



Tribunal Superior de Justicia
del Estado

Tijuana, Baja California, a diecinueve de agosto de dos mil veinticuatro.

Vistos para resolver los autos del presente **Toca Civil 638/2024**, relativo al recurso de apelación interpuesto por la parte **demandada en el principal y actora en reconvención** en contra de la **sentencia interlocutoria** de fecha **quince de febrero de dos mil veinticuatro**, dictada por la **Juez Décimo Primero de Primera Instancia Civil Especializada en Materia Mercantil** del Partido Judicial de **Tijuana, Baja California**, en los autos del **expediente** [REDACTED], relativo al Juicio **Ordinario Mercantil** promovido por [REDACTED] y [REDACTED] en contra de [REDACTED]. y como tercero llamado a juicio [REDACTED]., y,

RESULTANDO:

1°. Que los puntos resolutiveos de la **Sentencia Interlocutoria** de fecha **quince de febrero de dos mil veinticuatro** combatida, son del tenor literal siguiente:

“PRIMERO.- Se declara infundada la excepción de Improcedencia de la Vía opuesta por la parte demandada [REDACTED], en atención a los razonamientos vertidos en este fallo interlocutorio.–

SEGUNDO.- NOTIFÍQUESE.-

ASÍ, INTERLOCUTORIAMENTE juzgando lo resuelve y firma electrónicamente la C. JUEZ DECIMO PRIMERO DE LO CIVIL ESPECIALIZADO EN MATERIA MERCANTIL EVANGELINA ZAVALA FRANCO, por ante su C. Secretaria de Acuerdos KARELY SANDOVAL MORENO, que autoriza y da fe, con fundamento en los artículos 1 Fracción I, II, 2, 3 Fracción I, II, XIX, XX, XXV, XXX, 4 Fracción I, II, 11, 12, 1 del Reglamento para el Uso del Expediente Electrónico y la Firma Electrónica Certificada del Poder Judicial del Estado de Baja California.” (SIC)

2º. Que inconforme con la anterior resolución, **demandada en el principal y actora en reconvención**, interpuso en contra de la misma el recurso de apelación, el que le fue admitido por el A quo en **efecto devolutivo**, quien ordenó la remisión del testimonio de apelación a este Tribunal, los que una vez recibidos dieron lugar al inicio del toca y al trámite de la Alzada por todo su curso legal, se tuvieron por expresados los agravios de la parte apelante y se concedió término a la contraria para que produjese su contestación, quien lo hizo oportunamente y por último se citó a las partes para oír resolución, la que ha llegado el momento de pronunciar, y;

CONSIDERANDO:

I.- Que la competencia de este Tribunal para conocer del presente negocio, se surte en virtud, de que la resolución combatida es una sentencia interlocutoria dictada por la Juez Décimo Primero de Primera Instancia Civil Especializado en Materia Mercantil de este Partido Judicial de Tijuana, Baja California, cuya naturaleza actualiza las facultades que a este Órgano Colegiado le confieren los artículos 104 fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 57, 59 y 63 fracción I de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California; 1, 2, 45 y 50 fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial para la Entidad; 674, 675, 677, 686, 689 y demás relativos y aplicables del Código de Procedimientos Civiles Estatal.

II. Que así como el interés es la medida de la

acción, los agravios son la del recurso, por lo que esta sentencia tendrá por objeto revisar la resolución impugnada, pero sólo en la medida en que aquéllos hayan sido expresados mismos que obran glosados a este toca, a los que esta Sala se remite por economía procesal, argumentos que sin ser transcritos en su totalidad se invocan de manera concreta y sintetizada, pues no existe obligación para la autoridad revisora de reproducirlos textualmente; acorde al criterio que aplica por semejanza de razón en la tesis de jurisprudencia 2a./J. 58/2010, localizable bajo registro 164618, emitida por la Segunda Sala del Tribunal Superior de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XXXI, mayo de 2010, a página 830, bajo el rubro: **“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. PARA CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS DE CONGRUENCIA Y EXHAUSTIVIDAD EN LAS SENTENCIAS DE AMPARO ES INNECESARIA SU TRANSCRIPCIÓN.”**

Previo a ello, es pertinente puntualizar que el estudio de los motivos de inconformidad, se hará bajo el principio de estricto derecho, por tratarse de un asunto de naturaleza Mercantil que se rige por el principio dispositivo, así como los principios de justicia imparcial y equidad procesal, ello por no existir razón para suplir la queja deficiente. Sirve de criterio orientador a lo expuesto, lo sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis emitida con el número 1a. CCVI/2013 (10a.), digitalizada bajo registro 2004058, consultable en el Libro XXII, Julio de 2013, Tomo 1, página 566, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,

de rubro: *“PRINCIPIO DISPOSITIVO EN MATERIA MERCANTIL. NO LIMITA EL DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LA JUSTICIA CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.*

