

S E N T E N C I A

Aguascalientes, Aguascalientes, a **diez de febrero del dos mil veintidós.**

V I S T O S, para resolver los autos del expediente número **0549/2021** que en la vía **ORAL MERCANTIL** promueve *********, en contra de *********, y siendo su estado el de dictar **Sentencia Definitiva**, se procede a dictarla bajo los siguientes:

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

I.- Reza el artículo 1324 del Código de Comercio que: *“Toda sentencia debe ser fundada en ley, y si ni por el sentido natural ni por el espíritu de ésta se puede decidir la controversia, se atenderá a los principios generales del derecho, tomando en consideración todas las circunstancias del caso”.*

II. - La suscrita Juez es competente para conocer el presente juicio atento a lo dispuesto por el artículo 1104 fracción III del Código de Comercio, el cual dispone que será competente para conocer el del domicilio del demandado, y en el presente caso el demandado tiene su domicilio en esta ciudad, de donde deriva la competencia de esta autoridad.-

III. - La actora ********* comparece a demandar a ********* por el pago y cumplimiento de las siguientes prestaciones:

“A). -Por el pago de la cantidad total \$39,138.88 m.n. (treinta y nueve mil ciento treinta y ocho pesos con ochenta y ocho centavos) por concepto de fondo de garantía del contrato que firme con el demandado en fecha 29 de noviembre del año 2019, que equivale al 3% del contrato anexo a esta demanda.

B). -Por el pago de los intereses moratorios al tipo legal del 9% anual desde las respectivas fechas de terminación de la obra hasta la total liquidación.

C). -Por los gastos, costas y honorarios profesionales que el presente juicio origine.” (Transcripción literal visible a foja uno de los autos).

IV.- La parte demandada no dio contestación de la demanda.

V.- La actora ***** basó sus pretensiones en que:

“1.- Manifiesto que tengo una relación comercial con mi ahora demandado aproximadamente de unos tres años, el cual ya sea por vía telefónica y/o personalmente me pide que le construya viviendas, ya que ese es el giro de la suscrita, tal como lo describo en los siguientes hechos.

2.- La suscrita en mi calidad de contratista, firme un contrato de edificación en fecha **29 de noviembre del año 2019**, con *********, en su calidad de contratante, donde le suministró material, mano de obra, para realizar acabados de *********, por la cantidad de **\$1,304,629.40** (Anexo Contrato).

3.- Es el caso que entre la suscrita y *********, convenimos que habría un **fondo de garantía que se descontaba de acuerdo a las estimaciones sobre los trabajos realizados, equivalente al 3%**, mismo que no fue utilizado por *********, en razón del buen cumplimiento de la obra que realice la suscrita, es por esto que lo reclamo como prestación en este curso, y mismo que debe de ser pagado y/o entregado por *********

4.- En fecha **19 de febrero del año 2020** firmamos un **convenio modificador** del contrato que ya señalé, y se agregó que la **terminación de la obra sería el día 30 de mayo del año 2020**, lo anterior por así convenir a los intereses de ambos. (anexo escrito).

5.- En fecha **19 de febrero del año 2020** firmamos un **convenio modificador** del contrato que ya señalé, y se agregó que la **terminación de la obra sería el día 3 de abril del año 2020**, lo anterior por así convenir a los intereses de ambos. (anexo escrito).

6.- En fecha **3 de abril del año 2020** firmamos un **convenio modificador** del contrato que ya señalé, y se agregó que la

terminación de la obra seria el día 30 de mayo del año 2020, lo anterior por así convenir a los intereses de ambos. (anexo escrito).

7.- En fecha 29 de mayo del año 2020 firmamos un convenio modificatorio del contrato que ya señalé, y se agregó que la terminación de la obra seria el día 31 de agosto del año 2020, lo anterior por así convenir a los intereses de ambos. (anexo escrito).

*8.- Dicho lo anterior *****, no da cabal cumplimiento al convenio aludido, y que tiene como obligación regresarme el fondo de garantía, así como el documento pagare que les firme como garantía, pese a que la obra en comento, fue concluida de forma satisfactoria para *****, quedando la suscrita en un estado de zozobra, al desconocer por qué *****, no le da acatamiento al multicitado convenio.*

*9.- La suscrita se ha dado a la tarea de gestionar extrajudicialmente con *****, para llevar a buen término el contrato que ambos firmamos y que la suscrita cumplí en todas y cada una de sus partes.*

10.- En razón de la negativa de pago de mi demandado empecé a contactarlo vía telefónica en el celular y el número fijo que me proporciono, y de forma personal en el domicilio de sus oficinas que me proporcionó, hasta la fecha solo he tenido promesas de pago mas no así el pago que reclamo en el presente asunto.

11.- Es el caso que una vez que el demandado recibió a su entera satisfacción la entrega recepción de las viviendas que hago menciono en el hecho dos de esta demanda, la parte demandada dejo de tener comunicación con la suscrita, absteniéndose a realizar el pago pactado en las fechas convenidas, no obstante, las gestiones extrajudiciales realizadas por la suscrita, así como las diversas llamadas telefónicas, situación que desde luego evidencia el dolo y mala fe del demandado.

12.- Como un evento más que demuestra el dolo y la mala fe con la que se ha conducido el demandado desde el inicio de la operación mercantil, lo es la circunstancia que ya habíamos tenido acciones mercantiles las cuales me había pagado en tiempo y forma.

13.- En tales circunstancias la suscrita me veo en la necesidad de recurrir a la presente vía y forma legal, para demandar el cumplimiento de las prestaciones que se contienen en el capítulo correspondiente, así como a reclamar el pago de los intereses legales que ha generado la cantidad reclamada desde las fechas ya señaladas, de las obligaciones de pago y hasta la solución del presente asunto.” (Transcripción literal visible a fojas uno y dos de los autos).

VII.- Procediendo con el estudio de la acción, resulta lo siguiente:

Demanda la parte actora por el pago de la cantidad de TREINTA Y NUEVE MIL CIENTO TREINTA Y OCHO PESOS CON OCHENTA Y OCHO CENTAVOS, por concepto de devolución del fondo de garantía que se otorgó en virtud de un contrato de edificación y sus contratos modificatorios que celebraron las partes en fechas veintinueve de noviembre del dos mil diecinueve, diecinueve de febrero del dos mil veinte, tres de abril del dos mil veinte, veintinueve de mayo del dos mil veinte, y sin embargo teniendo la demandada la obligación de hacer devolución del fondo de garantía, no lo ha hecho.

Ahora bien, la parte actora ofreció como documento fundatorio de la acción el contrato que obra a fojas de la cinco a la ocho de los autos, que constituye un contrato de edificación para el efecto de suministro de material y mano de obra para la realización de acabados en *****, y en el que se pactó lo siguiente:

“ ...

La CONTRATANTE retendrá al CONTRATISTA, el equivalente al 3% tres por ciento de cada estimación sobre los trabajos realizados, es decir, sobre el avance de obra para constituir un fondo de garantía; dicho fondo estará disponible a la exclusiva discreción de la CONTRATANTE para responder del cumplimiento de todas y cada una de las obligaciones y responsabilidades a cargo del CONTRATISTA conforme a este contrato, por lo cual el fondo de garantía podrá ser aplicado parcialmente

durante el desarrollo de la obra o al final de la misma, según sea el caso, para el pago de dichas obligaciones y responsabilidades.

El fondo de garantía o remanente del mismo en caso de una aplicación parcial, será devuelto en efectivo o en especie al CONTRATISTA después de 360 trescientos sesenta días naturales de haberse efectuado el acto de entrega-recepción total de la obra y practicada la liquidación final firmada entre ambas partes. Una vez transcurrido el término de referencia, el CONTRATISTA contará con 90 noventa días naturales a fin de hacer la formal solicitud a la contratante de la devolución del fondo de garantía correspondiente que pudiere tener a su favor, por lo que de no hacer la reclamación en dicho término se le tendrá por renunciando a dicha devolución, por lo que la CONTRATANTE PODRÁ hacer uso de la cantidad que pudiese tener a su favor el CONTRATISTA por dicho concepto.

De resultar procedente la devolución del fondo de garantía por parte de la CONTRATANTE al CONTRATISTA y se llevare a cabo la misma, el CONTRATISTA deberá garantizar a la CONTRATANTE, mediante una fianza del 10% diez por ciento del valor total del contrato, con vigencia de 12 doce meses a partir de la fecha de entrega o devolución del fondo de garantía, los vicios ocultos que pudiesen surgir en la obra encomendada y ejecutada por este; en caso de que el CONTRATISTA no cumpla con la obligación de otorgar la fianza antes referida, la CONTRATANTE podrá en sustitución de ésta, conservar por 1 un año más el fondo de garantía retenido a fin de garantizar el concepto descrito en este párrafo.

Adicionalmente para la procedencia de devolución del fondo de garantía a que se hace referencia en párrafos anteriores, el CONTRATISTA se obliga a registrar ante el Instituto Mexicano del Seguro Social, a través del Servicio Integral de Registro de Obras de Construcción (SIROC), dentro de los siguientes 15 quince días de que la CONTRATANTE haya registrado ante dicha dependencia el respectivo Registro de Obra, así como efectuar en su caso, el Registro de Incidencia (suspensión, reanudación, actualización, cancelación o terminación) siendo lo anterior un requisito

indispensable para que la CONTRATANTE le haga la devolución del fondo de garantía que sea procedente conforme a este instrumento.

...”

A dicho documento se le otorga pleno valor probatorio, ello de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1296 del Código de Comercio, en virtud de no haber sido objetado por la parte demandada, además de que en la prueba confesional a su cargo, reconoció la suscripción del documento, aunque negó el contenido al señalar que se encontraba incompleto, ello se refirió a los anexos, más no al contrato en sí mismo, por lo que surte efectos el reconocimiento de la suscripción, además de que en la prueba confesional a cargo de la demandada, misma que se desahogó en audiencia de esta fecha, también la parte demandada confesó la realización del contrato además de haber recibido el fondo de garantía por parte de la actora, confesión con pleno valor probatorio, ello de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1287 del Código de Comercio.

Ahora bien, con los anteriores elementos de prueba que han sido valorados, se concluye que queda probada la existencia de la relación contractual entre las partes, que en el contrato se pactó el fondo de garantía que lo constituiría el tres por ciento del valor de estimación de los trabajos y que además, dicho fondo sí se constituyó.

Ahora, si bien es cierto la parte demandada en la prueba confesional a su cargo señaló que el fondo fue aplicado en virtud de los incumplimientos en que incurrió la propia actora, cabe señalar que toda vez que se le demanda una obligación que tendría que realizar de conformidad con lo pactado en el basal de la acción, consistente en la devolución de una cantidad, la propia parte demandada tenía la carga probatoria a fin de demostrar la causa por la cual no se cumplió con dicha devolución, sin embargo, ni siquiera se excepcionó en ese sentido, pues su manifestación la realizó hasta el momento del desahogo de la confesional, cuando ello era motivo de excepción.

En virtud de lo anterior se declara procedente la acción ejercitada por *****.

VIII.- Por lo anterior, se declara procedente la Vía Oral Mercantil en que promovió *****, en contra de *****

En tal orden de ideas resulta procedente la acción ejercitada por ***** en contra de *****

Por lo anterior, se condena a ***** al pago de la cantidad de TREINTA Y NUEVE MIL CIENTO TREINTA Y OCHO PESOS CON OCHENTA Y OCHO CENTAVOS a favor de ***** .

