

26 de febrero de 2021

***SOBRE LA CARGA DE LA PRUEBA***  
***(O EL ESCAPE DE LA TORTUGA)***

*En la Argentina, decir que a alguien se le escapa una tortuga es tildarlo de torpe.  
La expresión puede aplicarse a quien pierde un pleito por su propia negligencia.*

En la política argentina existen varios notorios personajes a los que se achaca todo tipo de picardías, tropelías, deslices o travesuras, más o menos graves según la ocasión. Son el paradigma de una Argentina dividida e incapaz de cerrar las cuentas del pasado.

Estos personajes deben tener buenos abogados (o sus opositores tenerlos muy malos), porque por lo general logran eludir las consecuencias de actos que, para la opinión pública, deberían ser sancionados. De acuerdo al análisis que sigue, la segunda hipótesis parece la más válida.

Uno de esos personajes se llama Hugo Moyano. Es el líder indiscutido del poderoso y combativo gremio de camioneros, del que ocupa su secretaría general desde 1987. Llegó a ese cargo luego de una larga trayectoria política en la Juventud Sindical Peronista, iniciada en 1962 y no exenta de encontronazos e incidentes de toda naturaleza.

Desde esa fecha, aproximadamente, data un serio enfrentamiento (rayano en lo personal) entre Moyano y un dirigente marxista llamado Carlos Enrique Petroni. Este último lo ha denunciado penalmente en varias ocasiones

y demandado ya dos veces por daños y perjuicios a raíz de supuestas calumnias. En todos los casos, las demandas fueron rechazadas por falta de pruebas.

En la última de esas demandas, Petroni dijo haber abrazado la ideología marxista y que “desde los albores de los años setenta adoptó la tendencia trotskista”. Eso lo llevó a convertirse en dirigente del Partido Socialista de los Trabajadores y de la Cuarta Internacional.

Según explicó Petroni, “desde que comenzó a militar en el terreno sindical, formó parte de comisiones internas clasistas y protagonizó numerosas luchas sindicales; como consecuencia de ello, logró granjearse el antagonismo de determinados sectores, lo que en aquella época era la derecha del peronismo”. Agregó que “su partido comenzó a ser objeto de virulentas agresiones, atentados, secuestros y torturas de militantes, imputables a represiones políticas y de grupos que llevaban prácticas parapoliciales”, hechos en los que estuvo personalmente involucrado.

Su militancia debe haber sido realmente peligrosa pues declaró que en un solo año

(1974) intentaron matarlo tres veces. Luego debió pasar a la clandestinidad y al exilio. De regreso en la Argentina fue procesado y detenido.

Como, según Petroni, el responsable de todos sus males ha sido Moyano, en agosto de 2007 lo acusó formalmente ante la justicia de haber estado vinculado con gravísimos hechos de violencia, de haber integrado grupos paramilitares y de haber participado de numerosas actividades delictivas de todo tipo (¡ocurridos cincuenta años atrás!). Ninguna de esas acusaciones pudo ser probada.

No sólo eso: Petroni dijo además haber sido injuriado por Moyano a través de avisos pagos en la prensa y de declaraciones en actos públicos. En consecuencia, denunció penalmente a su propio hermano Fernando Petroni y a Moyano “por injurias, calumnias y reproducción de injurias”, pero “gracias a los artilugios dilatorios de las defensas de los imputados, dicha causa terminó por sobreseimiento por prescripción de la acción penal”.

Petroni agregó que “Moyano, envalentonado por haber sorteado por prescripción dicha causa penal, continuó una campaña de persecución y agravios contra su persona, y el 1º de agosto de 2012 en una entrevista radial efectuada por el periodista Samuel Gelblung, [...] Moyano en forma agravante dijo que él [Petroni] era un papanatas, un imbécil, absurdo y que sostenía gansadas”. No contento con ello, en octubre Moyano lo llamó “marracho” en la revista *Realidades*. Petroni llamó a todos esos epítetos “calificativos aberrantes”.

Todo ello lo llevó a demandar a Moyano también ante la justicia civil, pero una primera demanda de 2009 fue rechazada en 2015 por falta de pruebas, al extremo de que el juez dijo que podía concluir “sin hesi-

tación que ninguna prueba se ha producido con relación a la efectiva acreditación de los hechos aquí ventilados”.