En el único motivo de disenso, refiere la alcista que resulta errada la determinación dictada por la A quo, toda vez que de las fracciones I y XXV del numeral 75 del Código de Comercio, ni de ninguna otra de las contempladas por dicho dispositivo legal, regula como acto de comercio la compraventa ni adquisiciones de bienes inmuebles, ya que solo dispone respecto de bienes muebles, y que por ende, tampoco aplican al caso en estudio, lo previsto por los numerales 1049 ni 1050 de la misma Codificación Mercantil, como erróneamente lo determinó la juez primigenia.

Además, arguye la disidente que solo serán juicios mercantiles, los que tengan por objeto ventilar y decidir controversias que deriven de actos comerciales; y siendo que la compraventa de bienes inmuebles no se regula por el código de comercio, sino por el código civil, -a su juicio- la vía correcta es ésta última, asegurando que tal y como lo ha determinado la Corte, y no como equivocadamente lo dictó la juez natural en la sentencia aquí combatida.

Por último, redarguye que, el asunto que nos

ocupa es de cuantía determinada ello, tomando en cuenta las prestaciones exigidas por la parte actora, por lo que, debió determinarse el acto jurídico, como un acto de comercio, y que por tanto considera, que dicho juicio que nos ocupa debió tramitarse en la vía oral *mercantil*.

III.- Analizados que fueron en conjunto los agravios vertidos por la parte apelante, devienen infundadas y en esa medida **inoperantes** para modificar el sentido del fallo que impugna, en base a las siguientes reflexiones jurídicas:

Primeramente, -como se aprecia- en el único agravio vertido por la alcista contiene, por un lado, sendas contradicciones, y por otro, está basado en premisas falsas, las cuales, las hace consistir en que según del propio contenido del artículo 75 del Código de Comercio, no se contempla la compraventa de inmuebles y/o adquisiciones de bienes inmuebles; siendo que, es de explorado derecho, que en el Libro Segundo del Comercio en General, Título Primero De los Actos de Comercio y de los **Contratos Mercantiles en General**, en su Capítulo I (del Código de Comercio), señala en su numeral 75, lo siguiente:

“Artículo 75.- La ley reputa actos de comercio:

I.- Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículos, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados;

II.- Las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho propósito de especulación comercial;

III.- Las compras y ventas de porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles;

IV.- Los contratos relativos y obligaciones del Estado ú otros títulos de crédito corrientes en el comercio;

- V.- Las empresas de abastecimientos y suministros;
VI.- Las empresas de construcciones, y trabajos públicos y privados;
VII.- Las empresas de fábricas y manufacturas;
VIII.- Las empresas de trasportes de personas o cosas, por tierra o por agua; y las empresas de turismo.
IX.- Las librerías, y las empresas editoriales y tipográficas;
X. Las empresas de comisiones, de agencias, de oficinas de negocios comerciales, casas de empeño y establecimientos de ventas en pública almoneda;
XI.- Las empresas de espectáculos públicos;
XII.- Las operaciones de comisión mercantil;
XIII.- Las operaciones de mediación de negocios mercantiles;
XIV.- Las operaciones de bancos;
XV.- Todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior y exterior;
XVI.- Los contratos de seguros de toda especie;
XVII.- Los depósitos por causa de comercio;
XVIII.- Los depósitos en los almacenes generales y todas las operaciones hechas sobre los certificados de depósito y bonos de prenda librados por los mismos;
XIX.- Los cheques, letras de cambio o remesas de dinero de una plaza a otra, entre toda clase de personas;
XX.- Los vales ú otros títulos a la orden o al portador, y las obligaciones de los comerciantes, a no ser que se pruebe que se derivan de una causa extraña al comercio;
XXI.- Las obligaciones entre comerciantes y banqueros, si no son de naturaleza esencialmente civil;
XXII.- Los contratos y obligaciones de los empleados de los comerciantes en lo que concierne al comercio del negociante que los tiene a su servicio;
XXIII.- La enajenación que el propietario o el cultivador hagan de los productos de su finca o de su cultivo;
XXIV. Las operaciones contenidas en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito;
XXV.- Cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en este código.
En caso de duda, la naturaleza comercial del acto será fijada por arbitrio judicial.”
° Énfasis añadido.

