

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

Cuernavaca, Morelos; a tres de marzo del año dos mil veintiuno.

V I S T O S para resolver los autos del Toca civil **447/2020-8**, formado con motivo del recurso de **apelación** interpuesto por el apoderado legal de la codemandada *********, en contra de la sentencia definitiva de diez de septiembre de dos mil veinte, dictada por la Juez Segundo Civil de Primera Instancia del Primer Distrito Judicial del Estado, en el expediente civil **345/16-2**, relativo al juicio especial hipotecario, promovido por ********* contra ********* y *********; y

R E S U L T A N D O

1.- En la fecha antes precisada, la A quo dictó la sentencia que concluyó con los resolutive siguientes:

“... PRIMERO. Este Juzgado Segundo Civil de Primera Instancia del Primer Distrito Judicial del Estado, es competente para conocer y resolver el presente juicio y la vía elegida es la procedente, en términos de lo señalado en el considerando I (uno romano) y II (dos romano) de esta resolución.

SEGUNDO. Se declara **IMPROCEDENTE LA VÍA ESPECIAL HIPOTECARIA**, ejercitada por la persona moral denominada *********, por conducto de su apoderado legal,

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

*contra ***** , en su carácter de garante hipotecaria; y por ende, no se procede al estudio de la cuestión reconvenicional planteada. En vía de consecuencia: Se dejan a salvo los derechos de ***** , para que lo haga valer en la vía y forma que correspondan, de conformidad con lo señalado en el Considerando II (dos romano) de esta resolución.*

TERCERO. *La parte actora ***** , por su propio derecho no probó su acción contra la persona moral denominada ***** , por conducto de quien legalmente le represente quien no acreditó las excepciones y defensas que hizo valer, y ***** , quien no compareció a juicio; en consecuencia:*

TERCERO. *(sic) Se declara improcedente la acción ejercitada ***** , respecto de la **extinción de la hipoteca** que inscribió en fecha ***** efectuada ante el ***** , sobre el inmueble bajo el número de registro ***** , foja ***** , tomo ***** , volumen ***** , sección ***** , serie ***** , en el lote ***** de la manzana ***** , calle ***** por tal improcedente la **cancelación** del preindicado gravamen.*

CUARTO. *Se absuelve a la ***** , en términos del Considerando VI (seis romano) de esta resolución.*

QUINTO. *No hay condena en gastos ni costas, y cada una de las partes reportará las que hubiere erogado, durante la tramitación de la presente instancia, en términos del Considerando VII (siete romano), del*

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

presente fallo.

**NOTIFÍQUESE
PERSONALMENTE...”.**

2.- En desacuerdo con el fallo anterior, el apoderado legal de la codemandada ***** , interpuso recurso de apelación, el cual se substanció en forma legal y ahora se resuelve al tenor de los siguientes:

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

I.- Competencia. Esta Primera Sala del Primer Circuito del Tribunal Superior de Justicia del Estado es competente para conocer y resolver el presente recurso, en términos de los numerales 86, 89, 91 y 99 fracción VII de la Constitución Política del Estado; en relación con los artículos 37, 41, 44 fracción I y 46 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado.

II.- Relatoría procesal. Para la mejor comprensión de este asunto, de manera preliminar al estudio de los agravios hechos valer por el apelante, los cuales aparecen glosados a fojas 2 a 11 del tomo II del expediente civil, se efectúa la reseña siguiente:

El dos de septiembre de dos mil dieciséis, ***** , en ejercicio de la acción de

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

extinción, promovió juicio especial hipotecario, en el que demandó de *****, representada por *****, así como del *****, las pretensiones siguientes:

a) Se declare la extinción de la hipoteca que se inscribió el veintidós de abril del año dos mil trece, en la institución registral codemandada en el presente asunto, respecto de la garantía hipotecaria constituida en el inmueble número de registro *****, foja *****, tomo *****, volumen *****, sección *****, serie *****, en el lote ***** de la manzana *****, calle *****.

b) La cancelación del gravamen real (hipoteca) que se constituyó legalmente mediante contrato de apertura de crédito de cuenta corriente en fecha *****.

El veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis, *****, en su carácter de apoderado legal de la persona moral demandada, contestó la demanda incoada contra su representada e hizo valer las defensas y excepciones siguientes: Litis pendencia, en razón de que se encontraba pendiente de resolución el juicio ejecutivo mercantil 28/2014, seguido por su representada en contra de la actora en el juicio de origen, así como la de falta de acción y de derecho.

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

De igual manera, el apoderado legal de la demandada reconvino de *****, la ejecución de la hipoteca constante en la escritura pública *****, de fecha ***** y escritura pública ***** de *****, ambas pasadas ante la fe del Notario Público Número 2 de esta ciudad; como consecuencia de lo anterior, la adjudicación del inmueble antes mencionado, así como el pago de gastos y costas del juicio.

El diez de septiembre de dos mil veinte, la juez de primera instancia dictó la resolución definitiva alzada. En tal fallo, la A quo determinó que la actora en lo principal no cumplió con el requisito establecido en el artículo 624, fracción III, del Código Procesal Civil en vigor en el estado, para la procedencia de la vía especial hipotecaria, pues no exhibió el primer testimonio de la escritura pública en que consta el crédito correspondiente. Por ende, concluyó la natural, no se cumplieron los requisitos exigidos en el numeral 624 del Código Procesal Civil vigente, por lo que decretó la improcedencia de la vía especial hipotecaria intentada.

