

Voces: DEFENSA DEL CONSUMIDOR ~ CONSUMIDOR ~ DERECHOS DEL CONSUMIDOR ~ LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR ~ VICIO REDHIBITORIO ~ PRUEBA ~ CARGA DE LA PRUEBA ~ CARGA PROBATORIA DINAMICA ~ INTERPRETACION JUDICIAL ~ AUTOMOTOR

Título: La carga de la prueba del vicio redhibitorio y la ley de defensa del consumidor

Autor: Bagalá, Pablo

Publicado en: LLBA2014 (septiembre), 843

Fallo comentado: [Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, sala III ~ 2014-02-04 ~ R., R. I. c. Francisco Osvaldo Diaz S.A. s/ vicios redhibitorios](#)

Cita Online: AR/DOC/3118/2014

Sumario: I. Introducción. — II. El artículo 53 de la Ley 24.240 modificada por la Ley 26.361. — III. Las cargas probatorias dinámicas. — IV. Conclusión.

(*)

I. Introducción

En el fallo en comentario (1), la sala III de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Mar del Plata confirmó el pronunciamiento de grado en lo que fue materia de agravio por la parte demandada y lo modificó en relación a la procedencia del daño moral, rubro que había sido rechazado en la instancia de origen.

En lo medular del resolutorio, la alzada marplatense consideró, al igual que el magistrado de primera instancia, que estaba probado el vicio del automóvil que fuera adquirido por el actor, deviniendo éste en una cosa impropia para la que fue concebida.

Pero si bien la sentencia puede ser objeto de análisis en cuanto al fondo del asunto (por caso, la existencia y prueba del vicio, la extensión de la garantía legal, etc.) ponderando las bondades del pronunciamiento, lo cierto es que merece especial atención el complemento que realiza el vocal opinante en segundo término, Dr. Rubén Daniel Gérez, quien, al adherir a la solución de la magistrado que votó en primer lugar, agrega algunos párrafos —con la claridad a la que el distinguido juez nos tiene acostumbrados— sobre la carga de la prueba en aquellos casos donde resulta aplicable la ley 24240.

Por lo tanto, veamos si lo allí explicado tiene sustento legal, doctrinario y jurisprudencial.

II. El artículo 53 de la Ley 24.240 modificada por la Ley 26.361

El art. 53 de la Ley de Defensa del Consumidor, en su redacción conforme ley 26361, dispone que "Los proveedores deberán aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio".

Es decir que pasa a tener consagración legal la postura doctrinaria y jurisprudencial que defendía la aplicación de la llamada "teoría de las cargas dinámicas" a favor del consumidor, con lo que éste pasa a tener un argumento más en su favor para sostener que el proveedor (entiéndase cualquier eslabón de la cadena) está en mejores condiciones de demostrar que la cosa no tenía vicio, en lugar de ser él (el consumidor) quien debe acreditar dicho extremo.

Dicho de otra manera, al actor le bastaría probar que, verbigracia, el sifón le explotó en la mano y le lastimó la cara. El proveedor deberá demostrar que no había vicio en la botella o, por supuesto, culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder (es decir, demostrar causa ajena).

Hay que recordar que, en los procesos en donde existe relación de consumo y, por tanto, es aplicable el estatuto del consumidor, hay una presunción invencible que, considerando la debilidad del consumidor o usuario, admite que en casos de duda se aplique la interpretación más favorable para el afectado (2). También se consideran inválidas las cláusulas contractuales "que impongan la inversión de la carga de la prueba" (3).

Por otro lado, el juez debe evaluar el comportamiento de las partes para poder determinar si actuaron de buena fe, no incurrieron en abuso de derecho y si cumplieron con las obligaciones impuestas a su cargo por las disposiciones vigentes. Y cuando no tenga elementos de convicción suficientes para tener por verificados o no los hechos discutidos, deberá interpretar el contrato en la forma más favorable al consumidor (4).

Asimismo, se ha dicho que como el sistema de responsabilidad tiende a evitar poner en cabeza del consumidor una carga que le resulta dificultosa o prácticamente imposible, la prueba debe ser arriada por quien se encuentre en mejores condiciones (5), que en la mayoría de los casos resulta ser la parte fuerte de la relación.

Por su parte, la jurisprudencia ha resuelto que "en el caso de los cajeros automáticos considero que la teoría de las cargas probatorias dinámicas tiene plena aplicación, ya sea desde la óptica contractual del Código Civil como de la Ley de Defensa al Consumidor"(6).

En el mismo sendero, se ha explicado que "el sistema de responsabilidad tiende a evitar poner en cabeza del consumidor una prueba que le resulta dificultosa o prácticamente imposible, cual resulta la exigencia de portación de boleto y demostración de su pertenencia al damnificado, por lo que, acreditados los hechos por el reclamante, es el demandado quien, posicionado en mejores condiciones para probar, tiene la obligación de aportar la mayor suma de antecedentes encaminados a generar convicción sobre el origen de los hechos, demostrando de este modo y en acatamiento de la buena fe que debe insuflar la relación contractual en el marco de la cual se produjo el daño, el sincero propósito de contribuir a la averiguación de la verdad (arts. 184 CCom.; 16 y 1198 del Civ.; 1, inc. b; 3; 40 y concs., ley 24240). Esta innegable mayor facilidad de acceso de la empresa demandada respecto de los medios probatorios relativos a un hecho de esta naturaleza autoriza, en el marco de su presumible estructura organizativa, a inferir un indicio desfavorable a su respecto en relación a la orfandad probatoria en la que decididamente sustenta su crítica"(7).

