

Guadalajara, Jalisco, 13 trece de Mayo de 2019 dos mil diecinueve.-

V I S T O para resolver el toca número **182/2019** formado con motivo del Recurso de Apelación interpuesto por los demandados * * * * * y * * * * *, en contra de la Sentencia Definitiva de fecha 01 primero de Febrero de 2019 dos mil diecinueve, pronunciada dentro del Juicio Civil Ordinario, radicado ante el Juzgado de Primera Instancia en Materia Civil de Cocula, Jalisco, del Décimo Primer Partido Judicial, bajo el número de expediente * * * * */* * * * *, y:

R E S U L T A N D O:

1.- Mediante escrito presentado ante la Oficialía de Partes del Juzgado Mixto de Primera Instancia de Cocula, Jalisco, del Décimo Primer Partido Judicial, con fecha 12 doce de Mayo de 2016 dos mil dieciséis; * * * * *, Apoderado General para Pleitos y Cobranzas de * * * * *, interpuso demanda en la Vía Civil Ordinaria, en contra de * * * * * y * * * * *, en los términos y por los conceptos que del mismo escrito se desprenden, quienes una vez emplazados con las formalidades de ley, se les tuvo en tiempo y forma dando contestación a la demanda instaurada en su contra oponiendo las excepciones y defensas que estimo al caso y seguido que fue procedimiento por todas sus etapas procesales, con fecha 01 primero de Febrero de 2019 dos mil diecinueve, se dictó Sentencia Definitiva al tenor siguiente:

“PROPOSICIONES:

PRIMERA.- La personería y personalidad de las partes, la competencia de este Juzgado y la Vía elegida quedaron acreditadas en el presente juicio, como se desprende de los tres primeros considerandos. **SEGUNDA.-** La parte procesal actora * * * * *, a través de su Apoderado General para Pleitos y Cobranzas * * * * *, acreditó los hechos constitutivos de su acción PUBLICIANA o

en su calidad de Agente Social, mediante el escrito recibido en esta H. Sala el 28 veintiocho de Marzo de 2019 dos mil diecinueve, señalando que el adulto mayor se encuentra representado en actuaciones por Apoderado General para Pleitos y Cobranzas, quien comparece con el carácter de Abogado en Derecho, quien acreditó estar facultado y se le reconoció el cargo en virtud de reunir los requisitos que establece el numeral 42 del Enjuiciamiento Civil del Estado, en relación con el ordinal 2254 del Código Civil Local, por otra parte no se advierte estado de vulnerabilidad superior al propio de la edad, no se advierte presunción manifiesta de que el adulto mayor tenga deterioro cognitivo significativo; por lo anterior, se solicita a este Órgano Colegiado al momento de emitir la resolución correspondiente se procure resolver lo mas favorable a los derechos humanos del adulto mayor, de igual forma se tome en consideración el **PRINCIPIO PRO HOMINE O PRINCIPIO PRO PERSONA**, consagrado en el artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, conforme a la reforma Constitucional del 10 diez de Junio del 2011 dos mil once, atento a lo que establece el numeral 68 ter Enjuiciamiento Civil del Estado; y se citó para sentencia, por lo que el 29 veintinueve de Marzo de 2019 dos mil diecinueve, se turnaron los autos a la ponencia del Magistrado **GONZALO JULIÁN ROSA HERNÁNDEZ**, a fin de pronunciar la resolución que en derecho corresponde.

CONSIDERANDO:

I.- Esta Séptima Sala resulta ser competente para conocer del Recurso de Apelación de referencia, conforme a lo dispuesto por el numeral 48 fracción I de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Entidad.

II.- Previo a dar contestación a los agravios hechos valer por los demandados *****, y *****, a fin de dar cabal cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 87 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, así como con las jurisprudencias 96/2001, 13/2013 y 23/2013, resueltas por la H. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, localizables en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, la primera, visible en la página 5, Tomo: XIV, Noviembre de