III.- Resumen de los agravios. En su escrito de agravios, la parte apelante fundamentalmente expuso:

a) El fallo combatido fue emitido de

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

manera infundada y carente de motivación, vulnera los principios constitucionales de legalidad, debida fundamentación y motivación y debido proceso que todo acto de autoridad debe revestir; por ende, afirma, contraviene los artículos 14 y 16 constitucionales, así como el numeral 623 del Código Procesal Civil del Estado de Morelos.

b) En relación con lo anterior, según la apelante, es totalmente fuera de lugar e inconstitucional la consideración de la A quo en el sentido de que, conforme al artículo 624, fracción III, de la Ley Adjetiva Civil vigente, sea necesario exhibir el primer testimonio, debidamente inscrito en el registro Público de la Propiedad y el Comercio del Estado (sic) para que proceda el juicio especial hipotecario; ya que afirma, según criterio uniforme sentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los juicios hipotecarios no es necesario que la demanda se funde sólo en un primer testimonio de la escritura pública donde conste el crédito cuyo pago se demanda, pues si éste se encuentra garantizado con un bien específico y determinado que queda a resultas del juicio respectivo, es claro -aduce la parte disidente- que el acreedor no puede reclamar el pago tantas veces como testimonios le sean expedidos, precisamente porque con el ejercicio de esa acción no se ordena el embargo de diversos bienes del deudor, sino que el juicio sólo persigue la satisfacción del adeudo con

el remate del bien hipotecado, por lo que es procedente la vía especial hipotecaria ejercida por la aquí apelante.

La apelante apoya su disenso en las tesis de rubro y texto siguientes: “VÍA HIPOTECARIA. PARA SU PROCEDENCIA NO NECESARIAMENTE DEBE EXHIBIRSE EL PRIMER TESTIMONIO DE LA ESCRITURA PÚBLICA EN LA QUE CONSTE EL CRÉDITO CUYO PAGO SE DEMANDA.” y “VÍA ESPECIAL HIPOTECARIA, PROCEDENCIA DE LA, AUNQUE NO SE ACOMPAÑE EL PRIMER TESTIMONIO DE LA ESCRITURA NOTARIAL DONDE CONSTA EL CRÉDITO Y LA CONSTITUCIÓN DE LA HIPOTECA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL.)”

IV.- Examen de los agravios. Son infundados los argumentos resumidos en el inciso a) del considerando precedente.

Ello se estima así porque contrario a lo manifestado por la parte apelante en el sentido de que no hay fundamentación y motivación de la resolución combatida, en ésta se aprecia que la natural citó substancialmente como fundamento de su determinación el numeral 624 de la codificación adjetiva civil en vigor, y con base en ese artículo concluyó que era improcedente la vía especial hipotecaria (considerando II, fojas ***** a

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

***** del tomo ***** de autos.)

Lo anterior, permite apreciar que, contrario a lo argumentado por la apelante, la juez natural estableció el supuesto jurídico que estimó aplicable al caso concreto, y, ante los hechos expuestos por la actora en la reconvención, aquí recurrente, determinó que la consecuencia jurídica era declarar improcedente el juicio especial hipotecario, al no haberse exhibido el primer testimonio de la escritura pública en la que conste el crédito respectivo.

Además de que en el referido considerando II del fallo, la juez natural expuso los razonamientos que sustentan la aplicabilidad del artículo 624, fracción III, del Código Procesal Civil en vigor, en el caso concreto.

Por tanto, tomando en cuenta que la falta de fundamentación y motivación, es distinta a la indebida fundamentación y motivación; toda vez que, por lo primero se entiende la ausencia total de la cita de la norma en que se apoya una resolución y de las circunstancias especiales o razones particulares que se tuvieron en cuenta para su emisión; mientras que la diversa hipótesis se actualiza cuando en la sentencia o acto se citan preceptos legales, pero no son aplicables al caso concreto y se exponen las razones que la autoridad

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

tuvo para dictar la resolución, pero no corresponden al caso específico, objeto de decisión, o bien, cuando no existe adecuación entre los motivos invocados en el acto de autoridad y las normas aplicables a éste; distinción que se desprende de los siguientes criterios jurisprudenciales:

**“Novena Época
Instancia: Tribunales Colegiados de
Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la
Federación y su Gaceta
XXVII, Febrero de 2008
Página: 1964
Tesis: I.3o.C. J/47**

FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. LA DIFERENCIA ENTRE LA FALTA Y LA INDEBIDA SATISFACCIÓN DE AMBOS REQUISITOS CONSTITUCIONALES TRASCIENDE AL ORDEN EN QUE DEBEN ESTUDIARSE LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN Y A LOS EFECTOS DEL FALLO PROTECTOR. *La falta de fundamentación y motivación es una violación formal diversa a la indebida o incorrecta fundamentación y motivación, que es una violación material o de fondo, siendo distintos los efectos que genera la existencia de una u otra, por lo que el estudio de aquella omisión debe hacerse de manera previa. En efecto, el artículo 16 constitucional establece, en su primer párrafo, el imperativo para las autoridades de fundar y motivar sus actos que incidan en la esfera de los gobernados, pero la contravención al mandato constitucional que exige la expresión de ambas en los actos de autoridad puede revestir dos formas distintas, a saber: la derivada de su falta, y la correspondiente a su incorrección. Se produce la falta de fundamentación y motivación, cuando se omite expresar el dispositivo legal aplicable al asunto y las razones que se hayan considerado para estimar que el caso puede subsumirse en la hipótesis prevista en esa norma jurídica. En cambio, hay una indebida*