Como se ve, la fracción segunda **si dispone la compra y venta de bienes inmuebles**, señalando que cuando se hagan con **propósito de especulación comercial**, ahora bien, dicha especulación se encuentra purgada en el caso en estudio, al ser la propia alcista [REDACTED] [REDACTED], una moral cuyo objeto social tiene como finalidad la compraventa de bienes inmuebles, según sus estatutos sociales, ello se desprende de la Escritura Pública número 3,203, Libro 2,, Volumen IV, de fecha veintidós de diciembre de dos mil veintitrés, pasada

ante la fe del Notario Público número 201 del Estado, con ejercicio en Culiacán, Sinaloa; visible a fojas 99-113 del testimonio de apelación, estatuto social, que a la letra dice:

“ARTICULO SEGUNDO.- OBJETO SOCIAL La sociedad tendrá por objeto, realizar enunciativamente las siguientes actividades:

A) En materia inmobiliaria **esta sociedad tiene como objeto** .. 1.- **Comprar, vender, arrendar, poseer por cualquier título y comerciar toda clase de bienes inmuebles, concesiones y derechos, y ejercer actos de administración y de dominio sobre tales bienes y derechos.**” (sic)

° Énfasis añadido.

Constancia que integra el testimonio remitido a este Tribunal, al cual se le concede el carácter de documento público, en términos del numeral 1294 del Código de Comercio. Y, por tanto, dicha documental esta revestida de plena eficacia demostrativa de conformidad con lo previsto por el numeral 1292 del ordenamiento jurídico antes mencionado.

La valoración que procede, se hace sólo para los efectos inherentes a esta resolución, sin que ello implique un pronunciamiento respecto de la eficacia y validez de los documentos exhibidos, ya que eso último atañería al fallo definitivo que, -de ser el caso- se dictara en el juicio principal.

Y siendo que la legislación mercantil dispone, que inclusive quienes de modo espontaneo, esporádico o accidental, contando o no con establecimiento, realizan alguna actividad de comercio, -no obstante, que el

comercio no sea su actividad o profesión principal- deberán dar cumplimiento a lo que las leyes mercantiles señalan y mediante las cuales regulan sus actos de comercio; luego entonces, no hay duda de que los conflictos surgidos de dicho acuerdo de voluntades, se solucionan a partir de la regla prevista en el numeral 1050 del Código de Comercio, esto es, procede la vía mercantil.

No, obstante, que si bien el contrato de compraventa, según lo dispone el artículo 2248 del Código Civil Federal, existe compraventa cuando uno de los contratantes -vendedor- se obliga a transferir la propiedad de una cosa o un derecho; y el otro -comprador-, a su vez, se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero, esos mismos elementos se requieren para afirmar la existencia de la compraventa prevista en el Código de Comercio, ante la supletoriedad que rige entre ambos códigos, en el entendido -como ya se dijo- que para sostener que la compraventa constituye un acto de comercio, la legislación mercantil prevé la necesidad de que se actualice un elemento adicional, consistente en que el acto traslativo de dominio se celebre con un propósito de especulación comercial.

Configurándose entonces el elemento requerido es decir, la especulación comercial derivado de la transacción realizada, puesto que, en el caso que nos ocupa, [REDACTED] y [REDACTED], se obligaron por medio de un contrato a comprar un inmueble, (estos con el ánimo de obtener un patrimonio) para ello refieren realizaron un pago cierto y en los términos

pactados en el instrumento basal de la acción: mientras que *la moral demandada -hoy alcista- que se dedica a la compra y a la venta de inmuebles como actividad principal* se obligó en el mismo documento a enajenar el referido inmueble, hecho que realizó (con el ánimo de vender y obtener un lucro de ello) puesto que se dedica al comercio.

Resultando ello en un contrato bilateral en el que se establecieron prestaciones recíprocas, una de las partes realiza un acto de comercio y la otra un acto meramente civil, lo que se configura en un acto mixto; lo que encuentra respuesta para las controversias que en ello se susciten en el numeral 1050 del Código de Comercio - como ya fue adelantado- mismo que dispone:

“Artículo 1050.- Cuando conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que intervienen en un acto, éste tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil la controversia que del mismo se derive se regirá conforme a las leyes mercantiles.”

° Énfasis añadido.

Sirve de apoyo a lo anterior, los criterios jurisprudenciales, el primero de ellos con número de tesis 1a./J. 72/2014, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de la Décima Época, Libro (13), del mes de Diciembre de (2014), Tomo I, página (123), con número de registro digital (2008077), bajo rubro y texto siguientes:

COMPRAVENTA DE INMUEBLES. EL CONTRATO CELEBRADO ENTRA EN UNA PERSONA DEDICADA AL COMERCIO DE BIENES RAÍCES Y UN PARTICULAR QUE ADQUIERE EL BIEN PARA SU USO, TIENE UNA NATURALEZA MIXTA, AL TRATARSE DE UN ACTO DE COMERCIO PARA EL PRIMERO Y UNO CIVIL PARA EL

SEGUNDO.