En junio de 2020, la segunda demanda por daños y perjuicios contra Moyano también fue rechazada por la justicia civil “porque el actor no logró acreditar los hechos constitutivos del derecho invocado”. Petroni apeló. Uno de sus principales argumentos fue que no se aplicó “un criterio flexible en materia de carga probatoria, pues el principio establecido en el Código Procesal no exime a la [parte demandada] de aportar antecedentes con la finalidad de esclarecer los hechos controvertidos”. En otras palabras, *¡Moyano debería haber ayudado a Petroni a probar las acusaciones de éste!*

En diciembre de ese año, la Cámara Civil analizó la cuestión<sup>1</sup>.

El tribunal recordó que “se comete injuria cuando se deshonra, desacredita o menosprecia a otra persona, mediante la palabra oral o escrita, gestos, dibujos, representaciones, difusiones, o por cualquier otro medio. Deshonrar es ofender a una persona mediante una referencia hiriente; importa una conducta lesiva de la autovaloración y, en muchos supuestos, es independiente de que lo imputado sea o no verdadero y del honor realmente merecido o disfrutado por esa persona. Desacreditar, en cambio, significa tratar de restar crédito y reputación a una persona, lo que pone de manifiesto que el bien jurídicamente protegido (y lesionado) es el honor en su sentido objetivo”.

Para “agraviar”, dijo la Cámara, “basta con que la acción tenga idoneidad para poner en peligro la reputación de una persona, sin que

---

<sup>1</sup> In re “Petroni c. Moyano”, CNCiv (C), 14 diciembre 2020; *ElDial.com* XXIII:5646, AAC21C, 24 febrero 2021.

sea necesario que efectivamente la alcance. Es necesario, asimismo, que la actividad trascienda públicamente, esto es, que sea percibida por otras personas. Un agravio que sólo es captado por el damnificado, sin proyecciones a terceros, no es idóneo para comprometer su reputación o el crédito que merece social o profesionalmente”.

“La injuria puede ser directa o indirecta, según haga referencia inmediata al ofendido o repercuta sobre su honor a través de un menoscabo a otra persona; y explícita, cuando se trate de una ofensa manifiesta, clara, inequívoca, o implícita, en aquellos casos en que derive del sentido dudoso que bajo ciertas circunstancias se asigne a determinadas expresiones o actitudes”.

Como en todo caso civil, “correspondía determinar si, como afirma Petroni, se encontraban acreditados los hechos en los que fundó su acción y —en su caso— si procedía la acción resarcitoria pretendida”.

Pero los jueces compartieron la decisión de primera instancia: “no fueron acreditados los hechos constitutivos del derecho invocado”.

Para la Cámara, “contrariamente a lo que afirma [Petroni], la lectura de la contestación de demanda permite observar que [Moyano] ha negado categóricamente la entrevista [con Gelblung] y la publicación [de la revista *Realidades*] acompañadas al escrito inicial”.

“Lejos están esos términos de parecerse a una expresión ambigua u oscura que pudiera habilitar al juzgador a apreciarla como un reconocimiento de la verdad de los hechos”, dijeron los jueces. “Es necesario recordar, por otra parte, que el demandado no está obligado a contestar, punto por punto, cada uno de los detalles de la demanda; basta que lo haga sobre los hechos fundamentales o esenciales sobre los que versa el litigio”.

“Una negativa sobre el hecho esencial hace innecesario cumplir el estéril ritualismo de negar los hechos complementarios o suplementarios que se adosan al hecho esencial. Así, por ejemplo, si se niega la existencia del accidente, ¿qué importancia puede tener negar haber circulado a contramano?” *Los jueces, con sensatez, intentaron poner fin a esa infinita catarata de negativas, hecho por hecho, frase por frase, que los abogados insertan al contestar una demanda.*

Por eso, “si se niega la causa, ¿qué objeto tiene negar el efecto?; en cambio, si se admite la causa, será preciso admitir o negar el efecto”.

Por otro lado, Petroni dijo que la publicación editorial y la entrevista de radio eran “hechos no controvertidos”, pero eso “*lo puso en contradicción con sus propios actos*, pues en primera instancia ofreció y se ordenó la producción de medios de prueba tendientes a acreditar esos hechos”. Pero ante la contestación de la emisora de radio informando que no contaba en sus registros con el audio de la entrevista, “[Petroni] desistió de la prueba testimonial del Sr. Gelblung, el periodista que la llevó a cabo. *No fue un problema de dificultad, sino de inactividad probatoria*”.