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

fundamentación cuando en el acto de autoridad sí se invoca el precepto legal, sin embargo, resulta inaplicable al asunto por las características específicas de éste que impiden su adecuación o encuadre en la hipótesis normativa; y una incorrecta motivación, en el supuesto en que sí se indican las razones que tiene en consideración la autoridad para emitir el acto, pero aquéllas están en disonancia con el contenido de la norma legal que se aplica en el caso. De manera que la falta de fundamentación y motivación significa la carencia o ausencia de tales requisitos, mientras que la indebida o incorrecta fundamentación y motivación entraña la presencia de ambos requisitos constitucionales, pero con un desajuste entre la aplicación de normas y los razonamientos formulados por la autoridad con el caso concreto. La diferencia apuntada permite advertir que en el primer supuesto se trata de una violación formal dado que el acto de autoridad carece de elementos ínsitos, connaturales, al mismo por virtud de un imperativo constitucional, por lo que, advertida su ausencia mediante la simple lectura del acto reclamado, procederá conceder el amparo solicitado; y en el segundo caso consiste en una violación material o de fondo porque se ha cumplido con la forma mediante la expresión de fundamentos y motivos, pero unos y otros son incorrectos, lo cual, por regla general, también dará lugar a un fallo protector, sin embargo, será menester un previo análisis del contenido del asunto para llegar a concluir la mencionada incorrección. Por virtud de esa nota distintiva, los efectos de la concesión del amparo, tratándose de una resolución jurisdiccional, son igualmente diversos en uno y otro caso, pues aunque existe un elemento común, o sea, que la autoridad deje insubsistente el acto inconstitucional, en el primer supuesto será para que subsane la irregularidad expresando la fundamentación y motivación antes ausente, y en el segundo para que aporte fundamentos y motivos diferentes a los que formuló previamente. La apuntada diferencia trasciende, igualmente, al orden en que se deberán estudiar los argumentos que hagan valer los quejosos, ya

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

que si en un caso se advierte la carencia de los requisitos constitucionales de que se trata, es decir, una violación formal, se concederá el amparo para los efectos indicados, con exclusión del análisis de los motivos de disenso que, concurriendo con los atinentes al defecto, versen sobre la incorrección de ambos elementos inherentes al acto de autoridad; empero, si han sido satisfechos aquéllos, será factible el estudio de la indebida fundamentación y motivación, esto es, de la violación material o de fondo.”

“Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXV, Enero de 2007

Página: 2127

Tesis: I.6o.C. J/52

FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. SU DISTINCIÓN ENTRE SU FALTA Y CUANDO ES INDEBIDA. Debe distinguirse entre la falta y la indebida fundamentación y motivación; toda vez que por lo primero se entiende la ausencia total de la cita de la norma en que se apoya una resolución y de las circunstancias especiales o razones particulares que se tuvieron en cuenta para su emisión; mientras que la diversa hipótesis se actualiza cuando en la sentencia o acto se citan preceptos legales, pero no son aplicables al caso concreto y se exponen las razones que la autoridad tuvo para dictar la resolución, pero no corresponden al caso específico, objeto de decisión, o bien, cuando no existe adecuación entre los motivos invocados en el acto de autoridad y las normas aplicables a éste.”

En el caso concreto, contrario a lo afirmado por la disidente, la resolución apelada no carece de fundamentación ni de motivación, toda vez que, como ya se precisó con antelación, la A quo citó los preceptos legales que estimó aplicables

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

al particular y expuso las consideraciones que estimó pertinentes para sustentarla, consultables en el considerando II del fallo impugnado (fojas ***** a ***** del tomo ***** de autos) los cuales se tienen aquí por reproducidos como si a la letra se insertaran, para los efectos legales correspondientes.

Por ende, es infundado que la determinación recurrida carezca de fundamentación y motivación.

De igual manera, devienen infundados los asertos condensados en el inciso a) en la parte que se alude a que la resolución está indebidamente motivada y fundada; e inciso b) de la sección anterior; en razón de que, contrariamente a lo aducido por la recurrente, se comparte el criterio de la juez primaria en el sentido de que en el presente asunto es aplicable el artículo 624, fracción III, del Código Procesal Civil en vigor en el estado, conforme al cual, para la procedencia de la vía especial hipotecaria es menester acompañar a la demanda, el primer testimonio de la escritura pública en que conste el crédito respectivo.

Lo anterior es así, tomando en cuenta que el legislador del Estado de Morelos, reguló un procedimiento ordinario –previsto en los artículos del 349 al 517 del Código Procesal Civil en vigor en el

estado, en el cual se pueden desahogar pretensiones de cualquier naturaleza, y complementó dicha vía ordinaria con otras vías privilegiadas –como en la especie, la vía especial hipotecaria regulada en los numerales del 623 al 635 del propio Código Adjetivo-, que se pueden estimar más eficientes o adecuadas para cierto tipo de pretensiones.

Con base en lo anterior, el legislador implementó las vías judiciales privilegiadas, las cuales son entendidas como procesos con una tramitación especial frente al juicio ordinario, establecidas para conocer de pretensiones que tienen objetos específicos y determinados, *ad hoc* a dichas pretensiones quedando su uso limitado al objeto que marca la ley. Las vías privilegiadas consisten regularmente en procedimientos más rápidos y simplificados, que el juicio ordinario. Ya sea porque en ciertos aspectos, estos juicios privilegiados, pueden estar ya condicionados por normas de carácter sustantivo que exigen normas procesales propias, o porque el legislador pretendía generar una mejor tutela judicial atendiendo a la naturaleza de ciertas pretensiones –las vías ejecutivas por ejemplo-.

Ahora bien, en la medida en que el legislador, en uso de su libertad configurativa, establezca vías especiales consideradas idóneas

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

para hacer valer ciertos tipos de pretensiones, los gobernados deben hacer uso de dichas vías, pues en caso contrario, carecería de sentido la atribución que la Carta Magna concede al legislador, encaminada a regular y establecer las características de los procesos judiciales. Sin embargo, lo anterior no debe llevarse al extremo de impedir que los gobernados hagan efectivos sus derechos, si éstos siguen vigentes, cuando por alguna otra razón no puedan ser utilizadas; en cuyo caso, los gobernados pueden hacer uso, en forma subsidiaria, de otras vías en la medida en que cumplan con los requisitos de procedencia que las mismas establezcan, y se sometan al procedimiento de que se trate.

