

//tencia No. 410

MINISTRA REDACTORA:

DOCTORA BERNADETTE MINVIELLE SÁNCHEZ

Montevideo, veinticinco de mayo de dos mil veintitrés

**VISTOS:**

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: **"AA Y OTRO C/ BB - COBRO DE PESOS - DAÑOS Y PERJUICIOS - CASACIÓN"**, IUE: **261-451/2019**, venidos a conocimiento de esta Corporación en virtud del recurso de casación interpuesto por la parte actora.

**RESULTANDO:**

1) Por sentencia definitiva de primera instancia N° 143/2021, de fecha 29 de noviembre de 2021, dictada por el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Florida de 3° Turno, se amparó parcialmente la demanda y, en su mérito, se condenó a BB a abonar a las actoras CC y AA la suma de U\$S 65.094 por concepto de daño emergente, la suma de U\$S 2.000 por concepto de daño moral, y la suma de dinero a liquidar por la vía incidental del artículo 378 del Código General del Proceso por concepto de lucro cesante. A su vez, se desestimó la reconvención deducida por el demandado (fs. 476 a 523).

2) Por sentencia definitiva de segunda instancia N° 180/2022, de fecha 7 de

setiembre de 2022, dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2° Turno, se falló: "Revócase parcialmente la sentencia definitiva de primera instancia nro. 143 del 29/XI/2021 en cuanto condenó al Sr. BB a pagar a la parte actora:

(a) por concepto de daño emergente:

(a.1) U\$S 14.343 (dólares catorce mil trescientos cuarenta y tres) por concepto de daño emergente por descuento de comisiones de venta, lo que se desestima; y

(a.2) U\$S 2.300 (dólares dos mil trescientos) por concepto de diferencias de precio no percibidas por la parte actora por venta de ganado al contado y no a crédito efectivizadas por intermediación de la parte demandada;

(b) la suma de U\$S 2.000 (dólares dos mil) por concepto de indemnización de daño moral, lo que se desestima; y

(c) suma de dinero a liquidar por la vía incidental por concepto de lucro cesante, pretensión de condena que se desestima. (...)" (fs. 560 a 579).

3) En tiempo y forma, la parte actora interpuso recurso de casación contra la referida sentencia de segunda instancia. En su libelo

recursivo expresó los agravios que se detallan a continuación:

a) Con relación al rubro daño emergente consistente en la diferencia de precio de venta de ganado al contado y a crédito, sostuvo que, en tanto mientras en el Considerando V.5.2 la sentencia reconoce su procedencia y la necesidad de diferir su cuantificación a la vía del art. 378 del CGP, en la parte dispositiva de la impugnada se falla revocando la sentencia de primera instancia en cuanto condenó al demandado a pagar a las actoras la suma de U\$S 2.300 por diferencias de precio.

b) La Sala incurrió en una errónea valoración de la prueba, que la llevó a revocar indebidamente la condena de U\$S 14.343 por daño emergente. El error consistió en haber entendido que ese monto correspondía a comisiones por venta de ganado, cuando, en puridad, el propio demandado reconoció en sede civil y en sede penal que se apropió de esa cifra por considerar que era parte de sus honorarios como administrador del campo, rol que, como entendieron ambos órganos de mérito, no desempeñó.

c) Al haberse revocado la condena a indemnizar el daño moral, la Sala desconoció que el accionar ilícito del demandado ocasionó a las actoras no solo un desequilibrio económico, sino también

afectaciones emocionales, físicas y familiares que deben ser resarcidas.

d) Con relación al rubro lucro cesante, consistente en no haber podido disponer de las sumas de las que indebidamente se apropió el demandado, expresó que la decisión de la Sala vulnera las máximas de la experiencia, según las cuales, lo normal y habitual es que el producido de una explotación pecuaria se reinvierta en ella.

4) Conferido el traslado del recurso, la demandada lo evacuó y abogó por su rechazo (fs. 597 a 600).

5) Por auto N° 449/2022 el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2° Turno ordenó franquear el recurso y, el 8 de noviembre de 2022, los autos fueron recibidos en esta Corporación (fs. 606).

6) Luego del correspondiente estudio de admisibilidad, por decreto N° 1721/2022, del 22 de noviembre de 2022, se ordenó el pase a estudio y se llamaron los autos para sentencia (fs. 608).

7) Finalmente, se acordó dictar el presente pronunciamiento en legal y oportuna forma.

**CONSIDERANDO:**

1) La Suprema Corte de Justicia por unanimidad de sus miembros naturales,

amparará parcialmente el recurso de casación interpuesto, en virtud de los fundamentos que se pasan a exponer.

2) *El caso de autos.*

A los efectos del análisis de los agravios esgrimidos por la recurrente, es de utilidad, ante todo, repasar el caso de autos.

Así surge que las actoras, AA y CC, promovieron demanda por cobro de pesos y daños y perjuicios contra Martín de la Peña. Narraron que, entre fines de 2012 y mediados de 2015, realizaron ventas de ganado a través del escritorio rural de BB, de la ciudad de Florida. Explicaron que, generalmente, las ventas se celebraban con el DD a quien el comisionista decía vender a crédito.

La relación con el demandado terminó cuando las actoras constataron que aquél se había apropiado indebidamente de dinero de ellas, además de haber incurrido en otros incumplimientos del contrato que los unía.

Precisaron que el 24 de junio de 2015, el demandado enajenó cincuenta terneros propiedad de las actoras y nunca les entregó el producido de ello. Asimismo, reclamaron el reintegro de las sumas que el demandado dijo haber gastado en

beneficio de ellas en compra de insumos agropecuarios. Reclamaron la diferencia de precio de la venta de animales a crédito y al contado, pues vendiendo a crédito habrían obtenido mejor precio que el que consiguió el comisionista con las ventas al contado. Solicitaron la indemnización del daño moral así como del lucro cesante, consistente en no haber podido reinvertir en la producción pecuaria el dinero que ilícitamente distrajo el demandado.

