultánea; **14.-** Excepción derivada de la cláusula Vigésima cuarta del contrato base de la acción; **15.-** Excepción consistente en la Nulidad de la Certificación del Estado contable, Estado de cuenta certificado certificación de Estado de cuenta, que la parte actora acompañó a la demanda; **16.-** Excepción derivada de la inconsistencia entre la fecha de mora establecida en la demanda y los datos que aparecen en el Estado de cuenta (invalido y nulo, como ya se hizo valer); **17.-** Excepción derivada del artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; **18.-** Excepción que deriva a su favor de la cláusula Primera del contrato base de la acción; y **19.-** Excepción de estudio oficioso por parte de su Señoría, del Estado de cuenta exhibido por la parte actora.

Los demandados \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*, no dieron contestación a la demanda no obstante de que fueron emplazados en términos de ley, como así se desprende de las siguientes actuaciones:

a).- La demandada \*\*\*\*\*, hizo valer Incidente de Nulidad emplazamiento, el mismo fue resuelto por Interlocutoria de fecha primero de noviembre de dos mil diecisiete, declarándose improcedente el mismo y si bien fue recurrido en apelación, tal determinación se confirmó mediante Ejecutoria dictada por la Sala Civil del H. Supremo Tribunal de Justicia del Poder Judicial del Estado, en fecha quince de marzo de dos mil dieciocho.

b).- La demandada \*\*\*\*\*, también promovió Incidente de Nulidad de emplazamiento y resuelto en Audiencia de Juicio a que se refiere el artículo 353 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, declarándose infundado e improcedente y aún cuando fue recurrido en apelación, lo determinado por esta autoridad fue confirmado por la Sala Civil del H. Supremo Tribunal de Justicia del Poder Judicial del Estado, mediante Ejecutoria de fecha trece de febrero del año en curso.

**IV.-** Toda vez que de las excepciones planteadas por el demandado \*\*\*\*\*, la de **Improcedencia de la vía** y la de **Oscuridad en la demanda** resultan de previo y especial pronunciamiento acorde a lo previsto por el artículo 371 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, se procede a resolver las mismas y lo que se hace en los siguientes términos:

**A.- Excepción de improcedencia de la vía.** La procedencia de la vía es un presupuesto procesal que debe estudiarse de oficio, según lo ha establecido la Suprema

Corte de Justicia de la Nación en criterio firme y sustentando en que de no realizarse esto se violarían las garantías de legalidad y seguridad jurídica a que se refiere el artículo 14 Constitucional, pues para que se pueda dictar sentencia, es necesario que esto se realice observando las formalidades que para el procedimiento correspondiente establece la ley, por lo que en mérito de esto se procede al análisis oficioso de la vía en que ha accionado la parte actora, abordando además los argumentos que vierte el demandado al plantear la excepción en comento.

El demandado \*\*\*\*, al invocar la excepción señala en lo esencial: a) Que su contraparte no sólo lo demanda en su carácter de garante hipotecario y lo cual corresponde a una acción real que debe ventilarse en la vía especial hipotecaria, más también lo demanda como obligado solidario y avalista y esto genera una acción personal, concluyendo que si lo desea demandar como garante hipotecario, obligado solidario y avalista, lo tendrá que hacer en la vía Ordinaria mercantil; y b).- Porque en el mismo instrumento notarial en que se consigna el contrato base de la acción, se constituye una garantía prendaria por parte de la obligada principal o acreditada y que al accionarse en la vía Especial hipotecaria deja de lado la prenda en detrimento de su patrimonio, aunado a que en la cláusula Vigésima octava del contrato basal se previene que el procedimiento a seguir es el Ejecutivo

Mercantil, concluyendo en los mismos términos que en el anterior, que se lo desea demandar como garante hipotecario, obligado solidario y avalista, debe hacerlo en la vía Ordinaria mercantil. Argumentos que resultan parcialmente fundados, atendiendo a las siguientes consideraciones y disposiciones legales:

La documental que se exhibe como fundatoria de la acción consigna los siguientes contratos: El principal que es el de Apertura de Crédito simple celebrado por \*\*\*\*\* en calidad de acreditante y de la otra parte \*\*\*\*\* con el carácter de acreditado y regulado por los artículos del 291 al 301 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que por ende es un acto de comercio en observancia a lo previsto por el artículo 75 fracción XIV del Código de Comercio y respecto al cual se estipuló un procedimiento convencional para el caso del ejercicio de cualquier acción que emanara del mismo, según se desprende de la cláusula Vigésima octava de dicho contrato y establecido de conformidad con lo que disponen los artículos 1051, 1052 y 1053 del Código de Comercio; el contrato accesorio de Hipoteca el cual es de naturaleza esencialmente civil y que llevaron a cabo \*\*\*\*\* en calidad de acreedor y de la otra parte \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* como garantes hipotecarios, regulado por los artículos comprendidos del 2794 al 2855 del Código civil Federal y en el Código Civil vigente del Estado por los artículos 2769 al 2817, respecto al cual toda acción que surja del mismo se ajustará al procedimiento Especial

que regulan los artículos 549 al 560-F del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, al haberse estipulado en la cláusula Vigésima novena, que quienes lo celebran se someten a las leyes y Tribunales de la ciudad de Aguascalientes, Aguascalientes, renunciando expresamente al fuero de cualquier domicilio que les pudiera corresponder en lo presente y futuro; y el contrato accesorio Prendario celebrado por \*\*\*\*\* como acreedor y de la otra parte \*\*\*\*\* en calidad de deudor, por lo que al ser ambos contratantes comerciantes de acuerdo a lo que dispone el artículo 3° fracción II del Código de Comercio, el señalado contrato es un acto de comercio, según lo que señala el artículo 4° del Código mencionado y por ende toda acción que emane del contrato de Prenda debe ajustarse a los procedimientos Especiales que se contemplan en el Libro Quinto, Título Tercero Bis, Capítulos I y II del Código de Comercio. Sin que se advierta de ninguno de los contratos, el que las partes establecieran un orden de prelación para el ejercicio de las acciones que de los mismos pudieran surgir.

Ahora bien, tomando en cuenta lo anterior y considerando lo que dispone el artículo 1055 Bis del Código de comercio, el cual señala que *“Cuando el crédito tenga garantía real, el actor, a su elección, podrá ejercitar sus acciones en juicio ejecutivo mercantil, ordinario, especial, sumario hipotecario o el que corresponda de acuerdo a dicho ordenamiento legal, a la legislación*

mercantil o a la legislación civil aplicable, conservando la garantía real y su preferencia en el pago..." esto da opción al actor de ejercitar la acción que mejor convenga a sus intereses y de ahí, que atendiendo a las prestaciones reclamadas y hechos en que se fundan, conducen a esta autoridad a determinar que **la acción ejercitada es la real de pago** a que se refieren los artículos 2769 del Código Civil y que emana del contrato de Hipoteca, por lo que es propio que se tramite en la Vía especial Hipotecaria.

No obstante lo señalado, se consideran parcialmente fundados los argumentos que vierte el demandado \*\*\*\*\* al plantear la excepción en comento, pues en efecto, del criterio jurisprudencial que vierte se desprende, el no ser dable que en la vía especial hipotecaria y cuyo objeto es una acción real, se ventile simultáneamente una acción personal de carácter ejecutivo en contra del deudor solidario, dado que los términos y condiciones que la rigen son distintos y que en razón de esto ni por economía procesal pueden intentarse conjuntamente en la misma vía, aún cuando ambas acciones estén vinculadas al mismo crédito.

En mérito de lo anterior, **se declara improcedente la vía especial hipotecaria por lo que corresponde a la acción personal que se ejercita en contra de los demandados \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\***, cuyos efectos consisten en **excluir todo argumento y pruebas que tiendan a demostrar la misma y para el caso de que prospere la acción real, se**

límite a la venta de los bienes dados en garantía hipotecaria y cuyo producto servirá para el pago del crédito reclamado y sus anexidades. Cobra aplicación al caso el siguiente criterio jurisprudencial: **VÍA ESPECIAL HIPOTECARIA. EL ACREEDOR NO PUEDE EJERCER SIMULTÁNEAMENTE UNA ACCIÓN REAL CONTRA EL GARANTE HIPOTECARIO Y UNA PERSONAL CONTRA EL DEUDOR SOLIDARIO DEL CONTRATO.** Las instituciones bancarias, en los contratos de crédito que celebran, comúnmente buscan asegurar el cumplimiento de la obligación asumida por el deudor, por lo que, en ocasiones, exigen que en el contrato participe un tercero con el carácter de deudor solidario o, paralelamente, requiera en la celebración de un contrato accesorio de hipoteca; no obstante lo anterior, hay ocasiones en que exigen ambas cosas, por ello son diversas las hipótesis que pueden generarse al respecto. La distinción de esas hipótesis es importante cuando el acreedor pretende el cobro del crédito, ya que las obligaciones que asumen el deudor solidario y el garante hipotecario no son las mismas, ni se originan en el mismo contrato, pues mientras la obligación del deudor solidario se da en el contrato principal, la del garante hipotecario se adquiere en el accesorio; además, quien acepta el carácter de deudor solidario adquiere el deber de responder en su totalidad de la obligación de pago contraída por el deudor principal, lo cual implica que el acreedor puede exigir a cualquiera de ellos que responda con la "totalidad" de sus bienes, lo que no ocurre en el caso del garante hipotecario, porque si bien éste se obliga a responder subsidiariamente ante el incumplimiento, esa obligación sólo puede hacerse efectiva en el bien o los bienes dados en garantía, sin que pueda extenderse a otros. Así, para lograr el cobro de un crédito garantizado por un deudor solidario y una hipoteca, el acreedor tendrá a su alcance la acción real hipotecaria si pretende ejercer la acción real derivada del contrato accesorio, y la ejecutiva o la ordinaria mercantil, tratándose de una acción personal derivada del contrato de crédito; sin embargo, éstas son independientes