En este tenor de ideas, la vía especial hipotecaria, regulada en el Código Procesal Civil del Estado de Morelos, -artículos del 623 al 635-, implica una vía privilegiada para el titular del derecho de hipoteca, ya que regula un procedimiento más sencillo para realizar la ejecución de la hipoteca, es decir, para que con el valor resultante se cubra el crédito garantizado, hasta donde alcance. Por lo tanto, para ejercitar una acción en esta vía se requiere de ciertas condiciones adicionales, a las requeridas para el ejercicio de la acción de pago en la vía ordinaria. Por ende, quien pretenda ejercer una acción de pago por medio de esta vía debe cumplir con una

serie de requisitos, los cuales son:

1) Que el crédito conste en escritura pública o privada según su cuantía;

2) Que el crédito principal sea de plazo cumplido o que deba anticiparse conforme al contrato de hipoteca o la ley;

3) Que la escritura pública en el que conste sea primer testimonio; y

4) Que esté debidamente inscrita en el Registro Público de la Propiedad.

La existencia de los requisitos anteriores genera una presunción *iuris tantum* de que la hipoteca existe, que es oponible a cualquiera que sea el propietario del inmueble gravado, y que el crédito que garantiza se encuentra vencido, y no ha sido pagado. De ahí que corresponde a la parte demandada desvirtuar lo anterior. La vía hipotecaria prevista en los artículos 623 al 635 del Código Procesal Civil del Estado de Morelos, es una vía privilegiada, en cuanto a que se funda en un título de tal fuerza que constituye una presunción *iuris tantum* de que el derecho del actor es legítimo y está suficientemente probado para ser atendido desde luego, como es el caso, de una escritura pública en que conste el crédito sea primer

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

testimonio y esté inscrita en el Registro Público de la Propiedad, motivo por el cual se permite a la parte actora, acreedora hipotecaria, embargar desde el inicio del juicio el inmueble para el pago del adeudo, con el objeto de asegurar el cumplimiento de la sentencia, en el entendido que la parte demandada tendrá durante el juicio la oportunidad de desvirtuar la presunción antes mencionada, y que no podrá ordenarse ejecución sobre el mismo hasta que se dicte y quede firme una sentencia condenatoria.

Asimismo, se desprende que el procedimiento especial hipotecario beneficia al acreedor hipotecario cuando cumple con los requisitos que se le exigen para acceder a dicha vía, pues le facilita un procedimiento con plazos mucho más cortos que le permiten cobrar su crédito en un lapso menor, además de que le genera una mayor seguridad jurídica porque desde el inicio del procedimiento se ordena la inscripción de la cédula hipotecaria en el Registro Público de la Propiedad, lo que impide que terceros puedan pretender embargar el inmueble o realizar anotaciones durante la tramitación del juicio.

En consecuencia, si el legislador del Estado de Morelos, tiene libertad configurativa para implementar las vías privilegiadas como la hipotecaria, los cuales son procesos con una tramitación especial, frente al ordinario; entonces,

también en el ejercicio de esa libertad configurativa pueden válidamente establecer los requisito que debe cumplir el actor para poder acceder a la vía privilegiada como en el caso lo hizo el legislador local en el artículo 624 del Código Procesal Civil del Estado de Morelos.

En efecto, la circunstancia de que en la fracción III del artículo 624 de la Ley Adjetiva Civil en consulta, el legislador haya establecido como requisito para la procedencia de la vía especial hipotecaria, que la escritura pública en que consta el crédito sea primer testimonio, se encuentra dentro de las facultades de configuración para establecer la vía privilegiada, lo cual, no trasgrede el derecho al acceso a la administración de justicia pronta y expedita, puesto que tal derecho está supeditado a que se cumplan los plazos y términos que fijan las leyes y el legislador secundario al establecer vías privilegiadas también está facultado para fijar los requisitos que el actor debe satisfacer para acceder a la vía privilegiada.

Además, el hecho de que el legislador haya establecido como requisitos para la procedencia de la vía especial hipotecaria, que la escritura pública en que conste el crédito sea primer testimonio según lo prevé la fracción III del artículo 624 del Código Procesal Civil del Estado de Morelos, se estima racional, porque el legislador

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

está facultado para establecer el documento que constituye el título especial para la procedencia de la vía hipotecaria privilegiada que, en la especie resulta ser el primer testimonio de la escritura pública en la que conste el crédito. Esto es así, porque el primer testimonio no puede ser sustituido por una copia certificada del mismo, en razón de que, si bien es cierto, ambos sirven para acreditar los hechos que consignan; también es cierto que el primer testimonio de una escritura pública se expide para que sirva directamente como prueba de los hechos y obligaciones para que pueda hacerse valer con la sola presentación de ese documento, en cambio, la copia certificada de una escritura, aun cuando prueba los mismos hechos, no puede servir directa e inmediatamente como prueba de los derechos y obligaciones que consigna para el efecto de hacerlos valer en la vía privilegiada establecida por la ley, es decir, en el juicio hipotecario. Es decir, el testimonio es, por sí solo, una prueba preconstituida ineludible de la existencia de una obligación, de la voluntad expresa de las partes, y al cual todas las autoridades, por el simple hecho de su presentación deben darle entero crédito; y como su expedición tiene como principal finalidad la de que sirva de prueba de los hechos que le dieron origen, y puede requerirse por medio de él la intervención de los órganos del Estado, para hacer cumplir, por medio de procedimientos privilegiados, las obligaciones que consigna, sólo un testimonio

puede expedirse a cada una de las partes que intervienen en el contrato respectivo, ya que, de otro modo, se proporcionaría a los interesados la manera, teniendo en su poder dos o más testimonios, de exigir dos o más veces la misma obligación.

Igual circunstancia acontecería con la expedición de segundos o ulteriores testimonios, pues se podría exigir dos o más veces la misma obligación, por tanto, el hecho de que el legislador local haya establecido que el documento que constituye el título especial para la procedencia de la vía especial hipotecaria fuera el primer testimonio de la escritura pública en el que conste el crédito se estima acertada, porque de tal escritura solamente se expide un primer testimonio para los contratantes, así como otro para la autoridad registral, con lo cual se evita que con segundos o ulteriores testimonio o copias certificadas se exija dos o más veces la misma obligación y, por ende, el requisito previsto en la fracción III del artículo 624 del Código Procesal Civil vigente en el estado, se estima racional y, por ende, hace infundado el argumento de que la resolución de origen no está fundada ni motivada, como inexactamente lo aduce la parte apelante.