BB contestó la demanda y dedujo reconvencción. En necesaria síntesis, aseguró que, además de comisionista, fue contratado por las actoras como administrador de la empresa agropecuaria, tarea por la cual las demandadas mantenían con él créditos impagos, razón por la que fue descontando sumas a su favor por concepto de honorarios. Asimismo, expresó que aún permanece un saldo pendiente que las demandadas no han cancelado.

Los siguientes son hechos no controvertidos: que el demandado trabajó como comisionista para las actoras intermediando en la venta de ganado, tarea por la cual percibía una comisión; que el 24 de junio de 2015, el demandado vendió cincuenta terneros a EE por la suma de U\$S 22.306,88, suma que fue percibida en forma íntegra por el accionado; que las actoras lo intimaron a que les entregara la referida

suma y que, no habiéndolo hecho, presentaron contra él denuncia penal por apropiación indebida; que por sentencia dictada el 4 de diciembre de 2018, por el Juzgado Letrado de Florida de 1° Turno, el demandado fue condenado como autor penalmente responsable por un delito de apropiación indebida a la pena de doce meses de prisión.

3) *Agravios de la recurrente.*

Repasadas las resultancias de autos, corresponde ingresar al análisis de los diferentes agravios esgrimidos por la recurrente.

4) Según lo expuso en su libelo de casación, la actora estima que la sentencia presenta una incoherencia entre su parte considerativa y su parte dispositiva, y que la prueba fue erróneamente valorada.

De esta manera en primer lugar, denunció que la sentencia incurre en la incoherencia de reconocer la existencia de un daño resarcible consistente en la diferencia del precio que obtuvo el demandado vendiendo animales al contado en lugar de haberlo hecho a crédito, lo que le habría permitido obtener precios mayores, al tiempo que en el fallo, este rubro se revoca.

No se comparte tal

interpretación.

En efecto, esa conclusión procede de una lectura parcial de la sentencia impugnada. Véase que en el Considerando V.5.2 de la recurrida, la Sala expresó: *“Respecto a la condena al pago por la suma de U\$S 2.300 (dólares dos mil trescientos) por diferencia en menos del precio de venta de ganado a frigorífico por haberse realizado ventas al contado y no a crédito, se habrá de diferir su liquidación. Si bien es cierto que fue probado (...) que la parte demandada, al contrario de lo exigido por las agonistas, efectuó ventas de ganado a compradores con pago contado (...) y fue también probada la existencia de diferencia de precio entre una y otra forma de pago -así lo afirmó el propio Sr. De la Peña-, no consta en obrados prueba del monto en que la parte actora fue damnificada por esta reducción del precio no autorizada. De ahí la necesidad de diferir su liquidación”*.

Por su parte, en el fallo se expresó: *“Revócase parcialmente la sentencia definitiva de primera instancia nro. 143 del 29/XI/2021 en cuanto condenó al Sr. Ángel Martín de la Peña Núñez a pagar a la parte actora por concepto de daño emergente (...) (a.2) U\$S 2.300 (dólares dos mil trescientos) por concepto de diferencias de precio no*

*percibidas por la parte actora por venta de ganado al contado y no a crédito efectivizadas por intermediación de la parte demandada...".*

Una interpretación armónica que contemple lo considerado y lo dispuesto, conduce a la recta intelección del texto: el pronunciamiento de segunda instancia no desestimó el rubro en análisis, sino que únicamente difirió su cuantificación al procedimiento incidental previsto en el artículo 378 del CGP. Por lo que no se advierte la incoherencia denunciada, y por ende, nada debe corregir esta Suprema Corte de Justicia.

5) La actora se agravió asimismo, porque la Sala revocó la condena de U\$S 14.343 por daño emergente impuesta al demandado en el primer grado. Sostuvo que la condena por este concepto no fue objeto de agravio por el demandado en el recurso de apelación interpuesto. Y que se arribó a esa conclusión a partir de una errónea valoración de la prueba, en particular, del documento agregado por el demandado, desconocido por las actoras, llamado "Estado de cuenta AA", agregado a fs. 106 y 107, al haber considerado que la suma de U\$S 14.343 reclamada por la accionante había sido deducida por el demandado por concepto de comisiones por venta de ganado, siendo que el propio accionado aclaró, en reiteradas oportunidades, que la

comisión por la intermediación en la venta de ganado se le abonó en su totalidad ya que él descontaba dicha comisión antes de abonarle a la actora el producido de las ventas.

Alegó que el demandado dedujo dicha suma por concepto de honorarios por su actuación como administrador, los que a juicio del accionado ascendieron en total a U\$S 33.483, lo que explica que en la reconvención haya solicitado que se condene a la actora a abonarle la suma de U\$S 19.140, que es justamente el saldo existente entre el referido total de honorarios generados (U\$S 33.483) y el monto ya retenido por el demandado (U\$S 14.343).

Agregó que es ilógico lo sostenido en la recurrida en cuanto a que los U\$S 33.483 correspondan a comisiones por la intermediación en las ventas como comisionista, debiéndose tener en cuenta que el demandado manifestó que por dicha actividad cobraba 2,5% más IVA de las ventas de ganado, por lo que éstas deberían haber ascendido a un monto superior a U\$S 1.000.000, lo que es alejado de la realidad de los hechos.

Concluyó que el descuento que realizó el demandado de U\$S 14.343 no corresponde a pago de comisión alguna, sino a una retención por concepto de supuestos honorarios adeudados por la

administración del establecimiento rural, por lo que, habiendo sido admitido en la sentencia recurrida que no correspondía pago de honorario alguno por concepto de administración, se impone entonces ordenar el reintegro de la referida suma.

5.1) Pues bien. A criterio de esta Corporación, respecto al primer planteo de la recurrente, consistente en que la condena por este rubro no fue objeto de agravio por el demandado en el recurso de apelación interpuesto, la alegación de la actora no satisface las exigencias previstas por los arts. 270 y 273 del CGP, lo que conduce a su rechazo.