2001, Materia Civil, bajo la voz: **“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 1 DE MARZO DE 1995);** la segunda, se puede consultar en la página 337 del libro XX, Mayo 2013, Tomo I, Décima Época, Número de registro 2003697, bajo rubro: **“PRESUPUESTOS PROCESALES. SU ESTUDIO OFICIOSO POR EL TRIBUNAL DE ALZADA, CONFORME AL ARTÍCULO 87 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE JALISCO, NO LO LIMITA AL PRINCIPIO DE NON REFORMATIO IN PEIUS”** y la tercera el libro XX, Mayo de 2013, Tomo I, Décima Época, Registro 2003565, bajo la voz: **“ELEMENTOS DE LA ACCIÓN. SU ESTUDIO POR EL TRIBUNAL DE ALZADA CONFORME EL ARTÍCULO 87 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE JALISCO, ESTÁ NO LIMITADO POR EL PRINCIPIO DE NON REFORMATIO IN PEIUS”**, éste Tribunal de alzada procede de manera oficiosa al análisis de los presupuestos procesales de competencia, vía y personalidad de las partes contendientes en el juicio, así como de la legitimación tanto activa como pasiva; en cuanto a los elementos constitutivos de la acción, lo mismo será materia de estudio a los agravios propuestos por los recurrentes.

EN CUANTO A LA PERSONALIDAD.-

La personalidad del actor *****,
*****, quedó plenamente acreditada al comparecer por conducto de su Apoderado General Judicial para Pleitos y Cobranzas *****,
*****, al demostrarse a través de la escritura pública número *****,
***** de fecha 18 de Marzo de 2016 dos mil dieciséis, en los términos del primer párrafo del artículo 41 del Enjuiciamiento Civil del Estado; y los demandados *****,
***** y *****, quienes al venir a juicio por su propio derecho no se les puede desconocer su personalidad, atento a lo que señala el artículo 37 del ordenamiento legal citado.

EN CUANTO A LA VÍA.-

La Vía, de igual manera resultó ser la procedente en términos de lo que dispone el artículo 266 del citado cuerpo de leyes, el cual establece que, todas las contiendas entre partes que no tengan señalada en este Código Tramitación Especial se ventilaran en juicio Ordinario.

EN CUANTO A LA COMPETENCIA.-

Por lo que ve a la competencia del Juzgado de Primera Instancia en Materia Civil de Cocula, Jalisco, del Décimo Primer Partido Judicial, también quedó acreditada en términos de lo que dispone el artículo 161 fracción III del multicitado cuerpo de leyes, en virtud de que se ésta en ejercicio de una acción real y el juez competente es el de la ubicación del inmueble, en controversia por lo cual al encontrarse éste ubicado en la ciudad de Cocula, Jalisco, es por ende que ejerce su jurisdicción el juzgado antes mencionado.

III.- En segundo lugar, se procede a resolver el planteamiento de los agravios esgrimidos por los recurrentes demandados *****, y *****, por lo que esta Sala abordará su estudio en el orden de su exposición, concluyéndose que los mismos resultan **INFUNDADOS** para **REVOCAR** la sentencia definitiva apelada, sobre la base de las siguientes consideraciones de derecho:

Se tiene a la vista los autos originales que integran la pieza del juicio de origen para la debida sustanciación de la alzada, a los cuales de conformidad con lo que dispone el artículo 402 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, se les otorga valor probatorio pleno.

En esencia, señalan los apelantes que les causa agravios la determinación del juzgador para declarar la improcedencia de la acción ejercida, condenándolos a la restitución del bien inmueble materia de la

litis y al pago de frutos y acciones, siendo totalmente equivocada y violatoria de las garantías individuales; así como de los derechos humanos contemplados en la Constitución Política del País, porque pierde de vista que tiene la posesión derivada de un derecho de habitación que les fue otorgada, lo cual fue reconocido por el propio actor en el punto número 4 de hechos de la demanda, violando con ello lo dispuesto en el artículo 395 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, el cual a la letra dice: “*La confesión hecha en la demanda, en la contestación o en cualquier otro acto del juicio, hará prueba plena sin necesidad de ratificación ni de ser ofrecida como prueba*”; motivo por el cual el actor debió ejercitar, la acción personal y no la plenaria de posesión, porque la misma se refiere a derechos reales de posesión.

Sigue señalando que el natural violó en su perjuicio lo dispuesto por el artículo 87 de la Ley Procesal Civil, al declarar la procedencia de la acción y no tomar en cuenta que no podía pronunciar sentencia válida ante la existencia de litis consorcio pasivo necesario en razón de que el propio actor confiesa que los demandados tenían la posesión derivada del inmueble materia de la controversia, por lo que debió llamarse al señor *****.