En consecuencia, con el primer testimonio pueden ejercitarse, directa e

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

inmediatamente, por medio de procedimientos privilegiados, las acciones que de ellos se deriven, en tanto que con la copia certificada, o documento auténtico, tratándose de actas notariales, aun cuando sirve de prueba respecto de la existencia de los hechos que consigna, y aún de los derechos de las partes, no es eficaz para ejercitar las acciones privilegiadas de la ley, ni sirve de base a las acciones ejecutiva o hipotecaria.

Por otra parte, también resulta infundado el argumento que señala que no se podrá hacer exigible la obligación hipotecaria si no se cuenta con el primer testimonio, pues, según fue explicado, la vía hipotecaria es una vía privilegiada que la ley regula en beneficio de los acreedores, debido a que los faculta para ejecutar la hipoteca en un lapso mucho menor de lo que implicaría el desahogo de otro juicio, con un procedimiento que les genera varios beneficios como el hecho de que se inscriba una cédula hipotecaria en el Registro Público de la Propiedad desde el inicio del juicio, y una litis muy concreta, entre otros beneficios.

Entonces, si bien resulta razonable que pierdan la posibilidad de hacer uso de la vía privilegiada si no exhibe el primer testimonio de la escritura pública en que consta el crédito y la garantía hipotecaria, ello no implica que no pueda exigirse la obligación hipotecaria, puesto que podrá

hacer el uso de la vía ordinaria, que resulta más benéfica para los deudores, puesto que les otorga plazos más largos y les permite el uso de mayores elementos para su defensa, pero no impide al acreedor hacer exigible la obligación hipotecaria, como incorrectamente lo aseveró la disorde. Lo cual permite que el acreedor ejerza su acción de pago por la vía ordinaria, si no cuenta con el primer testimonio de la escritura pública y su derecho real de garantía sigue vigente; en el entendido que cuando ejerza su acción de pago por la vía ordinaria, tendrá que sujetarse a las reglas establecidas en dicha vía.

En ese sentido, en atención a la libertad configurativa del legislador, el acreedor hipotecario debe acudir a la vía hipotecaria para hacer efectivo su derecho, cumpliendo con los requisitos previstos en el artículo 624 del Código Procesal Civil vigente en el estado; si el acreedor no cuenta, por algún motivo, con el primer testimonio de la escritura pública en la que conste el crédito y la garantía hipotecaria, el acreedor puede ejercer su acción de pago con la intención de cobrarse con el inmueble hipotecado por la vía ordinaria, sujeto al cumplimiento de los requisitos de la misma.

En conclusión, la vía hipotecaria es una vía privilegiada, que se puede ejercer en beneficio del acreedor hipotecario, cuando reúne

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

una serie de requisitos que facilitan la ejecución del bien hipotecado. Pero ello no quiere decir que esa sea la única vía en la que se puede hacer valer su pretensión, ya que si bien es cierto que, en respeto a la libertad configurativa del legislador, el acreedor debe hacer uso de la vía hipotecaria para hacer efectiva su hipoteca, ello solo puede tener lugar mientras el acreedor cumpla con los requisitos previstos en el artículo 624 antes citado, entre ellos, que exhiba la escritura pública en que conste el crédito en primer testimonio, pero, si carece del mismo, tiene la posibilidad de hacer uso, en forma subsidiaria, de la vía ordinaria, en la medida en que cumpla con los requisitos aplicables.

En consecuencia, en todos los casos en los que no se puede acceder a una vía privilegiada, se mantiene abierta la vía ordinaria, con lo que el Estado garantiza un medio para hacer efectivo su derecho de a la impartición de justicia pronta y expedita de acuerdo con el artículo 17 constitucional.

Por tanto, contrario a lo que afirma la apelante, al estar establecidos los requisitos necesarios para que proceda la vía especial hipotecaria, la A quo no está facultada para inaplicar el artículo 624 de la Ley Adjetiva Civil en vigor.

Así pues, en razón de que los artículos

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

623 y 624 del Código Procesal Civil para el Estado de Morelos, prevén lo siguiente:

“ARTÍCULO 623.- Hipótesis de la vía especial hipotecaria. Se tramitará en la vía especial hipotecaria todo juicio que tenga por objeto la constitución, ampliación o división y registro de una hipoteca, así como su cancelación o bien el pago o prelación del crédito que la hipoteca garantice. Para que el juicio que tenga por objeto el pago o la prelación de un crédito hipotecario se siga según las reglas del presente Capítulo, es requisito indispensable que el crédito conste en escritura debidamente inscrita en el Registro Público de la Propiedad y que sea de plazo cumplido, o que deba anticiparse conforme a lo prevenido en los artículos 1386 y 2368 del Código Civil.”

“ARTÍCULO 624.- Requisitos del juicio hipotecario. Para que proceda el juicio hipotecario, deberán reunirse estos requisitos:

I.- Que el crédito conste en escritura pública o privada, según su cuantía;

II.- Que sea de plazo cumplido, o que deba anticiparse conforme al contrato de hipoteca o a la Ley; y,

III.- Que la escritura pública en que conste sea primer testimonio y esté debidamente inscrita en el Registro Público de la Propiedad.

Cuando se entable pleito entre los que contrataron la hipoteca procederá el juicio hipotecario sin necesidad del requisito del registro, para exigir el pago o la prelación de un crédito garantizado con hipoteca; siendo siempre condición indispensable para inscribir la cédula, que esté registrado el bien a nombre del demandado y que no haya inscripción de embargo o gravamen en favor de tercero.”

De la exégesis jurídica de los

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

preceptos legales supratranscritos, se coligen los casos que deberán tramitarse en la vía hipotecaria, esto es, todo juicio que tenga por objeto la constitución, ampliación o división y registro de una hipoteca, así como su cancelación o bien el pago o prelación que la hipoteca garantice.