En tal sentido, si bien es cierto que en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada (fs. 525 a 536 vto.) no se aprecia con claridad la existencia de un agravio concreto respecto a la condena al pago de este rubro, lo cierto es que la recurrente en casación no formuló tampoco un agravio en forma sobre tal extremo. Véase que apenas mencionó en dos líneas la referida circunstancia, sin denunciar cuál sería concretamente la infracción a una norma de derecho y sin fundar adecuadamente su agravio, conforme lo exige la normativa procesal.

En efecto, el art. 270 del CGP al regular las causales de casación, dispone que el recurso sólo podrá fundarse en la existencia de una

infracción o errónea aplicación de la norma de derecho, sea en el fondo o en la forma. A su vez, de acuerdo a lo exigido por el art. 273 del CGP, el recurso de casación debe necesariamente contener: 1) la mención de las normas de derecho infringidas o erróneamente aplicadas; y 2) la expresión de los motivos concretos constitutivos del fundamento de la casación, expuestos de manera clara y concisa.

Tales extremos no han sido cumplidos en el punto, lo que impide el progreso del agravio.

Como ha dicho la Corporación sobre la suficiencia de la argumentación: *"La enunciación del motivo debe ser clara y expresa, de modo que permita individualizar concretamente el vicio que justifica la impugnación. (Cf. DE LA RÚA, Fernando: 'El recurso de casación en el Derecho Positivo Argentino', Víctor P. DE ZAVALÍA-Editor, Buenos Aires, 1968, pág. 223). El recurso de casación debe evitar hacer desarrollos de carácter general y debe procurar desarrollar un esquema argumental concreto y específico con relación a lo que es objeto de la crítica (Cf. MOLINA SANDOVAL, Carlos A.: 'Recurso de Casación', ADVOCATUS, 1ª Edición, Córdoba, 2016, pág. 232 Como ha sostenido la Corte en múltiples ocasiones, el requisito fundamental del recurso de casación consiste en*

*individualizar el agravio, de modo que, a través de los motivos, también pueda individualizarse la violación de la ley que lo constituye (cf. sentencias nos. 280/1997, 543/2000, 6/2007, 125/2008, 310/2009, 1.216/2010, 2.914/2011, 806/2012, 251/2013, 466/2013, 64/2014 y 1.109/2018, por citar solo algunas)” (Cfme. sentencia de la Suprema Corte de Justicia N° 1214/2022).*

5.2) En cambio, respecto al restante agravio formulado por la actora en relación a este rubro, en criterio de este Cuerpo, le asiste razón en su planteo.

Al examinar el rubro en análisis, sostuvo la Sala: “A diferencia de lo postulado en la apelada, el descuento total de la suma de U\$S 33.484 (dólares treinta y tres mil cuatrocientos ochenta y cuatro) según coincidieron ambas partes litigantes respondió a comisiones por venta de ganado, no fue descuento por honorarios por argüida y no probada administración del establecimiento rural.- Efectiva-mente, no fue controvertido de que el Sr. de la Peña ejecutó tareas de intermediación en la ventas de ganado durante dos años y por ello generó comisión de 1,5% sobre las ventas.- Recayó sobre la parte actora la carga de probar que el descuento de U\$S 14.343 descontado por dicho concepto por el Sr. de la Peña fue realizado en demasía o que no correspondía.- Sin

*embargo, no obra infolios ningún medio de prueba respaldatorio en tal sentido.- Temática que por su carácter técnico, hubo de exigir prueba pericial contable.- Así las cosas, se impone amparar el agravio y revocar la condena a su pago" (fs. 574 y 575).*

El agravio expresado por la recurrente consistió, básicamente, en denunciar un error del Tribunal en la valoración de la prueba y de los actos de alegación del demandado, al haber concluido que la suma de U\$S 14.343, cuyo reintegro reclama la actora, había sido deducida y retenida por el accionado por concepto de comisiones por venta de ganado por su actividad como intermediario. Afirmó que el demandado retuvo esa suma por concepto de los alegados honorarios por la administración del establecimiento rural, por lo que, habiéndose concluido en la sentencia que aquel no desarrolló esta actividad, el descuento de la indicada suma resulta ilegítimo y debe reintegrársele.

Cabe recordar que, en lo respecta a la causal de errónea aplicación de las normas de valoración de la prueba en el marco del recurso de casación, es posición de la Corte en mayoría -conformada por la voluntad de los Sres. Ministros Dres. Martínez, Morales, Pérez, y la redactora- que aquélla se reduce a las hipótesis en las que se violen las tasas legales en supuestos de prueba tasada, o, en el caso de que

corresponda aplicar el sistema de la sana crítica, cuando se incurra en absurdo evidente, por lo grosero e infundado de la valoración realizada (criterio sostenido por mayoría de la Corporación en sentencias Nos. 594/2013, 452/2013, 273/2013, 4.248/2011, 52/2010, 441/2017, 1.094/2019 y 564/2021, entre muchas otras).

En tal sentido, ha expresado este Colegiado en relación a la errónea valoración de la prueba invocada como causal de casación (art. 270 del CGP): *"A pesar de que la referida disposición prevé, incluso, como causal de casación la infracción a las reglas legales de admisibilidad o de valoración de la prueba, el ámbito de la norma queda circunscripto a la llamada prueba legal, o sea aquella en que la propia ley prescribe que verificándose ciertos presupuestos por ella misma indicados, el Juez, aunque opine distinto, debe darle el valor y eficacia previamente fijados en forma legal; o en el caso de apreciación librada a las reglas de la sana crítica, cuando incurre en absurdo evidente, por lo grosero e infundado"*.