En consecuencia, deberá revocarse la resolución combatida al haber operado la figura jurídica citada debiendo reponer el procedimiento de conformidad con lo que señala el artículo 444 del cuerpo de leyes en cita.

Al caso, cita las siguientes jurisprudencias: “**ACCIÓN PLENARIA DE POSESIÓN O PUBLICIANA. SU PROCEDENCIA CUANDO EL DEMANDADO NIEGA TENER POSESIÓN DERIVADA**”, “**ACCIÓN PUBLICIANA O PLENARIA DE POSESIÓN. PUEDE SER INTENTADA TANTO POR EL PROPIETARIO COMO POR EL POSEEDOR DE LA COSA**”, PRESUPUESTOS PROCESALES. SU ESTUDIO OFICIOSO POR EL TRIBUNAL DE ALZADA, CONFORME AL ARTÍCULO 87 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE JALISCO, NO LO LIMITA EL PRINCIPIO DE NON REFORMATIO IN PEIUS”, y “**LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO.**

ES UN PRESUPUESTO PROCESAL QUE DEBE ANALIZARSE DE OFICIO POR EL JUZGADOR EN CUALQUIER ETAPA DEL JUICIO (LEGISLACIONES DEL ESTADO DE JALISCO Y DEL DISTRITO FEDERAL)”

En contestación a los agravios vertidos por los inconformes, este Tribunal de apelación colige que los mismos resultan **INFUNDADOS** para revocar el sentido de la resolución apelada, toda vez que contrario a lo que sostienen, el juez natural al resolver el planteamiento de la litis en estricta aplicación a derecho declaró procedente la acción plenaria de posesión o publiciana, prevista en el artículo 8º del Código de Procedimientos Civiles del Estado, estableciendo que el actor ***** tenía mejor derecho a poseer la finca marcada con el número *****

***** , cuya superficie, medidas linderos y colindancias se dan aquí por reproducidas en su totalidad como sí a la letra se transcribiesen en obvio de repeticiones innecesarias, lo anterior, puesto que como con acierto refirió el juez A quo, la parte actora logró demostrar los elementos constitutivos de la acción y que en el caso resultan ser:

- a).- Tener el actor justo título para poseer;
- b).- Que dicho título sea de buena fe;
- c).- Que el demandado posea el bien a que se refiere el título; y
- d).- Que es mejor el derecho del actor para poseer, que el que alega el demandado.

Elementos que citan la jurisprudencia resuelta por los Órganos de Control Constitucional, localizable en el Semanario Judicial de la Federación, visible en la página 711, del Tomo IX, Julio de 1984, Octava Época, número de Registro 211721, bajo la voz “**POSESIÓN. ACCIÓN PLENARIA DE REQUISITOS.**”

“ACCIÓN PLENARIA DE POSESIÓN. EXCEPCIONES OPONIBLES AL JUSTO TÍTULO COMO ELEMENTO DE LA ACCIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO). De la interpretación armónica de los artículos 2.6 y 1.252 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, se puede afirmar que para acreditar el primer elemento de la acción plenaria de posesión, basta que el actor exhiba con su demanda el justo título o la causa generadora de la posesión, es decir, el acto o fundamento que da origen o transmite la posesión a título de dueño; por lo que un contrato de compraventa, de cesión de derechos, de donación, etcétera, que celebre la enjuiciante como adquirente con persona diversa, constituye su justo título, en razón de que, por virtud de la celebración de esa relación contractual, conforme a la ley entra a poseer el inmueble objeto de la controversia; así, el estudio que efectúe el juzgador en la sentencia definitiva del primer elemento de la acción publiciana, deberá limitarse a constatar si el documento base de la acción constituye un justo título, esto es, que por virtud de la celebración de esa relación contractual, conforme a la ley entró a poseer el inmueble objeto de la controversia, sin necesidad de analizar de oficio el contenido de dicho acto jurídico, como podrían ser sus cláusulas, para corroborar su validez o destacar los posibles vicios que pueda contener, ya que ello corresponde hacerlo al enjuiciado, quien en el momento procesal oportuno puede hacer las objeciones, excepciones o nulidades que estime convenientes”.

Por lo que respecta al segundo de los elementos constitutivos de la acción, consistente en que el justo título sea de buena fe, el mismo se encuentra acreditado, puesto que de las pruebas aportadas se demostró que la compra por el actor fue adquirida legalmente de su propietario con el consentimiento de su esposa, sin que el demandado aporte prueba en contrario de la que se desprendería que existe mala fe en el título de propiedad.