Asimismo, se establecen los requisitos para que sea procedente el juicio hipotecario siendo estos, que el crédito conste en escritura pública o privada, según su cuantía; que sea de plazo cumplido o que deba anticiparse conforme al contrato de hipoteca o a la ley; y que la escritura pública en la que conste sea primer testimonio y esté debidamente inscrita en el Registro Público de la Propiedad.

En esa tesitura, es inconcuso que contrario a lo manifestado por la recurrente, la circunstancia que la escritura pública en la que conste el crédito sea el primer testimonio y esté inscrita en el Registro Público de la Propiedad, es uno de los requisitos de procedencia del juicio hipotecario, pues así está expresamente señalado en el referido artículo 624. Por tanto, en razón de que en el juicio de origen no se cumplió con el requisito que establece la fracción III del artículo 624 del Código Procesal Civil para el Estado de Morelos, pues no se exhibió el primer testimonio de la escritura pública en que consta el contrato basal de

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

la acción reconvenzional y que haya sido expedido por el Notario Público ante quien se otorgó dicha escritura con su sello y firma, pues lo único que se exhibió por la actora en lo principal fue una copia certificada por la Secretaria del Juzgado Séptimo de Distrito en el Estado de Morelos. Empero, se reitera, las copias certificadas de un instrumento notarial no pueden tener el mismo alcance que un primer testimonio, pues es éste, el que trae aparejada ejecución, con lo cual se evita que las copias certificadas que se expidan de una escritura matriz tengan la misma fuerza que el primer testimonio, con las que se podría despachar, contrario a lo sostenido por la recurrente, a la vez, dos o más ejecuciones por una sola deuda y contra el mismo deudor.

Al respecto, es aplicable la tesis que se inserta a continuación:

***“Décima Época
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Tipo de Tesis: Aislada
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación
Libro 29, Abril de 2016, Tomo III
Materia(s): Civil
Tesis: III.5o.C.31 C (10a.)
Página: 2371***

JUICIO EJECUTIVO CIVIL. LA COPIA CERTIFICADA DEL PRIMER TESTIMONIO DE UNA ESCRITURA PÚBLICA, EN LA QUE APAREZCA CONSIGNADA UNA OBLIGACIÓN, NO TRAE APAREJADA EJECUCIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

DE JALISCO). *El artículo 642 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco, dispone que para que el juicio ejecutivo tenga lugar se necesita un título que lleve aparejada ejecución y, en su fracción I, prevé que esa condición la tiene el primer testimonio de una escritura pública expedida por el notario ante quien se otorgó o por el que lo sustituya conforme a la ley respectiva; por tanto, las copias certificadas de dicho instrumento no pueden tener ese alcance porque, con la exigencia de que sea el primer testimonio el que trae aparejada ejecución, se evita que las copias certificadas que se expidan de una escritura matriz tengan la misma fuerza que el primer testimonio, con las que se podría despachar, a la vez, dos o más ejecuciones por una sola deuda y contra el mismo deudor. Sin que obste que la fracción III del propio precepto 642 señale que contienen la aludida característica -aparejada ejecución-, los demás instrumentos públicos que conforme al numeral 399 del citado enjuiciamiento civil hacen prueba plena -como ocurre con las copias certificadas de documentos públicos-; habida cuenta que esta última hipótesis debe entenderse para casos diferentes a las escrituras públicas, ya que de considerarse que también se incluye a éstas, haría nugatorio el supuesto establecido en la fracción I del artículo 642 en cita.”*

Por lo expuesto, son inaplicables las tesis cuyos epígrafes rezan: “VÍA HIPOTECARIA. PARA SU PROCEDENCIA NO NECESARIAMENTE DEBE EXHIBIRSE EL PRIMER TESTIMONIO DE LA ESCRITURA PÚBLICA EN LA QUE CONSTE EL CRÉDITO CUYO PAGO SE DEMANDA.”¹ y “VÍA

¹ “*Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito*

Novena Época

Materias(s): Civil

Tesis: I.11o.C.6 C

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XII, Septiembre de 2000, página 825

Tipo: Aislada

VÍA HIPOTECARIA. PARA SU PROCEDENCIA NO NECESARIAMENTE DEBE EXHIBIRSE EL PRIMER TESTIMONIO DE LA ESCRITURA PÚBLICA EN LA QUE

Toca Civil.447/2020-8
 Exp. Num. 345/16-2
 Juicio: Especial Hipotecario
 Recurso: Apelación.
 Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

ESPECIAL HIPOTECARIA, PROCEDENCIA DE LA, AUNQUE NO SE ACOMPAÑE EL PRIMER TESTIMONIO DE LA ESCRITURA NOTARIAL DONDE CONSTA EL CRÉDITO Y LA CONSTITUCIÓN DE LA HIPOTECA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL.)”² invocadas por la

