

//tencia N°

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR Tabaré SOSA AGUIRRE

Montevideo, treinta de mayo de dos mil veinticuatro

**VISTOS:**

Para sentencia interlocutoria estos autos caratulados: **"CORBO, MARINA C/ GUASP, FEDERICO Y OTRA - EJECUCIÓN DE HIPOTECA - CASACIÓN", IUE: 341-29/2020**, venidos a conocimiento de la Suprema Corte de Justicia en mérito al recurso de casación interpuesto por la parte actora contra la sentencia N° 208/2023, dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 7° Turno el 1° de noviembre de 2023;

**RESULTANDO:**

I.- Por la sentencia impugnada, el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 7° Turno (Sres. Ministros Dres. Pera -r-, Cabrera, Ettlin -d-) falló: *"Confírmase la sentencia apelada en autos..."* (fs. 263-267). El Sr. Ministro Dr. Ettlin votó por acoger la apelación y por revocar la resolución de primer grado apelada.

II.- Por sentencia N° 4447/2022, dictada por el Dr. Rafael Gómez en la audiencia preliminar celebrada el 15 de agosto de 2022, el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Rocha de 3° Turno había fallado: *"Atento a la incomparecencia de la Sra. Marina Corbo Fernández, téngase por desistida de la*



*pretensión a la parte actora, quedando las partes notificadas en la presente audiencia art. 76 inc. 2 del CGP..." (fs. 182-182 vto.).*

III.- Contra la sentencia del *ad quem* interpuso recurso de casación la parte actora, en la que expresó los agravios que a continuación se resumen.

Afirmó que la Sala, en mayoría, realizó una valoración probatoria descontextualizada de la globalidad de las actuaciones del proceso. Consideró, como único elemento determinante para fundar la decisión cuestionada, la hora del certificado médico presentado por la Sra. Corbo para justificar su incomparecencia.

El razonamiento del órgano de alzada, dijo, se aparta de toda razonabilidad, lógica de la experiencia y sana crítica, ya que las conclusiones a las que arriba la mayoría son ilógicas y extremas.

En autos se acreditó el quebranto de salud de la Sra. Corbo y su indisposición física el 15 de agosto de 2022 a través del certificado médico expedido por COMERO, en el que se indicó reposo hasta el 19 de agosto de 2022 inclusive.

La actora acreditó debidamente que no concurrió a la audiencia por motivos de salud y lo hizo por medio de una prueba documental



idónea, como lo es un certificado médico.

Las Sras. Magistradas que conforman la mayoría analizaron erróneamente y en forma aislada, la hora y el diagnóstico de la consulta médica y entendieron que la patología descrita no impedía a la actora acudir a la audiencia.

Manifestó que la hora de la consulta médica no puede ser alegada para descartar el malestar físico de una persona de 82 años. El horario de la consulta no modifica en absoluto la situación de salud que ilustra el certificado médico.

No puede soslayarse el contexto circunstancial: la actora es una persona de 82 años, viuda, que vive sola en la ciudad de Lascano, a 101 kilómetros de la Sede Letrada de Rocha donde se desarrolló la audiencia.

Indicó que llama la atención que las Magistradas, sin conocimiento técnico médico, se permitan la licencia de valorar y objetar si la patología descrita impedía o no a la actora asistir a una audiencia.

Expresó que, apelando al sentido común, si la Sra. Corbo hubiera solicitado en la mañana médico a domicilio y si COMERO hubiera enviado un profesional en horas de la tarde, no habría cambiado la situación siguiendo el razonamiento de las Sras.



Magistradas. La situación física de la actora era preexistente al momento del diagnóstico que motivó la consulta médica.

En definitiva, solicitó que se casara la sentencia recurrida en cuanto tuvo por desistida de la pretensión a la Sra. Marina Corbo y, en su lugar, se dispusiera la continuación de los procedimientos.

IV.- Conferido traslado del recurso, la parte demandada lo evacuó oportunamente (fs. 283-287), bregando por su rechazo.

V.- Por interlocutoria N° 44/2024, de 14 de marzo de 2024, la Sala franqueó el recurso de casación interpuesto y ordenó elevar los autos para ante la Suprema Corte de Justicia con las formalidades de estilo.

VI.- El expediente fue recibido por la Corporación el 1° de abril de 2024 (fs. 319) y por providencia N° 412/2024, de 18 de abril de 2024 (fs. 321), se dispuso el pasaje a estudio y se llamaron los autos para sentencia.