*"Es jurisprudencia constante de esta Corporación que tanto la revisión de la plataforma fáctica, como la revalorización de la prueba, no constituyen motivo casable, por cuanto el ingreso a ese material convertiría esta etapa casatoria o de revisión meramente jurídica, en una tercera*

*instancia no querida por el legislador (cf. Sentencias Nos. 6, 124, 158 y 165/91; 24 y 58/93; 35, 47 y 59/94, 14/96 y 716/96, entre otras)".*

*"A mayor abundamiento: 'El ingreso al material fáctico en instancia casatoria requiere una condición o código de acceso ineludible: es menester que el error en la valoración de la prueba en que haya incurrido la Sala de mérito configure un absurdo evidente, un razonamiento notoriamente ilógico o aberrante, en suma, que la infracción a la regla de derecho contenida en el Artículo 140 C.G.P., revista una excepcional magnitud, fuera de toda discusión posible (cf. Sentencias Nos. 2/2000, 228/06, entre otras)'"* (Cfme. sentencia N° 564/2021).

Este criterio impone, lógica y legalmente, dos condiciones necesarias para el progreso de un agravio fundado en un error en la valoración de la prueba.

Como primera condición, quien recurre en casación debe, en primer término, denunciar, alegar, un error o vicio en el razonamiento probatorio de segunda instancia de una entidad tal que amerite su calificación como absurdo o arbitrario en forma evidente. Sin esta alegación de la parte, el agravio resulta improcedente. Va de suyo que la denuncia de un error de valoración de esa magnitud no está

condicionada a ninguna fórmula sacramental, más sí requiere que se describa un error de la entidad superlativa mencionada. El recurrente, entonces, se ve gravado con una particular carga de alegación.

Por otro lado, como segunda condición, se exige que la alegación del absurdo o arbitrariedad debe ser demostrada. Una vez que se releva por la Corte que se cumplió con la primera condición referida, debe analizarse si, efectivamente, se verifica el error alegado (Cfme. sentencias Nos. 355/2020 y 81/2021, entre otras).

En el presente caso, a criterio de la referida mayoría, la recurrente cumplió con la primera condición señalada. En efecto, por más que la actora no utilizó los términos "absurdo evidente" o "arbitrariedad manifiesta" cuando refiere a la valoración de la prueba realizada por la Sala, es claro que lo que denuncia es, efectivamente, un razonamiento probatorio notoriamente apartado de la lógica y la razón, por cuanto expresa que tanto de la prueba documental que relaciona en su libelo, como de los propios dichos del demandado a lo largo del proceso, surge con toda claridad que la suma de U\$S 14.343 fue retenida por el accionado por concepto de honorarios por administración y no por comisiones de venta por su actuación como intermediario.

De esta manera, lo que hace la recurrente, aun sin decirlo expresamente, es denunciar una irracionalidad manifiesta en la valoración de la prueba por el Tribunal, por cuanto sostiene que la única interpretación posible de la prueba documental referida y, especialmente, de las propias alegaciones de la parte demandada, es la de que la suma dineraria en cuestión fue retenida por el accionado por concepto de honorarios por su actuación como administrador, resultando entonces ilógica (absurda) la conclusión de la Sala según la cual el demandado retuvo esa cantidad de dinero por su actividad como intermediario en la venta de ganado.

En suma, considera la mayoría de la Corporación, que la parte recurrente ha logrado denunciar, en forma articulada y fundada, la existencia de un vicio en el razonamiento probatorio del órgano de alzada, de magnitud suficiente como para ser examinado en casación.

Despejado lo anterior, resta verificar si también se da cumplimiento en el caso a la segunda condición antedicha.

Y bien. La respuesta a tal interrogante también es afirmativa, pues efectivamente el razonamiento de la Sala, en este punto, aparece notoriamente desconectado de las resultancias de autos.

El Tribunal incurrió en una hipótesis de absurdo evidente al haber concluido que la suma de U\$S 14.343, retenida por el demandado y reclamada por la accionante, respondía a comisiones por venta de ganado. En efecto, una valoración integral, racional y conforme a las reglas de la sana crítica de la prueba diligenciada en el proceso, así como de las afirmaciones realizadas por la parte demandada en sus actos de proposición, conduce, justamente, a la conclusión contraria a la postulada por la Sala, o sea: la suma en cuestión no obedeció a comisiones por ventas de ganado, sino a los pretendidos honorarios por la administración del establecimiento rural.

En tal sentido, cabe señalar que en el cuestionado documento agregado por el demandado a fs. 107, éste incluyó un rubro al que llamó "*Comisión total ventas*" e indicó "*Debe U\$S 33.483,6. Saldo U\$S 19.140,63*". Pese al nombre que aparece en ese documento, de las explicaciones del propio demandado en su escrito emerge que en realidad hace referencia a los honorarios por administración. En efecto, el accionado expresó en su contestación de la demanda, a fs. 190 vto., que la suma total de honorarios devengados en el período fue de "*U\$S 33.483,60, correspondiente al 10% del total de ventas realizadas en el período (...) restando un saldo a favor de U\$S 19.140,63*".

Si el demandado alega que el total de sus honorarios por la actividad como administrador es de U\$S 33.483, y que le restan cobrar U\$S 19.140, se deduce fácilmente que, entonces, él ya percibió por tal concepto la suma de U\$S 14.343, monto que es exactamente equivalente a aquél cuyo reintegro reclama la parte actora.

En el mismo sentido, el accionado afirmó en su contestación a fs. 194 y vto., que no correspondía el reintegro de los U\$S 14.343 pretendido por la parte actora, defensa que relacionó con lo que a su juicio se le adeuda por honorarios por la administración del establecimiento.

De igual modo, al deducir reconvencción, el demandado expresó que las actoras le adeudaban por concepto de saldo de honorarios como administrador la suma de U\$S 19.140,63 (fs. 197 vto.).

En consecuencia, de la interpretación contextual de los referidos recaudos surge, como única conclusión lógica posible, que los U\$S 14.343 que hoy reclama la actora fueron retenidos por el demandado en concepto de supuestos honorarios adeudados por su actividad como administrador del establecimiento rural.