Más recientemente se ha resuelto que "...el principio de las 'cargas probatorias dinámicas' son llevadas a su máxima expresión pues, el proveedor tiene una obligación legal: colaborar con el esclarecimiento de la situación litigiosa; y en consecuencia, todo silencio, reticencia o actitud omisiva, se constituirá en una pauta que afectará dicha obligación legal con la consecuente presunción de certeza sobre la versión que sustenta la pretensión del consumidor"(8).

III. Las cargas probatorias dinámicas

Abordemos el tema de las "cargas probatorias dinámicas".

Este instituto es una elaboración doctrinario-jurisprudencial que, sin dejar de lado el principio cardinal del "onus probandi" que dimana del art. 375 del Código de Procedimiento bonaerense, apunta a la concreción de la verdad real, que es el fin último de la jurisdicción; en función de ella, la carga de la prueba recae en quien está en mejores condiciones para traerla y no exclusivamente sobre el actor, para quien muchas veces la acreditación de sus afirmaciones constituye prueba, si no diabólica, de imposible o improbable producción; no interesa quién sea el actor o el demandado: lo importante es que la prueba se traiga por quien tiene la posibilidad material de hacerlo (9).

Sostiene la Suprema Corte bonaerense que "la flexibilización de las reglas de las cargas probatorias, tornándolas dinámicas, permite adjudicar el peso de la ausencia de colaboración a la parte que, poseyendo los medios para formar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos, se conforma con una pasiva negativa en los términos del art. 354 del Código Procesal Civil y Comercial"(10).

Se ha dicho que "se funda en el deber de colaboración y solidaridad para la obtención de la verdad real ajustándose su esquema al ideal perseguido por el derecho moderno, preocupado sobremanera por adherir lo más posible a las circunstancias del caso, evitando así incurrir en abstracciones alejadas de la realidad"(11).

Además, las cargas probatorias dinámicas prescinden de una interpretación en abstracto, pues cada caso tiene su singularidad propia y específica y en esos casos la aplicación de principios genéricos puede llevar a soluciones disvaliosas. Será el juez, al abordar el caso y en función de éste, quien armonizará el principio estructurado por el art. 375 del rito provincial con la teoría de las cargas probatorias dinámicas.

Como explica magistralmente el Dr. Ferrari: "ello no puede implicar factor de sorpresa alguna para el litigante: el hecho de ser obligatoria su asistencia letrada pone en manos del profesional que la asuma realizar todos los planteos y producir todas las pruebas que hagan a su derecho; y cuando hablo de 'todas las pruebas' el concepto abarca a todas las necesarias para que la jurisdicción llegue a la verdad material, lo cual a mayor

abundamiento hace al deber de colaboración que debe guiar el quehacer procesal de las partes. Será el operador jurisdiccional, en cada caso concreto sujeto a su decisión, quien apreciará en función de los principios del diario quehacer de los cuales se nutre la sana crítica (art. 378 del CPCC) quien determinará si en el caso concreto las 'cargas probatorias dinámicas son de aplicación'"(12).

IV. Conclusión

En atención a lo expuesto en este análisis, no puedo más que coincidir con el camarista marplatense, pues algunos principios rectores en materia probatoria han quedado debilitados frente a otros que, en materia consumeril, hoy tienen preeminencia. Y así, la ausencia de prueba se traduce en un efecto perjudicial al proveedor, quien, la mayoría de las veces, se encuentra en mejores condiciones para acreditar que el vicio no existe o se debe a una causa ajena.

(*) Cualquier sugerencia o comentario comunicarse a bagalapabloabogado@gmail.com.

(1) Causa 149026, "Romero, Raúl v. Francisco Osvaldo Díaz S.A. s/vicios redhibitorios".

(2) Conf. art. 3, Ley de Defensa del Consumidor.

(3) Conf. inc. c) del art. 37 de la ley 24240.

(4) Conf. Silesio, J. y Gasparini, M., "Algunos aspectos probatorios en el derecho del consumidor", JA 2000-II-821.

(5) Conf. Wajtraub, "Las acciones colectivas tras la reforma de la Ley de Defensa del Consumidor", p. 1286.

(6) Jurisp. C. Civ. y Com. Morón, sala 2ª, causa 58160, RSD-9-11 del 10/2/2011.

(7) Jurisp. C. Civ. y Com. San Martín, sala 2ª, causa 58918, RSD-93-7, del 12/4/2007.

(8) Conf. Junyent Bas y Del Cerro, "Aspectos procesales de la Ley de Defensa del Consumidor", La Ley del 14/6/2010, p. 16.

(9) Conf. PEYRANO, "Carga de la prueba. Conceptos clásicos y actuales", Revista de Derecho Privado y Comunitario, nro. 13, p.110.

(10) C. 115771, sentencia del 2/5/2013.

(11) Conf. QUADRI, Gabriel H., "La prueba en el proceso civil y comercial de la provincia", p. 89, y jurisprudencia allí citada.

(12) Su voto en la causa 58160, RSD-9-11, del 10/2/2011, C. Civ. y Com. Morón, sala 2ª.