y no pueden conjuntarse, pues el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que la impartición de justicia será en los plazos y términos que fijen las leyes, y que el fundamento jurídico de cada una es diverso y, por ende, su regulación también lo es, de manera que desconocerlo implicaría transgredir la seguridad jurídica, pues si bien es cierto que el actor tiene derecho a que se le administre justicia, también lo es que el demandado lo tiene en cuanto a que ello ocurra en la vía determinada al efecto. Por lo anterior, ante el incumplimiento de la obligación de pago, no es dable que a través de la vía hipotecaria, cuyo sustento radica en el ejercicio de una acción real, el acreedor intente simultáneamente una personal de carácter ejecutivo en contra del deudor solidario, ya que los términos y las condiciones que las rigen son distintos, de manera que ni por economía procesal pueden intentarse conjuntamente en la misma vía, pues si bien ambas acciones están vinculadas al mismo crédito, lo cierto es que la obligación asumida por el deudor solidario no sólo es diversa a la aceptada por el garante hipotecario, sino que también tienen diversas causas, al derivar de contratos diferentes. Contradicción de tesis 240/2012. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Tercero, Quinto y Décimo Primero, todos en Materia Civil del Primer Circuito. 27 de febrero de 2013. Mayoría de cuatro votos por lo que se refiere a la competencia y al fondo. Disidente: José Ramón Cossío Díaz, quien formuló voto particular. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretaria: Mercedes Verónica Sánchez Miguez. Tesis de jurisprudencia 42/2013 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha diecisiete de abril de dos mil trece. Época: Décima Época Registro: 2004132 Instancia: Primera Sala Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Localización: Libro XXII, Julio de 2013 Tomo 1 Materia(s): (Civil) Tesis: 1a./J. 42/2013 (10a.) Pag: 497.

Se declara procedente la vía especial hipotecaria propuesta por la parte actora por cuanto a la acción real hipotecaria que hace valer, en virtud de

que demanda el vencimiento anticipado del plazo para el pago del crédito otorgado en Contrato de Apertura de Crédito Simple con Garantía Hipotecaria, 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 la demandada \*\*\*\*\*, contrato 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, 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 y sin necesidad de Registro cuando el pleito es entre las partes que lo celebraron.

**B.- La excepción de oscuridad.-** Por oscuridad en la demanda se entiende que esté redactada en términos confusos, imprecisos o anfibológicos que impiden al demandado conocer las pretensiones del actor o los hechos en que se funda, situación que no se da en el caso a estudio, pues el demandado al invocarla en los numerales la sustenta en el argumento de que la parte actora, en el punto octavo de hechos de su demanda refiere, "...el demandado ha incurrido en mora..." señalando que de acuerdo

con esto sólo un demandado incurrió en mora y si son tres demandados, significa que los otros dos si han cumplido, sin determinar quien no ha cumplido y quienes si han cumplido, que esto le genera estado de indefensión al no saber a quien se refiere; argumento que resulta infundado, dado que la acción de pago que la hipoteca garantiza emana del contrato de Apertura de Crédito y en éste la obligada principal es \*\*\*\*\*, lo que justifica que la parte actora en el punto octavo de hechos de su demanda, al referirse al pago de las amortizaciones mensuales a que se obligó aquella en el contrato mencionado, señale que la misma incurrió en mora a partir del veinticuatro de febrero de dos mil quince y hasta la fecha y más aún indica que ello se desprende del Estado de cuenta que se anexa a la demanda y en el cual se comprenden los asientos contables relativos a los pagos efectuados por la demandada \*\*\*\*\*, luego entonces queda claro que la parte actora en el punto octavo de hechos de su demanda se refiere a dicha demandada y de probarse tal incumplimiento, será cuando surja la obligación de los garantes hipotecarios de cubrir las obligaciones garantizadas, todo lo cual justifica para declarar improcedente la excepción de oscuridad de demanda, en virtud de que el argumento en que se sustenta no encuadra dentro del concepto que de la misma se ha vertido en líneas que anteceden.

**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, **es únicamente la parte actora quien ofreció pruebas según se desprende de lo siguiente:**

- En audiencia de fecha quince de noviembre de dos mil dieciséis, se declaró nulo el emplazamiento realizado en autos para llamar a juicio a la demandada \*\*\*\*\*, la cual fue emplazada de nueva cuenta en fecha primero de enero de dos mil diecisiete.

- Por auto de fecha primero de febrero de dos mil diecisiete, se declaró nulo el emplazamiento practicado en autos para llamar a juicio a la demandada \*\*\*\*\*, misma que fue emplazada nuevamente el veintidós del señalado mes y año, abriéndose el juicio a pruebas mediante proveído de fecha quince de marzo de dos mil diecisiete, **ofreciendo pruebas el actor y el demandado \*\*\*\*\*.**

- En audiencia de fecha dieciséis de agosto de dos mil dieciocho, se tuvo a la demandada \*\*\*\*\* por interponiendo Incidente de Nulidad por defectos en el emplazamiento y dado que la parte actora manifestó su conformidad, por auto de fecha ocho de octubre del mencionado año se **declaró nulo el emplazamiento realizado en autos a la demandada \*\*\*\*\* y todo lo actuado con posterioridad,** realizándose nuevamente el dos de abril del dos mil diecinueve.

- Mediante auto de fecha veinte de mayo de dos mil diecinueve, se abrió el juicio a pruebas y únicamente ofreció pruebas el actor, según se desprende de las constancias que obran de la foja quinientos sesenta y cinco a la quinientos setenta y dos de este asunto.

- En audiencia de desahogo de pruebas de fecha veinticuatro de julio de dos mil diecinueve, se tuvo a la demandada \*\*\*\*\* por interponiendo Incidente de Nulidad de emplazamiento, el cual se admitió y resolvió en la misma audiencia, declarándose infundado e improcedente y ordenando continuar con los trabajos de la audiencia, determinación que fue confirmada por la Sala Civil del H. Supremo Tribunal de Justicia del Poder Judicial del Estado, mediante Ejecutoria dictada el trece de febrero de dos mil veinte.

Establecido lo anterior, se procede a valorar las pruebas admitidas al actor y lo cual se hace en la medida siguiente:

La **DOCUMENTAL PÚBLICA** relativa al testimonio notarial que se acompañó a la demanda y visto de la foja veinticuatro a la treinta y cuatro de este asunto, que por referirse a la escritura pública número \*\*\*\*\* de volumen \*\*\*\*\*, de fecha veinticinco de septiembre de dos mil catorce, de la Notaria Pública número veintisiete de las del Estado, tiene alcance probatorio pleno en términos de 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, un Contrato de Apertura de Crédito Simple con Garantía Hipotecaria y Prendaria, de una parte \*\*\*\*\* en calidad de acreditante y de la otra, **durante el mes o fracción que incurra en mora**, desde el día de su vencimiento y hasta el día de su pago total. También se estipulo en la cláusula décima segunda del Contrato basal, que la acreditada se obligaba a mantener durante todo el tiempo de vigencia del crédito, una cuenta de cheques en el banco con saldo suficiente a efecto de que este pueda cargar en la cuenta las amortizaciones de capital de acuerdo con los vencimientos, los intereses ordinarios y moratorios que causen y en su caso los accesorios legales, estipulándose como reciprocidad que la acreditada queda obligada a mantener el cuenta de cheques aludida, un saldo promedio del tres punto cero por ciento con relación al saldo insoluto del crédito y que no sea inferior para cubrir sus obligaciones, que de no cumplir con esa obligación o reciprocidad, el banco estaría facultado para aumentar la tasa de intereses ordinaria y moratoria en uno punto porcentual por cada uno del por ciento que baje la reciprocidad; sujetando también el contrato a los demás términos y condiciones que refleja la documental en comento y que aquí se dan por reproducidas como si a la letra lo fuere en obvio de espacio y tiempo.

La **DOCUMENTAL PRIVADA** relativa al pagaré que se acompañó a la demanda y obra en la seguridad del Juzgado,

por lo que para su debida valoración se manda traer a la vista, documental a la que se le concede pleno valor de conformidad con lo dispuesto por el artículo 343 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues proviene de las partes y no fue objetado, además su contenido se encuentra adinculcado en la confesión expresa que vierte el demandado \*\*\*\*\*, el manifestar en el punto tercero de hechos de su contestación que *el dinero fue utilizado para hacer pago de un crédito previo con la Institución actora (pago de pasivos), y además con lo estipulado en la cláusula Segunda del contrato basal, en donde se establece que la acreditada dispondrá del crédito conferido mediante la suscripción de un pagaré; elementos de prueba con los cuales queda plenamente demostrado que la acreditada suscribió el pagaré a que se refiere esta prueba, al disponer del crédito que le fue otorgado*

Las **DOCUMENTALES PÚBLICAS**, consistentes en los seis certificados de gravámenes que se acompañaron a la demanda y vistos de la foja treinta y cinco a la cuarenta y cinco de esta causa, que después de su análisis al último de ellos no se le concede ningún valor al advertir que se encuentra incompleto y carece del cargo y firma de quien lo emite, lo anterior con fundamento en lo que dispone el artículo 335 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado. Y en cuanto a los demás certificados que comprende la prueba que nos ocupa, se toma en cuenta que fueron expedidos por el Jefe del Departamento Jurídico del

Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Estado, y lo hace en el ejercicio de sus funciones, los emite en papel oficial y logotipo de la dependencia señalada, contienen sello propio de la misma y firma del servidor público, por lo que en mérito de esto tienen alcance probatorio pleno de conformidad con lo que disponen los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado; documentales con las cuales se acredita, que para el dieciséis de diciembre de dos mil catorce los inmuebles dados en garantía hipotecaria y que se describen en los incisos A), C), y D) del antecedente I, así como los mencionados en los incisos A) y B) del antecedente II, del Contrato de Apertura de Crédito base de la acción, únicamente reportan gravámenes a favor del actor.