De la legislación mercantil deriva la existencia de relaciones unilateralmente mercantiles, también denominadas por la doctrina como actos de naturaleza mixta, las cuales se actualizan cuando, al surgir el acuerdo de voluntades entre las partes, el acto es mercantil para una y civil para la otra. A ese tipo de actos corresponde el supuesto previsto en el artículo 75, fracción II, del Código de Comercio, que prevé que la ley reputa actos de comercio las compras y ventas de bienes inmuebles cuando se realizan con el propósito de especulación comercial, en aquellos casos en los que sólo uno de los contratantes busca esa finalidad. En efecto, la distinción entre la "compra" y la "venta" de inmuebles, aunada al elemento subjetivo, relativo al propósito de los que intervienen en el acto, permite afirmar, por un lado, que dicho acuerdo de voluntades puede ser para uno de los contratantes un acto mercantil, si acaso su celebración tuvo el propósito de una especulación comercial para la obtención de un lucro y, para el otro, civil, si su suscripción se verificó para satisfacer una necesidad personal, sin que dicho acto jurídico, como unidad, deba encuadrarse en una u otra clasificación. Consecuentemente, el contrato de compraventa de inmuebles celebrado entre una persona dedicada al comercio de bienes raíces y un particular que adquiere el bien para su uso, tiene una naturaleza mixta, al tratarse de un acto de comercio para el primero y uno civil para el segundo.

Contradicción de tesis 170/2014. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito. 15 de octubre de 2014. La votación se dividió en dos partes: mayoría de tres votos por la competencia. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, en cuanto al fondo. Ausente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Mireya Meléndez Almaraz.

Así como el diverso criterio jurisprudencial emitido a su vez por la Primera Sala del Más Alto Tribunal de la Nación, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de la Décima Época, con número de tesis 1a./J. 73/2014, según Libro (13), del mes de Diciembre de (2014), Tomo I, página (122), con número de registro digital (2008076), de rubro y texto que rezan del siguiente tenor:

COMRAVENTA DE BIENES INMUEBLES. PROCEDE LA VÍA MERCANTIL PARA DIRIMIR CONTROVERSIAS DERIVADAS DE LA CELEBRACIÓN DE LOS CONTRATOS RELATIVOS CUANDO PARA UNO DE LOS CONTRATANTES EL ACUERDO DE VOLUNTADES SEA DE NATURALEZA COMERCIAL.

En términos de los artículos 371, 1049 y 1050 del Código de

Comercio, los conflictos surgidos del cumplimiento de contratos de compraventa de inmuebles celebrados con el propósito de especulación comercial deben dirimirse en la vía mercantil, no obstante que para uno de los contratantes dicho acuerdo de voluntades sea de naturaleza civil (actos de naturaleza mixta). Lo anterior es así, en virtud de que la compraventa de bienes inmuebles tiene una naturaleza mercantil para el contratante que celebró el acuerdo de voluntades con el propósito de especulación comercial; de ahí que si el citado artículo 1050 es contundente en disponer que cuando, conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que intervienen en un acto, éste tenga naturaleza comercial y para la otra la tenga civil, la controversia que de éste derive se regirá conforme a las leyes mercantiles, el juzgador debe atender a dicha disposición.

Contradicción de tesis 170/2014. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito. 15 de octubre de 2014. La votación se dividió en dos partes: mayoría de tres votos por la competencia. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, en cuanto al fondo. Ausente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Mireya Meléndez Almaraz.

Por otro lado, se subraya la contradicción vertida por la alcista, en el diverso argumento de su único agravio en el que, por un lado sostiene que la vía en la que se debiese resolver la controversia planteada en el juicio natural, lo es la "vía civil"; y por otro lado, reconoce que existe un acto de comercio y que debió ser determinado así, y que vista de la cuantía del negocio, que se desprende de las prestaciones reclamadas por los accionantes, corresponde a la "vía oral mercantil", conocer del presente juicio; argumento que deviene igualmente infundado e inoperante, en atención a que la rescisión de contrato de compraventa que se reclama en el juicio de origen no resulta de cuantía determinada, puesto que la prestación principal implica una *declaración judicial* de rescisión de contrato de compraventa y si bien, se reclamaron con prestaciones accesorias el pago de penas convencionales a

razón de cantidades específicas, ello no resulta conducente para establecer la cuantía del negocio, puesto que para ello depende de las modalidades pactadas por las partes, los pagos y abonos realizados entre éstas, así como las operaciones financieras que se requieran al respecto. Es decir, el asunto no se circunscribe al mero pago de pesos, por tanto, la vía oral que reclama la alcista, resulta improcedente, por ser esta precisamente la finalidad de la implementación de los juicios orales, el que sean más ágiles, bajo la condición primordial de que su materia principal se limita solo al pago de pesos.

IV.- Ahora bien, y no obstante lo anterior, resulta menester señalar que el derecho a la tutela jurisdiccional establecido en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no es ilimitado, sino que se encuentra restringido por diversas condiciones y plazos utilizados para garantizar la seguridad jurídica; de esta manera, las leyes procesales determinan cual es la vía en que debe ejercitarse cada acción, por lo que, la prosecución de un juicio en la forma establecida por aquéllas **tiene el carácter de presupuesto procesal que debe dilucidarse previo al estudio del fondo de la Litis planteada**, toda vez que el análisis de las acciones sólo puede llevarse a efecto si el juicio, en la vía escogida por la parte actora, es procedente, puesto que de no serlo, el Juez estará impedido para resolver respecto de las acciones planteadas, por lo cual, el estudio de la procedencia de la vía es *una cuestión de orden público* que deber ser analizada de oficio, tomando en consideración que la ley expresamente ordena el procedimiento en que deben tramitarse las diversas

controversias; por lo anterior, el juzgador en aras de garantizar la seguridad jurídica de las partes en el proceso, debe asegurarse en todo momento que la vía elegida por quien solicita la justicia sea la procedente, en cualquier momento de la contienda, inclusive en el momento de dictar sentencia definitiva, aun cuando las partes no hubieren impugnado la vía elegida, al ser, se insiste, una cuestión que debe analizarse de oficio; sirve a lo anterior, como criterio orientador la tesis número 1a./J. 25/2005, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXI, del mes de Abril de (2005), página (576), con número de registro digital (178665), bajo rubro y texto siguientes

PROCEDENCIA DE LA VÍA. ES UN PRESUPUESTO PROCESAL QUE DEBE ESTUDIARSE DE OFICIO ANTES DE RESOLVER EL FONDO DE LA CUESTIÓN PLANTEADA. El derecho a la tutela jurisdiccional establecido por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no es ilimitado, sino que está restringido por diversas condiciones y plazos utilizados para garantizar la seguridad jurídica. Así, las leyes procesales determinan cuál es la vía en que debe intentarse cada acción, por lo cual, la prosecución de un juicio en la forma establecida por 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 realizar de manera oficiosa el estudio de la procedencia de la vía, aun cuando las partes no la hubieran impugnado previamente.

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

En ese tenor, resulta menester traer a colación los artículos 1122, 1127, 1129 y 1409 del Código de Comercio que disponen:

“Artículo 1122.- Son excepciones procesales las siguientes:

- I. La incompetencia del juez;*
- II. La litispendencia;*
- III. La conexidad de la causa;*
- IV. La falta de personalidad del actor o del demandado, o la falta de capacidad en el actor;*
- V. La falta de cumplimiento del plazo, o de la condición a que esté sujeta la acción intentada;*
- VI. La división y la excusión;*
- VII. La improcedencia de la vía, y*
- VIII. Las demás al que dieren ese carácter las leyes.”*

“Artículo 1127.- Todas las excepciones procesales que tenga el demandado debe hacerlas valer al contestar la demanda, y en ningún caso suspenderán el procedimiento. Si se declara procedente la litispendencia el efecto será sobreseer en segundo juicio. Salvo disposición en contrario si se declara procedente la conexidad, su efecto será la acumulación de autos para evitar se divida la continencia de la causa con el fin de que se resuelvan los juicios en una sola sentencia.

Quando se declare la improcedencia de la vía, su efecto será el de continuar el procedimiento para el trámite del juicio en la vía que se considere procedente declarando la validez de lo actuado, con la obligación del juez para regularizar el procedimiento de acuerdo a la vía que se declare procedente.”

“Artículo 1129.- Salvo la competencia del órgano jurisdiccional, las demás excepciones procesales y las objeciones aducidas respecto de los presupuestos procesales se resolverán de modo incidental, dando vista a la contraria por el término de tres días, y si no se ofrecen pruebas deberá dictarse la resolución correspondiente por el tribunal y notificarse a las partes dentro del término de 8 días sin que de modo alguno se pueda suspender el trámite del juicio.”

“Artículo 1404.- En los juicios ejecutivos los incidentes no suspenderán el procedimiento y se tramitarán cualquiera que sea su naturaleza con un escrito de cada parte y contándose con tres días para dictar resolución. Si se promueve prueba deberá ofrecerse en los escritos respectivos, fijando los puntos sobre los

que verse, y se citará para audiencia indiferible dentro del término de ocho días, en que se reciba, se oigan brevemente las alegaciones, y en la misma se dicte la resolución correspondiente que debe notificarse a las partes en el acto, o a más tardar el día siguiente.”

“Artículo 1409.- 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.”

De los preceptos legales en cita, queda evidenciado que la excepción de improcedencia de la vía es una excepción procesal que debe hacerse valer precisamente al contestar la demanda, que en ningún caso suspenden el procedimiento, que debe tramitarse y resolverse en vía incidental e inclusive abordarse su estudio al pronunciarse sentencia definitiva.

Sin embargo, si bien se ha establecido que dicha excepción se tramitará vía incidental, -tal como acontece en el caso concreto que nos ocupa- y que debe dilucidarse antes de resolver el fondo de la Litis expuesta, no obstante, **este Órgano Colegiado considera que para abordar y resolver el estudio de dicha excepción resulta imprescindible que se encuentre debidamente integrada la Litis**, lo que sucederá una vez que se encuentre debidamente emplazada la moral llamada a juicio, así como el juicio reconvenicional hecho valer por la moral demandada en el principal; Resultando necesario que se encuentre debidamente integrada la Litis, para así iniciar la etapa procedimental de atender, -entre otras cuestiones- la excepción procesal opuesta, ello aunado al objeto de evitar sentencias contradictorias, en caso que siendo emplazada la tercera llamada a juicio, opusiera a su vez la misma excepción, bajo diversos argumentos; ello de conformidad a lo dispuesto por la fracción IV del numeral 1094 del Código

de Comercio.

En efecto, las normas que regulan el juicio Ordinario Mercantil se rigen por los principios de interés general y obligatoriedad del proceso, siendo disposiciones de orden público que deben cumplirse, salvo que la Ley expresamente permita lo contrario, lo que conlleva que los procedimientos legalmente establecidos no pueden alterarse o modificarse por la voluntad de las partes o del Juzgador, sino que deben seguirse todas las etapas establecidas por la ley para cada uno de ellos, a fin de que se cumpla con las formalidades esenciales del procedimiento, garantizando así la adecuada defensa de las partes.

Cabe señalar que nuestros más Altos Tribunales han sostenido que el concepto estricto de Litis, se debe entender como el planteamiento formulado al órgano jurisdiccional por las partes legitimadas en el proceso para su resolución, empero, es con la contestación a la demanda cuando la Litis o relación jurídico-procesal se integra produciendo efectos fundamentales como la fijación de los sujetos en dicha relación y la fijación de las cuestiones sometidas al pronunciamiento del Juez; integrada la Litis el actor no puede variar su demanda, ni el demandado sus defensas, es decir, integrada la Litis las partes no pueden modificarla; sirve de criterio orientador, la tesis de I.6o.C.391 C, localizable bajo registro 175900, emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, Tomo XXIII, Febrero de 2006, página

1835, bajo el rubro:

LITIS. CONCEPTO ESTRICTO DE ESTA INSTITUCIÓN PROCESAL EN EL DERECHO MODERNO. El concepto de litis que contienen los diccionarios no especializados en derecho lo derivan de lite, que significa pleito, litigio judicial, actuación en juicio, pero tales conceptos no satisfacen plenamente nuestras instituciones jurídicas porque no es totalmente exacto que toda litis contenga un pleito o controversia, pues se omiten situaciones procesales como el allanamiento o la confesión total de la demanda y pretensiones en que la instancia se agota sin mayores trámites procesales y se pronuncia sentencia, que sin duda será condenatoria en la extensión de lo reclamado y por ello, se puede decir válidamente que no hay litis cuando no se plantea contradictorio alguno. Luego, se deberá entender por litis, el planteamiento formulado al órgano jurisdiccional por las partes legitimadas en el proceso para su resolución; empero, se estima necesario apuntar, que es con la contestación a la demanda cuando la litis o relación jurídico-procesal, se integra produciendo efectos fundamentales como la fijación de los sujetos en dicha relación y la fijación de las cuestiones sometidas al pronunciamiento del Juez. Lo expuesto es corroborado por Francisco Carnelutti, quien al referirse al litigio, lo define como el conflicto de intereses, calificado por la pretensión de uno de los interesados y por la resistencia del otro. Es menester señalar que la litis del proceso moderno o sea, la determinación de las cuestiones litigiosas, como uno de los efectos de la relación procesal, presenta notas características tales que, producida la contestación, el actor no puede variar su demanda, ni el demandado sus defensas, salvo algunas excepciones; por consiguiente, en términos generales, integrada la litis, las partes no pueden modificarla, y a sus límites debe ceñirse el pronunciamiento judicial. Viene al caso tratar el tema de demanda nueva y hecho nuevo, entendiéndose aquélla como una pretensión distinta, relacionada con el objeto de la acción, mientras que el hecho nuevo se refiere a la causa y constituye un fundamento más de la acción deducida, por lo que cabe aclarar que la demanda nueva importa una acción distinta, mientras que el hecho nuevo, no supone un cambio de acción. Así, después de contestada la demanda, es inadmisibile una demanda nueva, pero por excepción, la ley permite que se alegue un hecho nuevo o desconocido, inclusive en la segunda instancia si es conducente al pleito que se haya ignorado antes o después del término de pruebas de la primera instancia. Tiene particular importancia saber si el actor ha variado su acción o el demandado sus defensas, o si el Juez se ha apartado en su fallo de los términos de la litis y para saberlo habrá que remitirse a las reglas establecidas para la identificación de las acciones. En efecto, hay modificación de la litis cuando varía alguno de los elementos de la acción: sujetos, objeto o causa, tanto respecto del actor como del demandado. Producida la demanda y la contestación, sobre ellas debe recaer el pronunciamiento, sin que el Juez, ni las partes puedan modificarla. En cuanto a la acusación de la rebeldía, tiene también sus consecuencias según la naturaleza del caso para la determinación de la litis. En lo que toca a los sujetos, debe destacarse que no podrá admitirse la intervención de terceros extraños a la litis; en lo que se refiere al objeto, después de contestada la

demanda, el actor no puede retirarla o modificarla, ni ampliarla; por ejemplo, en los alegatos no pueden reclamarse intereses no pedidos en la demanda; tampoco puede el actor aumentar el monto de lo demandado, ni ampliarlo si en la contestación de la demanda, el demandado no objetó el monto de lo reclamado. En relación con la causa, al igual que los anteriores elementos de la acción, no puede ser cambiada, modificada o ampliada; por ejemplo, el actor que ha defendido su calidad de propietario, no puede en los alegatos aducir el carácter de usuario o usufructuario, o si el demandado ha alegado la calidad de inquilino, no puede luego fundarse la acción pretendiendo que ha quedado demostrada su calidad de subarrendatario. En este orden de ideas, los Jueces al pronunciar la sentencia que decida el juicio en lo principal, no pueden ocuparse en la sentencia de puntos o cuestiones no comprendidas en la litis. Los puntos consentidos por las partes quedan eliminados de la discusión, así como de los que desistan. Para llegar a la justa interpretación de lo controvertido, el órgano jurisdiccional está facultado para ir más allá de los términos de la demanda y de la contestación y buscar en la prueba la exacta reconstrucción de los hechos, excluyendo sutilezas y atendiendo a la buena fe de las partes.

° Énfasis añadido.

En las apuntadas condiciones este Órgano Colegiado estima que si bien, en el juicio natural la excepción de improcedencia de la vía debe resolverse vía Incidental, -sin suspensión del procedimiento- empero, previo al pronunciamiento del fondo del negocio, inclusive debe abordarse por el Juzgador al dictar sentencia definitiva antes de entrar al estudio del fondo negocio, al ser, se reitera, una cuestión de orden público que debe analizarse de oficio; sin embargo, en el caso que nos atañe en el que la demandada opuso la citada excepción, no resulta factible haberse abordado su estudio en la sentencia interlocutoria objeto de disenso, **al no haberse integrado la Litis entre las partes contendientes,** al encontrarse pendiente el emplazamiento de la moral tercera llamada a juicio [REDACTED], tal y como fue ordenado según auto de fecha catorce de febrero de dos mil veinticuatro (visible a fojas de la 294-296 del testimonio en estudio); así como el emplazamiento de los demandados reconventionales [REDACTED]

██████████ y ██████████ según proveído firme de fecha veintinueve de enero de esta misma anualidad (obrante a fojas 236-237 de testimonio de apelación), toda vez como se indicó líneas anteriores, pudiera acontecer que al ser emplazada la diversa moral opusiera la misma excepción de improcedencia de la vía bajo argumentos diversos que dieran lugar a sentencias contradictorias respecto a la vía intentada, por lo cual, al haber abordado su estudio, sin que estuviera debidamente integrada la Litis entre los contendientes, resultó violentado el derecho del debido proceso que debe imperar en todo procedimiento de conformidad con los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por lo anterior, resulta necesario **DEJAR INSUBSISTENTE el fallo interlocutorio impugnado dictado por la Juez primigenia**, y como consecuencia, **para REPONER el procedimiento** deberá **REFORMARSE** el auto de fecha **veintinueve de enero de dos mil veinticuatro**, en el que se dio trámite a la Excepción de Improcedencia de la Vía opuesta por la disidente, únicamente para efecto de acordar lo relativo a dicha excepción en congruencia a los lineamientos vertidos en el presente fallo, esto es, decretar reservar lo conducente a su trámite en tanto quede debidamente integrada la Litis, **sin que para ello le pare perjuicio a las determinaciones posteriores dictadas en el de origen.**

V.- Finalmente, en base a las consideraciones expuestas, y por no darse ninguno de los supuestos a que se refiere el artículo 1084 del Código de Comercio, no habrá de

hacerse especial condena en costas en esta segunda instancia.

