

DOS MINUTOS DE DOCTRINA

26 de abril de 2016

NO PRUEBA QUIEN QUIERE, SINO QUIEN PUEDE

*La desprolijidad de un banco causó la inhabilitación de una clienta.
¿Quién prueba lo ocurrido?
Un fallo para tener en cuenta en operaciones de adquisición de empresas.*

Silvia era la principal accionista y apoderada de Perfil Servicios para la Empresa SA. En ese carácter, era ella quien libraba los cheques de esa empresa contra la cuenta abierta en HSBC Bank Argentina SA.

En algún momento, Silvia vendió sus acciones y perdió todo contacto con Perfil. Hacía siete años que Silvia no libraba un cheque contra aquella cuenta, hasta que ocurrió el hecho que motivó este pleito.

Perfil siguió operando con HSBC y sus funcionarios siguieron usando la misma cuenta que había usado Silvia mientras fue la apoderada de la empresa. El banco siempre pagó todos los cheques de Perfil que se le presentaron al cobro.

Pero un día no hubo fondos en la cuenta para cancelar esos cheques. De acuerdo con las normas que rigen la actividad financiera, HSBC denunció la situación al Banco Central, *de resultas de lo cual Silvia fue inhabilitada.*

Silvia explicó al banco lo ocurrido; éste se rectificó y levantó la inhabilitación. Pero Silvia lo demandó por los daños y perjuicios sufridos.

En primera instancia, la demanda fue rechazada, puesto que Silvia no probó haber comunicado al banco que había dejado de ser apoderada de Perfil; en consecuencia, la entidad financiera no incurrió en una conducta ilegal.

Silvia apeló ante la Cámara Comercial¹, y basó su posición en que el banco no sólo tenía mayores elementos técnicos a su alcance que ella para dilucidar la situación, sino que le habría resultado más fácil probar lo ocurrido. El banco, según Silvia, no revisó adecuadamente la documentación asociada a la cuenta; si lo hubiera hecho, habría advertido que las firmas en los cheques rechazados no eran de ella.

Quizás el argumento de más peso formulado por Silvia haya sido de naturaleza técnica: *la prueba de los hechos debió haber sido impuesta a la parte que se encontraba en mejores condiciones profesionales y técnicas para hacerlo.* En otras palabras, nadie como el banco estaba en mejor situación para detectar que los cheques no habían sido librados por Silvia y para advertir que las firmas no se

¹ In re “Wajnczymer c. HSBC Bank Argentina SA”, CNCom (C), 2015; exp. 24806/12)

correspondían con la que ella tenía registrada. Este enfoque, referido a que la carga de la prueba debe recaer no necesariamente en quien alega la ocurrencia de un hecho, *sino sobre aquél a quien le resulta más fácil probarlo*, se llama “teoría de las cargas dinámicas de la prueba”. Podríamos resumirlo en algo así como “no prueba quien quiere sino quien puede”.

El tribunal se concentró sobre la única cuestión abierta al debate: si, al actuar como lo hizo, el banco incurrió o no en una conducta ilícita. Sobre todos los demás hechos (que Silvia fue apoderada de Perfil, que vendió sus acciones, que por siete años no libró un solo cheque, etc.) ambas partes estuvieron de acuerdo.

Los jueces se detuvieron a analizar la defensa del banco en el sentido de que Silvia “no pudo demostrar haber informado al banco la venta de su empresa y su eliminación como persona autorizada para operar la cuenta corriente”. Pero encontraron varios indicios de que esa defensa era defectuosa.

En efecto, si no fue Silvia quien operó la cuenta durante los últimos siete años, ¿quién lo hizo? Si no fue Silvia, “alguien que no era ella continuó con la operatoria”. Los jueces dijeron que lo que no se probó fue quién había sido ese “nuevo autorizado”, y *esa información sólo la podría haber suministrado el propio banco*, dado que Silvia había dejado de tener todo contacto con aquél como para poder acceder a esos datos.

Aunque HSBC dijo que las nuevas autoridades de Perfil tampoco informaron el cambio de apoderado, “es claro que el banco alguna información acerca de ese cambio debió haber tenido”. De lo

contrario, *nadie habría podido operar la cuenta...*

Si Silvia no libró más cheques y se confirmó que dejó la sociedad, “no parece dudoso que los nuevos apoderados que usaron la cuenta debieron haber contado con autorización de las autoridades de Perfil”.

“*No parece razonable decidir el asunto en contra de [Silvia] por no haber podido ella aportar documentación que alegó haber entregado al banco siete años antes de ser inhabilitada*” opinó el tribunal.

Más aún: “en pocos casos como éste parece claro que el banco debía haber traído al juicio los datos en función de los cuales él había permitido que tal cuenta continuara su operatoria”.

Para los jueces, el hecho de no poder saber quiénes otorgaron poderes a los nuevos autorizados de Perfil para operar sobre esa cuenta era algo que sólo el banco estaba en condiciones de dilucidar. “HSBC se limitó a negar que Silvia le hubiera cursado una comunicación, *sin hacerse cargo de que esa negativa no lo relevaba de la necesidad de aportar los elementos que permitieran demostrar en base a qué sustento había permitido que la cuenta fuera operada por personas distintas*”.

La conducta del banco al levantar la inhibición de Silvia ante su reclamo, para el tribunal, confirmó esa posición. En efecto, HBSC pidió el levantamiento de la inhibición al Banco Central con un pedido de rectificación, basado en el argumento de que el número de identificación fiscal de Silvia no coincidía con el de los firmantes de los cheques rechazados.

Los jueces concluyeron entonces que el banco había actuado ilegítimamente. Ése es

el primer paso de la sentencia. El segundo: ¿probó Silvia los daños que dijo haber sufrido?

Silvia había reclamado una indemnización de quince mil pesos porque como consecuencia de la inhabilitación, se cerraron sus otras cuentas bancarias a través de las cuales percibía sus ingresos y se debitaban sus tarjetas de crédito. Los jueces dijeron que “aunque no existe una medición exacta del perjuicio económico causado, la indemnización respectiva no puede ser negada con tal sustento”.

También reconocieron los jueces una indemnización por el daño moral sufrido, “por el padecimiento espiritual que los hechos le causaron” a Silvia. Los magistrados entendieron que la publicación de datos falsos acerca de la confiabilidad de una persona en el plano crediticio es de por sí grave y suficiente para presumir que el sujeto así públicamente expuesto es colocado, *sin necesidad de ninguna otra demostración adicional*, en una situación susceptible de causar impotencia y angustia.”

El tribunal rechazó aplicar daños punitivos al banco, porque no se demostró “una grave conducta” ni “un enriquecimiento indebido del dañador”. Los jueces entendieron que no se comprobó “un propósito deliberado de obtener un rédito con total desprecio de la integridad o dignidad del consumidor”.

La sentencia de primera instancia fue, entonces, revocada, aunque, como se ve, no se le otorgaron a Silvia todas las indemnizaciones solicitadas.

Estamos de acuerdo con la aplicación de la teoría de la carga dinámica de la prueba, cuyo sustento final es la buena fe. No puede obligarse a una parte a probar algo que resulta de más fácil demostración a la otra parte. También coincidimos con el criterio restrictivo en la aplicación de los daños punitivos.

Llama la atención, finalmente, el uso aleatorio (e incorrecto) de los modos verbales en el texto de la sentencia. Así, donde dice “...de ello derivó que la entidad no había tenido conocimiento de que [...] se había desvinculado”, debió haber dicho “*no hubiera tenido conocimiento*”, pues corresponde aplicar el modo subjuntivo. Otro caso: “tampoco realizó una adecuada revisión ya que de haberlo [*rectius*: “haberla”] efectuado hubiera advertido...”. Debió haber dicho “*habría advertido*”, pues corresponde el modo condicional. Hay otros (malos) ejemplos a lo largo de la sentencia del mal uso del idioma. No es un tema menor.

Y un consejo para los casos de compraventas de empresas: ¡no olvidar cancelar los poderes y autorizaciones vigentes al momento de la venta!

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**