La **DOCUMENTAL PÚBLICA**, que se hizo consistir en la copia fotostática certificada que se acompañó a la demanda y obra a fojas cuarenta y seis de este asunto, que por encuadrar dentro de aquellos documentos a que se refiere el artículo 281 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, tiene alcance probatorio pleno de conformidad con lo que dispone el artículo 341 del señalado ordenamiento legal; documental con la cual se acredita que \*\*\*\*\*, cuenta con Cédula Profesional para ejercer la Profesión de Contador Público.

La **DOCUMENTAL PÚBLICA**, que se hizo consistir en la copia fotostática certificada que se anexó a la demanda

y obra de la foja cuarenta y siete a la sesenta y uno de este asunto, que por referirse al testimonio de la escritura pública número \*\*\*\*\*, del libro \*\*\*\*\*, de fecha doce de marzo de dos mil quince, de la Notaría Pública número Ciento veintidós de las de la ciudad de Monterrey, Nuevo León, se le concede pleno valor de conformidad con 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 señalada los señores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* en su carácter de Apoderados de \*\*\*\*\* y con la facultad para otorgar poderes, otorgan y confieren Poder Especial a favor de \*\*\*\*\*, \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*, para que en nombre y representación de la persona moral mencionada *certifiquen los Estados de Cuenta, para la fijación de los saldos resultantes a cargo de sus deudores, particularmente para los efectos legales a que se refiere el artículo 87-E de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito*, poder que podrán ejercer en forma individual.

La **DOCUMENTAL PRIVADA** que se hace consistir en el Estado de Cuenta que se acompañó a la demanda y obra de la foja sesenta y dos a la sesenta y seis de este expediente, respecto a la cual el demandado \*\*\*\*\* invoca la excepción de Nulidad de la documental en comento, por lo que es necesario que previo a su valoración se analicen los argumentos que vierte el demandado.

El demandado aduce que es nula la Certificación

del Estado de Cuenta, porque en la copia certificada de la escritura número \*\*\*\*\*, del libro \*\*\*\*\*, de fecha \*\*\*\*\*, de la Notaría Pública número Ciento veintidós, de las de la ciudad de Monterrey, Nuevo León, se desprende que se le otorgó poder especial a favor del Contador \*\*\*\*\* y que como acto posterior al otorgamiento de dicho poder, se realiza otro acto por el cual se Revoca en todos sus términos el Poder otorgado al Contador \*\*\*\*\* y si esto se realiza el doce de marzo de dos mil quince y la Certificación del Estado de Cuenta se hace el dos de Julio de dos mil quince, fecha en la cual el contador mencionado ya no tenía facultades para hacerlo; excepción que resulta infundada, pues en efecto, en la documental a que hace referencia el demandado se consignan dos actos jurídicos, uno por el cual se les otorga poder especial al contador Gabriel Atanasio Oseguera, \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* para que en nombre y representación de la persona moral mencionada certifiquen los Estados de Cuenta y otro por el cual se REVOCA en todos sus términos y se deja sin efecto alguno, el poder otorgado a favor de los señores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*, contenido en la escritura número \*\*\*\*\*, de fecha catorce de junio de dos mil diez, de donde se infiere que la revocación se refiere a un poder que se le había otorgado al Contador \*\*\*\*\* y a otra persona, que se le había otorgado con anterioridad al poder especial que le fue otorgado en la misma documental en que se consigna la revocación, luego entonces resulta improcedente la excepción de nulidad que respecto al Estado de Cuenta

invoque el demandado.

Dado lo anterior, se procede al análisis del Estado de Cuenta a que se refiere la prueba que nos ocupa, observando que contiene el nombre del acreditado, fecha del contrato, Notario y número de la escritura, importe del crédito otorgado, la fecha de disposición del mismo, fecha hasta la cual se calcula el adeudo reclamado, monto del crédito adeudado, las tasas de interés que se aplicaron en cada período que comprende el cálculo de intereses ordinarios y moratorios, pagos efectuados por el deudor y su aplicación, por lo que se concluye que el Estado de cuenta exhibido por la parte actora con su demanda, si se ajusta a lo estipulado en el contrato asal y cumple con todos los requisitos de ley y hace prueba plena por cuanto a su contenido, de acuerdo a lo que dispone el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito y en virtud de esto se tienen como saldos, los siguientes:

**a).**.- Por concepto de suerte principal o crédito adeudado, es de SIETE MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS CON DOCE CENTAVOS.

**b).**.- Los intereses ordinarios erogados al veinticuatro de julio de dos mil quince, son por la cantidad de TRESCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y TRES PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS.

**c).**.- Los intereses moratorios generados al dos de julio de dos mil quince, ascienden a la cantidad de VEINTE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y NUEVE PESOS CON TREINTA Y

TRIS CENTAVOS.

d).- Por aumento a la tasa de interés Ordinaria, como consecuencia del incumplimiento con la obligación de reciprocidad, de acuerdo a lo estipulado en la cláusula Decima tercera del contrato basal, para el veinticuatro de julio de dos mil quince arroja la cantidad de CIENTO UN MIL NOVECIENTOS SESENTA PESOS CON SETENTA CENTAVOS. y

e).- Respecto al aumento a la tasa de interés Moratoria, como consecuencia del incumplimiento con la obligación de reciprocidad, de acuerdo a lo estipulado en la cláusula Decima tercera del contrato basal, para el dos de julio de dos mil quince arroja la cantidad de CINCO MIL QUINIENTOS VEINTITRÉS PESOS CON CINCUENTA CENTAVOS.

La **INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES**, entendiéndose por esta todas y cada una de las constancias que integran la presente causa, la cual resulta favorable 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 favorable a la parte actora, esencialmente la humana que se desprende de la circunstancia de haberse acreditado la obligación de pago a cargo del acreditado y relativa a las mensualidades a cubrir respecto al crédito que se le otorgó, por lo que si afirma la parte actora que el acreditado incumplió con

el pago de las mismas y esto se dio a partir de la que debió cubrir el veinticuatro de febrero de dos mil quince, según el estado de cuenta que se exhibió y hasta la fecha en que demandó y que lo fue el veinticuatro de agosto de dos mil quince, corresponde a los demandados la carga de la prueba por cuanto al pago de las mismas y no obstante esto no justifican el pago de la mensualidad comprendida en dicho periodo, de donde se desprende presunción grave de que no la han cubierto, presuncional a la cual se le concede pleno valor al tenor del artículo 352 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado.

**VI.-** De acuerdo al alcance probatorio que se ha concedido a los elementos de prueba aportados, ha lugar a establecer que los demandados \*\*\*\*\*, \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* no justificaron sus excepciones y que la parte actora acreditó los elementos constitutivos de su acción de acuerdo a los siguientes razonamientos lógico-jurídicos y disposiciones legales:

El demandado \*\*\*\*\*, es el único que dio contestación a la demanda e hizo valer las siguientes excepciones:

La de **Improcedencia de la via Especial Hipotecaria**, anunciada en el **numeral uno** del capítulo de excepciones ya fue analizada y resuelta en el considerando cuarto de esta sentencia y declarándose procedente únicamente por cuanto a la acción personal ejercitada en contra de los demandados \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* , más no así por lo

que respecta a la acción real hipotecaria que se hizo valer en contra de todos los demandados.

En cuanto a la excepción de **Oscuridad en la demanda**, que se invoca en el **numeral diez** igualmente ya se analizó y resolvió en el considerando cuarto de esta sentencia, declarándose improcedente la misma.

En relación a la excepción de **Nulidad de la Certificación del Estado de Cuenta**, que se invoca en el **numeral quince** del capítulo de excepciones, igualmente ya fue analizada y resuelta al valorar la documental relativa al mismo, declarándose improcedente.

**Las excepciones anunciadas en los numerales seis, diecisiete y dieciocho**, se analizan y resuelven conjuntamente por estar vinculadas entre sí en virtud de los argumentos en que se sustentan. La segunda la funda esencialmente, en la circunstancia de que su contraria no cumplió con lo que establece el artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el cual obliga a la acreditante a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, para hacer uso de la misma en la forma y en los términos y condiciones convenidos, lo que no hizo y en lugar de ello realizó movimientos contables para sustituir un adeudo por otro; la segunda se sustenta en esencia, que el crédito fue otorgado para el pago de pasivos y sin que previamente se le informara a la acreditada el monto del crédito a cubrir y nunca se estableció la razón de porque se considera un adeudo por la cantidad de Ocho millones

cuatrocientos dieciséis mil cincuenta y un pesos con cincuenta y seis centavos; y en cuanto a la última, señala en lo substancial el haberse establecido en la cláusula primera del contrato basal, que el crédito se otorga hasta por la cantidad de \$8'416,051.56 (OCHO MILLONES CUATROCIENTOS DIECISÉIS MIL CINCUENTA Y UN PESOS 56/100 M.N.), señalando que el hasta corresponde al límite del monto del crédito, pero no forzosamente el total del mismo, por lo que el verdadero monto del crédito no es la cantidad máxima a poner a disposición, sino hasta el monto del crédito previo acordado por las partes y de acuerdo con esto la cantidad a reclamar debería ser equivalente al monto del crédito previo menos los pagos efectuados por la acreditada a la actora y no la cantidad reclamada.