VII.- Culminado el estudio de rigor, por el *quorum* legalmente requerido, se acordó dictar el presente pronunciamiento.

**CONSIDERANDO:**

I.- La Suprema Corte de



Justicia acogerá el recurso interpuesto y, en su mérito, anulará la recurrida, remitiéndose las actuaciones al Juzgado de origen a efectos de que continúe entendiendo en el asunto.

II.- En estas actuaciones tramita proceso de ejecución hipotecaria promovido por la Sra. Marina Corbo contra los Sres. Federico Guasp Sommerville y María Cecilia Rocca.

El trámite que debe darse a la causa, en mérito a la interposición de excepciones de los demandados, es el correspondiente a los arts. 356 a 359 del CGP (procedimiento monitorio).

A ese respecto, y en lo que aquí interesa, el art. 357 del CGP dispone que *"la inasistencia no justificada de la parte actora a la audiencia preliminar tendrá las consecuencias previstas en el artículo 340.2..."*.

Así sucedió en el caso concreto, en que se tuvo a la actora desistida de su pretensión en razón de su incomparecencia a la audiencia preliminar.

III.- La norma contenida en el art. 340.1 del CGP consagra el deber de las partes de comparecer a la audiencia en forma personal, salvo motivo fundado, a juicio del Tribunal, que justificare la comparecencia por representante.



Es decir, que la ley dispensa la carga de la asistencia personal cuando exista un motivo fundado, que, como se verá, es entendido por doctrina y jurisprudencia como un supuesto más amplio que el de fuerza mayor.

A su vez, el inciso final del art. 340.1 prevé que, mediando razones de fuerza mayor, si una de las partes no puede comparecer, estando debidamente acreditadas tales razones, la audiencia puede aplazarse por una sola vez.

En consecuencia, la normativa contempla dos supuestos distintos para justificar la inasistencia personal: el motivo fundado (que algunos autores y cierta jurisprudencia identifican con causa justificada) y la fuerza mayor.

En cualquier caso, las hipótesis deben examinarse con cautela, flexibilidad y amplitud de perspectiva, teniendo en cuenta las extremas y gravosas consecuencias que la norma establece.

En tal sentido, la Corte señaló que, *"la jurisprudencia ha establecido que la aplicación del art. 340 del CGP requiere analizar cada caso concreto, apreciando la realidad fáctica a través de criterios impregnados de lógica y razonabilidad (cf. sent. No. 380/2009 de este Cuerpo"* (sentencia N° 2.032/2017).



En ese sentido, los Sres. Ministros Dres. Pérez Brignani y el redactor, siendo integrantes del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2° Turno, sostuvieron: *"se requiere la incidencia de un motivo justificante de la inasistencia y no la configuración de una causal de fuerza mayor, con su característica de imprevisibilidad e irresistibilidad (RUDP 1/93 c. 27 y esta Sala en sent. 223/03, etc.). Se postula también por la doctrina un uso ponderado de la sanción al apreciar el carácter 'no justificado de la incomparecencia'. Así, 'la Sala comparte el criterio de razonabilidad postulado por el a quo, haciendo una aplicación prudente y mesurada de las drásticas sanciones establecidas en el art. 340.2 y 3 del CGP (RUDP 2-3/94 c. 13). Véase, asimismo, Greif, Audiencia preliminar y despacho saneador en Curso sobre el CGP t. II, p. 122). Criterio que también es determinado por las graves consecuencias de tal sanción - draconiana, al decir de Teitelbaum (en Aspectos prácticos sobre la aplicación del CGP, Rev. Judicatura No. 30, p. 11) - se derivan. Debe advertirse conforme Teitelbaum que el concepto de 'inasistencia injustificada' es más amplio que el de inasistencia por fuerza mayor o caso fortuito' (Vas Jornadas de Der. Proc., p. 79) - cf., entre otras, sentencia de la Sala 127/04)"* (sentencias Nos. 248/2009, 81/2018, entre otras).



IV.- Desde esa perspectiva habrán de analizarse los agravios expuestos por la actora.

V.- El motivo de impugnación alegado por la recurrente, en estricto rigor, se dirige a cuestionar el razonamiento probatorio formulado por la Sala en mayoría.

En tal sentido, la impugnante alega un error notorio de percepción de los elementos de prueba que componen el conjunto probatorio, esto es, lo consignado en la planilla de consulta remitida por COMERO y el certificado médico expedido a la Sra. Corbo.