En cuanto al elemento consistente en que el demandado posee el bien a que se refiere el título correspondiente a la propiedad, el mismo quedó acreditado, pues tal y como se desprende de las actuaciones, tanto la codemandada *****, como el codemandado *****, en sus respectivos escritos de contestación de demanda reconocieron expresamente que mantenían la posesión del inmueble materia de la

controversia, lo mismo aconteció dentro de la audiencia de pruebas y alegatos desahogada el 01 primero de junio de 2017 dos mil diecisiete, agregada a fojas 74, 75 y 76 de autos; por lo que al no existir prueba en contrario se tiene por acreditado dicho elemento constitutivo de la acción.

Por lo que ve al último de los elementos para la procedencia de la acción, consistente que es mejor el derecho del actor para poseer que el que alega el demandado, el mismo se encuentra debidamente acreditado, tanto con el contrato de compraventa certificado descrito en párrafos que anteceden y con el cual se acredita el justo título, así como con el cúmulo de pruebas desahogadas dentro del procedimiento. Además la parte demanda no presentó prueba para acreditar que tiene justo título para poseer, pues únicamente se limitó a señalar que su posesión era derivada y que por esa razón resultaba improcedente la acción plenaria de posesión, pues primero debió ejercitarse debidamente la acción personal. Es por estas razones que se tiene debidamente acreditado que la parte actora tiene mejor derecho para poseer el inmueble materia de la presente controversia.

Elementos todos ellos que como se mencionó han sido debidamente acreditados para la procedencia de la acción plenaria de posesión puesta en ejercicio por el actor *****
*
.

Asimismo se hace mención que no es necesario acreditar en la acción ejercida que el actor haya poseído el bien inmueble materia de la controversia, según así se resolvió en la jurisprudencia localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Registro: 176614, Tomo XXII, Diciembre de 2005, Página: 34, bajo el rubro:

“ACCIÓN PLENARIA DE POSESIÓN. LA TESIS JURISPRUDENCIAL 1a./J. 13/98 ES APLICABLE AL ARTÍCULO 2.6 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO. El artículo 2.6 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México establece que para el ejercicio de la acción plenaria de posesión o publiciana debe demostrarse lo siguiente: a) tener justo título para poseer; b) ser un adquirente de buena fe; c) que el actor tenía la

posesión o la tenía quien le transmitió el bien, aun cuando no se hubiere consumado la usucapión. Sin embargo, dicho precepto no establece expresamente cuál es el tipo de posesión (material o jurídica) que debe acreditarse. Ahora bien, al resolver la contradicción de tesis 50/95, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió la tesis 1a./J. 13/98, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VII, marzo de 1998, página 99, de rubro: "ACCIÓN PLENARIA DE POSESIÓN. NO ES REQUISITO DEMOSTRAR HABER DISFRUTADO DE LA POSESIÓN MATERIAL DEL BIEN.", en congruencia con esta jurisprudencia, y en atención a que la nueva legislación procesal civil del Estado de México contiene la misma laguna legal que existía en la legislación abrogada, la jurisprudencia aludida es aplicable al artículo 2.6 del Código mencionado".

De ahí entonces, el juez natural, de manera acertada a fojas 170 vuelta de la sentencia de primer grado, en lo que aquí interesa resolvió:

"..De los dispositivos legales transcritos pertenecientes a la Legislación Sustantiva, se obtiene que es poseedor de un bien quien ejerce sobre él un poder de hecho, que la posesión otorga a quien la tiene, la presunción de propietario para los efectos legales, que todo poseedor se mantendrá o será restituido en la posesión contra los que no tengan mejor derecho que él, que es poseedor de buena fe, quien tiene título suficiente como también el que ignora los vicios de ese título, que para los efectos aquí estudiados se entiende por título la causa generadora del derecho a la posesión y que la buena fe siempre se presume y por el contrario, a quien afirma la mala fe del poseedor, le corresponde probarla; bajo esa tesitura, como se señaló con anterioridad, se estima que al actor *****
***** le corresponde recuperar la posesión por considerar que tiene mejor derecho que los demandados, ya que el argumento que hacen *****
***** y *****
***** al dar contestación a la demanda, en el sentido de que adquirieron el inmueble en disputa, no lograron demostrarlo dentro de este controvertido, como se observará en líneas siguiente:

Como se indicó con anterioridad, los demandados no justificaron los hechos constitutivos de sus excepciones y tampoco se comparten sus manifestaciones en cuanto a que la parte actora carezca de acción y que debió ejercitar la acción personal respecto del contrato vitalicio de habitación con su padre ***** y que por ello, al tener la posesión derivada, no procede la acción plenaria de posesión ejercitada.

Supuesto contrato vitalicio que no llegó a demostrarse en este controvertido, pues dicen haberlo realizado en forma verbal; mas sin embargo al no existir documento alguno que así lo estableciera, era necesario demostrarlo fehacientemente para que pudiera llegar a tener algún efecto de los pretendidos por los demandados, siendo insuficientes las pruebas ofertadas para ello, pues la CONFESIONAL de posiciones ofertada a cargo del actor ***** que tuvo su verificativo en la audiencia de pruebas y alegatos celebrada el día 1º primero de Junio de 2017 dos mil diecisiete, no proporciona ningún dato que sirva ni siquiera para presumir el contrato que refieren, dado que ninguna interrogante fue realizada para ese efecto, y lo único que puede destacarse de la misma es en el sentido de que el actor *****
***** no ha tenido la posesión del inmueble; situación que de ninguna manera puede perjudicarlo, pues como ya quedó establecido, no es requisito para la procedencia de la acción acreditada, que el demandante tenga o haya tenido la posesión del bien, reiterando lo argumentado en ese aspecto; de ahí que entonces, este medio de prueba

no produzca efecto jurídico alguno para las intenciones de los oferentes, máxime que la acción publiciana o plenaria de posesión puede ser intentada tanto por el propietario, como por el poseedor, pues en ésta únicamente debe demostrar que es adquirente con justo título para lograr que se le restituya la cosa con sus frutos y accesiones, como así ha quedado ya plasmado a lo largo de esta resolución: como se sostiene en la Contradicción de Tesis 23/93 visible en las páginas 12 doce y 13 trece del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-2000, Tomo IV, Materia Civil, Jurisprudencia, bajo la voz y contenido siguientes: “ACCIÓN PUBLICIANA O PLENARIA DE POSESIÓN. PUEDE SER INTENTADA TANTO POR EL PROPIETARIO COMO POR EL POSEEDOR DE LA COSA.- [...] ..”

Determinación que es compartida por este Tribunal de alzada, pues quien tiene mejor derecho de poseer el bien materia de la acción plenaria de posesión es *****.

Por otro lado, si bien es verdad, el actor mediante su libelo de demanda en el cuarto punto de hechos manifestó que los demandados tenían la posesión derivada del inmueble materia de la litis, al señalar lo conducente:

*“CUARTO.- Tal y como se acredita en la resolución de 10 diez de diciembre de 2015 dos mil quince, en la causa penal *****/*****, que se encuentra radicada en el Décimo Primer Partido Judicial, en donde es necesario resaltar alguno aspectos, como se advierte de dicha RESOLUCIÓN, mi representado acreditó LA PROPIEDAD con los documentos presentados, y que los demandados tienen una posesión derivada de su padre ***** que la adquirió cuando mi representado confiara (sic) y dejará a su resguardo al igual que los documentos en año (sic) 1978, del inmueble en mención y que la demandada *****, reconociera en su declaración que su padre adquiriera el 21 de febrero de ese mismo año sin aclarar de que manera, y como lo hicieran sus hermanos con sus propiedades a favor de sus padres, para que con las rentas se apoyaran económicamente y cubrieran gastos de las mismas propiedades, y que se advierte que la declaración de ***** con quien reconoce que realizaba contrato de arrendamiento era con el SR. ***** entre 1990 a 1993, la demandada ***** menciona haber tomado posesión a la muerte de su padre el 21 de agosto de 2000, sin aclarar que él se la hubiera derivado...”*

Tal manifestación hecha por el actor en nada beneficia a los fines pretendidos por los demandados, puesto que no fue claro al señalar bajo que circunstancias, obtuvieron la posesión derivada, ya que únicamente se concretó a establecer que dentro de la resolución de la causa penal *****/*****, se había acreditado la propiedad del bien de su parte y que los demandados tenían la posesión por parte de su padre *****; lo cual así fue reconocido por

estos últimos al dar contestación a la demanda entablada en su contra, al señalar que la acción ejercida resultaba improcedente en razón de que la posesión que ejercían sobre el inmueble en controversia, era derivada, en virtud de que su padre mediante un contrato de habitación vitalicia se las había otorgado para ocuparlo en forma gratuita.

Sin embargo, con relación a los hechos señalados, estos no fueron demostrados y menos aún la relación entre el hoy actor, propietario del bien *****, a fin de que tal acto jurídico surtiera efectos legales a favor de los demandados, es decir, no contrajo ninguna obligación con el señor *****, y menos aún con los hoy demandados *****, a fin de demostrarse la acción personal referida por los apelantes, puesto que como ya se dijo, era necesario que se haya acreditado haber celebrado un contrato con la parte que se encuentra poseyendo el bien, de ahí entonces que no existe una relación que lleve a este Tribunal a concluir ni de manera presuntiva una posesión derivada.

Al caso, resulta pertinente señalar que en efecto, la posesión se puede tener a título de propietario o derivada, la primera se ejercita por quien es el dueño del bien inmueble y la segunda cuando el dueño ha concedido el derecho de uso de manera temporalmente ya sea como arrendatario, usufructuario o con cualquier otro título análogo, según así lo refiere el artículo 841 del Código Civil del Estado, al establecer lo siguiente:

“Artículo 841.- Cuando en virtud de un acto jurídico el propietario entrega a otro un bien, concediéndole el derecho de retenerlo temporalmente en su poder en calidad de usufructuario, arrendatario, acreedor pignoraticio, depositario o con otro título análogo, los dos son poseedores del bien. El que lo posee a título de propietario tiene una posesión originaria; el otro, una posesión derivada.”

Arábigo que es claro en señalar que, cuándo se tiene una posesión originaria a título de propietario y una posesión derivada; de ahí entonces, el agravio que hoy se contesta señalado por los apelantes, como ya se menciona resulta infundado, pues no se demostró que estos últimos tuvieran la posesión derivada del inmueble materia de la litis, por lo que

respecta con el actor *****, pues insiste que éste en ningún momento celebró algún contrato y menos aún que hubiere concedido la posesión del bien materia de la presente acción plenaria de posesión; lo anterior, ya que ambos demandados refirieron que la tenían porque a *****, su padre se la había otorgado de manera vitalicia, debido a un supuesto contrato de habitación.

En lo que respecta a la codemandada *****, en la contestación a la demanda, al punto primero de hechos señaló:

*“..AL PUNTO PRIMERO DE HECHOS.- Es cierto, por así desprenderse de la propia documentación que acompañó como fundador de la acción, pero también resulta cierto que la actora carece de acción para ejercitar la acción reivindicatoria, ya que previo a ésta debió ejercitar la acción personal para dirimir la controversia respecto del contrato vitalicio de habitación que en forma verbal celebramos la suscrita y mi señor padre en el año 2000, respecto del bien inmueble materia de la presente Litis, siendo que mi posesión **ES DERIVADA** en virtud de que mi padre me otorgó la posesión de dicho inmueble, para ocuparlo para habitación de manera vitalicia en forma gratuita, para usarla para mí y para las personas de mi familia, inmueble al cual la suscrita en compañía de mi hijo *****, levantamos las bardas perimetrales y se rescató la mayoría de la finca que estaba a punto de colapsarse, realizando trabajos de reconstrucción, tales como edificación de bardas perimetrales, obras de apuntalamiento y reforzamiento de las bardas perimetrales, en virtud de que las bardas anteriores se estaban colapsando por el deterioro propio de la antigüedad de la construcción y la falta de cimientos, tal como lo acreditaos (sic) con la documentación que se acompaña a este ocurso, de los gastos realizados de nuestro propio peculio....”*

Por su parte el codemandado ***** en su contestación de demanda a los conceptos reclamados, de la misma manera señaló:

*“AL INCISO a).- Es totalmente improcedente que el actor me demande la declaración de que tiene mejor derecho que el demandado para poseer la finca y terreno de *****, en razón de que la acción plenaria de posesión (publiciana) puesta en ejercicio es totalmente improcedente, en virtud de que la posesión que ejerzo respecto del bien inmueble materia de la controversia, **ES DERIVADA** en virtud de que mi Abuelo Materno y posteriormente mi abuela materna, mediante un contrato de habitación vitalicio otorgo la posesión del inmueble a mi madre ***** Y LA FAMILIA, para ocuparlo en forma gratuita, para mí MADRE y para la familia, de conformidad con los **artículos 1108, 1110 y 1111 del Código Civil del Estado de Jalisco, [...] ..”***

Como queda acreditado con las anteriores transcripciones, los demandados alegan tener una posesión derivada, pero en ningún momento señalan que la tuvieron porque les fue otorgada por el actor *****, sino que ambos señalan que fue su padre y abuelo respectivamente *****, quien les entregó la posesión, por lo cual no se da el supuesto jurídico referido por los apelantes en cuanto a que la acción resultaba improcedente ante la existencia de una posesión derivada, y como consecuencia dirimir la controversia a través del ejercicio de una acción personal en contra de los demandados.

Además de lo anterior, como bien lo señaló el juez de primera instancia, no se acreditó la existencia del contrato vitalicio que señalan los apelantes que celebraron en forma verbal.

En consecuencia a lo hasta aquí expuesto, resulta aplicable lo resuelto por nuestros Órganos de Control Constitucional en la tesis localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Registro: 170876, Tomo XXVI, Diciembre de 2007, Página: 1666, bajo la voz:

“ACCIÓN REIVINDICATORIA. NO ES IMPROCEDENTE CUANDO EL DEMANDADO OPONE COMO EXCEPCIÓN LA EXISTENCIA DE UNA ACCIÓN PERSONAL, DERIVADA DE UN CONTRATO EN EL QUE EL ACTOR NO FUE PARTE CONTRATANTE. El motivo por el que en tratándose de la posesión derivada de bienes inmuebles cuya restitución se demanda judicialmente, previo al ejercicio de una acción real debe promoverse una de carácter personal, radica en la imposibilidad de desconocer relaciones jurídicas previas mediante las que el propietario del bien cedió la posesión a un tercero, pues éste ejerce poder físico sobre la cosa en virtud de un acto volitivo anterior, concertado con el dueño del inmueble, es decir, su posesión se funda en un título que surte efectos hasta no ser declarado ineficaz jurídicamente. Ahora, las obligaciones que nacen de los actos jurídicos mediante los que se cede la posesión de un bien raíz son de naturaleza personal, ya que las mismas no afectan a la cosa u objeto material del pacto, sino que recaen en los individuos que lo celebran. Sin embargo, esa clase de relaciones jurídicas se establecen res inter alios acta, es decir, solamente producen efectos entre las partes contratantes y no contra terceros ajenos al pacto, en tanto que no puede obligarse a quienes no intervinieron en su celebración; de ahí que quien está obligado y legitimado para ejercer una acción personal es aquel que la estableció, y no quien se abstuvo de intervenir en ella, es más, un tercero ajeno a un contrato carece de legitimación para demandar

judicialmente su nulidad, rescisión o terminación, en la medida en que carece de titularidad, tanto de derechos como de obligaciones respecto de él. Por tanto, el demandado en un juicio reivindicatorio no puede oponer como excepción a la procedencia de dicha acción, la existencia de una diversa acción personal derivada de un contrato en el que su demandante no participó, pues a éste no se le puede exigir que intente aquella respecto de obligaciones contractuales contraídas por sujetos ajenos a su persona”.

Por lo que ve al segundo de los agravios, es de concluirse que de igual forma resulta **INFUNDADO** para revocar el sentido de la resolución definitiva apelada, pues en primer lugar se dice que a quien le corresponde ejercitar la acción plenaria de posesión, es al adquiriente con justo título y de buena fe, como en el presente caso acreditó el actor *****, la cual se ejercita en contra del poseedor de mala fe como en el presente caso resultan ser *****, y *****, esto como lo señala el artículo 8 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco.

Por lo tanto, la acción plenaria de posesión únicamente le compete a quien tenga posesión a título de dueño de un bien que no se encuentra en su poder y se ejercita contra quien se encuentra en posesión de ese bien, esto sin que sea necesario llamar a juicio a las diversas personas que lo hayan poseído anteriormente, pues aquellas ya no se encuentran disfrutando una posesión sobre el bien, por lo que no pueden ser parte en el juicio, al no generarle un perjuicio el ejercicio de la acción real.

Por estas razones, no existe litisconsorcio pasivo necesario en el presunto asunto, por lo que respecta a *****, pues quienes actualmente ostentan la posesión del bien inmueble materia de la presente controversia, lo son únicamente *****, y *****, siendo estos los únicamente legitimados pasivamente, para ser llamados al juicio y para que entreguen el bien inmueble que poseen, siendo a ellos a quienes les correspondía acreditar sí la posesión que ostentaban era mejor que la del actor *****.

procedimiento.”. Dicho agravio es inoperante para los fines que pretenden los apelantes en base a lo siguiente:

Se dice por este Tribunal de alzada, que el mismo resulta **INOPERANTE** para modificar el sentido de la resolución combatida apelante pues en nada le beneficia ya que si bien, se asentó el nombre diverso de la demandada en el desahogo de la prueba confesional al momento de señalar sus generales, ello no puede tenerse por desacreditada la acción puesta en ejercicio, y menos aún procedente alguna excepción opuesta por los demandados hoy apelantes.

Esto es así, pues tal y como se desprende de la audiencia de pruebas y alegatos desahogada el 01 primero de junio de 2017 dos mil diecisiete, misma que obra agregada a fojas 74 a la 79, se advierte que compareció al desahogo de la prueba confesional la demandada *****, quien se identificó plenamente con credencial de elector clave *****, expedida por el Instituto Federal Electoral, sin embargo en el momento de tomar las generales de ésta, se asentó el nombre de *****, quien en efecto no era parte en el juicio de origen. Sin embargo, dentro de las respuestas dadas a las posiciones, no queda duda que quien desahogo dicha prueba confesional fue *****, tal y como se desprende de la foja 79 en la que obra agregada copia simple de su credencial de elector, por lo que no cabe duda que ella fue quien desahogó la confesional posiciones y no **.

Al caso, pertinente resulta establecer que, el apelante señaló en su agravio que consta en la foja 64 que la confesional fue desahogada por *****, lo cual resulta incorrecto pues una vez que son analizadas las actuaciones del juicio de origen, en la foja 64 sesenta y cuatro únicamente se encuentra agregado un sobre con la leyenda *“Pliego de Posiciones que deberá de absolver el señor ***** dentro del juicio Civil Ordinario, número *****/**** tramitado en este Juzgado de Cocula, Jalisco mismas Posiciones que debera absolver de manera*

Personalísima y sin apoderado” con una firma ilegible. Lo cual para mayor abundamiento demuestra la inoperancia de dicho agravio.

Bajo el contexto apuntado lo procedente debe ser confirmar y se confirma la sentencia definitiva combatida, lo que desde luego así se hará constar en la parte propositiva de este veredicto.

IV.- En otro orden de ideas, en virtud de no haberse hecho condena a la parte demandada al pago de costas por el trámite de juicio de primer grado, no se hace lo propio respecto de esta segunda instancia.

Por lo anteriormente expuesto y fundado en lo dispuesto por los artículos 1, 86, 87, 88, 89-D, 434, 439, 451, y demás relativos de la Legislación Civil antes invocada, se resuelve con las siguientes:

PROPOSICIONES:

PRIMERA.- Esta Sala resulta ser la competente para conocer de la substanciación del Recurso de Apelación interpuesto, conforme a lo dispuesto por el numeral 48 fracción I de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado.

SEGUNDA.- Se **CONFIRMA** la Sentencia Definitiva dictada por el C. Juez de Primera Instancia en Materia Civil de Cocula, Jalisco, del Décimo Primer Partido Judicial, de fecha 01 primero de Febrero de 2019 dos mil diecinueve, por los razonamientos vertidos en el segundo y tercero de los considerandos de esta resolución.

TERCERA.- No se condena a los apelantes al pago de las costas de Segunda Instancia.

CUARTA.- Con testimonio de la presente resolución, devuélvanse los autos y documentos al C. Juez de origen.

Así lo resolvió por unanimidad la H. Séptima Sala del Supremo Tribunal de Justicia del Estado, integrada por los Magistrados Doctor en Derecho **JOSÉ DE JESÚS COVARRUBIAS DUEÑAS**, Doctora **CONSUELO DEL ROSARIO GONZÁLEZ JIMÉNEZ**, y **GONZALO JULIÁN ROSA HERNÁNDEZ**; quienes firman en unión de la Secretario de Acuerdos Licenciada **DIANA ARREDONDO RODRÍGUEZ**, quien autoriza y da fe.

GJRH/JRR/nsp*