Pues bien, por cuanto a las excepciones mencionadas primeramente debe quedar claro que les es permitido a las Instituciones bancarias el otorgar créditos para pago de pasivos, pues así se desprende del siguiente criterio jurisprudencial: **APERTURA DE CRÉDITO PARA EL PAGO DE PASIVOS. EL CONTRATO RELATIVO PACTADO CON INSTITUCIONES DE BANCA MÚLTIPLE PARA TAL FIN, NO ESTÁ REGIDO POR EL REGLAMENTO SOBRE INSTITUCIONES NACIONALES Y ORGANIZACIONES AUXILIARES NACIONALES DEL CRÉDITO, NI ES CONTRARIO A LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO.** Cuando en la celebración de un contrato de apertura de crédito, las partes convienen a la vez un crédito adicional que permita al acreditado, de serle necesario, cubrir el importe de los intereses a su cargo, evidentemente se está en presencia de un crédito para el pago de

pasivos, operación que se encontraba prohibida por el artículo 8o., inciso b), del Reglamento sobre las Instituciones Nacionales y Organizaciones Auxiliares Nacionales de Crédito; sin embargo, tal disposición no resulta aplicable a la hipótesis examinada, en virtud de que, por una parte, en el propio artículo se restringió su aplicación exclusivamente a las instituciones que actualmente se conocen como banca de desarrollo, y a las organizaciones nacionales auxiliares de crédito, por lo que tal precepto nunca fue aplicable a la banca comercial, conocida actualmente como banca múltiple. Asimismo, debe resaltarse que el artículo 46, fracción VI, de la Ley de Instituciones de Crédito, faculta a dichas instituciones para otorgar préstamos o créditos, y el artículo 106 de la propia ley que establece cuáles son las actividades prohibidas a tales instituciones, no contempla la prohibición de referencia. *Época: Novena Época. Registro: 195337. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo VIII, Octubre de 1998. Materia(s): Civil. Tesis: P./J. 51/98. Página: 369.*

Ahora bien, para esclarecer lo estipulado en la cláusula Primera del contrato basal, se considera lo que dispone el artículo 1851 del Código Civil Federal, el cual establece que si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas, y así se tiene que en la cláusula primera se estipuló lo siguiente: "PRIMERA.-APERTURA DE CRÉDITO.- Por este acto, "EL BANCO" concede a "LA ACREDITADA" un crédito bajo la forma de Apertura de Crédito Simple con Garantía Hipotecaria, hasta por la cantidad de \$8'416,051.56 (OCHO MILLONES CUATROCIENTOS DIECISÉIS MIL CINCUENTA Y UN PESOS 56/100 M.N.), en cuyo monto no quedan incluidos los intereses,

*gastos, impuestos y comisiones que debe cubrir "LA ACREDITADA", de conformidad con el presente contrato."*

Ciertamente en el texto anterior se observa la frase "hasta por la cantidad", en la cual se identifica la palabra "hasta" misma que corresponde a una preposición que indica el límite de una acción o el grado máximo de una cantidad, por lo que considerando esto se concluye que el uso de la preposición indicada es para establecer el máximo de crédito que se le otorgó a la acreditada y por cuanto a la disposición del mismo, queda plenamente demostrado con la confesión expresa que viene el demandado en el punto primero de hechos de su contestación, de que el crédito otorgado fue para el pago de pasivos y además con la suscripción del pagaré que ampara una cantidad igual a la del crédito otorgado y que también se acompañó a la demanda, se demuestra que al aplicarlo a pago de pasivos se dispuso del crédito y así se estipuló en la cláusula mencionada, al indicar que a la disposición del crédito se suscribiría un pagaré; ahora bien, el demandado indica que el verdadero monto del crédito otorgado no es la cantidad máxima que se puso a disposición, sino el equivalente al crédito previo (pasivo cubierto) menos los pagos efectuados al mismo y el acuerdo de las partes sobre el mismo, lo que resulta infundado, pues la circunstancia de que las partes suscribieran el contrato base de la acción prueba que dieron su consentimiento por cuanto al crédito adeudo ya aplicados los pagos efectuados al mismo, consintiendo

además que dicho adeudo fuera cubierto con el crédito otorgado, al observar en que previo a la firma del contrato basal el Notario que lo protocolizó les explicó a quienes lo estaban celebrando, el valor y consecuencias legales de su contenido y manifestándose conformes lo firmaron en su presencia, por lo que dado esto, la documental en que se consigna el contrato prueba plenamente su contenido, de conformidad con lo que establece el artículo 70 de la Ley del Notariado para el Estado de Aguascalientes.

Además de lo anterior, debe establecerse que \*\*\*\*\* es demandado en su carácter de Garante Hipotecario y no como acreditado, luego entonces respecto al contrato de Apertura de Crédito Simple tiene la calidad de tercero, con la responsabilidad de pagar lo garantizado si el acreditado no cumple con dicha obligación, de acuerdo a lo que establecen los artículos 2893 y 2904 del Código Civil Federal y por ende no está legitimado para invocar como excepción que la parte actora no ha probado en ningún momento que el pasivo cubierto con el crédito reclamado son por la misma cantidad, al no tener la calidad de apoderado o representante de la acreditada \*\*\*\*\*.

Las excepciones anunciadas en los **numerales tres, cuatro y ocho**, se analizan conjuntamente al estar sustentadas en el argumento de que actor omite narrar los hechos por cuanto las formas, esquemas, porcentajes, cálculos, términos y tasas para cuantificación de intereses, así como cantidad líquida y se limita en remitir

al contrato basal, lo que genera la improcedencia de su acción al existir imposibilidad jurídica para que se condene a los demandados; excepciones que resultan improcedentes, pues debe atenderse al texto íntegro de la demanda y del mismo se desprende que establece con claridad las prestaciones que reclama, hace referencia a la causa generadora de su acción al invocar que en el contrato se estipuló como causa de vencimiento anticipado del plazo, el que la parte demandada dejara de cumplir puntualmente cualquier obligación a su cargo derivada del contrato y que en el caso incurrió en mora a partir del veinticuatro de febrero de dos mil quince, precisa las cantidades líquidas de cada una de las prestaciones reclamadas y remite al Estado de Cuenta que también adjuntó a su demanda, se aprecia también que en los hechos señala las tasas estipuladas para los intereses ordinarios y moratorios y describe los inmuebles dados en garantía hipotecaria, además la fórmula para el cálculo de intereses es simple, pues basta multiplicar la cantidad que los está generando (saldo del crédito adeudado o amortización no cubierta) por la tasa anual estipulada y el resultado se divide entre trescientos sesenta días, lo obtenido se multiplica por el número de días del período que se regula, dando así la cantidad que se adeuda por concepto de intereses, por lo que todo lo señalado, la cita del contrato basal y Estado de cuenta conlleva a que su contenido sea parte íntegra de la demanda, lo cual conduce a declarar improcedentes las

excepciones en comento, cobrando aplicación el siguiente criterio jurisprudencial: **DEMANDA EN EL JUICIO NATURAL. EL ESTUDIO INTEGRAL DEBE COMPRENDER LOS DOCUMENTOS ANEXOS.**

En virtud de que la demanda constituye un todo, su interpretación debe ser integral, de manera que si de su contenido se advierte que se expusieron los motivos esenciales de la causa de pedir, y en relación con ellos se hace cita de los documentos fundatorios de la acción así como de los relacionados con el litigio, exhibiéndolos, debe considerarse que forman parte de la demanda y su contenido, integrado a ella; pues estimar lo contrario implicaría que en la demanda respectiva se tuvieran que reproducir íntegramente todas aquellas cuestiones contenidas en esos medios de convicción, lo cual resultaría tan complejo como innecesario, pues para el juzgador el estudio de la demanda no se limita al escrito inicial, sino que comprende además el análisis de los documentos que la acompañan, porque son parte integrante de ella. De no ser así, se podría incurrir en rigorismos tales como el tener que reproducir en el escrito inicial de demanda, tanto los documentos base de la acción como los que se relacionen con el litigio. *Registro No. 178475. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXI, Mayo de 2005. Página: 1265. Tesis: XVII.2o.C.T. J/6. Jurisprudencia. Materia(s): Civil.*

Hace valer como excepción **(numeral cinco)**, la improcedencia del cobro de los intereses alegando incremento en las tasas de intereses ordinarios y Moratorios, por un supuesto incumplimiento de la parte acreditada con la obligación de reciprocidad en la cláusula Décima tercera; para resolver la excepción se analiza la cláusula señalada y en la cual las partes pactaron lo siguiente:

**“DÉCIMA TERCERA.- RECIPROCIDAD. LA ACREDITADA** se obliga a mantener en la cuenta de cheques aludida en la cláusula inmediata anterior, un saldo promedio del **3.0% (tres punto cero por ciento)** con relación al saldo insoluto del monto del presente crédito siempre y cuando dicho saldo no sea inferior al necesario para cubrir sus obligaciones. En caso de que no se cumpla con esta obligación de reciprocidad LA ACREDITADA autoriza a EL BANCO, a aumentar la tasa de interés ordinario y moratorio, en 1 (un) punto porcentual por cada punto de por ciento que baje la reciprocidad.

Para determinar este incremento, los promedios de la cuenta de cheques serán revisados mensualmente por EL BANCO tomando en consideración los 12 (doce) meses anteriores al mes en que se efectúe la revisión, en la inteligencia de que si en alguno de los meses no se diera la reciprocidad requerida podrá hacerse el incremento de interés con efectos retroactivos a dichos meses.”

La señalada cláusula se pactó, en apego al principio de libertad contractual que rige en los contratos y en efecto, mediante la misma la parte creditada asume la obligación de que en su cuenta de cheques \*\*\*\*\* o en la cuenta \*\*\*\*\* que tiene aperturada en la Institución bancaria acreedora, de tener un saldo promedio del 3.0% con relación al saldo insoluto del monto del crédito y el cual no deberá ser inferior al necesario para cubrir sus obligaciones, pactándose para el caso de incumplimiento, que faculta al banco acreedor a aumentar la tasa de interés ordinario y moratorio, en un punto porcentual por cada punto de por ciento que baje la reciprocidad. En el caso en análisis la parte actora demanda el pago del importe generado por el aumento de la tasa de intereses ordinarios y moratorios, como consecuencia del incumplimiento con la obligación de reciprocidad establecida en la cláusula Décima tercera del

contrato basal y lo cual procede en razón de que la parte demandada no aportó prueba alguna para demostrar que en las cuentas bancarias mencionadas en líneas que anteceden, han existido fondos suficientes que garanticen el cumplimiento de sus obligaciones de pago que derivan del fundatorio de la acción, pues es a ella a quien corresponde la carga de la prueba y no a la parte actora, de conformidad con lo que establece el artículo 235 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, de lo cual deriva lo improcedente de la excepción.

En el **numeral doce** del capítulo de excepciones, el demandado invoca la de **Nullidad de la cláusula Cuarta del contrato base de la acción**, sustentándola esencialmente en la circunstancia de que en dicha cláusula el banco se reserva la facultad de no aplicar la tasa ordinaria convenida, de poder realizar modificaciones o ajustes a las tasas y además con efectos retroactivos, que por tanto, no aplica la tasa ordinaria convenida ya que depende de lo que establezca la actora y sin fijar las condiciones para ello, excepción que apoya en el criterio consultable bajo el rubro: INTERESES ORDINARIOS Y MORATORIOS. LA CLÁUSULA QUE PREVÉ LA FACULTAD DE LA INSTITUCIÓN BANCARIA DE FIJARLOS UNILATERALMENTE ES NULA. Excepción que resulta improcedente en observancia lo que dispone el artículo 1853 del Código Civil Federal, de que si alguna cláusula de los contratos admitiere diversos sentidos, deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efectos, por lo que en

SH

observancia esto se analiza el texto de la cláusula Cuarta del contrato basal, en la cual se estipuló lo siguiente:

**”CUARTA.- INTERESES ORDINARIOS Y MORATORIOS.- “LA ACREDITADA”, se obliga a pagar mensualmente a “EL BANCO”, sin necesidad de previo requerimiento, intereses ordinarios sobre el saldo insoluto del crédito, a la Tasa Fija del 11.40% once punto cuarenta por ciento anual.**-----

-----En caso de que la tasa de referencia mencionada en el párrafo anterior se suspenda o deje de existir, la tasa de interés que deberá aplicarse en lo sucesivo, deberá ser acordada por ambas partes, y en caso de no llegar a un acuerdo, **“EL BANCO”** podrá vencer el presente contrato, sin perjuicio de las estipulaciones contenidas en este instrumento.-----

-----Los intereses se calcularán sobre la base de 360-trescientos sesenta días por año y se causarán sobre saldos insolutos.-----

-----Los intereses pactados en la presente cláusula serán pagaderos por mensualidades vencidas, en el domicilio de **“EL BANCO”**. Para los efectos de éste contrato, el primer pago de intereses ordinarios será el día **24 (veinticuatro de octubre de 2014 dos mil catorce y los sucesivos los días veinticuatro de cada mes siguiente.**-----

-----Si por cualquier circunstancia en algún mes, **“EL BANCO”** no llegare a aplicar la tasa de interés ordinario como se establece en esta Cláusula, se conviene entre las partes expresamente que **“EL BANCO”** está facultado para realizar las modificaciones o ajustes necesarios con efectos retroactivos a aquel o aquellos meses en los que no se hubiere llevado a cabo la modificación correspondiente.-----

-----Si **“LA ACREDITADA”** incumple con el pago oportuno de cualquiera de las obligaciones que son a su cargo, ésta se obliga a pagar a **“EL BANCO”**, en el domicilio de éste, **un interés moratorio que se determinará multiplicando la tasa de interés ordinario pactada por 2 (dos)** durante el mes o fracción que incurra en mora, sobre cualquier porción vencida y no pagada del crédito desde el día de su vencimiento hasta el día de su pago total.

Para resolver la excepción en comento, se considera primeramente el principio que rige en los contratos mercantiles, de que la libre voluntad de las partes es la ley para ellas, con excepción de que lo pactado no debe ser contrario a las normas de interés

público; en apego a lo anterior, se analiza el contenido de la cláusula Cuarta del contrato basal y de ello se obtiene que salvo lo estipulado en el penúltimo párrafo de la señalada cláusula y que es contrario a lo que dispone el artículo 1797 del Código Civil Federal, el resto del texto se encuentra ajustado a derecho. Pues bien, de acuerdo a lo que señala la norma sustantiva civil invocada y de aplicación supletoria a los actos de comercio, *la validez y el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes*, de acuerdo con esto la Institución bancaria actora no puede fijar unilateralmente las tasas de intereses, pues de permitirlo quedaría a su arbitrio el cumplimiento de la obligación a cargo del acreditado, consecuentemente se declara nulo el penúltimo párrafo de la cláusula cuarta del Contrato basal por ser contrario a la norma sustantiva supra citada y de conformidad con lo que dispone el artículo 8° del Código Civil Federal; sin que proceda la nulidad por cuanto al demás texto de la cláusula Cuarta del fundamento de la acción, que se ajusta a la libre voluntad de las partes y no trastoca normas de interés público. Dado lo anterior, resulta parcialmente fundada la excepción y la nulidad declarada no trastoca en forma alguna las prestaciones reclamadas. Cobra aplicación el siguiente criterio jurisprudencial: **INTERESES. LAS TASAS VARIABLES EN LOS CONTRATOS DE APERTURA DE CRÉDITO SON DETERMINABLES, NO IMPRECISAS.** El pacto de tasas variables, en operaciones activas, se encuentra

permitido, según se infiere de lo dispuesto en los artículos 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 78 del Código de Comercio, relacionados con las circulares que emite el Banco de México, por lo que la remisión a índices inequívocos no le resta precisión, pues si bien pudiera existir cierta dificultad sobre la forma de llegar a conocer exactamente el monto de las obligaciones de los deudores, la determinación de cuáles es la tasa de interés aplicable a cada vencimiento es objeto de consentimiento recíproco de las partes desde el momento del nacimiento del contrato. El banco no puede, válidamente, escoger a su arbitrio la tasa conforme a la cual se determinarán los intereses, sino que debe esperar a que los datos que la realidad objetiva arroje, indiquen cuál será la tasa de interés que resultará aplicable para un periodo determinado, de conformidad con las reglas que, para estos efectos, los contratantes han establecido. El deudor puede llegar a conocer el monto líquido de su obligación de pago en el momento en que se genera, con recurrir a la mecánica del instrumento de que se trate o, simplemente, acudiendo al banco para obtener la información correspondiente. Sostener lo contrario llevaría a considerar que el establecimiento de fórmulas que, en ocasiones, resultan complicadas para cumplir con obligaciones de pago, provocaría que se estimaran contrarias a derecho, aun cuando con la realización de ciertas operaciones aritméticas y la reunión de determinados datos informativos se podría cumplir con la obligación. El hecho de que la tasa pactada sea determinable y no determinada no la hace, de suyo, imprecisa, arbitraria o ilegal. El procedimiento podrá resultar complejo, pero esa complejidad no se traduce en imprecisión. *Época: Novena Época. Registro: 195334. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo VIII, Octubre de 1998. Materia(s): Civil. Tesis: P./J. 54/98. Página: 378.*

En los numerales **numeral siete y once** del capítulo de excepciones, el demandado invoca como excepciones el incumplimiento de la parte actora al momento

en que se otorgó el crédito y señala en esencia, que en la cláusula Tercera del Contrato se estableció la posibilidad de que la acreditada solicitara un cambio o modificación en el destino del crédito, el señalarse que fueron los demandados quienes solicitaron el crédito y por el contrario resulta evidente el deseo de la actora de que se cubriera el crédito, que no existió disposición del crédito dado que la actora hizo una serie de movimientos contables para que con el crédito otorgada se cubriera otro adeudado, además que en razón de lo anterior se está en presencia de una capitalización de anexidades legales y que la actora no explica cómo se generaron, que la actora no presenta un reconocimiento de adeudo del crédito cubierto con el que hoy se reclama y al no establecerse la situación del crédito que se cubrió lo deja en estado de indefensión ya que de existir intereses aún no vencidos, su capitalización constituye anatocismo. Excepciones que resultan improcedente, pues se reitera que el demandado \*\*\*\*\* no es parte en el contrato de Apertura de Crédito simple, ya que únicamente participa en el contrato accesorio de aquel y que es el de Garantía Hipotecaria, el cual tiene como finalidad el responder de las obligaciones que en el contrato principal asume el acreditado, para el caso de que éste no cumpla con las mismas, por lo que no está legitimado para invocar excepciones que emanen del principal; independientemente de lo anterior, se hace pronunciamiento por cuanto a los argumentos que invoca y

así se tiene que en la cláusula a que hace alusión se pactó lo siguiente: -----

-----**TERCERA.- DESTINO.**“LA ACREDITADA” se obliga a invertir el crédito que se le abre para el pago de los pasivos que tiene con “EL BANCO”.-----

-----En el caso de cualquier cambio o modificación al destino del crédito referido, “LA ACREDITADA” deberá solicitar previamente y por escrito de “EL BANCO” la correcta aplicación del crédito otorgado, precisamente dentro de los 30 treinta días naturales siguientes a la fecha de disposición, entregando a “EL BANCO”, en el domicilio de esté, el original de la factura debidamente endosada en garantía a favor de “EL BANCO”, original de los documentos y comprobantes relativos a la inversión que haya efectuado y se obliga a reintegrar las diferencias que existan entre el importe del crédito y el valor real de cada uno de los conceptos indicados-----

-----“LA ACREDITADA”, se obliga a otorgar a “EL BANCO” todas las facilidades necesarias para que éste verifique la exacta aplicación del crédito.-----

De una correcta exegesis de lo establecido en la cláusula transcrita, en relación con lo que disponen los artículos 1797 y 1851 del Código Civil Federal, se desprende que las partes establecieron la posibilidad de cambiar o modificar de común acuerdo el destino del crédito y sin que en el caso se justifique que fuera así y menos aún que la parte demandada lo solicitara y le fuera negado por parte de la acreditante, por tanto, no existe incumplimiento de la actora respecto al destino del crédito; por otra parte, no es dable aceptar que fue la actora quien solicitó la celebración del contrato de Apertura de Crédito que dio origen al adeudo que hoy se reclama, pues de los certificados de propiedad exhibidos como prueba se desprende que la Institución acreditante tenía garantizado el pago del crédito cubierto con el que

ho, se reclama y para ello bastaba ejercitar la acción real hipotecaria para obtener el pago de lo adeudado.