Es de ver que, para que el agravio prospere en casación, en opinión de los Sres. Ministros Dres. Minvielle y Pérez, deben cumplirse determinados requisitos de alegación y fundabilidad del recurso.

Para los nombrados Sres. Ministros, la errónea valoración de la prueba como causal de casación presenta ciertas particularidades en nuestro ordenamiento jurídico: no cualquier error en la valoración puede ser invocado como error de derecho revisable en casación, sino solo aquellos errores groseros, que configuren un supuesto de absurdo evidente o de arbitrariedad manifiesta.



Al respecto, la Corte ha sostenido, desde larga data, con base en el 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, al ámbito de la norma queda circunscripta 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; 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 a esta etapa casatoria o de revisión meramente jurídica en una tercera instancia no querida por el legislador (...). 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 art. 140 CGP revista una excepcional magnitud, fuera de toda*



*discusión posible...*" (cf. sentencias Nos. 829/2012, 508/2013, 484/2014, 593/2017, 647/2018, entre muchas otras).

Este criterio, postulado por los Sres. Ministros Dres. Minvielle y Pérez, impone, lógica y legalmente, dos condiciones necesarias para el progreso de un agravio fundado en un error en la valoración de la prueba.

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, mas sí requiere que se describa un error de la entidad superlativa mencionada. El recurrente, entonces, se ve gravado con una particular carga de alegación.

Segunda condición: 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.

El Sr. Ministro redactor, en cambio, adhiere a un criterio gradualmente distinto acerca del error en la valoración de la prueba como causal de casación.

Como explica el procesalista argentino Hitters, con relación a "... la problemática del control de la aplicación de las reglas de la sana crítica en casación (...), tiempo atrás se planteó la duda de si dichos preceptos son 'normas jurídicas' o 'simples reglas lógicas' que gobiernan el pensamiento; y la temática no es puramente ateneísta, sino que tiene profundas raíces prácticas, ya que si pudiéramos encarrilar a estas reglas dentro de la primera corriente -la tesis normativista- su infracción entraría fácilmente dentro de los limbos de la inaplicabilidad de ley o doctrina legal (art. 279 del Cód. de Proced. Civil y Com. De la Prov. de Bs. As.); en cambio si nos adscribimos a la otra postura -la tesis directista- al no constituir dichos esquemas otra cosa que pautas o simples consejos de prudencia, su violación para entrar en el ámbito casatorio debe llegar al extremo del absurdo o de la arbitrariedad. (...) 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, esto es, constituyen 'verdaderas leyes o normas de prueba, y por ende su infracción podía [puede] alegarse en casación...'*" (Hitters, J., "Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación", LEP, La Plata, 1998, págs. 459-460).

Adicionalmente, Fernando De la Rúa concluye que: *"La sana crítica es, pues, un sistema consagrado por las normas jurídicas; su infracción viola éstas..."* (De la Rúa, F., "El recurso de casación", Víctor P. De Zavalía -Editor-, Buenos Aires, 1968, pág. 405).

A partir de lo anterior, el redactor concluye que, en la medida en que se ha invocado como causal de casación la vulneración o errónea aplicación del art. 140 del CGP, es posible ingresar al análisis de la hipotética infracción a las reglas legales de la sana crítica, sin requerirse la concreción de supuesto de absurdo evidente.

Finalmente, indica el Sr. Ministro Dr. Sosa Aguirre que, las concepciones más modernas sobre valoración racional de la prueba y el derecho a ésta como exigencia jurídica de racionalidad, señalan, como lo hace Jordi Ferrer Beltrán, que el derecho a la prueba se integra de cuatro elementos fundamentales que no pueden desconocerse: a) a utilizar



todas las pruebas de que se dispone para demostrar la verdad de los hechos que fundan la pretensión; b) el derecho a que las pruebas sean practicadas en el proceso; c) el derecho a una valoración racional de las pruebas practicadas y d) la obligación de motivar las decisiones judiciales (cf. Ferrer Beltrán, J., *“La valoración racional de la prueba”*, Marcial Pons, Madrid, 2007, págs. 52 y ss.).

A juicio de la Corte, desde ambas perspectivas, en el caso se verifica un supuesto de valoración equivocada de la prueba rendida, que justifica la decisión que se adopta.

Surge del certificado médico agregado por la actora que, el Dr. Sandro Martínez, de COMERO, consignó que la Sra. Corbo fue vista en emergencia, ocasión en la que presentaba dolores musculares en el hombro derecho. En esa oportunidad, el médico actuante prescribió reposo en domicilio desde el 15 de agosto hasta el 19 de agosto de 2022 inclusive.