En efecto, si se sigue un

razonamiento probatorio acorde a las reglas legales y se interpretan en sus justos términos los actos de alegación de la parte demandada, no puede sino concluirse que el accionado retuvo aquella suma de dinero para cobrarse los honorarios por su alegada -y no probada- actividad como administrador de la explotación agropecuaria de la actora.

De ello se desprende que la conclusión de la Sala, según la cual esa suma dineraria fue retenida por el demandado por concepto de "comisiones por venta de ganado", resulta desconectada de lo que surge de la prueba y de los propios dichos del demandado.

En definitiva, considera la mayoría, que el órgano de alzada ha incurrido en un supuesto de irracionalidad evidente en su razonamiento, lo que determina el acogimiento del recurso de casación en el punto. Dado que se trata, entonces, de una deducción por honorarios por la presunta administración del establecimiento rural, y habiéndose entendido en ambas instancias que el demandado no desarrolló tal actividad y que, por tanto, no tiene crédito alguno por aquel concepto, cabe concluir que el descuento de la suma de U\$S 14.343 practicado por el accionado es improcedente y que debe reintegrarse dicho monto a la actora.

Por su parte, el Sr. Ministro Dr. Tabaré Sosa Aguirre si bien mantiene respecto de la valoración probatoria, una posición diferente a la de la mayoría, en tanto considera que el error en la apreciación de la prueba como causal de casación no debe interpretarse restrictivamente, ya que las reglas de la sana crítica y de la experiencia configuran pautas legales consagradas expresamente en la norma procesal y por ende su infracción puede alegarse en el proceso de casación, también hará lugar al agravio.

Repasado lo sostenido por la actora en su recurso, y lo sostenido por la Sala en la sentencia impugnada, concluye el Sr. Ministro que le asiste razón a la recurrente. En efecto, en su demanda las actoras reclamaron el reintegro de la suma en cuestión, afirmando que el demandado se había apropiado de ella por supuesto concepto de comisiones.

Al contestar la demanda, el accionado agregó un documento sin fecha ni firma, titulado "Estado de cuenta Ariztegui", que había remitido a las actoras y que también obra en el expediente penal acordonado. En el mismo, el demandado incluyó un rubro al que llamó "Comisión total ventas": "debe U\$S 33.483,6. Saldo U\$S 19.140,63". En su libelo de contestación, expresó: "Es así que, habiendo

*devengado honorarios durante el período de 2 años y medio (30 meses) por U\$S 33.483,60, correspondiente al 10% del total de ventas realizadas en el período, y habiéndole avisado a la actora que iba a cobrar a cuenta, me cobré el cheque de Abiacor SA de U\$S 22.306,26 como entrega a cuenta de lo adeudado por mis honorarios pactados, restando un saldo a favor de U\$S 19.104,63" (fs. 190 vto.).*

*Al controvertir los daños reclamados, expresó "los U\$S 14.343 de descuento de comisiones y los U\$S 2.300 de descuentos a frigoríficos son partidas que no corresponde su reclamación ya que nada se adeuda por tal concepto (...) U\$S 33.484, correspondiente al 10% de comisión total de ventas (honorarios por administración) del establecimiento, ya que como se expresó y se probará dichos montos corresponden a partidas previamente autorizadas y acordadas que ahora las demandantes pretenden desconocer" (fs. 194 y 194 vto.).*

*Dedujo reconvenición, en la que afirmó que, "al finalizar la relación comercial las actoras me adeudan por concepto de saldo de honorarios la suma de U\$S 19.140,63 (dólares norteamericanos diecinueve mil ciento cuarenta con 63/100) más intereses" (fs. 197 vto.).*

Considera el Sr. Ministro

Dr. Sosa Aguirre que, tal como señala la recurrente, la suma de U\$S 14.343 es la diferencia entre U\$S 33.483,6, que según el demandado es el total de sus honorarios por haber administrado el campo de las actoras y la suma de U\$S 19.140,63 que reclama por vía de reconvención.

Implícitamente, entonces, el demandado reconoce haberse cobrado la diferencia referida. Por lo que la cuestión estriba en determinar si tenía derecho a retener para sí ese monto. Y la respuesta, a la luz de las decisiones adoptadas en ambas instancias, no puede ser otra que negativa. Esto, por cuanto en ambas instancias se descartó el relato del demandado según el cual había sido contratado, no solo como comisionista, sino también como administrador del campo de las actoras, tarea por la cual tenía derecho al cobro de un 10% de todo lo producido.

En la medida en que en ambas instancias se desestimó que el demandado tuviera un crédito a su favor por concepto de administración del campo, la solución que se impone, para mantener la coherencia de lo decidido, es concluir que esa imputación de U\$S 14.343, admitida por el demandado, es ilegítima, en tanto carece de causa jurídica que la justifique.

En consecuencia, para la totalidad de los miembros de esta Corporación,

corresponde anular en el punto la sentencia atacada y mantener la solución dispuesta al respecto en el pronunciamiento de primera instancia.

6) Por otro lado, causa agravio a la actora que la Sala haya revocado la decisión de primer grado en cuanto amparó el reclamo por daño moral.

