

Guadalajara, Jalisco, a 19 diecinueve de Junio del año 2018 dos mil dieciocho.-

VISTO para resolver, los autos del Toca número *****/**** formado con motivo de la apelación interpuesta por ***** abogado patrono de la parte demandada, en contra de la sentencia definitiva de fecha **05 CINCO DE MARZO DE 2018 DOS MIL DIECIOCHO** pronunciada en los autos del Juicio **CIVIL SUMARIO HIPOTECARIO** promovido por *****,
*****,
*****,
***** en contra de *****,
*****,
*****,
***** **Y** ***** también conocido como ***** expediente *****/**** del Juzgado *****, de este Primer Partido Judicial; y:

R E S U L T A N D O:

1.- Con fecha **05 CINCO DE MARZO DE 2018 DOS MIL DIECIOCHO** el C. Juez ***** del Primer Partido Judicial, en los autos del juicio **CIVIL SUMARIO HIPOTECARIO** bajo expediente *****/**** pronunció sentencia definitiva cuya parte propositiva a la letra dice:

“PRIMERA.- Los presupuestos de competencia, personalidad, capacidad, interés jurídico, legitimación de las partes y vía elegida se acreditaron.

SEGUNDA.- La parte actora probo su acción, no así la totalidad de sus pretensiones; en tanto que, la parte demandada no justifico ninguna de sus excepciones, en consecuencia:

TERCERA.- Se declara la rescisión del contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria celebrado entre ***

***** como parte acreditante y *****
*****,

***** y *****,
también conocido como *****
*****, como parte acreditada formalizado en escritura publica *****, pasada ante la fe del Notario Publico ***** de Zapopan, Jalisco; por ende, concluida tal relación contractual y privado dicho acto jurídico de toda eficacia.**

CUARTA.- Se condena a ***

*****,
 *****,
 *****, Y
 ***** FORTUNATO también
 conocido como *****
 a pagar a favor de la actora *****
 ,
 ,
 ,
 ,
 ,
 , la cantidad
 de \$ *****
 (*****
 *****/
 *****); por concepto de capital dispuesto y
 vencido.

QUINTA.- De igual manera, se condena
 a la parte demandada a *****

 *****,

 ***** Y *****
 ***** FORTUNATO también conocido como *****
 ***** , a pagar a favor de
 la actora *****
 ,
 ,
 ,
 , la suma de \$ *****
 ***** pesos por concepto de intereses
 moratorios hasta el día 31 de julio del año 2015,
 tal y como se desprende de la prestación
 marcada con el inciso C) de la demanda inicial,
 mas aquellos que se sigan generando a partir del

01 de Agosto del año 2015 y hasta la liquidación de la suerte principal; esto es, a pagar intereses moratorios a cuantificar multiplicando por 02 la tasa ordinaria de intereses, tal y como se establece en la cláusula quinta del contrato base de la acción.

SEXTA.- Se absuelve al demandado del pago de intereses ordinarios causados y por causarse, acorde a los razonamientos vertidos en los últimos espacios del considerando VI de este veredicto.

DÉCIMA PRIMERA.- En virtud de actualizarse el caso de excepción prevista en el artículo 143, fracción II, del Enjuiciamiento Civil del Estado, se absuelve a los demandados *****

*****, *****

***** **Y** ***** **FORTUNATO** también conocido como *****
*, del pago de gastos y costas.

DÉCIMA TERCERA.- En caso de que la parte condenado no cumpla voluntariamente con el presente fallo, sáquese a remate el inmueble sujeto a hipoteca, y con su producto páguese al acreedor lo condenado en esta sentencia en términos del numeral 681 de la Ley Civil Adjetiva.”

2.- Inconforme con la anterior resolución el C. *****
***** interpuso recurso de apelación en escrito de fecha **08 OCHO DE MARZO DE 2018 DOS MIL DIECIOCHO** mismo que fue admitido **EN EL SOLO EFECTO DEVOLUTIVO** en auto del **13 TRECE DE MARZO DE 2018 DOS MIL DIECIOCHO**, por lo que se ordenó la remisión de las actuaciones al superior para la substanciación de la alzada, correspondiéndole a esta sala conocer del presente negocio.

3.- En auto del **25 VEINTICINCO DE ABRIL DEL AÑO 2018 DOS MIL DIECIOCHO**, se tuvo a *****
*****, expresando agravios, confirmándose la calificación del grado hecha valer por el Juez natural, se corrieron los traslados respectivos y se citó para sentencia, misma que se hoy se pronuncia.

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

I.- Esta Sala resulta competente para conocer y resolver de la presente apelación de conformidad con lo dispuesto por el artículo 48 fracción I de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

II.- *****
compareció a expresar los siguientes agravios:

“PRIMERO.- Causa agravio a esta parte la sentencia definitiva hoy recurrida por virtud de que mediante la misma el A quo en forma ilegal declaro procedente la acción ejercitada por la parte actora no obstante de que no se reúnen los requisitos de procedencia ni los elementos indispensables para su fundamentacion, ni mucho menos quedaron acreditados en el juicio los hechos que la fundamentan.

Para tal efecto solicito de sus señorías que en uso de las facultades que les fueron conferidas por el legislador jalisciense dentro del artículo 87 ultimo párrafo del Código de Procedimientos Civiles del Estado, analicen de oficio los presupuestos procesales de la acción y los elementos de esta.

Sirve de apoyo a la anterior consideración la siguiente tesis de jurisprudencia obligatoria por contradicción sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

ACCIÓN. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES Y ELEMENTOS DE ÉSTA, DEBEN SER ANALIZADOS DE OFICIO POR EL TRIBUNAL DE ALZADA, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 87, ÚLTIMO PÁRRAFO, DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE JALISCO (EN VIGOR A PARTIR DEL UNO DE MARZO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO).

Si bien es cierto que conforme al criterio sustentado por la otrora Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por regla general, el tribunal de alzada debe concretarse a examinar, exclusivamente, a través de los agravios, las acciones, excepciones o defensas que se hicieron valer oportunamente en primera instancia y en lo que atañe al estudio de la improcedencia de la acción sólo puede emprender ese examen, siempre y cuando en el pliego de agravios sometidos a su consideración se haga valer la correspondiente inconformidad, también lo es que dicha regla no se actualiza en el Estado de Jalisco tratándose de juicios iniciados con posterioridad al uno de marzo de mil novecientos noventa y cinco, fecha en que entró en vigor el actual texto del artículo 87, último párrafo, del Código de Procedimientos Civiles de esa entidad federativa, y a partir de la cual el tribunal de alzada actúa apegado a derecho cuando estudia, en forma oficiosa, los presupuestos procesales y los elementos de la acción intentada, aun en ausencia de agravios o excepciones. Lo anterior es así, porque una recta interpretación de lo dispuesto en el citado artículo, en relación con los diversos numerales 430 y 443 del referido ordenamiento, debe ser en el sentido de que el ad quem no está constreñido a realizar exclusivamente su estudio a la luz de los agravios que al efecto pudiera expresar el apelante, sino que, como órgano revisor y ante la falta de reenvío, está facultado para examinar en su integridad y con plenitud de jurisdicción esos aspectos, resolviendo lo conducente, aun con base en consideraciones propias que se aparten de las excepciones y defensas opuestas.

Contradicción de tesis 29/2001-PS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Cuarto y Tercero, ambos en Materia Civil del Tercer Circuito. 15 de agosto de 2001. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Roberto Javier Ortega Pineda.

Tesis de jurisprudencia 96/2001. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de tres de octubre de dos mil uno, por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros: presidente en funciones Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios, Juan N. Silva Meza y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo.

Dicha revisión de oficio que se solicita efectúen sus señorías, deberá realizarse aun en ausencia de agravios de esta parte o de excepción opuesta en primera instancia, tal como lo ordena la siguiente tesis de Jurisprudencia obligatoria por reiteración.

REVISIÓN DE OFICIO DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES Y ELEMENTOS DE LA ACCIÓN. FACULTA AL TRIBUNAL DE ALZADA A REALIZAR EL ESTUDIO CORRESPONDIENTE AUN EN AUSENCIA DE AGRAVIOS O DE EXCEPCIONES (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO).