Paralelamente, en la planilla de asistencia de COMERO (fs. 222) se reseñó que la Sra. Marina Corbo consultó en emergencia por un dolor en articulación de hombro derecho y manos con edema local y deformación de las articulaciones, lúcida al examen, euneica, apirética, hemodinámicamente estable,



OA, deformación ósea, omalgia derecha, poliartritis.

El ingreso al nosocomio para la consulta se realizó a las 16:17 y el egreso, a las 16:47 horas.

Sobre la base de tales elementos documentales, la Sala en mayoría concluyó que la actora no justificó los motivos de salud alegados para no asistir a la audiencia preliminar, convocada para el día 15 de agosto de 2022.

Los Sres. Ministros que concurren al dictado de la presente sentencia no comparten el razonamiento referido, en razón de que la inferencia probatoria formulada no resulta justificada por el acervo probatorio reunido en estos obrados.

Como bien indica la recurrente, existe un contexto fáctico innegable: tratase de una persona de 82 años, con poliartritis previa, que, el día de la audiencia, consultó por un dolor en la articulación del hombro derecho y manos con edema local. La consulta se realizó en la emergencia de COMERO, a las 16:17 horas.

De ello, la Sala en mayoría destacó que la consulta médica ocurrió dos horas después de la hora prevista para la celebración de la audiencia.

A criterio de los Sres.



Ministros tal apreciación resulta insuficiente para fundar la decisión recurrida.

Las máximas de la experiencia indican que la dolencia preexiste a la hora en que efectivamente se acude a la consulta médica. Es decir, el malestar o la indisposición del paciente es anterior a la hora en la que se concurre a la emergencia para ser evaluado y valorado por un médico. No puede ser afirmado con rigor que la hora de la consulta médica en emergencia constituya el punto de partida temporal de cualquier tipo de aflicción física.

El criterio de la Sala en mayoría significa considerar a la hora exacta de la consulta como el momento de "certeza" del malestar o motivo de salud que razonablemente podría impedir concurrir a una audiencia en una sede judicial.

Tal razonamiento, exacerbadamente formalista desatiende, incluso, el juicio técnico del médico actuante, ya que la dolencia que presentaba la Sra. Corbo era de suficiente entidad y consideración como para prescribir que ésta debía guardar reposo por cuatro días.

Como ha señalado la Corte con anterioridad, *"en este ámbito, el examen de las circunstancias trascendentes debe realizarse en forma ponderada, cautelosa, sin formalismos extremos, con el*



*límite de no cohonestar conductas omisivas o negligentes. En el subexamine, la imposibilidad de concurrir a la audiencia preliminar se encontró plenamente justificada por la indicación médica de reposo"* (sentencia N° 2.032/2017).

Resulta ilógico que se considere que ese reposo estaba justificado recién desde las 16:47 horas del día 15 de agosto de 2022 y que a las 13:30 del mismo día la actora se encontrara en condiciones físicas de aptitud para concurrir a la audiencia referida.

Retrospectivamente, puede conjeturarse, a partir de los datos observables y extraíbles del certificado y de la planilla de asistencia, que el malestar se había extendido durante toda la jornada del 15 de agosto de 2022, como manifiesta la parte.

En su declaración, la Sra. Corbo manifestó: *"la noche anterior pasé muy mal y al otro día me levanté muy mal porque me pongo muy nerviosa. Pasé una noche muy nerviosa, me levanté mal y me sentí muy mal..."* (fs. 235).

Tal motivo de salud y el tratamiento prescripto dan cuenta efectiva de que la dolencia era lo suficientemente limitante y significativa para obstaculizar la comparecencia a la audien-



cia, que encuadra en el supuesto de motivo fundado.

En definitiva, por los fundamentos expuestos, y de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 197 y ss. y 268 y ss. CGP, la Suprema Corte de Justicia

**FALLA:**

**AMPÁRASE EL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO Y, TÉNGASE POR JUSTIFICADA LA INASISTENCIA DE LA ACTORA A LA AUDIENCIA PRELIMINAR, ORDENÁNDOSE LA REMISIÓN DE LOS AUTOS AL JUZGADO DE ORIGEN A LOS EFECTOS DE LA PROSECUCIÓN DEL PROCESO, SIN ESPECIAL CONDENACIÓN.**

**HONORARIOS FICTOS: 30 BPC.**

**NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y, OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVASE.**

**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**