CONSTE EL CRÉDITO CUYO PAGO SE DEMANDA. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado criterio uniforme en el sentido de reconocer que el juicio hipotecario participa de la naturaleza privilegiada del ejecutivo. Sin embargo, el título ejecutivo en que se funde el ejercicio de dicha acción, consistente en la escritura en la que conste el crédito, no necesariamente debe ser el primer testimonio conforme a lo previsto en el artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, sino que dicha escritura sólo debe reunir los requisitos que establece el segundo párrafo del artículo 468 del ordenamiento citado, que dispone: “Para que el juicio que tenga por objeto el pago o la prelación de un crédito hipotecario se siga según las reglas del presente capítulo, es requisito indispensable que el crédito conste en escritura debidamente registrada y que sea de plazo cumplido, o que deba anticiparse conforme a lo prevenido en los artículos 1959 y 2907 del Código Civil.”. Esto es así, en virtud de que para que un título traiga aparejada ejecución, el crédito consignado en él debe reunir la triple característica de ser cierto, líquido y exigible, de tal suerte que el documento tenga fuerza bastante para constituir, por sí mismo, prueba plena. Ahora, si bien el precepto 443 del citado código procesal enumera los títulos que traen aparejada ejecución, estableciendo en sus fracciones I y II que tienen esa característica la primera copia de una escritura pública expedida por el Juez o notario ante quien se otorgó así como las ulteriores copias dadas por mandato judicial, con citación de la persona a quien interesa, lo cierto es que la razón de esa exigencia radica en evitar que todas las copias que se expidan de una escritura matriz tengan la misma fuerza para despachar a la vez dos o más ejecuciones por una misma deuda y contra un mismo deudor. Empero, de los artículos 2893, 2927 y 2928 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, se desprende que mediante la hipoteca el acreedor constituye una garantía real, que en caso de incumplimiento del deudor, el adeudo se cubriría con el bien hipotecado; así, la garantía para la satisfacción del crédito se encuentra constituida desde antes del ejercicio de la acción hipotecaria y, conforme a lo previsto en los artículos 470 y 478 del código adjetivo citado, los efectos de la admisión de dicho procedimiento son la inscripción de la cédula hipotecaria para comunicar a autoridades y terceros que la finca sujeta al juicio hipotecario no puede ser objeto de embargo, toma de posesión, diligencia precautoria o cualquier otra que entorpezca el curso del juicio o viole los derechos adquiridos por el actor, garantizando con ello la prelación en el pago al acreedor con esa garantía real. Lo anterior no acontece en los restantes juicios ejecutivos, pues en ellos la garantía se constituye hasta que el procedimiento se inicia mediante el embargo sobre bienes del deudor, sin que el acreedor adquiera un derecho real sobre los bienes embargados, dado que la acción ejercitada es de carácter personal. Por tanto, en los juicios hipotecarios no es necesario que la demanda se funde sólo en un primer testimonio de la escritura pública en que conste el crédito cuyo pago se demanda, pues si éste se encuentra garantizado con un bien específico y determinado que queda a resultas del juicio respectivo, es claro que el acreedor no puede reclamar el pago tantas veces como testimonios le sean expedidos, precisamente porque con el ejercicio de esa acción no se ordena el embargo de bienes diversos del deudor, sino que el juicio sólo persigue la satisfacción del adeudo con el remate del bien hipotecado.”

² “Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Novena Época

Materias(s): Civil

Tesis: I.10o.C.9 C

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XIII, Febrero de 2001, página 1811

Tipo: Aislada

VÍA ESPECIAL HIPOTECARIA, PROCEDENCIA DE LA, AUNQUE NO SE ACOMPAÑE EL PRIMER TESTIMONIO DE LA ESCRITURA NOTARIAL DONDE CONSTA EL CRÉDITO Y LA CONSTITUCIÓN DE LA HIPOTECA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL). Del artículo 468 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se obtiene que en la vía especial hipotecaria se tratará, específicamente, todo lo relativo al pago o prelación del crédito que la hipoteca garantice y que para seguirse dicho procedimiento conforme a las reglas del capítulo III, título séptimo, de dicho ordenamiento, sólo será indispensable que el crédito conste en escritura pública o escrito privado, según corresponda en términos de ley, debidamente registrada y que sea de plazo cumplido, o bien, que deba anticiparse de acuerdo con la ley. Entonces, bajo esa perspectiva se colige

Toca Civil.447/2020-8
 Exp. Num. 345/16-2
 Juicio: Especial Hipotecario
 Recurso: Apelación.
 Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

apelante, en atención a que del texto de las mismas tesis se advierte que la legislación a que hacen mención (textos subrayados por esta Sala en las tesis) no prevé como requisito para la procedencia del juicio hipotecario que la escritura base de la acción conste en primer testimonio, lo que sí exige expresamente, como ya se precisó en esta resolución, el artículo 624, fracción III, del Código Procesal Civil vigente en el estado; tesis que en términos del artículo 217, segundo y tercer párrafos³, de la Ley de Amparo tampoco resultan de aplicación obligatoria para este órgano jurisdiccional, por tratarse de criterios aislados emitidos por

que en dicho procedimiento hipotecario, aunque participa de la naturaleza de un juicio ejecutivo, no resulta aplicable lo previsto en el numeral 443, fracción I, de la citada ley adjetiva civil, atendiendo a que el juicio hipotecario, acorde con el artículo 468 de la ley adjetiva civil, tiene la finalidad de obtener el pago de un crédito garantizado con hipoteca, es decir, ejercitando la acción real derivada de la constitución de tal gravamen y no de una de tipo personal cuyo cumplimiento dependiera de las obligaciones pactadas en un título ejecutivo, cuya característica hace diferente la vía hipotecaria de los juicios ejecutivos en donde sí se necesita del primer testimonio de la escritura respectiva que es la que constituye título ejecutivo; ya que de conformidad con el numeral 469 de la invocada ley procesal, el juicio hipotecario procederá, sin necesidad de que el contrato esté inscrito en el Registro Público de la Propiedad, cuando el documento base de la acción tenga el carácter de ejecutivo, el bien se encuentre inscrito a favor del demandado y no exista gravamen o embargo a favor de tercero, inscrito cuando menos noventa días anteriores a la presentación de la demanda; de manera que interpretando en sentido contrario dicho dispositivo y en armonía con el diverso precepto 468 aludido, se concluye que para la procedencia de la vía hipotecaria únicamente se necesita que el crédito conste en escritura pública o documento privado en el caso que así fuera, debidamente registrada y que sea de plazo cumplido, sin necesidad de que el contrato esté inscrito en el Registro Público de la Propiedad, cuando se funde precisamente en un documento que trae aparejada ejecución, pues si aparece registrado en dicha dependencia, como lo prescribe el artículo 468 invocado, el numeral 469 en cuestión no cobra vigencia en cuanto requiere de modo indispensable de la exhibición del título ejecutivo, es decir, del primer testimonio a que se refiere la fracción I del artículo 443 del ordenamiento procesal civil citado, y bien puede acompañarse la demanda con un segundo o ulterior testimonio de la escritura.”

³ **Artículo 217.** *La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en pleno o en salas, es obligatoria para éstas tratándose de la que decreta el pleno, y además para los Plenos de Circuito, los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.*

La jurisprudencia que establezcan los Plenos de Circuito es obligatoria para los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de las entidades federativas y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales que se ubiquen dentro del circuito correspondiente.

La jurisprudencia que establezcan los tribunales colegiados de circuito es obligatoria para los órganos mencionados en el párrafo anterior, con excepción de los Plenos de Circuito y de los demás tribunales colegiados de circuito.

La jurisprudencia en ningún caso tendrá efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.”

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

Tribunales Colegiados a cuyo circuito judicial no pertenece esta Sala.

En este tenor de ideas, toda vez que, contrario a lo aducido por la disconforme, en el juicio de origen no están colmados los requisitos establecidos en el artículo 624, fracción III, de la Ley Adjetiva Civil en vigor en el estado, puesto que, como ya se estableció en la presente sentencia, la copia certificada por la Secretaria del Juzgado Séptimo de Distrito en el Estado de Morelos, del instrumento notarial doscientos cincuenta y tres mil ochocientos cincuenta y cinco, no es el primer testimonio exigido legalmente para la procedencia de la vía especial hipotecaria. De ahí que sea acertado el criterio de la natural que en la especie no están colmados los requisitos establecidos legalmente para la procedencia de la multicitada vía.

Al respecto son aplicables las tesis siguientes:

***“Novena Época
Instancia: Primera Sala
Tipo de Tesis: Jurisprudencia
Fuente: Semanario Judicial de la
Federación y su Gaceta
Tomo XXI, Abril de 2005
Materia(s): Común
Tesis: 1a./J. 25/2005
Página: 576***

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

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

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 aquéllas 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*

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

realizar de manera oficiosa el estudio de la procedencia de la vía, aun cuando las partes no la hubieran impugnado previamente.”

“Séptima Época

Instancia: Tercera Sala

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Volumen 193-198, Cuarta Parte

Materia(s): Civil

Tesis:

Página: 121

VÍA EJECUTIVA MERCANTIL. DEBE ESTUDIARSE OFICIOSAMENTE POR EL JUZGADOR DE PRIMERA INSTANCIA. *La procedencia de la vía es un presupuesto procesal que el Juez de primer grado debe estudiar de oficio en todos los casos y, además, tratándose de un juicio ejecutivo mercantil, el propio juzgador tiene la obligación de determinar si los documentos fundatorios de la acción tienen el carácter de títulos ejecutivos, por desprenderse tal obligación del artículo 1409 del Código de Comercio, que dice: "Si la sentencia declarase que no procede el juicio ejecutivo, reservará al actor sus derechos para que los ejercite en la vía y forma que corresponda". Las leyes procesales determinan cuál es la vía en que debe intentarse cada acción. Así, por ejemplo, si se intenta una acción reivindicatoria, debe tramitarse en la vía ordinaria civil, que es la que la ley prevé para ello, sin que pueda válidamente deducirse en la vía laboral, penal o cualquier otra distinta de la mencionada, pues la ley no lo determina así. De esa manera, la prosecución de un juicio en la forma que establece la ley, tiene el carácter de presupuesto procesal que debe ser atendido 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 esa razón, los gobernados no tienen la facultad legal de elegir el trámite que deben seguir los procedimientos jurisdiccionales, salvo las excepciones expresamente señaladas en la*

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

ley (como el caso del procedimiento mercantil convencional previsto en los artículos 1051, 1052 y 1053 del Código de Comercio). Tienen la facultad de ejercer sus derechos pero no la de elegir caprichosamente el procedimiento que se debe seguir para ello, ya que, como se expuso con anterioridad, la prosecución de un juicio en la forma que establece la ley es una cuestión de orden público y se rige por el principio de indisponibilidad, mediante el cual, aquélla no puede sustituirse, modificarse o variarse por las partes, ya que el trámite está previsto en la ley precisamente para garantizar la legalidad del mismo.”

Así las cosas, lo procedente es **confirmar y así se CONFIRMA**, la sentencia definitiva materia de esta alzada, dictada el diez de septiembre de dos mil veinte, por la Juez Segundo Civil de Primera Instancia del Primer Distrito Judicial del Estado, en el expediente civil **345/16-2**, relativo al juicio especial hipotecario, promovido por ***** contra ***** y *****.

V.- Con fundamento en el artículo 159 del Código Procesal Civil en vigor, no se hace especial condena al pago de costas en esta segunda instancia, por no acreditarse alguno de los supuestos legales.

Por lo expuesto, con fundamento en los artículos 105, 106, 530 y 550 del Código Procesal Civil vigente, es de resolverse; y

Toca Civil.447/2020-8
Exp. Num. 345/16-2
Juicio: Especial Hipotecario
Recurso: Apelación.
Magistrado Ponente:
LIC. ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO.

SE RESUELVE

PRIMERO.- Se **CONFIRMA** la sentencia definitiva materia de esta alzada, dictada el diez de septiembre de dos mil veinte, por la Juez Segundo Civil de Primera Instancia del Primer Distrito Judicial del Estado, en el expediente civil **345/16-2**, relativo al juicio especial hipotecario, promovido por ***** contra ***** y *****.

SEGUNDO.- No se hace condena al pago de costas en esta instancia.

TERCERO.- NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE. Con copia certificada de esta resolución, devuélvase los autos al juzgado de origen, y, en su oportunidad, archívese el presente toca como asunto concluido.

A S Í, por unanimidad de votos lo resolvieron y firman los Magistrados que integran la Primera Sala del Primer Circuito del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos, **NADIA LUZ MARIA LARA CHAVEZ**; Presidenta de la Sala; **LUIS JORGE GAMBOA OLEA**, y **ANDRES HIPOLITO PRIETO**, Ponente, ante la Licenciada **NOEMI FABIOLA GONZALEZ VITE**, Secretaria de Acuerdos que autoriza y da fe.