Una recta interpretación del artículo 87, último párrafo, del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco, reformado mediante decreto que entró en vigor a partir del uno de marzo de mil novecientos noventa y cinco, en relación con los diversos numerales 430 y 443 del referido ordenamiento, debe ser en el sentido de que el ad quem, tratándose del análisis de los presupuestos procesales y de los elementos de la acción, no está constreñido a realizar exclusivamente su estudio a la luz de los agravios que al efecto pudiera expresar el apelante, sino que como órgano revisor y ante la falta de reenvío, está facultado para examinar en su integridad y con plenitud de jurisdicción esos aspectos, resolviendo lo conducente aun con base en consideraciones propias que se aparten de las excepciones y defensas opuestas.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo directo 319/99. Banco del Atlántico, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero GMB-Atlántico. 11 de junio de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: María de los Ángeles E. Chavira Martínez. Secretario: Eugenio Isidro Gerardo Partida Sánchez.

Amparo directo 4289/2000. Evangelina Quezada Ornelas. 22 de febrero de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: María de los Ángeles E. Chavira Martínez. Secretaria: Jacqueline Brockmann Cochrane.

Amparo directo 3948/2000. Confeción de Jalisco, Unión de Crédito Mixta, S.A. de C.V. 28 de febrero de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Figueroa Cacho. Secretaria: Iliana Mercado Aguilar.

Amparo directo 4098/2000. Banca Serfín, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Serfín. 15 de marzo de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Figueroa Cacho. Secretaria: Iliana Mercado Aguilar.

Amparo directo 1091/2001. José de Jesús Lozano Ballesteros y Yolanda Pánuco Anaya. 17 de mayo de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Figueroa Cacho. Secretaria: Alba Engracia Bugarín Campos.

Nota: Esta tesis contendió en la contradicción 29/2001-PS resuelta por la Primera Sala, de la que derivó la tesis 1a./J. 96/2001, que aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIV, noviembre de 2001, página 5, con el rubro: "ACCIÓN. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES Y ELEMENTOS DE ÉSTA, DEBEN SER ANALIZADOS DE OFICIO POR EL TRIBUNAL DE ALZADA, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 87, ÚLTIMO PÁRRAFO, DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE JALISCO (EN VIGOR A PARTIR DEL UNO DE MARZO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO)."

SEGUNDO.- Al analizar de oficio los presupuestos procesales, su Señorías llegaron a la conclusión de que la vía civil sumaria hipotecaria intentada en contra de las codemandadas es improcedente.

En efecto, es importante recordar que la procedencia de la vía en un presupuesto procesal que debe de estudiarse de oficio, puesto que las leyes procesales determinan cual es la vía en que debe intentarse cada acción, por lo cual, la prosecución de un juicio en la forma establecida por aquellas tiene el carácter de presupuestos procesal que debe atenderse previamente a la decisión de fondo, porque el análisis de las acciones solo puede llevarse a efecto si el juicio, en la vía escogida por el actor, es procedente, pues de no serlo, el juez estaría impedido para resolver sobre las acciones planteadas.

Así lo informa la siguiente tesis de jurisprudencia por contradicción:

PROCEDENCIA DE LA VÍA. ES UN PRESUPUESTO PROCESAL QUE DEBE ESTUDIARSE DE OFICIO ANTES DE RESOLVER EL FONDO DE LA CUESTIÓN PLANTEADA.

El derecho a la tutela jurisdiccional establecido por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no es ilimitado, sino que está restringido por diversas condiciones y plazos utilizados para garantizar la seguridad jurídica. Así, las leyes procesales determinan cuál es la vía en que debe intentarse cada acción, por lo cual, la prosecución de un juicio en la forma establecida por aquellas tiene el carácter de presupuesto procesal que debe atenderse previamente a la decisión de fondo, porque el análisis de las acciones sólo puede llevarse a efecto si el juicio, en la vía escogida por el actor, es procedente, pues de no serlo, el Juez estaría impedido para resolver sobre las acciones planteadas. Por ello, el estudio de la procedencia del juicio, al ser una cuestión de orden público, debe analizarse de oficio porque la ley expresamente ordena el procedimiento en que deben tramitarse las diversas controversias, sin permitirse a los particulares adoptar diversas formas de juicio salvo las excepciones expresamente señaladas en la ley. En consecuencia, aunque exista un auto que admita la demanda y la vía propuesta por la parte solicitante, sin que la parte demandada la hubiere impugnado mediante el recurso correspondiente o a través de una excepción, ello no implica que, por el supuesto consentimiento de los gobernados, la vía establecida por el legislador no deba tomarse en cuenta. Por tanto, el juzgador estudiará de oficio dicho presupuesto, porque de otra manera se vulnerarían las garantías de legalidad y seguridad jurídica establecidas en el artículo 14 constitucional, de acuerdo con las cuales nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus

propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento. Luego entonces, el juzgador, en aras de garantizar la seguridad jurídica de las partes en el proceso, debe asegurarse siempre de que la vía elegida por el solicitante de justicia sea la procedente, en cualquier momento de la contienda, incluso en el momento de dictar la sentencia definitiva, por lo que debe realizar de manera oficiosa el estudio de la procedencia de la vía, aun cuando las partes no la hubieran impugnado previamente.

Contradicción de tesis 135/2004-PS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Tercero y Sexto, ambos en Materia Civil del Primer Circuito y la anterior Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 9 de febrero de 2005. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Fernando A. Casasola Mendoza.

Tesis de jurisprudencia 25/2005. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha dos de marzo de dos mil cinco.

Precisado lo anterior, como podrán advertir sus señorías, en ninguno de los actos jurídicos que la parte actora menciona en su escrito inicial de demanda y en los que intervinieron las codemandadas, estas figuran como garantes hipotecarios, por tanto las prestaciones que la parte actora les reclama NO las puede exigir legalmente a través de la vía civil sumaria hipotecaria.

En efecto, siendo que las codemandadas únicamente tiene el carácter de deudor directo y/o solidario en términos de los contratos fundatorios de la acción, es valido concluir que las obligaciones a su cargo fueron asumidas directamente en el contrato principal, lo cual no sucedió con la obligación de los garantes hipotecarios, la cual fue asumida en el contrato accesorio de hipoteca.

Ahora bien, cuando se da un incumplimiento de la obligación de pago asumida en el contrato principal, mismo que en términos del contrato respectivo autoriza al acreedor a exigir su pago, al deudor principal y/o al deudor solidario, de manera paralela también se

actualizaron las obligaciones que, en su caso, haya asumido el garante hipotecario.

De manera que si ninguno de ellos cumple de manera voluntaria con su respectiva obligación, el acreedor en términos de lo dispuesto en los párrafos primero y segundo del artículo 17 constitucional, haciendo uso de su derecho de acceso a la jurisdicción, estará facultado para acudir ante los tribunales previamente establecidos demandando del deudor principal, del deudor solidario o del garante hipotecario el cumplimiento de ellas.

No obstante, como la impartición de justicia debe realizarse en los plazos y términos que fijen las leyes, es indispensable conocer conforme a esas leyes, que tipo de acciones tiene a su alcance el acreedor contra cada uno de ellos y en su caso, la vía en que pueden ejercitarse, pues ello nos permitirá constatar la interrogante generada en la presente contradicción.

Así, teniendo en cuenta que el contrato principal de mutuo o crédito deriva de un acto jurídico en donde el deudor principal y, en su caso, el deudor solidario, adquieren una obligación de dar con el acreedor, en tanto que se obligan a pagar el crédito, es claro que las acciones que el acreedor puede intentar en contra de ellos, derivadas directamente de ese acto jurídico, necesariamente son de tipo personal, en tanto que dichas acciones son oponibles a los directamente obligados; cuestión distinta ocurre con el garante hipotecario, porque si bien se podría pensar que entre este y el acreedor existe una relación de tipo personal

derivada del contrato de hipoteca, que autoriza a ejercer en su contra una acción de carácter personal, en tanto que el garante se obligo a responder al acreedor, en caso de que el deudor incumpliera la obligación de pago asumida en el contrato principal, ello no es así, pues si de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2617 del Código Civil del Estado de Jalisco, la hipoteca es una garantía real, que recae sobre bienes específicamente determinados, debe entenderse que la obligación del garante hipotecario de responder ante el incumplimiento del deudor principal la asumió a través de un bien; de manera que esa obligación no le genera al acreedor una acción personal en contra del garante hipotecario, sino una de naturaleza real, en tanto que por virtud de esa garantía, no a la persona que la constituye; tan es así que el artículo 11 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco establece que la acción hipotecaria procederá contra el poseedor a título de dueño del fundo hipotecado, lo cual es entendible, en tanto que el derecho del acreedor recae sobre la cosa dada en garantía, porque si bien el garante se obligo a responder ante el incumplimiento del deudor, esa obligación la asumió no en su persona, sino a través de un bien específico y determinado.

Atendiendo a lo anterior, es dable concluir que cuando una institución crediticia otorga un contrato de crédito que se encuentra garantizado a través de un diverso contrato accesorio de hipoteca, en su carácter de acreedora, estará en condiciones de ejercer las acciones que se derivan de cada uno de esos contratos, mismos que es importante dejar en claro, aun cuando consten en el mismo documento, son diversos, pues como también

ya se menciono, el contrato de hipoteca siempre es accesorio al de crédito que se considera principal.

En consecuencia para lograr el cobro del crédito garantizado con hipoteca, la institución crediticia acreedora, según la acción que desee ejercer, estará en condiciones de intentar la vía que a cada una de ellas le corresponda, es decir, la hipoteca, si lo que pretende es ejercer la acción real que se deriva del contrato accesorio, y la ejecutiva o la ordinaria mercantil, si lo que pretende ejercer es una acción personal derivada del contrato de crédito.

Ahora bien, pese al hecho de que la parte acreedora este en posibilidad de intentar las tres vías o juicios mencionados para recuperar el crédito otorgado en el contrato principal, garantizado con hipoteca en el accesorio, lo cierto es que esas vías son independientes, y no se pueden conjuntar porque, como ya se menciono, de acuerdo con el artículo 17 constitucional, la impartición de justicia debe ser en los plazos y términos que las leyes establecen y, en el caso el fundamento jurídico de cada una de ellas es diverso y, por ende, su regulación también lo es.

Luego, si cada uno de esos juicios, tiene una tramitación diversa y, por ende, los plazos y términos en cada uno de ellos son diversos, es claro que aunque el acreedor que pretende hacer efectivo un crédito garantizado con hipoteca tiene a su alcance tres juicios para hacerlo efectivo, el ejercicio de cada uno de ellos dependerá de la acción que pretenda intentar (personal o real); sin embargo las acciones personales que, en su caso, pueda ejercitar contra el deudor principal y el deudor solidario, no se pueden ejercitar en forma

conjunta con la real que tenga en contra del garante hipotecario, pues si bien el acreedor puede hacer uso de diversas vías, para hacer efectivo el pago del crédito, ello no implica que su ejercicio sea irrestricto, pues la vía dependerá de la acción que pretende ejercer, por ello, si lo que pretende es el ejercicio de una acción personal, deberá intentar un ejecutivo u ordinario, según la naturaleza de los documentos en que se pretenda sustentar, pues atendiendo al principio de relatividad de los contratos, de acuerdo con el cual estos no producen efectos, sino entre las partes, no sería dable ejercitar una acción real en contra de un sujeto que no intervino en el contrato de hipoteca que genera el derecho a ejercer una acción real, al igual que tampoco sería dable ejercitar una acción personal en contra de quien no se obligó en esos términos.

En efecto, si bien el acreedor puede hacer eso de los tres tipos de juicios mencionados, la elección de cada uno de ellos dependerá de la acción personal o real que se pretenda ejercer, sin embargo, no es factible que ambas acciones se ejerciten de manera simultánea en una misma vía, pues cada una de ellas tiene una vía específica de tramitación y los plazos y términos en cada una de ellas son diversos; de manera que desconocerlo implicaría transgredir abiertamente el derecho a la seguridad jurídica que se deriva del artículo 17 de la Carta Magna, pues de acuerdo con ese derecho, si bien el actor, en su carácter de acreedor, tiene derecho a que se le administre justicia, el demandado también tiene derecho a que ello ocurra en la vía específicamente determinada para tal efecto, es decir, en los plazos y términos correspondientes.

Atendiendo a lo anterior, no es dable que a través de la vía hipotecaria, cuyo sustento radica en el ejercicio de una acción real, se intente de manera conjunta una acción personal en contra del deudor principal, pues los términos y condiciones que rigen a cada una de ellas son distintas, de manera que ni siquiera por economía procesal pueden intentarse de manera conjunta en la misma vía.

En efecto, al respecto, no es valido concluir de manera contraria, por el simple hecho de que ambas acciones se encuentren vinculada al mismo crédito, pues si bien ello es innegable, también lo es que la obligación asumida por el deudor principal no solo es diversa a la aceptada por el garante hipotecario, sino que, además, tienen diversas causas, en tanto que derivan de contratos diversos, pues mientras la obligación del deudor principal se deriva directamente del contrato principal de crédito, la del garante hipotecario, si bien se vincula con ese contrato, su obligación deriva de un contrato accesorio de hipoteca, de manera que como las obligaciones asumidas por el deudor principal y el garante hipotecario son diversas, como también lo son las causas en que se originan, no puede alegarse conexidad o litisconsorsio alguno que autorice a tramitar, de manera conjunta, la acción real que el acreedor puede ejercer en contra del garante hipotecario con la acción personal que puede intentar en contra del deudor principal.

Por las razones que la informan resulta aplicable la siguiente tesis de jurisprudencia por contradicción, cuya ejecutoria se contiene parcialmente

reproducida en los argumentos que sustentan la presente excepción de improcedencia de la vía:

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, requieren 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.

Y el hecho de que se someta a dichos codemandados a un juicio en una vía distinta a la que legalmente corresponde, ello constituye una afectación en si misma, ya que la existencia de diversas vías para lograr el acceso a la justicia responde a la intención del Constituyente de facultar al legislador para que establezca mecanismos que aseguren el respeto a la garantía de seguridad jurídica, la cual se manifiesta como la posibilidad de que los gobernados tengan certeza de que su situación jurídica será modificada solo a través de procedimientos regulares, establecidos previamente en la leyes, esto es, en términos del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Por ello, el solo hecho de que se tramite un procedimiento en la vía incorrecta, aunque sea muy similar en cuanto a sus términos a la legalmente procedente, causa agravio a mi representada y, por ende, constituye una violación a sus derechos sustantivos al contravenir la referida garantía constitucional que inspira a todo el sistema jurídico mexicano, ya que no se esta administrando justicia en los plazos y términos establecidos en las leyes.

Por las razones que la informan resulta aplicable la siguiente tesis de jurisprudencia por contradicción, cuyo contenido se encuentra reproducido en los anteriores argumentos:

PROCEDIMIENTO SEGUIDO EN UNA VÍA INCORRECTA. POR SÍ MISMO CAUSA AGRAVIO AL DEMANDADO Y, POR ENDE, CONTRAVIENE SU GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA.

La existencia de diversas vías para lograr el acceso a la justicia responde a la intención del Constituyente de facultar al legislador para que establezca mecanismos que aseguren el respeto a la garantía de seguridad jurídica, la cual se manifiesta como la posibilidad de que los gobernados tengan certeza de que su situación jurídica será modificada sólo a través de procedimientos regulares, establecidos previamente en las leyes, esto es, en términos del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Por ello, el solo hecho de que se tramite un procedimiento en la vía incorrecta, aunque sea muy similar en cuanto a sus términos a la legalmente procedente, causa agravio al demandado y, por ende, constituye una violación a sus derechos sustantivos al contravenir la referida garantía constitucional que inspira a todo el sistema jurídico mexicano, ya que no se está administrando justicia en los plazos y términos establecidos en las leyes.

Contradicción de tesis 168/2004-PS. Entre las sustentadas por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, actualmente en Materia Penal. 27 de abril de 2005. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Fernando A. Casasola *Mendoza.*

Tesis de jurisprudencia 74/2005. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha veintidós de junio de dos mil cinco.

Novena Época, Registro: 177529, Instancia: Primera Sala, Jurisprudencias, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXII, Agosto de 2005, materia(s): Común, Tesis: 1a./J. 74/2005, Página: 107."

III.- Se hace constar que se tienen a la vista las actuaciones originales del Juicio Civil Sumario Hipotecario número *****/******, del Juzgado ***** ***** del Primer Partido Judicial del Estado, las cuales son merecedoras de eficacia probatoria plena por tratarse de actuaciones judiciales, atento lo previene el ordinal 402 del Código de Procedimientos Civiles de la Entidad, por lo que, previo a entrar al estudio de los agravios esgrimidos por el apelante, este Tribunal de apelación en los términos del artículo 87 del cuerpo de leyes antes invocado, abordará el examen de oficio de los presupuestos procesales así como de los elementos de la acción ejercitada, resolviendo lo conducente con plenitud de jurisdicción, siendo su estudio obligatorio, con independencia de que se planteen agravios ó excepciones sobre esos aspectos, pues así lo exige el artículo 87 en cita toda vez que, la Ad quem no está constreñida a realizar exclusivamente su estudio a la luz de los agravios que al efecto pudiera expresar el apelante, sino que

como órgano revisor y ante la falta de reenvío, está facultado para examinar en su integridad con plenitud de jurisdicción esos aspectos resolviendo lo conducente, aún con base en consideraciones propias que se aparten de las excepciones opuestas.

Cobra aplicación a lo antes resuelto, la jurisprudencia por contradicción de tesis que a continuación se cita:

“ACCIÓN. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES Y ELEMENTOS DE ÉSTA, DEBEN SER ANALIZADOS DE OFICIO POR EL TRIBUNAL DE ALZADA, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 87 ULTIMO PÁRRAFO, DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE JALISCO (EN VIGOR A PARTIR DEL UNO DE MARZO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO).- Si bien es cierto que conforme al criterio sustentado por la otra Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por regla general, el tribunal de alzada debe concretarse a examinar, exclusivamente, a través de los agravios, las acciones, excepciones o defensas que se hicieron valer oportunamente en primera instancia y en lo que atañe al estudio de la improcedencia de la acción solo puede emprender ese examen, siempre y cuando en el pliego de agravios sometidos a su consideración se haga valer la correspondiente inconformidad también lo es que dicha regla no se actualiza en el Estado de Jalisco tratándose de juicios iniciados con posterioridad al uno de marzo de mil novecientos noventa y cinco, fecha en que entró en vigor el actual texto del artículo 87 último párrafo del Código de Procedimientos Civiles de

esa Entidad Federativa, y a partir de la cual el tribunal de alzada actúa apegado a derecho cuando estudia en forma oficiosa, los presupuestos procesales y los elementos de la acción intentada, aún en ausencia de agravios o excepciones. Lo anterior es así, porque una recta interpretación de lo dispuesto en el citado artículo, en relación con los diversos numerales 430 y 443 del referido ordenamiento, debe ser en el sentido de que el Ad quem no está constreñido a realizar exclusivamente su estudio a la luz de los agravios que al efecto pudiera expresar el apelante, sino que como órgano revisor y ante la falta de reenvío, está facultado para examinar en su integridad con plenitud de jurisdicción esos aspectos resolviendo lo conducente, aún con base en consideraciones propias que se aparten de las excepciones opuestas.”

Jurisprudencia sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en la pagina 5, Tomo XIV, Noviembre de 2001, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación.

Bajo ese contexto, este tribunal de alzada procede a ocuparse de los presupuestos procesales, así como de elementos de la **acción de vencimiento anticipado del *******

********* ejercitada por la actora misma que fue declarada procedente por el A quo.

ESTUDIO OFICIOSO DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES.

PERSONALIDAD.- Personería, Personalidad de la parte actora *****,
 *****,
 *****,
 *****, queda acreditada en actuaciones al tenor de lo dispuesto por los artículos 40, 41 y demás relativos del Enjuiciamiento Civil del Estado, al haber comparecido a juicio el C. *****, en su carácter de Apoderado General Judicial para Pleitos y Cobranzas, debidamente acreditado mediante la exhibición en copia certificada del testimonio de la escritura pública número *****, de fecha *****, pasada ante la fe de la Licenciada *****, notario público número * * * * * sesenta de la Municipalidad de Guadalajara, Jalisco, mismo que en términos del artículo 399 del Enjuiciamiento Civil del Estado hace prueba plena en beneficio del promovente.

Por su parte la demandada *****,
 *****, acreditó su personalidad al haber comparecido por su propio derecho en términos del artículo 40 de la Ley Procesal Civil para este Estado.

La parte demandada *****,
 *****,
 *****,
 *****, **Y** *****, **también conocido como** ***** al no haber comparecido a juicio se les declaró la correspondiente rebeldía en auto del día 04 cuatro de febrero del año 2016 dos mil dieciséis.

COMPETENCIA.- La competencia del juzgado de primera instancia para conocer del juicio de origen, también se justifica en

términos de lo dispuesto por la fracción II del numeral 101 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en relación a los artículos 149, 158 y 161 la Ley Procesal Civil en el Estado en virtud de que las partes se sometieron expresamente en el contrato fundatorio de la acción al primer partido judicial en el Estado.

VÍA.- La vía elegida igualmente resulta la adecuada, en términos de los artículos 618 y 669 de la ley Procesal Civil para este Estado, que establece que se tramitaran como juicios sumarios, entre otros, los que versen sobre cualquier cuestión relativa a los **contratos de hipoteca**, deposito, comodato, aparcería, transportes, hospedaje y los que tengan por objeto el incumplimiento de las obligaciones establecidas por la ley o por las partes en el arrendamiento.

LEGITIMACIÓN ACTIVA Y PASIVA: De la misma manera en términos de lo dispuesto por las fracciones I y IV del artículo 1, la legitimación activa tanto a la causa de la parte actora, así como la pasiva del demandado, surge del contrato de apertura de crédito simple con garantía hipotecaria fundatorio de la acción de donde se desprende que el actor es titular del derecho que se reclama y el demandado el titular del deber que aquí se exige.

Así mismo, esta Quinta Sala resulta legalmente competente para conocer de la apelación interpuesta por el actor en el juicio de origen, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 48 fracción I de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

ESTUDIO OFICIOSO DE LOS ELEMENTOS DE LA ACCIÓN DE VENCIMIENTO ANTICIPADO DEL *****

*****.

Por lo que ve al estudio de los elementos de la acción de **VENCIMIENTO ANTICIPADO DEL** *****

***** ejercitada por la parte actora, en concepto de este cuerpo colegiado, **se justificaron**, por las siguientes consideraciones:

La acción puesta en ejercicio tiene su fundamento en el artículo 11 del Enjuiciamiento Civil del Estado el cual señala:

“**Artículo 11.-** Se intentará la acción hipotecaria para constituir, ampliar, registrar, dividir y cancelar una hipoteca; o bien para demandar el pago, rescisión, **vencimiento anticipado**, o prelación del crédito que la hipoteca garantice. Procederá contra el poseedor a título de dueño del fundo hipotecado y, en su caso, contra los otros acreedores. Cuando después de registrada la cédula hipotecaria, cambiare de dueño o poseedor jurídico del predio, con éste continuará el juicio, sin perjuicio de la responsabilidad que le corresponda al deudor original conforme a la ley.”

Asimismo, el artículo 669 del Enjuiciamiento Civil para el Estado de Jalisco, establece:

“Artículo 669.- Se regirá por las presentes reglas todo juicio que tenga por objeto la constitución, ampliación o división y registro de una hipoteca, así como su cancelación, o bien el pago, rescisión, **vencimiento anticipado** o prelación del crédito que la hipoteca garantice”.

“Cuando se trate del pago o prelación de un crédito hipotecario, es requisito indispensable que conste en documento debidamente registrado, y que sea de plazo vencido o que pueda exigirse el vencimiento anticipado. Sólo será exigible anticipadamente el crédito con garantía hipotecaria por incumplimiento de obligaciones de carácter económico o de aquellas que incidan en la destrucción o detrimento del bien hipotecado”.

“La acción de pago por esta vía caduca en un año contado a partir del día siguiente a aquél en que tuvieron lugar los hechos que la originan. Si el actor omite o desvirtúa hechos, la caducidad operará desde el día siguiente de aquéllos que debieron originar la acción intentada”.

De una recta interpretación del precepto invocado, se colige que la acción hipotecaria se regirá por las reglas previstas en el apartado respectivo al Juicio hipotecario, cuando la controversia tenga por objeto la constitución, ampliación o división y registro de

una hipoteca, así como su cancelación, o bien el pago, rescisión, vencimiento anticipado o prelación del crédito que la hipoteca garantice, así mismo que cuando se trate del pago o prelación de un crédito hipotecario, es requisito indispensable que conste en **documento debidamente registrado**, y que sea de plazo vencido o **que pueda exigirse el vencimiento anticipado**, además que sólo será exigible anticipadamente el crédito con garantía hipotecaria por incumplimiento de obligaciones de carácter económico o de aquellas que incidan en la destrucción o detrimento del bien hipotecado.

Ahora bien, conforme al dispositivo legal antes referido y a la Jurisprudencia que a continuación se invoca, los requisitos para la procedencia de la acción hipotecaria, son los siguientes:

- a) **Que la hipoteca conste en documento debidamente registrado;**
- b) **Que sea de plazo vencido o que pueda exigirse el vencimiento anticipado, y;**
- c) **Que solo será exigible anticipadamente el crédito con garantía hipotecaria por incumplimiento de obligaciones de carácter económico o aquellas que incidan en la destrucción o detrimento del bien hipotecado.**

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

VII, Abril de 1998

Tesis: XX.1o. J/54

Página: 587

**ACCIÓN HIPOTECARIA. REQUISITO
PARA SU PROCEDENCIA DE LA.**

Para la procedencia de la acción hipotecaria es necesario que el título en que se apoya conste en escritura pública debidamente registrada; por tanto, es improcedente esta acción, si el contrato de crédito simple con garantía hipotecaria en que se funda consta en un documento privado que no fue elevado a la categoría de escritura pública.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO CIRCUITO.

Amparo directo 389/94. Sadot Vargas Cid y otra. 5 de agosto de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Ángel Suárez Torres. Secretario: Víctor Alberto Jiménez Santiago.

Amparo directo 423/96. Unión de Crédito Agropecuaria e Industrial de la Costa de Chiapas, S.A. de C.V. 21 de febrero de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Roberto Avendaño. Secretario: Francisco Eduardo Flores Sánchez.

Amparo directo 877/96. Antonio Fernández Torres y otros. 29 de mayo de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Ramón Gopar Aragón. Secretario: Ronay de Jesús Estrada Solís.

Amparo directo 986/96. Unión de Crédito de Comercio, Servicios y Turismo de Chiapas, S.A. de C.V. 12 de junio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Ramón Gopar Aragón. Secretario: Ronay de Jesús Estrada Solís.

Amparo directo 1125/96. Unión de Crédito Industrial y de Servicios del Soconusco, S.A. de C.V. 22 de agosto de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Rolando Nicolás de la A. Romero Morales. Secretario: Juan Carlos Sierra Zenteno.

Nota: Por ejecutoria de fecha 13 de octubre de 1999, la Primera Sala declaró inexistente la contradicción de tesis 9/97 en que participó el presente criterio.

Por lo que toca **al primer requisito** de la acción que nos ocupa, relativo a **que la hipoteca conste en documento debidamente registrado**, en concepto de este cuerpo colegiado

se encuentra debida y legalmente acreditado, en virtud de las siguientes consideraciones;

La actora ejercita la acción Real Hipotecaria que establece el artículo 11 y 669 del Código de procedimientos Civiles del Estado, ya que refiere que con fecha 03 tres de Junio del año 2014 dos mil catorce, *****,
 *****,
 *****,
 * * * * * en su calidad de
 acreditante y las empresas *****,
 *****, y *****,
 *****,
 * * * * * en su carácter de acreditadas y los señores *****,
 *****, Y *****, también
 conocido como *****, como
 garantes hipotecarios, para efecto de acreditar su contenido, de la
 que se advierte que la misma esta registrada a las 02:33 horas del
 día *****,
 *****, mediante su incorporación bajo
 el numero de prelación *****; folio Real *****, ante la
 Dirección del Registro Público de la Propiedad de Guadalajara,
 Jalisco. y de su contenido se advierte la celebración de un *****,
 *****,
 formalizado en escritura pública número *****,
 *****,
 pasada ante la fe del Notario Público número ***** de la
 Municipalidad de Zapopan, Jalisco Licenciado *****,
 *****, en el que se convino que el monto
 del crédito sería por la cantidad de \$ *****,
 ***** (*****,
 *****/*****) que destinaron
 para financiar su proyecto de inversión, para la adquisición de

maquinaria, mobiliario, equipos para elaborar Pizzas y Gelato a instalarse en cuatro tiendas de comida Italiana ubicadas en Guadalajara, Jalisco y Querétaro, Querétaro, habiéndose obligado que el plazo y la forma de pago sería el de sesenta meses, con 6 seis meses de gracia incluidos con pagos mensuales, contados a partir de la fecha de la disposición que se trate del crédito, obligándose a pagar el importe, intereses y accesorios del crédito en el domicilio de la acreditante o en cualquier otro que la acreditante le comunique por escrito con una anticipación de cinco días, asimismo se pactaron las causas de vencimiento anticipado, entre otras causales a) si no cubre a su vencimiento uno o mas pagos convenidos en el presente contrato o en cualquiera de poscontratos de financiamiento o arrendamiento que llegue a celebrar con la acreditante. Documental que se tiene a la vista y a la cual se le otorga pleno valor probatorio en los términos del artículo 399 del Enjuiciamiento Civil del Estado, para tener por acreditada el vinculo contractual que liga a las partes en el presente juicio, ya que desde el momento de la celebración del contrato con los requisitos necesarios para su existencia, se obligaron no solo a lo expresamente pactado, sino a las consecuencias que sean conforme a la naturaleza, con la buena fe al uso o a la ley, sin que la validez y el cumplimiento de dicho contrato pueda dejarse al arbitrio de uno solo de los contratantes, en términos del artículo 1264, 1265, 1266 y relativos del Código Civil del Estado.

En relación **al segundo elemento** de la acción que nos ocupa, relativo a **que sea de plazo vencido o que pueda exigirse el vencimiento anticipado**, en concepto de este cuerpo colegiado se encuentra debida y legalmente acreditado, en virtud de las siguientes consideraciones:

De la documental publica fundatorio de la acción la cual fue valorada en párrafos precedentes, de esta se desprende en su

cláusula DÉCIMA PRIMERA del capítulo “DE LAS GARANTÍAS” se establece la facultad de la parte acreditante de dar por vencido anticipadamente el plazo para el pago del “crédito” se dará por vencido anticipadamente, sin necesidad de notificación alguna a las COADREDITADAS, en caso de que incurra: a) si no cubre a su vencimiento uno o mas de los pagos convenidos en el presente contrato o en cualquiera de los contratos de financiamiento o arrendamiento que llegue a celebrar con la acreditante. Y al haberse acreditado la falta de pago del capital, se tiene por acreditado el segundo de los elementos de la acción hipotecaria que ahora nos ocupa.

En relación **al tercer requisito** de la acción que ahora nos ocupa, relativo a **que solo será exigible anticipadamente el crédito con garantía hipotecaria por incumplimiento de obligaciones de carácter económico o aquellas que incidan en la destrucción o detrimento del bien hipotecado**, en concepto de este cuerpo colegiado se encuentra debida y legalmente acreditado, en virtud de las siguientes consideraciones:

Analizadas que son las actuaciones judiciales que integran la pieza de autos materia de ésta apelación las cuales fueron valoradas con anterioridad, de estas se advierte que la parte actora ejercita la acción de vencimiento anticipado del *****

*****, por la falta de pago, porque dice la primera disposición del crédito hicieron el ultimo pago a la amortización 6 de marzo de 2015, y esta en mora a partir del mes de abril de 2015; de la segunda disposición el ultimo pago fue el 12 de febrero de 2015, y se constituyó en mora en el mes de marzo de 2015 y la ultima disposición su ultimo pago fue realizado el 23 de marzo de 2015, constituyéndose en mora en el mes de abril del 2015, respecto de las obligaciones asumidas

en el basal de la acción, ya que basta que se acredite la relación contractual y se afirme la falta de pago, para que corra a cargo de la parte demandada desvirtuar dichas afirmaciones. Por consiguiente, la acción puesta en ejercicio por la parte actora es procedente.

IV.- Analizados que son con detenimiento los motivos de agravio expresados por la apelante, y una vez de tener a la vista **LAS ACTUACIONES JUDICIALES** tanto de primera como de segunda instancia, las cuales por ser de observancia obligatoria para el Juzgador merecen valor probatorio pleno de conformidad con el artículo 402 del Código Procesal Civil del Estado, en concepto de quienes hoy resolvemos, arribamos a la conclusión de que sus motivos de agravio resultan Infundados e insuficientes además de inoperantes por los motivos que a continuación se precisarán.

Cabe precisar que los motivos de inconformidad expuestos por el apelante, pueden ser estudiados y resueltos algunos de forma conjunta, por grupos, y de manera individual, esto por cuestión de metodología jurídica y dada la estrecha relación que pueda existir entre alguno de los agravios expuestos por la recurrente, por lo cual, este cuerpo colegiado estima como necesaria para la resolución del presente asunto al estudiar algunos de los agravios en conjunto y otros de forma individual, ya que ello ningún perjuicio le causa al apelante, puesto que los órganos jurisdiccionales pueden realizar el examen de los agravios planteados por el recurrente de forma conjunta o separada, puesto que la única condición para la legalidad de su fallo es que se analicen todos los puntos materia de debate, lo cual, como ya se mencionó se puede hacer de forma individual, conjunta o por grupos, en el mismo orden de su exposición o en uno diverso y ello en nada le perjudicaría al recurrente, esto de

conformidad con lo dispuesto por la tesis aislada, sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito, visible en la pagina 1415, Tomo XXIV, Septiembre de 2006, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación con el rubro:

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. PROCEDE SU ANÁLISIS DE MANERA INDIVIDUAL, CONJUNTA O POR GRUPOS Y EN EL ORDEN PROPUESTO O EN UNO DIVERSO.- El artículo 79 de la Ley de Amparo previene que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Tribunales Colegiados de Circuito y los Juzgados de Distrito pueden realizar el examen conjunto de los conceptos de violación o agravios, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, empero no impone la obligación al juzgador de garantías de seguir el orden propuesto por el quejoso o recurrente en su escrito de inconformidad, sino que la única condición que establece el referido precepto es que se analicen todos los puntos materia de debate, lo cual puede hacerse de manera individual, conjunta o por grupos, en el propio orden de su exposición o en uno diverso.”

Substancialmente el disconforme se duele en su primer motivo de inconformidad que se lo causa la resolución el haberse decretado la procedencia de la acción no obstante de no reunirse los requisitos de procedencia; que se debe de llevar a cabo el análisis oficioso de los presupuestos procesales, que una vez hecho lo anterior se llegará a la conclusión de que la vía civil sumaria hipotecaria es improcedente, y que al ser la vía un presupuesto procesal que debe de estudiarse de oficio y resolverse previo al fondo.

Que en ninguna parte de los actos jurídicos figuran como garantes hipotecarios, por ende no se les puede exigir legalmente a través de la vía civil sumaria hipotecaria, que únicamente tienen el carácter de deudor directo y/o solidario en términos de los contratos fundatorios de la acción, que únicamente tienen el carácter de deudor directo y/o solidario.

Sigue diciendo que el contrato de hipoteca es accesorio y se debe intentar una acción real y para lograr su cobro del crédito se debe intentar una acción personal y por tanto son vías independientes.

Por ultimo refiere que el hecho de que se tramite un procedimiento en la vía incorrecta causa agravios, por no estarse administrando justicia en los plazos y términos establecidos por la ley.

Como se anticipó, dichos motivos de agravio resultan infundados y por lo tanto inoperantes para revocar el sentido del fallo recurrido, cuenta habida que, en primer lugar, este Tribunal de apelación de acuerdo a lo que dispone el artículo 87 del Enjuiciamiento Civil del Estado, llevó a cabo el estudio de manera oficiosa de los presupuestos procesales y los elementos de la acción, los cuales quedaron debidamente acreditados en actuaciones tal y como se vio en párrafos precedentes.

Asimismo, resulta infundado y por lo tanto inoperante que la vía intentada por la parte actora sea improcedente, cuenta habida que contrario a lo que afirma, analizados que es con detenimiento la escritura pública número *****, de *****, de fecha *****, pasada ante la fe del Notario Público número ***** de Zapopan, Jalisco Licenciado *****, el

cual contiene en *****
*****,
celebrado entre la sociedad “*****”,

*****,
***** denominada “LA
ACREDITANTE” y por la otra las sociedades “*****
*****” y “*****”
“*****”,
***** ambas representadas en este acto por
conducto de su administrador Único el señor *****
***** también conocido como *****,
denominados “LAS COACREDITADAS” y por otra tercera parte la
señora ***** y su
esposo el señor ***** también conocido como *****
***** ambos por su propio derecho a
quienes en lo sucesivo y de manera conjunta se les denominará
como los **GARANTES HIPOTECARIOS**”, en el capitulo de
DECLARACIONES inciso II.- **Declaran los GARANTES
HIPOTECARIOS** bajo protesta de decir verdad: Que comparecen
a la celebración del presente contrato de crédito con carácter a
efecto de garantizar el cumplimiento de todas y cada una de las
obligaciones de pago a cargo de la “ACREDITADA” y a favor de
la “ACREDITANTE” que se derivan de éste contrato. Asimismo
dentro de sus cláusulas “**DE LAS GARANTÍAS**” NOVENA.-
HIPOTECA CIVIL.- Los “GARANTES HIPOTECARIOS”
garantizan preferentemente el cumplimiento de las obligaciones
que contrae por virtud de éste contrato las “COACREDITADAS” y
por la utilización del “CRÉDITO” en los términos de los artículos
2893 del Código Civil Federal, constituyendo a favor de la
“ACREDITANTE” hipoteca en primer lugar y primer grado sobre el
inmueble de su propiedad, descrito en la declaración II segunda
romano inciso b) del presente contrato: b).-... *****

NUMERO *****/****

**** "****" **** "****" ****

****, DEL EJIDO DE ****

, EN EL MUNICIPIO DE **, JALISCO, con una superficie de ****.

****, y las siguientes medidas y linderos.--- AL NORTE: Em **

**** metros

**** centímetros, con la ****

****; AL SURESTE:

En ****

****, con ****; AL

SUROESTE: En ****

**** metros **** centímetros, en línea

quebrada con ****.

AL NOROESTE: En ****

**** metros ****

centímetros, con carretera; asimismo en su cláusula DÉCIMA

TERCERA.- DE LAS VÍAS DE EJECUCIÓN: La "ACREDITANTE"

se reserva la facultad de obtener el cobro de los saldos a cargo

de las "COACREDITADAS", pudiendo ejercitar sus acciones en

juicio ejecutivo mercantil, ordinario, especial, sumario hipotecario

o el que corresponda de acuerdo a la legislación mercantil o a la

legislación civil aplicable, conservando la garantía real y su

preferencia en el pago, en la inteligencia de que la

"ACREDITANTE", podrá señalar bienes suficientes para embargo

sin sujetarse al orden que establece el Artículo 1395 mil

trescientos noventa y cinco del Código de Comercio, tomando en

cuenta a demás de que en ningún caso podrá las

"COACREDITADAS" ser nombradas depositarias de los bienes,

pudiendo en cambio el depositario nombrado por la

“ACREDITANTE”, tomar en posesión sin necesidad de otorgar fianza.

Luego entonces, de lo anterior se desprende que, contrario a lo que afirma, del contrato fundatorio de la acción en su cláusula DÉCIMA TERCERA, que la parte actora “acreditante” se reservó la facultad de obtener el cobro de los saldos a cargo de las “coacreditadas” que puede ejercer las acciones en juicio entre los que se encuentra el Civil Sumario Hipotecario, que es el juicio que eligió el actor para hacer efectivo el cobro del crédito otorgado en el *****

*****, sin que el cobro y la ejecución de la garantía deban ejercitarse dos acciones, es decir una personal y otra real, es decir, en primer lugar, se debe precisar en qué consiste una hipoteca, que en el caso que nos ocupa es la voluntaria.