Petroni acompañó una grabación de la entrevista radial, y dijo que “las voces del audio eran un hecho notorio”. Pero los jueces dijeron que “aún en la hipótesis de considerarlas ciertas, ni los dichos de [Moyano] en la entrevista radial, ni las expresiones atribuidas a él en la entrevista gráfica son suficientes para endilgarle la responsabilidad que se pretende. Ello así, porque tal como se lo señaló en la instancia anterior, *no hay referencia al actor, no se lo identifica*”.

Para colmo, no fue un dato menor que un testigo propuesto por Petroni expresara, atribuyéndola al conductor del programa de

radio, la siguiente frase dirigida [a Moyano]: "Hay un tal Petroni que dice que usted pertenece a la Concentración Nacionalista Universitaria [un grupo de ultraderecha activo en los años 70]". *Pero esa frase no resultaba del audio que acompañó el propio Petroni como prueba documental.*

"Fue tan evidente la inexactitud señalada que el propio [Petroni] la reconoce expresamente, pero intenta justificarla en que lejos de ser considerado falaz '*descolla el espontaneísmo del testigo*'" (!).

Petroni dijo también que se había aplicado rígidamente el principio establecido en el Código Procesal según el cual "incumbirá la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido".

Sobre esta cuestión, el tribunal dijo que "era necesario recordar que la inversión de la carga probatoria que pretende [Petroni] no se encuentra contemplada en la legislación aplicable en esta jurisdicción".

Existe una sola excepción a esa regla en el Código Civil: "el juez puede distribuir la carga de la prueba de la culpa o de haber actuado con la diligencia debida, ponderando cuál de las partes se halla en mejor situación para aportarla. Si el juez lo considera pertinente, durante el proceso debe comunicar a las partes que aplicará este criterio, de modo de permitir a los litigantes ofrecer y producir los medios de convicción que hagan a su defensa".

Salvo por ese caso, "no existe ninguna norma que prevea la posibilidad de invertir la carga de la prueba que la ley pone a cargo de cada una de las partes por la simple razón de que el juzgador considere que una de ellas está en mejores condiciones de producirla". Por el contrario, "el Código Procesal es claro en cuanto a que cada una de las partes debe-

rá probar el presupuesto de hecho de la norma que invoca como fundamento. Ninguna referencia hay en el Código a la mejor o peor situación para probar de los litigantes como criterio que habilite al juez a apartarse de las previsiones de esa norma".

Pero "de todos modos, la dificultad probatoria a la que parece aludir [Petroni] y que pudo habilitar en casos muy excepcionales la aplicación de la llamada teoría de las cargas probatorias dinámicas, no surge de manera evidente". Los jueces agregaron que "la pretendida inversión de la carga probatoria era inoportuna, pues introducir un planteo de esas características [poco antes de sentenciar] no resguarda debidamente el derecho de defensa en juicio", porque su aplicación recién al momento de la sentencia "sería sorpresiva para el demandado y lo colocaría en una situación en la cual desconoce sobre qué debe aportar prueba".

Efectivamente: aún si se atuviera a la distribución de la carga de la prueba tal como lo requiere la ley procesal "correría el riesgo de que el juzgador le endilgue la carga de acreditar extremos que de acuerdo a aquella distribución legal no se encontrarían a su cargo".

Los jueces entendieron que el hecho de que Moyano no hubiera contestado las cartas documento enviadas por Petroni era "inconducente frente al expreso desconocimiento de los hechos realizado por [Moyano] en oportunidad de contestar la demanda".

Finalmente, la Cámara recordó que la responsabilidad civil exige la comprobación de un daño cierto, no conjetural ni hipotético. "Tal presupuesto no puede tenerse por satisfecho en el caso, por el sólo hecho de sentirse aludido en las expresiones injuriosas [de Moyano]". Y agregaron que "la injuria puede ser directa o indirecta, según haga refe-

rencia inmediata al ofendido o repercute sobre su honor a través de un menoscabo a otra persona; o puede ser explícita o implícita, según se trate de una ofensa manifiesta o derive del sentido dudoso que bajo ciertas circunstancias se asigne a determinadas expresiones o actitudes”. Pero en todos esos casos, *no hay duda de que la imputación debe estar dirigida a una persona física determinada*”, lo que no ocurrió en el caso.

En consecuencia, la Cámara confirmó la sentencia anterior y entendió que Moyano no era civilmente responsable ante Petroni, por una simple razón: no se probaron las injurias.

Más allá de la brecha ideológica entre las partes, parece haber habido otra, cualitativa, entre los asesores legales de ambas partes.

\* \* \*

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](mailto: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.**