El Tribunal fundó la revocatoria en la siguiente argumentación: *"la parte actora reclamó indemnización de daño moral derivado del incumplimiento contractual de su contraria. Afirmó que padeció aflicción emocional por los eventos ilícitos cometidos por el Sr. BB. Un incumplimiento contractual no crea una presunción de la existencia de daño moral, '... puesto que si bien todo incumplimiento crea tensiones, situaciones anímicas de disgusto, ello no llegan a provocar tal desequilibrio o perturbación espiritual que haga viable su reparación...'* (TAC 7° Sentencia nro. 233/2005 en ADCU, tomo XXXVI, caso 308; cfe. ADCU, tomo XXXIX, caso 271). Como luce en la cita de Malherbe realizada por Gamarra en *Tratado de Derecho Civil Uruguayo*, tomo XXV, FCU, 1994, pág. 73: *'...el daño moral solo es resarcible cuando se manifiesta en hechos éticamente graves o cuando con esa calificación intensiva, afectan la vida de relación del perjudicado u ofendido o inciden de igual manera en su condición*

*existencial como ser autoconsciente de su dignidad y del respeto que merece...'. Aplicados estos conceptos al ocurrente, emerge que no fue probado que los hechos cometidos por la parte demandada hubiesen revestido tales características y efectos. La parte actora a fin de satisfacer la carga de la prueba que le gravó ofreció exclusivamente prueba testimonial. Más allá que sobre las cuestiones de fondo de este juicio aparecen como testigos ex auditu, a propósito del daño moral solo se refirieron a la co-actora AA. A su vez, respecto de ésta declararon que durante período próximo al fin de la relación contractual con el accionado, perdió diez kilos y que además de la problemática con el Sr. de la Peña tuvo problemas familiares vinculados a la salud de su madre e hijo menor. De ahí que el desmejoramiento de la co-actora no se vinculó estrictamente a la relación contractual con el accionado. Y tampoco se probó que la misma hubiese padecido de angustia o dolor intenso grave por la situación analizada en estos autos que hubiese generado daño moral susceptible de reparación. Por tanto, el amparo parcial de la pretensión de condena indemnizatoria de daño moral no hubo de prosperar y proceda el amparo del agravio y la revocatoria de aquel" (fs. 575 y 576).*

Contra estos argumentos, la recurrente manifestó: "Se desconoce el resarcimiento

*del daño moral en el ámbito del incumplimiento contractual. El daño se configura a partir de las conductas ilícitas y éticamente reprobables por parte de la demandada, todo lo que llevó a que las actoras padecieran en forma innecesaria los padecimientos descriptos por los testigos. Los hechos cometidos por el demandado al privarles en forma ilícita del dinero que tenía en su poder de las actoras, producto de la venta de ganado, les produjo aflicciones de tal magnitud, las cuales deben ser resarcidas. El accionar del demandado provocó e las actoras no solo un desequilibrio económico sino que provocó afectaciones en el orden emocional, físico y familiar, provocando problemas de relación familiar a causa de su actuación ilícita, todo lo que debe ser resarcido, surgiendo acreditado dichos padecimientos con las declaraciones testimoniales vertidas en autos, considerándose que no se ha realizado una valoración adecuada de la prueba diligenciada respecto a este rubro" (fs. 590 y 590 vto.).*

Según se advierte del texto transcrito, la recurrente anuncia dos críticas: error de derecho al haber descartado la Sala la posibilidad de que el incumplimiento de contrato genere daño moral y errónea valoración de la prueba.

Aunque sin mayores

desarrollos, la recurrente atribuye a la impugnada haber cometido el error de descartar la posibilidad de que el incumplimiento de contrato genere daño moral resarcible. Al respecto, expresó: "*la recurrida causa agravio a mis representadas. Se desconoce el resarcimiento del daño moral en el ámbito del incumplimiento contractual*" (fs. 590).

Ahora bien, en criterio de la mayoría de este Cuerpo, el agravio no cumple con las exigencias formales impuestas por los arts. 270 y 273 del CGP, lo que determina que no pueda prosperar.

Como explica de la Rúa: "*(...) la casación exige la cita concreta de las leyes que se dicen violadas y el porqué de esa infracción (...) [lo que] constituye una carga para el recurrente de inevitable cumplimiento (...) es inadmisibile [el recurso de casación] si denuncia en forma genérica la violación de una ley sin especificar cuáles preceptos de ésta son los transgredidos o se limita a la invocación genérica de una ley (...) Tampoco son idóneas para fundar el recurso las generalizaciones conceptuales pues la Corte no es una tercera instancia y las disconformidades conceptuales y genéricas de los que litigan, en tanto no resulten objetivamente vinculadas a la denuncia de alguna infracción de las reglas positivas del derecho escrito o de los*

*principios que lo rigen, son inoperantes para abrir su jurisdicción extraordinaria (...) Pero además de señalar e individualizar cuál sea la norma violada, el recurso debe demostrar el vicio o el error en que incurrió la sentencia (...) Para cumplir este aspecto el recurrente debe impugnar idóneamente los elementos que sustentan el fallo, explicando en base a los presupuestos del pronunciamiento, en qué ha consistido la infracción, cuál es su influencia en el dispositivo y cómo y por qué éste debe variar" (Cfme. DE LA RÚA, Fernando, El recurso de casación. En el Derecho Positivo Argentino, Víctor P. de Zavalía, Buenos Aires, 1968, págs. 461 a 464).*

Ninguno de tales requisitos se observa en la parca recurrencia intentada por la actora en el punto, lo que conduce al rechazo de su agravio.

El Sr. Ministro Dr. Sosa Aguirre, considera que la conclusión de la recurrente se origina en una lectura parcial de la sentencia impugnada. En efecto, la Sala no afirmó que el incumplimiento de contrato no pudiera ocasionar un daño moral resarcible, sino que señaló que el incumplimiento "no crea una presunción de la existencia de daño moral" y que el daño en cuestión solo es resarcible cuando reviste determinadas características.

Es decir, que no se niega la procedencia del daño moral por incumplimiento contractual, como entendió la recurrente, sino que su amparo se condiciona a determinados requisitos, cuya no verificación en el caso de autos no fue cuestionada por el impugnante.

No advierte el Sr. Ministro error de derecho alguno que pueda reprocharse a la Sala. En efecto, la opinión adoptada coincide con el parecer mayoritario sobre el extremo tanto en doctrina como en jurisprudencia que Diez Picazo resume así: "*no hay, en línea de principio daño indemnizable por las perturbaciones psicofísicas que una persona pueda experimentar como consecuencia de incumplimientos contractuales, salvo en aquellos casos en que la prestación contractual comprometida por el incumplidor afectara derechos subjetivos de la personalidad del acreedor*" (DIEZ PICAZO, L. Derecho de daños. Civitas, Madrid, 1999, pág. 329).