Ahora bien el contrato de hipoteca tiene un carácter accesorio, en tanto que su finalidad consiste en garantizar la obligación asumida en un diverso contrato, como puede ser el contrato de mutuo o el contrato de crédito, que cuando se celebra con una institución bancaria o crediticia, como en la especie aconteció, por regla general asume el nombre de apertura de crédito o crédito simple con interés. Es decir, cuando la hipoteca tiene como finalidad garantizar la obligación de pago asumida por el deudor en ese tipo de contratos –crédito-, pueden acontecer diversas hipótesis.

De conformidad con el artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito,

“Artículo 291.- En virtud de la apertura de crédito, el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, o a contraer por cuenta de éste una obligación, para que el mismo haga uso del crédito concedido en la forma y en los términos y condiciones convenidos, quedando obligado el acreditado a restituir al acreditante las sumas de que disponga, o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo, y en todo caso a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen.”

De la interpretación armónica de dicho dispositivo legal se advierte que en este tipo de contrato, en forma ordinaria, participan dos partes, por un lado, el “acreditante”, que es quien otorga el crédito y, por otro, el “acreditado”, que es quien asume la obligación de pagar oportunamente el importe del crédito que le fue otorgado y del cual ha hecho uso y, en su caso, las cantidades que por diverso concepto se deriven del crédito.

Ahora bien, cuando la hipoteca tiene como finalidad garantizar la obligación de pago asumida en ese tipo de contratos, -apertura de crédito-, pueden acontecer las hipótesis siguientes:

1. Que el contrato principal de crédito haya sido celebrado directamente por la misma persona que en el contrato accesorio aceptó constituir un derecho real de garantía en favor del acreedor (acreditante) en el contrato principal, caso en el cual tendrá un doble carácter, pues a la vez de tener el carácter de **deudor** (acreditado) en el contrato principal, también asume la calidad de **garante hipotecario** en el contrato accesorio de hipoteca;

2. Que el contrato de crédito haya sido celebrado por una persona diversa al **garante hipotecario**, caso en el cual dicha

persona tendrá el carácter de **deudor** (acreditado) en el contrato principal; y quien otorgó la hipoteca, a fin de garantizar la obligación de pago asumida por ese deudor, tendrá el carácter de garante hipotecario;

3. Que el contrato de crédito haya sido celebrado con la participación de un tercero que, con independencia de la garantía de pago que representa el contrato de hipoteca celebrado de manera paralela, se obliga a responder en forma solidaria por la obligación asumida por el deudor principal (acreditado), caso en el cual, quien asumió directamente la obligación de pago (acreditado) tendrá el carácter de deudor en el contrato principal, el tercero asumirá el carácter de deudor solidario y quien otorgó la hipoteca, a fin de garantizar la obligación de pago tendrá el carácter de **garante hipotecario**; y,

4. Que el contrato de crédito haya sido celebrado con la participación de un tercero que, además de obligarse a responder en forma solidaria por la obligación asumida por el deudor principal (acreditado), también acepta de manera paralela constituir una hipoteca sobre un bien de su propiedad, a fin de garantizar la referida obligación, caso en el cual el acreditado asumirá el carácter de deudor principal, mientras que quien se obligó a responder en forma solidaria y otorgó la hipoteca tendrá un doble carácter, pues, por un lado, asume el carácter de deudor solidario respecto del contrato principal y, por otro, adquiere la calidad de garante hipotecario en el contrato accesorio de hipoteca.

Ahora bien, la distinción de estas hipótesis resulta de suma importancia cuando **ante el incumplimiento del deudor principal** el acreedor pretende el cobro del crédito.

De lo acabado de transcribir se concluye que a la celebración del contrato fundatorio de la acción comparecieron tres partes la primera siendo la “acreditante” –parte actora- por una segunda parte los “coacreditados”- las sociedades mercantiles demandadas y como una tercera parte los “garantes hipotecarios” –personas físicas demandadas- estas ultimas –garantes hipotecarios- en el punto II de “DECLARACIONES”.- GARANTES HIPOTECARIOS bajo protesta de decir verdad señalaron que comparecen a la celebración del presente contrato de crédito a efecto de garantizar el cumplimiento de todas y cada una de las obligaciones de pago a cargo de la “acreditada” y a favor de la “acreditante” que se derivan de éste contrato. Y en le capitulo de CLÁUSULAS, y en especial la NOVENA.- HIPOTECA CIVIL: los garantes hipotecarios garantizaron preferentemente el cumplimiento de las obligaciones en virtud del contrato las “coacreditadas” y por la utilización del “crédito” hipotecaron en primer lugar y primer grado sobre el inmueble de su propiedad descrito con anterioridad, y convienen en que el inmueble hipotecado garantiza la totalidad del crédito concedido mas sus accesorios; que dicha hipoteca subsistirá hasta que la acreditante haya sido pagada en todo cuanto se le adeude con motivo del “CRÉDITO” y el presente contrato, ya sea por suerte principal, intereses, comisiones, pudiendo la “acreditante” sacar a remate a su elección la totalidad o parte de los bienes hipotecados.

No pasa por desapercibido que el deudor principal está constreñido a cumplir cabalmente la obligación de pago asumida en el contrato de crédito, la obligación que asumen el deudor solidario y el garante hipotecario no es la misma. Es decir la obligación del deudor solidario se asume directamente en el contrato principal, la **del garante hipotecario se adquiere en el contrato accesorio**, pero lo anterior es inoperante en virtud de que en el basal de la acción comparecieron ambas partes –

deudor principal y garante hipotecario- quienes se obligaron de manera solidaria a realizar el pago de la obligación contraída por los coacreditados, porque de acuerdo con lo dispuesto por el Código Civil quien acepta el carácter de deudor solidario asume la obligación de responder en su totalidad la diversa obligación de pago asumida por el deudor principal en el contrato donde aceptó tal carácter, lo cual implica que, al igual que el deudor principal, está constreñido a responder con sus bienes la obligación asumida, de modo tal que el acreedor puede exigir a cualquiera de ellos que responda con la "totalidad" de sus bienes al pago total o parcial de la deuda.

Lo anterior, tomando en consideración que, en el caso del garante hipotecario, que el deudor principal no cumpla la obligación de pago en los términos pactados, surge para el garante hipotecario la obligación de responder subsidiariamente a ese incumplimiento, lo cierto es que como esa obligación no deriva del contrato principal, sino del accesorio, en donde aceptó que se constituyera una hipoteca en uno o varios bienes de su propiedad para garantizar el pago del adeudo, esa obligación únicamente puede hacerse efectiva en el bien o en los bienes que haya dado en garantía, sin que en ningún caso pueda extenderse a otros bienes, luego entonces la acción real hipotecaria si resulta procedente para hacer cumplir el pago del adeudo. Es decir, cuando se da un incumplimiento en la obligación de pago asumida en el contrato principal, mismo que en términos del contrato respectivo autoriza al acreedor a exigir su pago, al deudor principal y/o al deudor solidario, de manera paralela también se actualizan las obligaciones que, en su caso, haya asumido el garante hipotecario, de tal manera que si ninguno de ellos cumple de manera voluntaria con su respectiva obligación, el acreedor está facultado para acudir ante los tribunales previamente

establecidos demandando del deudor principal, del deudor solidario o del garante hipotecario el cumplimiento de ellas, tal como en la especie aconteció, ya que tomando en consideración que el contrato principal de apertura de crédito simple con garantía hipotecaria deriva de un acto jurídico en donde el deudor principal adquieren una obligación de dar con el acreedor, obligándose a pagar el crédito, es claro que las acciones que el acreedor puede intentar en contra del acreditado, y hacer efectiva la garantía hipotecaria, en la vía especial civil sumaria hipotecaria como en la especie aconteció, sin que resulte aplicable el criterio que invoca en cuanto a que se deben de ejercer la acción en distintas vías, ya que la interpretación de dicho criterio es en el sentido de que el garante hipotecario únicamente va a responder con el bien dado en hipoteca y no con diversos bienes de su propiedad, así como también el obligado solidario le corresponde el ejercicio de una acción personal, y en el presente juicio no existe obligado solidario, de ahí entonces que como se anticipó, la acción puesta en ejercicio tiene su fundamento en el artículo 11 del Enjuiciamiento Civil del Estado el cual señala:

“**Artículo 11.**- Se intentará la acción hipotecaria para constituir, ampliar, registrar, dividir y cancelar una hipoteca; o bien para demandar el pago, rescisión, vencimiento anticipado, o prelación del crédito que la hipoteca garantice. Procederá contra el poseedor a título de dueño del fundo hipotecado y, en su caso, contra los otros acreedores. Cuando después de registrada la cédula hipotecaria, cambiare de dueño o poseedor jurídico del predio, con éste continuará el juicio, sin perjuicio de la responsabilidad que le corresponda al deudor original conforme a la ley.”

Asimismo, el artículo 669 del Enjuiciamiento Civil para el Estado de Jalisco, establece:

“Artículo 669.- Se regirá por las presentes reglas todo juicio que tenga por objeto la constitución, ampliación o división y registro de una hipoteca, así como su cancelación, o bien el pago, rescisión, **vencimiento anticipado** o prelación del crédito que la hipoteca garantice”.

“Cuando se trate del pago o prelación de un crédito hipotecario, es requisito indispensable que conste en documento debidamente

registrado, y que sea de plazo vencido o que pueda exigirse el vencimiento anticipado. Sólo será exigible anticipadamente el crédito con garantía hipotecaria por incumplimiento de obligaciones de carácter económico o de aquellas que incidan en la destrucción o detrimento del bien hipotecado”.

“La acción de pago por esta vía caduca en un año contado a partir del día siguiente a aquél en que tuvieron lugar los hechos que la originan. Si el actor omite o desvirtúa hechos, la caducidad operará desde el día siguiente de aquéllos que debieron originar la acción intentada”.

Atendiendo a lo anterior, es claro que para lograr el cobro de un crédito garantizado con una hipoteca, el acreedor tiene a su alcance acciones de naturaleza **personal y de tipo real**, la que pueden ejercerse, según sea el caso, a través del juicio **hipotecario**, el ejecutivo o el ordinario, tal como lo dispone el artículo 1055 bis del Código de Comercio, que establece que cuando el crédito tenga garantía real, el acreedor podrá ejercitar sus acciones en juicio ejecutivo mercantil, ordinario, especial, sumario hipotecario o el que corresponda, de acuerdo a esta Ley, a la legislación mercantil o a la legislación civil aplicable, conservando la garantía real y su preferencia en el pago, aun cuando los bienes gravados se señalen para la práctica de la ejecución.

Como se advierte, dicho dispositivo faculta al acreedor u otorga al acreedor diversas vías para obtener el cobro de un crédito garantizado con hipoteca, sin embargo, la procedencia de cada una de ellas dependerá de la obligación (real o personal) que el acreedor pretenda hacer efectiva, y el hoy actor optó por la acción real la cual se tramita en la vía especial hipotecaria.

En consecuencia de lo anterior, ante lo infundados e inoperantes de los agravios, no queda otro camino que confirmar y se confirma la sentencia materia de inconformidad.

V.- Por lo que a esta segunda instancia corresponde, no ha lugar a realizar condena del pago de gastos y costas, por

no actualizarse ninguna de las hipótesis previstas por el artículo 142 del Enjuiciamiento Civil del Estado.

La resolución pronunciada se clasifica como Sentencia Definitiva y se ha pronunciado dentro del término legal, por consecuencia no es menester notificar personalmente a los interesados en base a lo que previenen en lo conducente los numerales 109 Fracción VI, 419 y 439 del Enjuiciamiento Civil del Estado. De lo anterior tiene aplicación el siguiente criterio que se localiza en: Novena Época; Instancia: Segunda Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; XII, Agosto de 2000; Tesis: 2a. CII/2000; Página: 370 que se lee bajo el siguiente rubro y texto:

**NOTIFICACIÓN DE SENTENCIAS.
EL ARTÍCULO 109, FRACCIÓN VI,
DEL CÓDIGO DE
PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL
ESTADO DE JALISCO, NO
TRANSGREDE EL ARTÍCULO 14
CONSTITUCIONAL AL SEÑALAR
QUE AQUÉLLA DEBE
REALIZARSE EN FORMA
PERSONAL ÚNICAMENTE
CUANDO LA RESOLUCIÓN
RESPECTIVA NO SE HAYA
DICTADO DENTRO DEL PLAZO
LEGAL. El citado precepto
ordinario establece que será
notificada personalmente en el
domicilio de los litigantes la
sentencia definitiva o
interlocutoria cuando no se dicten
dentro del plazo señalado en el
propio código, de donde se sigue
que solamente en tal hipótesis
será necesario notificar
personalmente dichas sentencias,
circunstancia que no implica una
violación a las formalidades
esenciales del procedimiento,
tuteladas en el artículo 14, párrafo**

segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues aunado a que con tal disposición no se priva a los gobernados de ser oídos en juicio, tales formalidades únicamente obligan al legislador a establecer leyes que al inicio de toda contienda judicial aseguren la notificación personal de los demandados, con el objeto de que éstos puedan preparar su defensa, ofrecer y desahogar pruebas y formular alegatos; por ende, si bien la notificación personal de la sentencia puede ser útil, conveniente o idónea para las partes, las disposiciones legales que no la establezcan en esos términos, no conllevan una transgresión al referido precepto constitucional.

Amparo en revisión 2256/98. Juan Manuel Arturo Rejón Torres, su sucesión. 2 de junio del año 2000. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Juan Díaz Romero. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Antonio González García.

Por lo antes expuesto y con fundamento en los artículos 86, 87, 434, 435, 436, 437, 439, 440 y demás relativos del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco, se resuelve con las siguientes:

PROPOSICIONES:

PRIMERA.- Infundados, insuficientes e inoperantes resultaron los agravios expresados por el recurrente en consecuencia:

SEGUNDA.- SE CONFIRMA la sentencia definitiva de fecha **05 CINCO DE MARZO DE 2018 DOS MIL DIECIOCHO** pronunciada en los autos del Juicio **CIVIL SUMARIO HIPOTECARIO** promovido por *****,
*****,
*****,
***** en contra de **
*****,
*****,
*****,
***** **Y** ***** también conocido como ***** expediente ***** /****** del Juzgado *****, de este Primer Partido Judicial, por las razones expuestas en la parte considerativa de ésta resolución.

TERCERA.- Por lo que a esta segunda instancia corresponde, no ha lugar a realizar condena del pago de gastos y costas, por no actualizarse ninguna de las hipótesis previstas por el artículo 142 del Enjuiciamiento Civil del Estado.

CUARTA.- agréguese a sus autor es escrito que suscribe RAFAEL CASTRO GONZÁLEZ, presentado ante la oficialía de partes de éste Tribunal el día 12 doce de Junio del año en curso, para que surta sus efectos legales correspondientes.

Al haberse pronunciado la presente Sentencia dentro del término legal de treinta días que establece el numeral 439 del Enjuiciamiento Civil del Estado, no es menester ordenar su notificación personal a las partes en base a lo que previene el

artículo 109 Fracción VI, del cuerpo de Leyes anteriormente citado.

QUINTA.- Con testimonio de lo anterior, devuélvase las actuaciones judiciales al juzgado de origen y archívese el presente toca como asunto concluido.

NOTIFÍQUESE.

Así lo resolvió la H. Quinta Sala en materia Civil del Supremo Tribunal de Justicia del Estado, integrada por los C.C. Magistrados Licenciados **ARCELIA GARCIA CASARES (ponente), JAVIER HUMBERTO ORENDAIN CAMACHO y LUIS ERNESTO CAMACHO HERNÁNDEZ,** este último en sustitución del C. Licenciado magistrado **MARCELO ROMERO G. DE QUEVEDO,** quien tiene excusa en el presente procedimiento, ante la Secretario de Acuerdo Licenciada **IRMA LORENA RODRÍGUEZ GUTIERREZ** quien autoriza y da fe.-

*****/******