Por lo expuesto y fundado, se:

RESUELVE:

I.- Se **DEJA INSUBSISTENTE** en grado de apelación la **sentencia interlocutoria** de fecha **quince de febrero de dos mil veinticuatro** y para **reponer** el procedimiento, se **REFORMA** la parte conducente del auto de fecha **veintinueve de enero de dos mil veinticuatro**, dictado por la **Juez Décimo Primero Civil Especializado en Materia Mercantil** del Partido Judicial de **Tijuana, Baja California**, en los autos del **expediente** [REDACTED], relativo al Juicio **Ordinario Mercantil**, promovido por [REDACTED] y [REDACTED] en contra de [REDACTED], y como tercero llamado a juicio [REDACTED], debiendo figurar el auto de fecha **veintinueve de enero de dos mil veinticuatro** en su parte conducente al tenor literal siguiente:

"EXPEDIENTE NÚMERO [REDACTED]
DOS AUTOS

En veinticinco de enero de dos mil veinticuatro, la Secretaría da cuenta a la C. Juez de la adscripción, con dos escritos, una escritura pública y tres copias de traslado, registrados con números 850 y [REDACTED], recibidos en Oficialía de Partes de este Juzgado en fecha veintitrés y veinticuatro de los corrientes.- CONSTE.-

TIJUANA, BAJA CALIFORNIA, A VEINTINUEVE DE ENERO DE DOS MIL VEINTICUATRO.-

Proveyendo el escrito y anexo con número de registro [REDACTED]; A sus autos el escrito y anexo de cuenta, presentado por [REDACTED]

██████████ y ██████████, en su carácter de coactores, para que obre como corresponda.-

Como lo solicitan los promoventes, se les tiene en tiempo y forma desahogando la vista obseguada por quince de enero de dos mil veinticuatro, en relación a las excepciones y defensas hechas valer por la parte demandada, en consecuencia y visto el estado procesal que guardan los presentes autos se reserva proveer lo conducente respecto su trámite previsto por el artículo 1404 del Código de Comercio, hasta en tanto, se encuentre debidamente fijada la Litis; ello en virtud, del llamamiento a tercero que solicita de la moral ██████████, así como respecto a la reconvencción que pretende hacer valer en contra de los actores en juicio, -como más adelante se determinará- lo anterior, a efecto de que, en caso de que resulte procedente el llamamiento de tercero, y conteste oponiendo la misma excepción, empero bajo diversas argumentaciones, evitar así el pronunciamiento de sentencias contradictorias.

[...]

[...]

NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE.- Así lo acordó y firma electrónicamente LA C. JUEZ DEL JUZGADO DECIMO PRIMERO CIVIL ESPECIALIZADO EN MATERIA MERCANTIL, EVANGELINA ZAVALA FRANCO, ante su Secretaria de Acuerdos KARELY SANDOVAL MORENO, que autoriza y da fe, con fundamento en los artículos 1 fracción I, III, 2, 3 fracción I, II, XIX, XX, XXV, XXX, 4 fracción I, II, 11, 12, 13, del Reglamento para el Uso del Expediente Electrónico y la Firma Electrónica Certificada del Poder Judicial del Estado de Baja California.” (sic).

II.- No se hace condena en costas en la presente instancia.

III.- NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE.- Con testimonio de esta resolución, infórmese al Juzgado del conocimiento, y en su oportunidad archívese el presente toca como asunto concluido.

Así, por unanimidad de votos y en sesión pública lo resolvieron los Magistrados Propietarios integrantes de la Segunda Sala del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Baja California, Licenciados **Cynthia Monique Estrada Burciaga, Salvador Juan Ortiz Morales y Columba Imelda**

Amador Guillén, siendo ponente la primera de los nombrados quienes firman ante la Secretaria General de Acuerdos Adjunta, Licenciada **Janelly Quintero Lozano**, que autoriza y da fe.

CMEB/DVOL/AART

LIC. CYNTHIA MONIQUE ESTRADA BURCIAGA
Magistrada ponente

LIC. SALVADOR JUAN ORTIZ MORALES
Magistrado

LIC. COLUMBA IMELDA AMADOR GUILLEN
Magistrada

LIC. JANELLY QUINTERO LOZANO
Sra. General de Acuerdos Adjunta