Como integrante del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2° Turno, el Sr. Ministro tuvo oportunidad de afirmar: "*Sobre el daño moral por incumplimiento contractual, la Sala se afilia al criterio restrictivo en materia de daño moral en la responsabilidad contractual (Gamarra, J., Tratado de Derecho Civil Uruguayo, FCU, Montevideo, 1992, t. XXV,*

*págs. 72 y ss.; la Sala en LJU 123.028 No. 181/2000), donde por tal razón se reclama la existencia de una turbación o mortificación espiritual, dolor intenso o angustia de fuste incuestionable (véase SCJ en LJU 15405) que en la especie no puede reputarse probada respecto de cada uno de los reclamantes ya que no opera in re ipsa como lo entiende la a quo; por el contrario, requiere prueba plena y suficiente como lo entiende la doctrina y jurisprudencia más recibidas (LJU 10076, donde se señalaba que 'no toda violación de las estipulaciones provoca necesariamente la perturbación del ánimo requerida para que proceda el daño moral'), la que no se ha rendido in folios. Ello no significa, para el redactor en particular, que sólo se reconozcan los derechos meramente patrimoniales con exclusión del reconocimiento de los derechos inmateriales de las personas, sino que se es parte de un proceso de creciente reconocimiento de los derechos más esenciales de la persona, al igual que el conjunto de los países que del derecho continental europeo, procurándose superar la distinción respecto de la indemnización entre responsabilidad contractual y extracontractual (véase Barrientos, M., El resarcimiento por daño moral en España y Europa, Ratio Legis, Salamanca, 2007, págs. 278 y ss.), pero una cosa es la procedencia del resarcimiento y otra su prueba, que no puede*

*considerarse en base a presunciones, a 'praesumptiones hominis', como en sede de resarcimiento del daño corporal a la persona" (TAC 2º, SEF 5-173/2015).*

Con relación a la valoración de la prueba realizada por el ad quem, por la forma en que ha sido estructurado el agravio, el mismo no puede prosperar. No se ha propuesto un examen crítico de la específica valoración efectuada por la Sala, sino solamente un reproche general que, como tal, no es atendible en casación.

7) El último agravio expuesto por la recurrente, atañe a la revocatoria de la condena por lucro cesante dispuesta por la Sala.

Al respecto, la impugnada expresó: *"la parte actora en numeral II) y en el petitorio 4) de su escrito de demanda a fs. 92 y 97, respectivamente, reclamó el pago de indemnización de lucro cesante derivado de que el no ingreso a su patrimonio del dinero de su propiedad en poder del Sr.BB por los motivos expuestos, determinó la privación de su inversión y la consecuente pérdida de ganancias por U\$S 945.453 (dólares novecientos cuarenta y cinco mil cuatrocientos cincuenta y tres). Ensayó apoyar postura con informe de asesor de parte. Lo pretendido fue controvertido por la parte demandada en su escrito de contestación de la demanda de fs. 195 a 197. Y fue*

*amparada la pretensión, difiriéndose su liquidación a la vía incidental del artículo 378 del Código General del Proceso. (...) De la sub-causa no emerge prueba alguna de que fuere probable que la actora hubiese invertido el dinero descontado por la parte demandada y cuya condena a indemnizarlo se impone en la explotación del establecimiento rural. No fue ofrecido medio de prueba de la verosimilitud de esa inversión vaticinada en tal sentido. Además, ambas co-actoras despliegan en simultáneo otra actividad - fuente de ingresos económicos: según dijeron los testigos la Dra. CC se desempeña como médica pediatra y la Dra. AA se desempeña como médica odontóloga incluso con consultorio en el Departamento de Florida, del que la mayoría de testigos por ella ofrecidos son sus pacientes. Esta orfandad torna inviable afirmar que haya existido ese daño (lucro cesante) resarcible. Por ende, no correspondió amparar la pretensión de condena deducida y se impone amparar el agravio y proceder a la revocatoria" (fs. 576).*

Contra esta fundada argumentación, la recurrente señaló: "de la regla de la experiencia común extraída de la observación de lo que normalmente acaece, establecida en el art. 141 del CGP, no es posible desconocer que el producido en un establecimiento agropecuario no se reinvierta en dicha

*explotación, de lo contrario es imposible sostener una explotación agropecuaria si no se reinvierte, todo lo cual se especifica claramente en el informe agregado por esta parte. Causa agravio la impugnada al establecer que no surge prueba de que fuera probable que la parte actora hubiese invertido el dinero descontado por la parte demandada, considerándose que se ha infringido lo dispuesto en los artículos 140 y 141 del CGP. (...) Se considera que se ha realizado una valoración inadecuada de la prueba diligenciada al respecto, surgiendo una franca contradicción ya que se hace lugar, aunque de forma parcial al daño emergente reclamado, no se considera que existe una necesaria relación entre el origen del dinero que se apropió el demandado y el destino que necesariamente se le hubiera dado al mismo ya que de lo contrario dicha empresa no es posible de mantenerse sin la correspondiente reinversión" (fs. 591 vto. a 592 vto.).*

De cuanto viene de transcribirse emerge que causa agravio a la actora la valoración de la prueba efectuada por la Sala y, especialmente, la transgresión a las máximas de la experiencia.

Como se señalara anteriormente, los integrantes de este Colegiado postulan opiniones gradualmente distintas con relación a la

valoración de la prueba como causal de casación. Mientras la mayoría, considera que para que sea procedente el análisis de la valoración efectuada en el grado inferior el recurrente debe denunciar y demostrar un error en grado de absurdo o arbitrariedad, el Sr. Ministro Dr. Sosa Aguirre, en cambio, considera que ese grado extremo no es el único que equivale a incumplimiento de la sana crítica, pues también la valoración que pueda calificarse de acrítica o de falta de razonabilidad constituye causal de casación, en tanto representa incumplimiento de las normas que imponen al Juez cómo debe valorar la prueba.