Por otra parte, para la actora basta y es suficiente que exhiba el documento base de su acción de acuerdo a lo que disponen los artículos 91 y 224 del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado y del cual se desprenda la obligación del acreditado, respeto de la cual sostenga el incumplimiento de la misma por parte del demandado, por tanto, la accionante no estaba obligada a exhibir un Reconocimiento de adeudo previo al ejercicio de su acción, como tampoco la documentación correspondiente al crédito cubierto con el que hoy se exige.

Ciertamente el crédito otorgado mediante el contrato basal lo fue para pago de pasivos y como así se desprende de la cláusula tercera de dicho contrato y de la confesión expresa que en tal sentido vierte el demandado, lo que desde luego les es permitido a las Instituciones de crédito de banca múltiple y si el crédito que hoy se reclama tuvo esa finalidad y liberó al demandado de la obligación de pago del crédito cubierto con el que hoy se reclama, conlleva a sostener que la acreditada si dispuso del crédito, cobra aplicación el siguiente criterio jurisprudencial: **APERTURA DE CRÉDITO PARA EL PAGO DE PASIVOS. EL CONTRATO RELATIVO PACTADO CON INSTITUCIONES DE BANCA MÚLTIPLE PARA TAL FIN, NO ESTÁ REGIDO POR EL REGLAMENTO SOBRE INSTITUCIONES NACIONALES Y ORGANIZACIONES AUXILIARES NACIONALES DEL CRÉDITO, NI ES**

**CONTRARIO A LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO.** Cuando en la celebración de un contrato de apertura de crédito, las partes convienen a la vez un crédito adicional que permita al acreditado, de serle necesario, cubrir el importe de los intereses a su cargo, evidentemente se está en presencia de un crédito para el pago de pasivos, operación que se encontraba prohibida por el artículo 8o., inciso b), del Reglamento sobre las Instituciones Nacionales y Organizaciones Auxiliares Nacionales de Crédito; sin embargo, tal disposición no resulta aplicable a la hipótesis examinada, en virtud de que, por una parte, en el propio artículo se restringió su aplicación exclusivamente a las instituciones que actualmente se conocen como banca de desarrollo, y a las organizaciones nacionales auxiliares de crédito, por lo que tal precepto nunca fue aplicable a la banca comercial, conocida actualmente como banca múltiple. Asimismo, debe resaltarse que el artículo 46, fracción VI, de la Ley de Instituciones de Crédito, faculta a dichas instituciones para otorgar préstamos o créditos, y el artículo 106 de la propia ley que establece cuáles son las actividades prohibidas a tales instituciones, no contempla la prohibición de referencia. *Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Once votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa. El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 51/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho. Época: Novena Época. Registro: 195337. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo VIII, Octubre de 1998. Materia(s): Civil. Tesis: P./J. 51/98. Página: 369.*

En cuanto a su argumento de que al aplicarse el crédito para pago de pasivos se dio la capitalización de anexidades legales y que la actora no explica cómo se generaron, es de señalarse que el fundatorio de la acción es un contrato de Apertura de Crédito regulado por los artículos 291 al 301 de la Ley General de Títulos y

Operaciones de Crédito y sin que dentro de ésta normatividad se establezca la potestad de las partes de pactar que los intereses generen a la vez nuevos intereses y sobre la cual se ha establecido que el legislador lo dejó a la libre voluntad de las partes, con la única limitante de que, cuando en tales contratos funja como acreditante una institución de banca múltiple, deberá cumplir con las regulaciones que sobre el particular expida el Banco de México, de acuerdo a lo que disponen los artículos 6° párrafo primero y 48 párrafo primero de la Ley de Instituciones de Crédito, aunado a que del Capítulo de Certificaciones Notariales de la escritura en que se consigna el contrato basal, se desprende que el Notario que lo protocolizó, les explicó a las partes el valor y consecuencias legales de la escritura, sobre lo cual los celebrantes del acto le manifestaron su conformidad y la firmaron en su presencia, lo que desvirtúa lo señalado por el demandado. Cobra aplicación el siguiente criterio jurisprudencial: **CAPITALIZACIÓN DE INTERESES. EL ARTÍCULO 2397 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL, NO ES APLICABLE SUPLETORIAMENTE AL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO.** Las declaraciones del secretario de Hacienda y Crédito Público sobre la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintisiete de agosto de mil novecientos treinta y dos, que hacen las veces de exposición de motivos de tal ordenamiento, son categóricas en cuanto al propósito de establecer contratos de crédito consensuales, distintos del préstamo y de otras

convenciones tradicionales, para abrir un amplio campo de operaciones que la falta de prescripciones legislativas habían hecho imposible en México. A esa clara intención responde la figura jurídica denominada apertura de crédito, regulada por los artículos del 291 al 301 de la ley indicada, de los cuales el legislador dispuso todo lo que estimó pertinente acerca de ese contrato; así, en el artículo 291 se define el contrato; en el 292 se regula la hipótesis en que se establezca un límite máximo del crédito; en el 293 regula el supuesto de que no se fije importe máximo de disposición; en el 294 se reglamenta la hipótesis de que las partes podrán convenir en restringir el plazo o el monto del crédito concedido; en el 295 se establece que el acreditado podrá disponer a la vista, salvo convenio en contrario, de la suma objeto del contrato; en el 296 aborda la mecánica de las disposiciones y abonos en cuenta corriente; el 297 está destinado a establecer las reglas de pago por parte del acreditado cuando el crédito estribe en la aceptación de obligaciones a su nombre por parte del acreditante; el 298 tiene por objeto precisar que en la apertura se puede pactar el otorgamiento de garantías personales y reales y que se entenderá que es por el monto de crédito ejercido; el 299 impide al acreditante negociar, previamente a su vencimiento y sin consentimiento del acreditado, los documentos que éste hubiere dejado en garantía; el numeral 300 preceptúa las reglas a seguir para la disposición y el pago del crédito y, el 301 enumera las causas de extinción del crédito. La detallada configuración que se ha reseñado pone de manifiesto que el legislador no incurrió en olvido u omisión en cuanto a la potestad de las partes para pactar que los intereses vencidos y no pagados puedan, a su vez, generar nuevos intereses, o la capitalización de intereses en este tipo de contratos; por el contrario, la supresión realizada en la ley sobre esos puntos se debe interpretar en el sentido de que tales cuestiones se dejaron a la libre voluntad de las partes, con la única salvedad de que, cuando en tales convenciones funja como acreditante una institución de banca múltiple, deberá cumplir con las regulaciones que sobre el particular expida (como ya lo ha hecho para determinados créditos) el Banco de México. Esto último deriva de que los

artículos 6o., párrafo primero y 48, párrafo primero, de la Ley de Instituciones de Crédito, someten a las instituciones de banca múltiple, específicamente en cuanto a las tasas de interés y demás características de las operaciones activas que celebren, a las disposiciones de la Ley del Banco de México y, esta otra, en sus artículos 24 y 26 respectivamente, faculta al Banco de México para expedir disposiciones generales con el propósito, entre otros, de proteger los intereses del público, y establece que las características de las operaciones activas, pasivas y de servicios que realicen las instituciones de crédito se ajustarán a las disposiciones del banco central. De todo lo expuesto se desprende que las normas legales especiales que regulan el contrato de apertura de crédito no adolecen de deficiencia alguna sobre el punto de que se trata, motivo por el cual el artículo 2397 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, no resulta aplicable supletoriamente a dichas disposiciones. *Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Mayoría de ocho votos. Disidentes: Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios. Juan N. Silva Meza. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa. El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 48/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho. Época: Novena Época. Registro: 195340. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo VIII, Octubre de 1998. Materia(s): Civil. Tesis: P./J. 48/98. Página: 372.*

La capitalización de intereses en forma alguna constituye anatocismo, dado que el artículo 363 del Código de Comercio señala que los intereses vencidos y no pagados no producen intereses pero pueden ser capitalizados, lo que ocurrió en la especie de acuerdo a lo que manifiesta el demandado y que según su dicho, se consolidaron todos los conceptos que se adeudaban respecto

de un crédito anterior al que hoy se reclama y éste se otorgó para cubrir dicho adeudo, acuerdo que se encuentra ajustado a la norma legal supra citada, la cual no prohíbe la capitalización, como tampoco señala cuándo debe pactarse la capitalización, si es antes o después de que se causen esos intereses, en su prevención futura, por lo que si la ley no hace distinción al respecto, no tiene por qué hacerse.

Lo señalado en los numerales **dos, nueve, trece y dieciséis** del capítulo de excepciones se analizan simultáneamente, pues los argumentos que vierte están vinculados entre sí. En efecto, el demandado al invocar las excepciones que anuncia en los numerales mencionados, argumenta en esencia, la improcedencia del pago de intereses ordinarios porque los exige hasta el pago total del crédito y a la vez sostiene que hubo mora por parte de la acreditada, que de ser así se originan intereses moratorios y los ordinarios dejan de generarse, aunado a que en los hechos de la demanda no se indica que adeude intereses ordinarios; no se establece con precisión a partir de cuándo se incurrió en mora, pues se indica que según el Estado de cuenta fue el veinticuatro de febrero de dos mil quince y en dicho documento se señala que fue el veinticuatro de enero del mencionado año, que de considerar la primera fecha resulta que corresponde a la de pago y por ende no pudo incurrir en mora en esa fecha; y la imposibilidad jurídica de declarar el vencimiento

anticipado de los plazos de pago del crédito, en virtud de que su contraparte está reclamando intereses ordinarios y moratorios en forma simultánea, siendo que los primeros se generan durante el transcurso normal u ordinario del crédito y los moratorios a partir de la fecha de mora del crédito, que por tanto, no es procedente que al dictar sentencia se declare el vencimiento anticipado de los plazos del crédito, al ser contrario a la forma en que se exigen los intereses ordinarios hasta el pago total del adeudo. Excepciones que resultan parcilmente fundadas, más irrelevantes por cuanto a la procedencia o no de la acción que se ha hecho valer en observancia a lo siguiente:

De acuerdo a lo que dispone el artículo 78 del Código de Comercio, de aplicación al contrato basal por corresponder a un contrato de Apertura de crédito y que corresponde a un acto de comercio, por encuadrar dentro del artículo 75 fracción XXIV del Código de Comercio, disposición aquella en la cual se establece que en las convenciones mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse. Pues bien, tomando en cuenta lo señalado y por cuanto a la coexistencia de intereses ordinarios y moratorios, puede darse y devengarse simultáneamente, dado que tienen orígenes distintos en razón de que los primeros derivan del simple préstamo y el segundo del incumplimiento en la entrega de la suma prestada, más para determinarse si esto aplica al caso se atiende a lo pactado en el contrato basal

y fue como ya se dijo la voluntad de las partes es la ley suprema en los contrato, por lo que atendiendo a lo estipulado en su cláusula Cuarta, en donde se establece que si la acreditada incumple con el pago oportuno de cualquiera de sus obligaciones, se obliga a pagar un interés moratorio que se determinará multiplicando la tasa de interés ordinaria pactada por dos, durante el mes o fracción que incurra en mora, sobre cualquier porción vencida y no pagada del crédito, lo que conlleva a establecer que no existe pacto alguno sobre la coexistencia de ambos intereses; y si por otra parte, se toma en cuenta que se demanda el vencimiento anticipado del plazo estipulado para el pago del crédito otorgado y como consecuencia el pago de lo adeudado sobre dicho crédito, sustentado esto en lo pactado en la cláusula Vigésima quinta y como causa el incumplimiento del acreditado por cuanto a sus obligaciones de pago derivadas del fundatorio de la acción, luego entonces se está en el caso de mora y por ende resulta improcedente el pago de intereses ordinarios después de que se incurre en ello, de conformidad con lo pactado en el contrato, más esto resulta irrelevante por cuanto a la procedencia o no del vencimiento anticipado del plazo, dado que el demandado no justifica que el acreditado estaba al corriente en el pago de las amortizaciones pactadas en el fundatorio de la acción, no obstante de que le corresponde la carga de la prueba respecto al pago, y por cuanto a la omisión de no

señalar en los hechos de la demanda que se adeuden intereses ordinarios, esto se analizó al abordar los argumentos que se vierten en los numerales tres, cuatro y ocho del capítulo de excepciones. Cobra aplicación el siguiente criterio jurisprudencial: **“PAGO O CUMPLIMIENTO. CARGA DE LA PRUEBA.** El pago o cumplimiento de las obligaciones corresponde demostrarlo al obligado y no el incumplimiento al actor. *Tesis: 305 Apéndice de 1995. Sexta Época. No. De Registro 392432. Tercera Sala. Tomo IV, Parte SCJN. Pag. 205. Jurisprudencia (Civil).*”.

Además, al invocar las excepciones en comento aduce que no se establece con precisión a partir de cuándo se incurrió en mora, pues señala que según el Estado de cuenta fue el veinticuatro de febrero de dos mil quince y en dicho documento se indica que fue el veinticuatro de enero del mencionado año. Para el análisis de este argumento, se parte de lo estipulado en la cláusula Séptima del contrato de Apertura de Crédito basal y el calendario de pagos que se adjunta al Estado de cuenta, de donde se desprende que el pago de las amortizaciones estipuladas se realizaría el veinticuatro de cada mes, por lo que tomando en cuenta esto y el contenido íntegro del Estado de cuenta, de donde se desprende que el incumplimiento de pago se dio a partir del **veinticuatro de febrero de dos mil quince** al no cubrir de manera íntegra la amortización y anexidades de la misma que venció en esa fecha, consecuentemente la mora se da a partir del veinticinco del señalado mes y año, más el error por cuanto a la fecha en que se incurre en mora en

nada trasciende respecto a la acción ejercitada, pues al existir la mora en el pago de las amortizaciones vencidas desde el veinticuatro de febrero de dos mil quince y hasta la fecha en que se demandó y que lo fue el veinticuatro de agosto de dos mil quince, se da la hipótesis a que se refiere la cláusula Vigésima quinta inciso a) del contrato basal.

Se invoca también como excepción en el **numeral catorce**, lo estipulado en la cláusula Vigésima cuarta del Contrato basal relativo a la obligación de la acreditada de contratar seguro contra incendio, daños y riesgos ordinarios sobre los bienes dados en garantía dentro del plazo de ocho días y señalándose como beneficiario a la parte actora, que de no hacerlo sería la acreditante quien lo haría y sin que en los hechos de la demanda se establezca esto y menos a cuanto ascendieron los pagos y primas correspondientes para tener derecho al reembolso, por lo que considera que es oscura la demanda; excepción que resulta infundada de acuerdo a lo que dispone el artículo 223 fracciones IV y V del Código de Procedimientos Civiles vigente del Estado, pues la obligación que le impone al actor de invocar los hechos es en relación a las prestaciones reclamadas, siendo que del capítulo de prestaciones de la demanda no se desprende el reclamo de cantidad alguna por concepto de primas de seguro que funde las prestaciones reclamadas y de acuerdo con esto no tenía

obligación de hacer mención en los hechos de la demanda a la contratación del seguro.

En cuanto a lo señalado en el numeral diecinueve del capítulo de excepciones, más que una excepción es una petición a esta autoridad de analizar oficiosamente el Estado de cuenta exhibido por la parte actora, en el que el demandado ha advertido incongruencias en su contenido; estudio que ya se realizó al abordar las excepciones que hace valer el demandado, observando únicamente que el error por cuanto a la fecha en que se incurre en mora no trasciende respecto de la acción real que se ha ejercitado, al sustentarse la misma en el incumplimiento del acreditado por cuanto a sus obligaciones de pago que emanan del fundatorio de la acción.-

En cambio la parte actora, con los elementos de prueba que aportó ha justificado los hechos de su demanda y con ellos el derecho que le asiste para ejercitar la acción real hipotecaria que emana del contrato basal, al probar de manera fehaciente: **A).**- La existencia del Contrato de Apertura de Crédito con Garantía Hipotecaria, que en fecha veinticinco de septiembre de dos mil catorce celebraron las partes de esta causa, \*\*\*\*\* en calidad de acreditante, \*\*\*\*\* con el carácter de acreditada, además \*\*\*\*\* Y \*\*\*\*\* como garantes hipotecarios, obligados solidarios y avalistas, contrato por el cual la Institución Bancaria mencionada otorgo a la acreditada un Crédito por la cantidad de Ocho millones cuatrocientos dieciséis mil

cincuenta y un pesos con cincuenta y seis centavos para pago de pasivos, que se cubriría en un plazo de seis años contados a partir de la firma de la Escritura en que se consigna y lo cual se dio el día de su celebración, mediante setenta y dos pagos mensuales a razón de ciento dieciséis mil ochocientos ochenta y nueve pesos con sesenta y un centavos cada una, además el haberse obligado la acreditada a pagar intereses ordinarios mensuales sobre el crédito otorgado, los que se cubrirían el día veinticuatro de cada mes a partir del mes de octubre de dos mil catorce, estipulándose también que para el caso de que la acreditada no realizara el pago oportuno de las mensualidades, cubriría intereses moratorios, dándose así los elementos de existencia que para el contrato de Apertura de Crédito con interés exigen los artículos 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 179 del Código Civil Federal y de aplicación supletoria a los actos de comercio, siendo el consentimiento de quienes lo celebraron y el objeto del mismo que fue el crédito otorgado; **B).**.- Igualmente se ha acreditado que para garantizar las obligaciones de la acreditada, los demandados \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* en calidad de garantes hipotecarios y constituyeron hipoteca sobre los los siguientes bienes inmuebles: **1.-** Lote de terreno número \*\*\*\*\*, de la manzana \*\*\*\*\*, y la casa habitación en él construida, dentro del Condominio horizontal denominado "\*\*\*\*\*", de esta Ciudad de Aguascalientes, con una superficie de 594.00 M2 (QUINIENTOS

NOVENTA Y CUATRO METROS CUADRADOS), y las medidas y colindancias siguientes: AL NOROESTE, en dieciséis metros cincuenta centímetros, linda con el lote \*\*\*\*\*; AL SURESTE, en \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros, linda con la calle \*\*\*\*\* de \*\*\*\*\*; AL NORESTE, en \*\*\*\*\* metros, linda con el lote \*\*\*\*\*; y AL SUROESTE, en \*\*\*\*\* metros, linda con lote número \*\*\*\*\*.

2.- Terreno rustico, denominado "\*\*\*\*\*", ubicado en el poblado \*\*\*\*\*, Municipio de Jesús María, Estado de Aguascalientes, con una superficie de 00-45-37 HAS. (CUARENTA Y CINCO AREAS TREINTA Y SIETE CENTIAREAS) y las medidas y colindancias siguientes: AL NORTE, en \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros, con propiedad de \*\*\*\*\*; AL SUR, en \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros, con callejón de por medio y propiedad de \*\*\*\*\*; AL ORIENTE, en trescientos veinte metros cincuenta centímetros, con propiedad de \*\*\*\*\*; y AL PONIENTE, en \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros, con propiedad de \*\*\*\*\*.

3.- Lote número \*\*\*\*\*, de la manzana \*\*\*\*\*, del Fraccionamiento "\*\*\*\*\*", de esta Ciudad de Aguascalientes, con una superficie de 496.30 M2 (CUATROCIENTOS NOVENTA Y SEIS METROS TREINTA DECIMETROS CUADRADOS), y las medidas y colindancias siguientes: AL NORTE, en \*\*\*\*\* metros, linda con los lotes \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*; AL SUR, en \*\*\*\*\* metros, linda con carretera a \*\*\*\*\*; AL ESTE, en \*\*\*\*\* punto \*\*\*\*\* metros, linda con lote número \*\*\*\*\*; y AL OESTE, en \*\*\*\*\* punto \*\*\*\*\* metros, linda con lote número \*\*\*\*\*.

4.- Lote número \*\*\*\*\*, de la manzana \*\*\*\*\*, del Fraccionamiento "\*\*\*\*\*", del Municipio

de Jesús María, Estado de Aguascalientes, con una superficie de 3,362.49 M2 (TRES MIL TRESCIENTOS SESENTA Y DOS METROS CUARENTA Y NUEVE DECIMETROS CUADRADOS), y las medidas y colindancias siguientes: AL NORTE, en \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros, linda con lote \*\*\*\*\*; AL SUR, en \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros, linda con la Calle \*\*\*\*\*; AL ORIENTE, en \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros, linda con lote número \*\*\*\*\*; y AL PONIENTE, en \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros, linda con lote número \*\*\*\*\*; **5.-** Lote número \*\*\*\*\* de la manzana \*\*\*\*\* ubicado en la Calle \*\*\*\*\* sin número, del Fraccionamiento "\*\*\*\*\*" del Municipio de Jesús María, Estado de Aguascalientes, con una superficie de **3,294.73 M2 (TRES MIL DOSCIENTOS NOVENA Y CUATRO METROS SETENTA Y TRES DECIMETROS CUADRADOS)**, y las medidas y colindancias siguientes: AL NORTE, en \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros, linda con los lotes \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*; AL SUR, en \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros, linda con la calle \*\*\*\*\*; AL ORIENTE, en \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros, linda con lote número \*\*\*\*\*; y AL PONIENTE, en \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros, linda con lote número \*\*\*\*\*; **6.-** El lote número \*\*\*\*\* de la subdivisión, del poblado de San Francisco de los Viveros, del Municipio de El Llano, Estado de Aguascalientes, con una superficie irregular de 10,674.545 M2 (DIEZ MIL SEISCIENTOS SETENTA Y CUATRO METROS QUINIENTOS CUARENTA Y CINCO DECÍMETROS CUADRADOS) y las medidas y colindancias siguientes: AL NORESTE, en \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros, linda con propiedad del señor

\*\*\*\*; AL NOROESTE, en \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros,  
linda con \*\*\*\*\*; AL SUR, en \*\*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros,  
linda con propiedad del señor \*\*\*\*\*; AL ORIENTE, en \*\*\*\*\*  
metros \*\*\*\*\* centímetros, linda con propiedad del señor  
\*\*\*\*\*; y al PONIENTE, en \*\*\*\* metros \*\*\*\*\* centímetros,  
linda con el lote \*\*\*\*\* de la subdivisión, que por tanto,  
se da la hipótesis normativa que contempla el artículo 2769  
del Código Civil vigente en la Entidad. **C).**- Igualmente se  
justifica que las partes al celebrar el contrato basal,  
estipularon que el Banco podría dar por vencido  
anticipadamente el plazo para el pago del adeudo, entre  
otras causas, si la acreditada dejaba de cubrir  
puntualmente uno o más de los pagos que se obligó y  
derivados del contrato, según se desprende la cláusula  
Vigésima quinta inciso a) del contrato basal; y **D).**- Se ha  
probado igualmente que la acreditada dejó de cubrir las  
mensualidades a que se obligó en el contrato, desde la que  
debió cubrir el veinticuatro de febrero de dos mil quince y  
hasta la fecha en que se presentó la demanda que fue el  
veinticuatro de agosto del señalado año, que por tanto, se  
da la causal de vencimiento anticipado indicada en el  
inciso anterior.

**VII.-** En mérito de los considerandos que  
antecedan, se declara que le asiste derecho a la parte  
actora para demandar el vencimiento anticipado del plazo  
estipulado en el contrato base de la acción, para el  
cumplimiento de la obligación principal, toda vez que la

parte demandada dejó de cubrir las mensualidades comprendidas del veinticuatro de febrero de dos mil quince al veinticuatro de agosto del señalado año en los términos estipulados, por lo que y de acuerdo a lo que disponen los artículos 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 78 del Código de Comercio, se declara vencido anticipadamente el plazo convenido por las partes para el pago del crédito que mediante el contrato basal le fue otorgado a \*\*\*\*\*, consecuentemente se condena a \*\*\*\*\*, \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* a pagar a \*\*\*\*\*, el crédito no cubierto y que corresponde a la cantidad de **SILTE MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS CON DOCE CENTAVOS.**

También se condena a los demandados a cubrir a la parte actora, Intereses Ordinarios y Moratorios sobre el saldo insoluto del crédito y que ya se estableció en cantidad líquida en la parte final del apartado anterior, los que se regularán en ejecución de sentencia en la medida siguiente: Los primeros, a partir del veinticinco de enero de dos mil quince y hasta el veinticuatro de febrero del señalado año, a una tasa del 11.40% (once punto cuarenta por ciento) anual; y los segundos, los que se regularán a partir del veinticinco de febrero de dos mil quince y hasta el pago total del crédito adeudado a una tasa del 22.80% (veintidós punto ochenta por ciento) anual. Condena que se sustenta precisamente en lo pactado por las partes en la

cláusula IV del fundatorio de la acción y en observancia a lo que establece el artículo 78 del Código de Comercio.

Igualmente se condena a los demandados al pago del importe que resulte del aumento a las tasas de intereses ordinarios y moratorios, como consecuencia del incumplimiento con la obligación de la reciprocidad pactada en la cláusula décima tercera del fundatorio de la acción, en razón de que la parte demandada no probó el haber tenido en la cuenta de cheques número \*\*\*\*\* o en la cuenta \*\*\*\*\* que tiene aperturada en la Institución Bancaria acreedora que correspondan al tres por ciento del saldo insoluto del crédito adeudado, los cuales se regularan en ejecución de sentencia a una tasa del tres por ciento anual, los ordinarios del veinticinco de enero de dos mil quince al veinticuatro de febrero del mismo año y los moratorios del veinticinco de febrero de dos mil quince y hasta el pago total del crédito adeudado, con fundamento en lo pactado en la cláusula décima tercera y conforme a lo previsto por el artículo 78 del Código de Comercio.

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 además a que el demandado \*\*\*\*\* justifica en parte sus excepciones y que los demandados \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* no dieron contestación a la

demanda, la condena sobre el concepto que nos ocupa se determinan las medidas siguientes: se condena a la parte actora a cubrir al demandado \*\*\*\*\* los gastos y costas en la medida en que no fueron medidas sus prestaciones y a este a pagar a la parte actora los gastos y costas en la medida en que procedieron las prestaciones reclamadas por la parte actora; condenándose a los demandados \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* a cubrir a la parte actora los gastos y costas del juicio con fundamento en la norma legal supra citada.

En mérito de lo anterior, sáquense a remate los inmuebles dados 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 la Entidad, 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.

Por lo expuesto y fundado y con apoyo además en lo dispuesto por los artículos 1°, 2°, 3°, 12, 24, 27, 29, 32, 39, 79 fracción III, 83, 84, 85, 107 fracción IV reformado, 142 fracción III, 223 al 228, 551, 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 improcedente la vía especial hipotecaria por cuanto a la acción personal que ejercita la parte actora; declarándose procedente dicha vía respecto a la acción real hipotecaria que hace valer.

**SEGUNDO.-** Se declara que la parte actora probó los elementos de procedibilidad de la acción real hipotecaria, que el demandado \*\*\*\*\* justificó en parte sus excepciones y que los demandados \*\*\*\*\* Y \*\*\*\*\* no dieron contestación a la demanda.

**TERCERO.-** Se declara vencido anticipadamente el plazo estipulado en el contrato de Apertura de crédito con garantía hipotecaria base de la acción, dado que la parte demandada incumplió con los pagos mensuales a que se obligó en el mismo, e incurriendo con ello en la causal de vencimiento anticipado estipulada en el inciso a) de la cláusula Vigésima Quinta del contrato indicado.

**CUARTO.-** En consecuencia de lo anterior, se condena a \*\*\*\*\*, \*\*\*\*\* Y \*\*\*\*\* a pagar a \*\*\*\*\* la cantidad de **SIETE MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA OCHO MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS CON DOCE CENTAVOS**, por concepto de Saldo insoluto del crédito que le fue otorgado mediante el Contrato basal.

**QUINTO.-** Se condena a los demandados a pagar a la parte actora intereses ordinarios y moratorios, así como a la cantidad que resulte por concepto de aumento a las tasas ordinaria y moratoria, conceptos que se deberán

regular en ejecución de sentencia de acuerdo a las bases establecidas en el último considerando de esta resolución.

**SEXTO.-** Se condena a la parte actora a cubrir al demandado \*\*\*\*\* los gastos y costas del juicio en la medida en que no fueron acogidas las prestaciones reclamadas por la parte actora y a dicho demandado a pagar a la parte actora los gastos y costas en la medida en que procedieron las prestaciones reclamadas por la parte actora; condenándose a los demandados \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* a cubrir a la parte actora los gastos y costas del juicio.

**SÉPTIMO.-** En consecuencia, sáquense a remate los inmuebles dados en garantía hipotecaria y con su producto pago a la parte actora de las prestaciones a que se ha condenado a los demandados en esta sentencia.

**OCTAVO.-** con fundamento en lo dispuesto por los artículos 1º, 70, fracción xxxvi, 73, 11 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 Civil de esta Capital, **LIC. ANTONIO PIÑA MARTÍNEZ,** por ante su Secretaria de Acuerdos que autoriza **LIC. HERMELINDA MONTAÑEZ GUARDADO.** Doy fe.

**SECRETARIA**

**JUEZ**

La sentencia que antecede se publicó en lista de acuerdos de fecha **nueve de junio de dos mil veinte.** Conste.

**L'APM/Shr\***