Se condena a ***** al pago de los intereses moratorios a razón del seis por ciento anual a partir del tres de diciembre del dos mil veintiuno, fecha en que se realizó el emplazamiento, según razón que obra a fojas catorce de los autos, toda vez que es la única fecha cierta que se tiene de requerimiento, tomando en cuenta que el emplazamiento hace las veces de interpelación judicial, dando lugar a la mora, y hasta el pago total de la cantidad, concepto que deberá regularse en ejecución de sentencia.

De conformidad con lo expuesto por el artículo **1084** del Código de Comercio, no se hace especial condena en costas, toda vez que del sumario no se advierte ni que la demandada, se hubieren conducido con temeridad o mala fe.

Por lo anteriormente expuesto y con fundamento en lo que disponen los artículos **1321, 1322, 1323, 1324, 1325, 1328 y 1390 bis 38** del Código de Comercio, es de resolverse y se resuelve:

PRIMERO.- La suscrita Juez es competente para conocer de este asunto.-

SEGUNDO.- Se declara procedente la Vía Oral Mercantil en que promovió *****, en contra de *****

TERCERO.- En tal orden de ideas resulta procedente la acción ejercitada por ***** en contra de *****

CUARTO.- Por lo anterior, se condena a ***** al pago de la cantidad de TREINTA Y NUEVE MIL CIENTO TREINTA Y OCHO PESOS CON OCHENTA Y OCHO CENTAVOS a favor de ***** .

QUINTO.- Se condena a ***** al pago de los intereses moratorios a razón del seis por ciento anual a partir del tres de diciembre del dos mil veintiuno y hasta el pago total de la cantidad, concepto que deberá regularse en ejecución de sentencia.

SEXTO.- De conformidad con lo expuesto por el artículo **1084** del Código de Comercio, no se hace especial condena en costas, toda vez que del sumario no se advierte ni que el actor, se hubieren conducido con temeridad o mala fe.

SÉPTIMO.- En términos de lo previsto en el artículo 73 fracción II, de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el día trece de agosto de dos mil veinte, se ordena se proceda a la elaboración y publicación de la versión pública de la presente sentencia siguiendo lo establecido en los Lineamientos para la Elaboración de Versiones Públicas de Sentencias y Resoluciones dictadas por los Juzgados y Salas del Poder Judicial del Estado de Aguascalientes.

OCTAVO.- NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.-

A S I, lo sentenció y firma la C. Juez del Juzgado Sexto de lo Mercantil de esta Capital, **LICENCIADA VERÓNICA PADILLA GARCÍA,** por ante su Secretaria licenciada **ZAIDA VIRIDIANA SALCEDO TORRES** que autoriza.- Doy Fe.-

Juez

Secretaria

VERÓNICA PADILLA GARCÍA.

ZAIDA VIRIDIANA SALCEDO TORRES.

Se publica en fecha **once de febrero del dos mil veintidós.-** Conste.

La Licenciada **SILVIA YAZMÍN CHÁVEZ ESPARZA,** Secretaria Proyectista adscrita al Juzgado Sexto de lo Mercantil en el Estado, hago constar y certifico que este documento corresponde a una versión pública de la sentencia dictada

dentro de los autos del expediente número **0549/2021** en fecha **diez de febrero de dos mil veintidós**, constante de **ocho** fojas útiles. Versión pública elaborada de conformidad a lo previsto por los artículos 3 fracciones XII y XXV; 69 y 70 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Aguascalientes y sus Municipios, 113 y 116 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública; así como del trigésimo octavo de los Lineamientos Generales en Materia de Clasificación y Desclasificación de la Información, así como para la elaboración de Versiones Públicas, se suprimió: el nombre de las partes, el de sus representantes legales, sus domicilios y demás datos generales, información que se considera legalmente como confidencial o reservada por actualizarse lo señalado en los supuestos normativos en cita. Conste.