A pesar de la gradual diferencia expuesta, desde ambas perspectivas la mera expresión de disconformidad o la postulación de una valoración alternativa de la prueba, no alcanza para erigir la crítica en un verdadero agravio. Expresiones genéricas tales como "no se valoró correctamente la prueba diligenciada" o "se ha realizado una valoración inadecuada de la prueba", no son, en puridad, agravios sino pareceres discordantes.

Y la casación no es una tercera instancia, por lo que la clave de bóveda para que ella proceda radica en la denuncia y demostración de que la recurrida se aparta del ordenamiento jurídico vigente.

En el caso, la recurrente postula que el error de la Sala fue vulnerar las máximas de la experiencia. Pero el agravio no puede prosperar. En efecto, la recurrente pretende que su omisión en cumplir con la carga probatoria que la gravaba (esto es, acreditar el lucro cesante que reclamó) sea suplido por las máximas de la experiencia. Sin embargo, ello no es procedente.

Con relación a la norma contenida en el art. 141 del CGP, Landoni y colaboradores expresan: *"corresponde a Stein haber determinado, hace más de cien años, el concepto de 'máximas de experiencia' ('Erfahrungssätze'). Dicho autor definió las máximas de experiencia como 'definiciones o juicios hipotéticos de contenido general, desligados de los hechos concretos que se juzgan en el proceso, procedentes de la experiencia, pero independientes de los casos particulares de cuya observación se han inducido y que, por encima de esos casos, pretenden tener validez para otros nuevos'.* Couture, recordando la concepción de Stein, señalaba en *Estudios*, t. II, ps. 192-193, que estas reglas son *'normas de valor general, independientes del caso específico; pero como se extraen de la observación de lo que generalmente ocurre en numerosos casos, son susceptibles de aplicación en todos los otros casos de*

*la misma especie. No constituyen motivo de una declaración especial en la sentencia, sino que sirven de criterio y de guía para la resolución del caso especial. Tampoco consisten en normas abstractas que se aplican al caso concreto por el solo hecho de su existencia, sino que contribuyen de un modo eficaz a la percepción del juez. Su aplicabilidad depende, fundamentalmente, de su importancia y de su eficacia para formar en concreto la percepción judicial'. (...) las reglas de la experiencia (...) son un instrumento esencial en el proceso de valoración de la prueba y forman parte de las reglas de la sana crítica" (LANDONI, Ángel. (dir). Código General del Proceso Comentado, anotado, con jurisprudencia. B de F, Buenos Aires, 2003, Vol. 2<sup>a</sup>, págs. 413 a 415).*

Por su parte, Michele Taruffo explica que "En el ámbito de la narración de los hechos construida por el juez, las máximas de la experiencia desempeñan una función epistémica, en cuanto representan instrumentos de los cuales se sirve el juez para derivar de hechos conocidos, mediante inferencias fundadas en las máximas, el conocimiento indirecto de hechos sobre los cuales debe establecer la verdad. Se trata, en esencia, de la determinación de los hechos que se produce mediante un razonamiento presuntivo o indiciario. El juez se encuentra en la

*situación de tener que verificar las hipótesis que se han formulado sobre los hechos de la causa, resolviendo las incertidumbres que la han caracterizado a lo largo de todo el proceso, y las máximas de la experiencia le suministran criterios cognoscitivos en función de los cuales formula una o varias inferencias relativas a la verdad o a la falsedad del enunciado relativo al 'hecho desconocido' cuya existencia debe determinar"* (TARUFFO, M. Páginas sobre justicia civil, Marcial Pons, Madrid, 2009, pág. 449).

Las máximas de la experiencia constituyen una regla a la luz de la cual el magistrado debe valorar la prueba rendida, pero en ningún caso sustituyen la debida producción de la prueba.

En obrados pesaba sobre la actora la carga de acreditar el lucro cesante que aseguró haber padecido por el hecho dañoso imputable al demandado. No produjo la prueba necesaria para ello, a pesar de que se encontraba en condiciones de hacerlo (pudo, por ejemplo, acompañar los comprobantes de las inversiones de años anteriores). El incumplimiento de dicha carga no puede suplirse invocando las máximas de la experiencia; éstas no sustituyen la prueba sino que determinan cómo debe analizarse. Por lo que el agravio no es de recibo.

En definitiva, por los fundamentos expuestos, la Suprema Corte de Justicia,

**FALLA:**

AMPÁRASE PARCIALMENTE EL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO, EXCLUSIVAMENTE EN CUANTO REVOCÓ LA CONDENA A REEMBOLSAR A LA ACTORA LA SUMA DE U\$S 14.343 POR CONCEPTO DE "DAÑO EMERGENTE POR DESCUENTO DE COMISIONES DE VENTA" Y, EN SU LUGAR, MANTIÉNESE EN EL PUNTO LA CONDENA DISPUESTA EN PRIMERA INSTANCIA.

EN LO RESTANTE, DESESTIMÁSE EL RECURSO.

SIN ESPECIAL CONDENACIÓN PROCESAL.

A LOS EFECTOS FISCALES, FÍJANSE LOS HONORARIOS FICTOS EN 30 BPC.

NOTIFÍQUESE A DOMICILIO, PUBLÍQUESE, HÁGANSE LAS DEVOLUCIONES QUE CORRESPONDIEREN Y, OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVASE.

DRA. DORIS MORALES  
PRESIDENTE DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA

DRA. ELENA MARTÍNEZ  
MINISTRA DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA

**DRA. BERNADETTE MINVIELLE SÁNCHEZ**  
MINISTRA DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA

**DR. TABARÉ SOSA AGUIRRE**  
MINISTRO DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA

**DR. JOHN PÉREZ BRIGNANI**  
MINISTRO DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA

**DRA. GABRIELA FIGUEROA DACASTO**  
SECRETARIA LETRADA DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA