

Jojutla, Morelos; a veinticuatro de septiembre de dos mil veintiuno.

**V I S T O S** para resolver los autos del Toca Civil número **122/2021-5**, formado con motivo del **Recurso de APELACIÓN** interpuesto por la parte actora, en contra de la **sentencia definitiva** de fecha **dos de agosto de dos mil veintiuno**, dictada por la **Juez Tercero Civil de Primera Instancia del Cuarto Distrito Judicial del Estado de Morelos**, con residencia en Zacatepec, Morelos; en los autos del Juicio **Ordinario Civil, sobre rescisión y vencimiento anticipado del contrato de apertura de crédito simple de garantía hipotecaria** promovido por \*\*\*\*\* contra \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* , en el expediente **311/2020** y;

#### **R E S U L T A N D O S :**

1. Con fecha dos de agosto de dos mil veintiuno, la **Juez Tercero Civil de Primera Instancia del Cuarto Distrito Judicial del Estado de Morelos**, dictó la sentencia definitiva materia de la impugnación, al tenor de los puntos resolutivos siguientes:

*“PRIMERO. Este Juzgado, es competente para conocer y resolver el presente asunto.*

*SEGUNDO. Se declara IMPROCEDENTE la vía ordinaria civil que hizo valer el \*\*\*\*\* a través de su Apoderado Legal,*

*por las razones expuestas en el considerando II de la presente resolución y se dejan a salvo sus derechos para que los haga valer en la vía y forma en que corresponda.*

**NOTIFIQUESE PERSONALMENTE.”**

**2.** Inconforme con la resolución anterior, \*\*\*\*\* por conducto de su apoderado legal - parte actora-, hizo valer el recurso de apelación, el que fue admitido en el efecto suspensivo, al haberse deducido por el inconforme, dentro de los cinco días siguientes al de la notificación de la sentencia<sup>1</sup>, el cual substanciado legalmente ahora se resuelven, al tenor siguiente:

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

**I. Competencia.** Esta Sala del Segundo Circuito del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos, es competente para conocer el presente asunto en términos de lo dispuesto por el artículo 99 fracción VII de la Constitución Política del Estado de Morelos, en relación con los artículos 2, 3 fracción I, 4, 5 fracciones I y II, 41, 43, 44 fracción I y 46 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado, y los artículos 530, 548 y 550 del Código Procesal Civil para nuestra Entidad Federativa.

**II. Del Debido Proceso.** Previo a la cuestión de fondo en el presente asunto, es

---

<sup>1</sup> Visible foja 127 del expediente principal, notificación realizada por la actuario adscrita al juzgado de origen a la parte actora por medio de correo electrónico el día cuatro de agosto de dos mil veintiuno.

importante señalar por este Órgano Colegiado, sobre el respeto y garantía a las prerrogativas de las partes en el procedimiento que ahora nos ocupa; motivo por el cual, resulta connotable señalar que la doctrina ha definido en términos generales al debido proceso como el conjunto de condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial; puesto que incluso de acuerdo a la jurisprudencia establecida por la corte interamericana de derechos humanos, la aplicación de las garantías del debido proceso no solo son exigibles a nivel de las diferentes instancias que integran el Poder Judicial sino que deben ser respetadas por todo órgano que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional; en este sentido, se ha señalado de conformidad con la separación de los poderes públicos que existe en el Estado de Derecho, que la función jurisdiccional compete eminentemente al Poder Judicial, otros órganos o autoridades públicas que puedan ejercer funciones del mismo tipo; es decir, que cuando la convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un Juez o Tribunal competente para la determinación de sus derechos, ésta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o Judicial, que a través de sus

resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas.

Por la razón mencionada, cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal, ello en los términos de la convención americana.

Bajo esta tesitura, en la substanciación de la presente apelación interpuesta en contra de la sentencia primaria de **dos de agosto de dos mil veintiuno**, se respetaron las prerrogativas fundamentales de las partes relativas a la seguridad jurídica, legalidad y audiencia; lo que conlleva a sostener que en el presente juicio judicial existió el debido proceso, a efecto de no vulnerar precisamente garantía alguna de audiencia o legalidad; es decir, fue atendida la debida solicitud de la accionante acatando todas y cada una de las reglas fijadas por la Ley Adjetiva de la Materia del Estado de Morelos.

Robustecen los lineamientos anteriores la siguiente jurisprudencia, visible en la Novena Época, Registro: 169143, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVIII, agosto de 2008, Materia(s):

Común, Tesis: I.7o.A. J/41, Página: 799.  
**“AUDIENCIA, CÓMO SE INTEGRA ESTA GARANTÍA.<sup>2</sup>**

**III. De la Resolución Impugnada:**  
sentencia definitiva de fecha **dos de agosto de dos mil veintiuno, emitida por la Juez Tercero Civil Primera Instancia del Cuarto Distrito Judicial del Estado de Morelos.**

**IV. Oportunidad del Recurso.-** Es pertinente analizar si el recurso interpuesto es el idóneo y oportuno; y esto es así en atención a que el inconforme tuvo conocimiento del contenido de la resolución **de dos de agosto de dos mil veintiuno, el día cuatro de agosto del año en cita,** como se advierte de la notificación personal realizada por conducto del apoderado

---

<sup>2</sup> **“AUDIENCIA, CÓMO SE INTEGRA ESTA GARANTÍA.** De entre las diversas garantías de seguridad jurídica que contiene el segundo párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, destaca por su primordial importancia, la de audiencia previa. Este mandamiento superior, cuya esencia se traduce en una garantía de seguridad jurídica para los gobernados, impone la ineludible obligación a cargo de las autoridades para que, de manera previa al dictado de un acto de privación, cumplan con una serie de formalidades esenciales, necesarias para oír en defensa a los afectados. Dichas formalidades y su observancia, a las que se unen, además, las relativas a la garantía de legalidad contenida en el texto del primer párrafo del artículo 16 constitucional, se constituyen como elementos fundamentales útiles para demostrar a los afectados por un acto de autoridad, que la resolución que los agravia no se dicta de un modo arbitrario y anárquico sino, por el contrario, en estricta observancia del marco jurídico que la rige. Así, con arreglo en tales imperativos, todo procedimiento o juicio ha de estar supeditado a que en su desarrollo se observen, ineludiblemente, distintas etapas que configuran la garantía formal de audiencia en favor de los gobernados, a saber, que el afectado tenga conocimiento de la iniciación del procedimiento, así como de la cuestión que habrá de ser objeto de debate y de las consecuencias que se producirán con el resultado de dicho trámite, que se le otorgue la posibilidad de presentar sus defensas a través de la organización de un sistema de comprobación tal, que quien sostenga una cosa tenga oportunidad de demostrarla, y quien estime lo contrario, cuente a su vez con el derecho de acreditar sus excepciones; que cuando se agote dicha etapa probatoria se le dé oportunidad de formular las alegaciones correspondientes y, finalmente, que el procedimiento iniciado concluya con una resolución que decida sobre las cuestiones debatidas, fijando con claridad el tiempo y forma de ser cumplidas.”

legal de la parte actora<sup>3</sup>; por lo que el plazo para interponer el recurso relativo comprendió los días **del cinco al once de agosto del presente año**, y en la especie el medio de impugnación se hizo valer el día **diez del mismo mes y año en cita**, por ello se considera que el recurso fue interpuesto dentro del plazo legal de cinco días, lo anterior, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 534 Fracciones I del Código Procesal Civil para el Estado de Morelos<sup>4</sup>.

**V. Génesis del Juicio.** Previamente al análisis de los agravios propuestos por la parte recurrente, se estima conveniente, conocer la génesis de la contienda; lo que se logra mediante la relatoría siguiente:

1.- **\*\*\*\*\* en su carácter de Apoderado Legal de la parte actora \*\*\*\*\***, en la vía Ordinaria Civil la sobre rescisión y vencimiento anticipado del contrato de apertura de crédito simple con garantía hipotecaria, demandó de **\*\*\*\*\* y \*\*\*\*\***, las siguientes prestaciones:

---

<sup>3</sup> Visible foja 127 del expediente principal, notificación realizada por la actuario adscrita al juzgado de origen a la parte actora por medio de correo electrónico el día cuatro de agosto de dos mil veintiuno.

<sup>4</sup> ARTICULO 534.- Plazo para interponer la apelación. El plazo improrrogable para interponer el recurso de apelación será de: I.- Cinco días si se trata de sentencia definitiva; II.- Tres días para sentencias interlocutorias y autos. III.- Dentro de los sesenta días siguientes a aquél en que legalmente haya quedado notificada la sentencia, cuando el emplazamiento se hubiere hecho por medio de edictos y el juicio se hubiere seguido en rebeldía; o en cualquier otro caso en que la sentencia se notifique por edictos.

“A.- LA RESCISIÓN Y POR LO TANTO EL VENCIMIENTO ANTICIPADO DEL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO SIMPLE CON GARANTÍA HIPOTECARIA contenido en la escritura pública número \*\*\*\*\*, y celebrada el día veintiocho de septiembre del año dos mil doce, entre \*\*\*\*\* en su carácter de acreedor, y la C. \*\*\*\*\* en calidad de deudora o trabajador, respecto del crédito \*\*\*\*\* que le fue otorgado por mi representada, en virtud que la ahora demandada ha incurrido en la causal de vencimiento anticipado que establece la Cláusula Vigésima Primera inciso C, de las Condiciones Generales de Contratación que forman parte integral del Capítulo Segundo del contrato basal, en relación a lo estipulado en el artículo 49, primer párrafo, de la Ley del \*\*\*\*\*, y por consiguiente:

B.- El pago de la cantidad correspondiente a \*\*\*\*\* veces salario mínimo mensual (VSM) por concepto DE SUERTE PRINCIPAL O SALDO CAPITAL adeudado al día 01 de septiembre 2020, y que a dicha fecha corresponde la cantidad de \*\*\*\*\*, sin embargo, dicha cantidad liquidada (sic), no es el monto final que en concepto de suerte principal los demandados deberá pagar a mi representada, en virtud que el monto en VSM que su pago se demanda, tendrá que ser actualmente en ejecución de sentencia, tomando como base el Salario Mínimo Diario General Vigente en la hoy Ciudad de México

en la fecha de su actualización, incrementándose en la misma proporción en que se aumente el salario mínimo general vigente en la otrora Distrito Federal, en los términos y condiciones que se precisan en la Cláusula Décima Primera, de las Condiciones Generales de Contratación que forman parte integral del Capítulo Segundo del contrato basal, por así haber sido pactada y aceptada por la demandada.

C. El pago de la cantidad correspondiente a \*\*\*\*\* veces salario mínimo mensual (VSM) por concepto de INTERESES ORDINARIOS devengados y no cubiertos, generados al día 01 de septiembre del 2020, y que a dicha fecha corresponde la cantidad de \*\*\*\*\*, más aquellos que se sigan generando hasta a liquidación total del adeudo, a razón de una tasa de interés del 10.0% (diez punto cero por ciento) anual, sobre el saldo de capital, cuyo monto se liquidara y actualizará en moneda de curso legal en ejecución de sentencia, tomando como base el salario mínimo Mensual Vigente en la fecha de su liquidación, de conformidad con lo estipulado en el (sic) Cláusulas Segunda numeral 30, y Décima, de las Condiciones Generales de Contratación que forma parte integral del Capítulo Segundo y Carta de Condiciones Financieras Definitivas “anexo B” (foja 25) del contrato basal.

D.- El pago de la cantidad correspondiente a \*\*\*\*\* veces salario mínimo mensual (VSM) por concepto de INTERESES MORATORIOS

*devengados y no cubiertos, generados al día 01 de septiembre del 2020, tal y como se desprende de la certificación de adeudos que se anexa al presente escrito; y que dicha fecha corresponde a la cantidad de \*\*\*\*\*, más aquellos que se sigan generando hasta la liquidación total del adeudo, a razón de una tasa fija de interés del 14.2% (catorce punto dospor (sic) ciento) anual, sobre el saldo de capital, tasa que se obtiene de sumar a la tasa anual de interés ordinario (10.0%), la tasa anual de 4.2%, cuyo monto se liquidará y actualizará en moneda de curso legal en ejecución de sentencia, tomando como base el Salario Mínimo Mensual Vigente en la fecha de su liquidación de conformidad con lo estipulado en la Clausula Segunda numeral 29, y Décima Segunda, de las Condiciones Generales de Contratación que forma parte integral del Capítulo Segundo y Carta de Condiciones Financiera Definitivas “anexo B” (foja 25) del contrato basal.*

*E.- El pago de la cantidad correspondiente a \*\*\*\*\* veces salario mínimo mensual (VSM) en concepto de CUOTAS MENSUALES DE APORTACIÓN AL FONDO DE PROTECCION DE PAGO DE PAGOS omisas al 01 de septiembre del 2020; y que dicha fecha corresponde a la cantidad de \*\*\*\*\*, más aquellos que se sigan generando hasta la liquidación total del adeudo, de conformidad con lo pactado en las Cláusulas Décima Novena, Segunda numeral 12 de las Condiciones Generales de Contratación que*

*forman parte integral del Capítulo Segundo del contrato basal, cuyo monto se liquidara y actualizara en moneda de curso legal en ejecución de sentencia, tomando como base de Salario Mínimo Mensual Vigente en la fecha de su liquidación.*

*F.- El pago de DAÑOS Y PERJUICIOS ocasionados a mi representada respecto de las ganancias lícitas (rendimientos) que dejó de percibir por el incumplimiento del hoy demandado en el pago de sus amortizaciones así como de la pérdida del poder adquisitivo de las cantidades no pagadas por la demandada, sin que sea óbice que aquí no se exprese cantidad cierta por dichas pretensiones, en virtud que en ejecución de sentencia, los daños causados se cuantificaran tomando como base la fecha de incumplimiento de cada una de las amortizaciones omisas, el tiempo transcurrido del incumplimiento de cada una de ellas y la Tasa de Interés Interbancaria de Equilibrio (TIE), la cual es un indicador que, en términos generales, refleja el rendimiento que pudo originar las cantidades dejadas de percibir, de haber sido depositadas en alguna Institución de banca múltiple; y con relación a los perjuicios, estos se cuantificaran mediante el Índice Nacional de Precios al Consumidor que el Banco de México Pública.*

*G.- El pago de GASTOS Y COSTAS que se causen por la tramitación del presente juicio hasta su total terminación.”*

2. En consecuencia de lo anterior, se admitió la demanda en los términos precisados mediante auto de fecha seis de noviembre de dos mil veinte, dictado por el juzgado de origen, ordenándose emplazar legalmente a \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* , para que compareciera a juicio en defensa de sus intereses, y otorgara contestación a la demanda entablada en su contra; por auto de fecha nueve de abril de dos mil veintiuno, se tuvo a \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* , dando contestación a la demanda entablada en su contra, por lo que entablada la litis se señaló día y hora para el desahogo de la audiencia de Conciliación y Depuración.

3. El día veintidós de abril del año en cita, tuvo verificativo el desahogo de la audiencia de Conciliación y depuración, abriendo el juicio a prueba por el término común de ocho días; medios probatorios que fueron admitidos por auto de fecha cinco de mayo del año que transcurre.

4. El día veintiuno de junio del multicitado año, tuvo verificativo el desahogo de la audiencia de pruebas y alegatos, por lo que una vez formulados los respectivos alegatos, se citó para oír sentencia, para lo cual el **dos de agosto de dos mil veintiuno**, la Juez Natural emitió la resolución materia de esta Alzada; en la que se declaró la improcedencia

de la vía; pieza procesal que se constituye en el objeto del presente recurso de apelación.

**VI. De la semántica de Agravios.** Al respecto, el Diccionario de la Real Academia de la lengua española define como agravio jurídico al: *“daño o perjuicio que el apelante expone ante el juez superior por habersele irrogado una norma y/o derecho por una sentencia inferior.”*

Bajo estas consideraciones, nuestra ley adjetiva de la materia establece en el artículo 537, lo siguiente:

*“De los agravios. La expresión de agravios deberá contener una relación clara y precisa de los puntos de la resolución impugnada que el apelante considere le lesionen; los conceptos por los que a su juicio se hayan cometido; y las leyes, interpretación jurídica o principios generales de Derecho que estime han sido violados, o por inexacta aplicación o falta de aplicación.*

*De la misma manera podrá ser motivo de agravio el que en la sentencia se haya omitido estudiar alguno de los puntos litigiosos o de los medios de prueba rendidos, o que la resolución no sea congruente con las pretensiones y las cuestiones debatidas en el juicio. También deberán expresarse agravios en relación con las*

*que se consideren violaciones cometidas a las normas esenciales del procedimiento. Además, en el escrito de expresión de agravios, deberá indicarse si el apelante ofrecerá pruebas, y los puntos sobre los que versarán, con sujeción a lo que previene el artículo 549 de este Código...”*

Finalmente, nuestro máximo Tribunal de Justicia Federal se ha manifestado al respecto refiriéndose al “Agravio” como: *precepto o preceptos legales violados o inexactamente aplicados, explicando en qué consiste tal violación o inexacta aplicación y cuál es la parte del fallo que lo causa.*

Ahora bien, el apelante **\*\*\*\*\***, exhibió su escrito de agravios, sin que se transcriban en este apartado, por no estimarse necesario ni ser requisitos sustanciales que exigen para las resoluciones judiciales los artículos 536 y 537 del Código Procesal Civil en vigor.

Sirve de apoyo a lo anterior, el siguiente criterio jurisprudencial que a la letra establece:

**“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. PARA CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS DE CONGRUENCIA Y EXHAUSTIVIDAD EN LAS SENTENCIAS DE AMPARO ES INNECESARIA SU TRANSCRIPCIÓN.**

*De los preceptos integrantes del capítulo X “De las sentencias”, del título primero “Reglas generales”, del libro primero “Del amparo en general”, de la Ley de Amparo, no se advierte como obligación para el juzgador que transcriba*

*los conceptos de violación o, en su caso, los agravios, para cumplir con los principios de congruencia y exhaustividad en las sentencias, pues tales principios se satisfacen cuando precisa los puntos sujetos a debate, derivados de la demanda de amparo o del escrito de expresión de agravios, los estudia y les da respuesta, la cual debe estar vinculada y corresponder a los planteamientos de legalidad o constitucionalidad efectivamente planteados en el pliego correspondiente, sin introducir aspectos distintos a los que conforman la litis. Sin embargo, no existe prohibición para hacer tal transcripción, quedando al prudente arbitrio del juzgador realizarla o no, atendiendo a las características especiales del caso, sin demérito de que para satisfacer los principios de exhaustividad y congruencia se estudien los planteamientos de legalidad o inconstitucionalidad que efectivamente se hayan hecho valer. “*

**VII. Estudio de los Agravios.** Ahora bien, entrando del pliego de disensos se advierte que se trata de **un agravio**, del cual el recurrente se duele en esencia:

•

*Que la A quo viola los principios de congruencia y exhaustividad establecidos por el artículo 105 del Código Procesal Civil en vigor, ya que solo se limitó al estudio de la pretensión marcada con el inciso A), sin hacer un estudio del resto de las pretensiones, así como del documentos basal.*

•

*Que la A quo fundó indebidamente declarar improcedente la vía intentada*

*en el juicio de origen en razón a lo estipulado por los artículos 623 y 624 del Código Procesal Civil en vigor, dado que la naturaleza esencial de las pretensiones era resolver en términos de lo dispuesto por el artículo 2375 del Código Civil en vigor.*

•

*Que el contrato de apertura de crédito simple y de la constitución de hipoteca contiene dos actos jurídicos el principal que corresponde al contrato de apertura de crédito que contiene una obligación de carácter personal y segundo contrato de accesorio de hipoteca, que da derecho al acreedor de ejecutar dicha garantía en caso de incumplimiento, que su mandante nunca pretendió la ejecución de la garantía hipotecaria.*

•

*Que el hecho que el documento base de la acción sea un contrato de crédito con constitución de garantía, no con lleva que la acción que deba ejercitarse sea la vía hipotecaria.*

En relación al **AGRAVIO en estudio** dichas aseveraciones del recurrente devienen de **infundadas** atento a lo siguiente:

En primer orden el apelante se duele *que la resolución combatida, carece de los requisitos de congruencia, claridad, precisión y exhaustividad que hace alusión el numeral 105 del Código Procesal Civil en vigor, en relación que la resolución impugnada la A quo solo se limita a estudiar la pretensión marcada con el inciso A) de su escrito de demanda sin hacer un análisis exhaustivo del resto de las demás pretensiones.*

Los argumentos del disconforme devienen notoriamente de **infundadas**, estimando por ello oportuno, la cita del siguiente ordinal, para una mejor comprensión del disenso que se atiende:

**“ARTÍCULO 105.-** Claridad, precisión, congruencia y exhaustividad de las sentencias. Las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y las contestaciones y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto de debate. Cuando estos hubieren sido varios, se hará el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos.”

Ahora bien, los argumentos del recurrente carecen de todo contexto jurídico;

contrario a lo que argumenta, para este cuerpo colegiado, la juez primigenia cumplió con los principios de exhaustividad, precisión, claridad y congruencia de las sentencias previsto por el artículo 105 del Código Procesal Civil en vigor.

El principio de exhaustividad se orienta, pues, a que las consideraciones de estudio de la sentencia se revistan de la más alta calidad posible, de completitud y de consistencia argumentativa. En el caso que nos ocupa, del contenido de la resolución combatida se advierte claramente que la juez primigenia cumplió con dicho principio, siendo incorrecto lo que argumenta el disconforme al referir que la juez natural solo se avocó al estudio de la pretensión marcada con el inciso A) de su escrito de demanda sin entrar al estudio del resto de las pretensiones; del contenido de la resolución combatida la juez inferior en grado no entró al fondo del estudio de ninguna pretensión, en virtud que declaró la improcedencia de la vía; punto medular del agravio en estudio, por lo que no puede haber incongruencia en la resolución en virtud de que no se entró al fondo del estudio de la acción principal.

Ahora bien, como se ha reiterado la parte medular del agravio en estudio, es la inconformidad del recurrente respecto del

pronunciamiento de la juez natural de la declaratoria de improcedencia de la vía, pronunciamiento que este tribunal de alzada comparte el criterio tomado por la Juez natural atendiendo a los siguientes argumentos lógicos jurídicos:

Es imprescindible destacar que la vía es un presupuesto indispensable para la validez del juicio que puede ser analizada por el juzgador aun de oficio en sentencia definitiva, esto se considera así, porque 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 en que se siguió el juicio, es procedente, pues de no serlo, los juzgadores estarían impedidos 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 ya que 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.

Asentado lo anterior, la juez natural declara la improcedencia de la vía argumentando en esencia que el juicio natural debió seguirse en la vía especial hipotecaria y no en la vía ordinaria civil, tal como lo promovió la parte actora ahora disconforme. Por su parte el apelante se duele en su disenso, que la vía correcta es la ordinaria civil, en virtud que demandó el vencimiento anticipado del contrato de apertura de crédito simple con garantía hipotecaria, en términos de lo establecido por el artículo 2375 atendiendo a la naturaleza personal de las pretensiones.

Para dilucidar mejor el caso en estudio, es de señalarse que dentro del caso particular, la actora \*\*\*\*\* demanda:

*“A.- LA RESCISIÓN Y POR LO TANTO EL VENCIMIENTO ANTICIPADO DEL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO SIMPLE CON GARANTÍA HIPOTECARIA contenido en la escritura pública número \*\*\*\*\*, \*\*, y celebrada el día veintiocho de septiembre del año dos mil doce, entre \*\*\*\*\* en su carácter de*

acreedor, y la C. \*\*\*\*\*en calidad de deudora o trabajador, respecto del crédito \*\*\*\*\*que le fue otorgado por mi representada, en virtud que la ahora demandada ha incurrido en la causal de vencimiento anticipado que establece la Cláusula Vigésima Primera inciso C, de las Condiciones Generales de Contratación que forman parte integral del Capítulo Segundo del contrato basal, en relación a lo estipulado en el artículo 49, primer párrafo, de la Ley del \*\*\*\*\*, y por consiguiente:

B.- El pago de la cantidad correspondiente a \*\*\*\*\*veces salario mínimo mensual (VSM) por concepto DE SUERTE PRINCIPAL O SALDO CAPITAL adeudado al día 01 de septiembre 2020, y que a dicha fecha corresponde la cantidad de \*\*\*\*\*; sin embargo, dicha cantidad liquidada (sic), no es el monto final que en concepto de suerte principal los demandados deberá pagar a mi representada, en virtud que el monto en VSM que su pago se demanda, tendrá que ser actualmente en ejecución de sentencia, tomando como base el Salario Mínimo Diario General Vigente en la hoy Ciudad de México en la fecha de su actualización, incrementándose en la misma proporción en que se aumente el salario mínimo general vigente en la otrora Distrito Federal, en los términos y condiciones que se precisan en la Cláusula Décima Primera, de las Condiciones Generales de Contratación que forman parte integral del Capítulo Segundo

*del contrato basal, por así haber sido pactada y aceptada por la demandada.*

*C. El pago de la cantidad correspondiente a \*\*\*\*\* veces salario mínimo mensual (VSM) por concepto de INTERESES ORDINARIOS devengados y no cubiertos, generados al día 01 de septiembre del 2020, y que a dicha fecha corresponde la cantidad de \*\*\*\*\*, más aquellos que se sigan generando hasta a liquidación total del adeudo, a razón de una tasa de interés del 10.0% (diez punto cero por ciento) anual, sobre el saldo de capital, cuyo monto se liquidara y actualizará en moneda de curso legal en ejecución de sentencia, tomando como base el salario mínimo Mensual Vigente en la fecha de su liquidación, de conformidad con lo estipulado en el (sic) Cláusulas Segunda numeral 30, y Décima, de las Condiciones Generales de Contratación que forma parte integral del Capítulo Segundo y Carta de Condiciones Financieras Definitivas “anexo B” (foja 25) del contrato basal.*

*D.- El pago de la cantidad correspondiente a \*\*\*\*\* veces salario mínimo mensual (VSM) por concepto de INTERESES MORATORIOS devengados y no cubiertos, generados al día 01 de septiembre del 2020, tal y como se desprende de la certificación de adeudos que se anexa al presente escrito; y que dicha fecha corresponde a la cantidad de \*\*\*\*\*, más aquellos que se sigan generando hasta la liquidación total del adeudo, a razón de una tasa fija de interés*

del 14.2% (catorce punto dospor (sic) ciento) anual, sobre el saldo de capital, tasa que se obtiene de sumar a la tasa anual de interés ordinario (10.0%), la tasa anual de 4.2%, cuyo monto se liquidará y actualizará en moneda de curso legal en ejecución de sentencia, tomando como base el Salario Mínimo Mensual Vigente en la fecha de su liquidación de conformidad con lo estipulado en la Clausula Segunda numeral 29, y Décima Segunda, de las Condiciones Generales de Contratación que forma parte integral del Capítulo Segundo y Carta de Condiciones Financiera Definitivas “anexo B” (foja 25) del contrato basal.

E.- El pago de la cantidad correspondiente a \*\*\*\*\* veces salario mínimo mensual (VSM) en concepto de CUOTAS MENSUALES DE APORTACIÓN AL FONDO DE PROTECCION DE PAGO DE PAGOS omisas al 01 de septiembre del 2020; y que dicha fecha corresponde a la cantidad de \*\*\*\*\* , más aquellos que se sigan generando hasta la liquidación total del adeudo, de conformidad con lo pactado en las Cláusulas Décima Novena, Segunda numeral 12 de las Condiciones Generales de Contratación que forman parte integral del Capítulo Segundo del contrato basal, cuyo monto se liquidara y actualizara en moneda de curso legal en ejecución de sentencia, tomando como base de Salario Mínimo Mensual Vigente en la fecha de su liquidación.

F.- El pago de DAÑOS Y PERJUICIOS ocasionados a mi representada respecto de

*las ganancias lícitas (rendimientos) que dejó de percibir por el incumplimiento del hoy demandado en el pago de sus amortizaciones así como de la pérdida del poder adquisitivo de las cantidades no pagadas por la demandada, sin que sea óbice que aquí no se exprese cantidad cierta por dichas pretensiones, en virtud que en ejecución de sentencia, los daños causados se cuantificarán tomando como base la fecha de incumplimiento de cada una de las amortizaciones omisas, el tiempo transcurrido del incumplimiento de cada una de ellas y la Tasa de Interés Interbancaria de Equilibrio (TIIIE), la cual es un indicador que, en términos generales, refleja el rendimiento que pudo originar las cantidades dejadas de percibir, de haber sido depositadas en alguna Institución de banca múltiple; y con relación a los perjuicios, estos se cuantificarán mediante el Índice Nacional de Precios al Consumidor que el Banco de México Pública.*

*G.- El pago de GASTOS Y COSTAS que se causen por la tramitación del presente juicio hasta su total terminación.”*

A fin de determinar la vía en que pueden dirimirse las acciones vinculadas con un contrato de crédito con garantía hipotecaria, es necesario reproducir el contenido del artículo 349, relativo a la vía ordinaria; y el artículo 604 correspondiente al juicio sumario, 623, 624 y

625 todos del Código de Procesal Civil del Estado de Morelos, que establecen:

**“ARTICULO 349.-** *Del juicio civil ordinario. Los litigios judiciales se tramitarán en la vía ordinaria, con excepción de los que tengan señalado en este Código una vía distinta o tramitación especial, siendo aplicables las disposiciones de este Título, en lo conducente, a los demás procedimientos establecidos por este Ordenamiento.”*

**“ARTICULO \*604.-** *Cuándo procede el juicio sumario. Se ventilarán en juicio sumario: I.- Las demandas que versen sobre contratos de arrendamiento de muebles, alquiler, depósito, comodato, aparcería, transportes y hospedaje; II.- Las demandas que tengan por objeto la firma de una escritura, la elevación de convenio a instrumento público o el otorgamiento de un documento; y cuando la falta de forma de un acto jurídico produzca su nulidad, si la voluntad de las partes ha quedado indubitable y no se trata de un acto revocable, cualquier interesado puede exigir que el acto se otorgue en la forma prescrita por la Ley; III.- Los cobros judiciales de honorarios debidos a peritos, abogados, médicos, notarios, ingenieros y demás personas que ejerzan una profesión o encargo o presten algún servicio de carácter técnico para cuyo ejercicio estén legalmente autorizados. Si los honorarios de peritos y de abogados proceden de su intervención en un juicio, podrán también reclamarse en la*

*vía incidental, dentro del mismo; IV.- La rendición de cuentas por abogados, tutores, interventores, administradores y por todas aquellas personas a quienes la Ley o el contrato imponen esa obligación. Si esa vinculación se deriva de nombramiento o procedimientos en juicio, no se seguirá la vía sumaria, sino que, dentro del mismo juicio, el Juez ordenará, a petición de parte, la rendición de cuentas y en lo demás se procederá conforme a las reglas de la ejecución forzosa; V.- La constitución necesaria del patrimonio de familia y la oposición a ella de terceros con interés legítimo y, en general, cualquier controversia que sobre dicho patrimonio se suscite; VI.- La responsabilidad civil que provenga de causa extracontractual, y la que se origine por incumplimiento de los contratos enumerados en este Artículo; VII.- La consignación en pago para extinguir una obligación y la oposición que en su caso se suscite; VIII.- Las que tengan por objeto la constitución, ampliación, división, registro o cancelación de una hipoteca, así como la prelación o pago del crédito que garantice; IX.- Las demandas por partición hereditaria o disolución de cualquier otro condominio, cuando sea cuestionado el derecho a efectuarla. En este caso, la demanda debe promoverse contra todos los herederos o condóminos y contra los acreedores que tengan gravámenes reales sobre los bienes comunes o hayan reclamado sus créditos, siguiéndose las reglas del litisconsorcio*

*necesario; X.- Las que se funden en título ejecutivo que contenga obligaciones de hacer o de no hacer; XI.- Las demandas que versen sobre pretensión, declarativa o constitutiva que no tengan señalado otro procedimiento especial en este Código; XII.- Las cuestiones relativas a servidumbres legales y que consten en instrumento público, los conflictos sobre cuestiones de derechos de preferencia; y, XIII.- Las demandas que versen sobre las cuestiones relativas a la rectificación de actas del Registro Civil; y XIV.- Los demás negocios para los que la Ley determine de una manera especial la vía sumaria.”*

**“ARTICULO 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.”*

**“ARTICULO 625.-** *Demanda del juicio hipotecario. Presentado el escrito de demanda, acompañado del instrumento respectivo, el Juez si encuentra que se reúnen los requisitos señalados por el artículo anterior dictará auto, dando entrada a la demanda y admitiendo la vía hipotecaria, ordenará al ejecutor la expedición y fijación de la cédula hipotecaria y mandará se corra traslado de la demanda al deudor.”*

**ARTICULO 626.-** *Contenido del auto que admite la demanda y la vía hipotecaria. El auto que da entrada a la demanda y admite la vía hipotecaria deberá contener: I.- Mandamiento en forma para la expedición, entrega a las partes y registro de la cédula hipotecaria: II.- Orden de que a partir de la fecha en que se entregue al deudor la cédula hipotecaria, queda la finca en depósito judicial, junto con todos sus frutos y todos los objetos que con arreglo a la escritura, y conforme al Código Civil deben considerarse como inmovilizados y formando parte de la misma finca, de los cuales se formará inventario para agregarlo a los autos, siempre que lo pida el acreedor; III.- Orden para que en su caso el deudor contraiga la obligación de depositario judicial de la finca hipotecada y de sus frutos, o para que, si lo permite la escritura*

*de hipoteca, se haga el nombramiento y designación de depositario en el acto de la diligencia; IV.- Orden de que se proceda al avalúo de la finca hipotecada, y en su caso, el Juez designe perito valuador; V.- Orden de que se corra traslado de la demanda al deudor y se le emplace para contestarla en el plazo de cinco días; y, VI.- Si en el título base de una pretensión hipotecaria se advierte que hay otros acreedores de igual clase, en el mismo auto el Juez mandará notificarles la cédula hipotecaria para que usen de sus derechos conforme a la Ley.”*

Conforme a lo antes expuesto, en los artículos antes transcritos, se establecen las siguientes hipótesis de procedencia, específicamente, en relación a prestaciones derivadas de un contrato de crédito con garantía hipotecaria:

De acuerdo al artículo 604 fracción VIII del invocado código, se ventilarán en juicio sumario: Las que tengan por objeto la constitución, ampliación, división, registro o cancelación de una hipoteca, así como la prelación o **pago del crédito que garantice.**

En términos del numeral 623, del mencionado ordenamiento, se tramitará en la vía especial hipotecaria todo juicio que tenga objeto entre otros **el pago.**

Para una mejor comprensión del caso en estudio, diremos primeramente que debemos diferenciar entre una acción real y una personal, en la primera, tiene por objeto garantizar el ejercicio del demandante para reclamar o hacer valer un derecho sobre alguna cosa, con el título del derecho sobre ella con entera independencia de toda obligación personal por parte del demandado; la segunda tiene por objeto garantizar un derecho personal pudiendo provenir o derivarse de contratos o cuasicontratos, es decir de hechos u omisiones de los que pudieran quedar obligados conforme al contrato.

En el derecho moderno, se define el derecho real, como un derecho absoluto que se tiene contra todos; mientras que el derecho personal es relativo y sólo se tiene contra determinadas personas.

Ahora bien, el acreedor del derecho real está ligado con vínculos jurídicos invisibles con todos los miembros que forman la comunidad social, pero la obligación de éstos, por regla general, es de carácter negativo, y consiste en respetar el derecho real de que se trate, en no violarlo.

Tratándose de derechos personales, las cosas suceden de otra manera; la obligación

correlativa es a cargo de una o más personas, pero puede tener carácter positivo y consistir en hacer algo, en entregar una cosa, y no simplemente en no hacer. Se dice también para distinguir los derechos reales de los personales, que éstos confieren un derecho a la cosa, mientras que los primeros lo otorgan en la cosa, lo que significa que el derecho real se ejerce directamente por el titular del derecho sobre la cosa, sin necesidad de un intermediario jurídico, mientras que los personales se ejercitan directamente por medio del obligado personalmente.

Ahora bien, es pertinente citar lo que establece el artículo 1055 Bis del Código de Comercio:

**Artículo 1055 Bis.** *Cuando el crédito tenga garantía real, el actor, a su elección, podrá ejercitar sus acciones en juicio ejecutivo mercantil, ordinario, especial, sumario hipotecario o el que corresponda, de acuerdo a este código, 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.*

Atendiendo al precepto legal transcrito en líneas que anteceden el titular de un crédito con garantía real puede optar por exigir el pago

del adeudo a través de la vía mercantil ejecutiva, la especial, la ordinaria, la especial hipotecaria (civil) o la que corresponda de acuerdo con la legislación mercantil o civil.

Ese decir atendiendo a la intelección de los preceptos legales antes citados, los titulares de un crédito con garantía hipotecaria en efecto pueden a su elección ejercitar una acción de carácter personal sin que se demande la ejecución de la garantía o una acción de carácter real.

Bajo esa arista, el acreedor puede optar la acción personal de vencimiento anticipado del plazo convenido para el pago del crédito otorgado en la vía mercantil, o bien, la acción real hipotecaria en la vía especial respectiva.

Ahora bien, si el actor no optó por la acción mercantil, y optó por la vía civil, debe apegarse a lo dispuesto por los artículos 349, 604 y 623 del Código Procesal Civil vigente en nuestra entidad federativa, que establece el primero de los preceptos como regla general que todos los juicios se tramitaran en la vía ordinaria y como regla especial en vía distinta cuando tengan una tramitación especial.

En el caso concreto, al optar el actor por una vía ordinaria, y al tratarse de un contrato de apertura de crédito simple con garantía

hipotecaria, en el cual demandada el vencimiento anticipado de dicho contrato, dicha acción tendría que ventilarse en un juicio sumario civil tal como lo prevé el artículo 604 fracción VIII del invocado código, en virtud que está demandando el **pago del crédito.**

Si bien como lo argumenta el apelante que de su escrito inicial de demandada que no se desprende que haya pretendido solicitar la ejecución de la garantía, y que solo puede demandar una acción personal porque únicamente puede ejercitar la acción personal fundando su derecho en el artículo 2375 del Código Civil y 222 del Código Procesal Civil ambas legislaciones vigentes en nuestra entidad federativa; sin embargo, al demandarlo en la vía civil, como se reitera tiene que apegarse a la vía especial establecida, como lo es la vía especial hipotecaria; dado que nuestra legislación procesal establece la vía en la cual ha de tramitarse dicha acción, cuando se trata de un contrato de crédito con garantía hipotecaria, sin permitirse a los particulares adoptar diversas formas de juicio salvo las excepciones expresamente señaladas en la ley.

De la lectura a la demanda de origen se desprende que la parte actora demandó prestaciones inherentes a la vía especial hipotecaria, como la declaración del

vencimiento anticipado del contrato base de la acción y, como consecuencia, el pago de la suerte principal, intereses ordinarios, intereses moratorios y demás accesorios.

En ese orden de ideas, resulta infundados lo que argumenta el apelante al referir que solo demandó la acción principal de pago y no la ejecución de la garantía que es una acción accesoria.

Con independencia del carácter que se le quiera dar, ya sea acción principal o accesoria, lo cierto es que la pretensión del actor al demandarlo en la vía ordinaria civil; necesariamente debía haber ejercido la vía especial hipotecaria.

Permitir lo contrario, se atentaría a lo establecido en el artículo 17 constitucional, en tanto no se respetarían los plazos y términos que fija la ley para la impartición de justicia, ya que las vías enunciadas fueron legisladas con el propósito de darle cause a acciones específicas, y hacer lo contrario conllevaría dejar en estado de incertidumbre jurídica a la parte demandada, al no tener la seguridad jurídica de a qué plazos y términos deberá sujetarse, tomando en consideración que existe criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que 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.

De todo ello, este Tribunal arriba a concluir que de conformidad con las manifestaciones vertidas en el cuerpo de esta resolución, resulta procedente **CONFIRMAR** la sentencia definitiva de fecha **dos de agosto de dos mil veintiuno**, dictada por la Juez Tercero Civil de Primera Instancia del Cuarto Distrito Judicial del Estado, dentro del juicio **Ordinario Civil sobre acción rescisoria** promovido por \*\*\*\*\* contra \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*; en el expediente número **311/2020**.

Por lo antes expuesto, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 530, 532 fracción I, 534 fracción I, 541 y 550, del Código del Código Procesal Civil, es procedente resolver y se:

#### **R E S U E L V E :**

**PRIMERO.** Se **CONFIRMA** en todas y cada una de sus partes la resolución motivo de la apelación.

**SEGUNDO.** **NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE.** Devuélvanse los autos con testimonio de este fallo al Juzgado de origen, y

en su oportunidad archívese el presente toca como asunto concluido.

**A S Í**, por unanimidad lo resolvieron y firman los Magistrados Integrantes de la Sala del Segundo Circuito Judicial, del H. Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos, Magistrada **ELDA FLORES LEÓN**, ponente en el asunto y Presidente de Sala; Magistrado **FRANCISCO HURTADO DELGADO**, Integrante, Magistrada **MARÍA LETICIA TABOADA SALGADO**, Integrante, quienes actúan ante la Secretaria de Acuerdos Licenciada **SILVIA RUIZ CASTAÑEDA**, quien da fe.