



Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

13365/2016

MICROSOFT CORPORATION c/ DOS MONOS SA s/PRUEBA ANTICIPADA

Buenos Aires, 3 de octubre de 2017.

AUTOS Y VISTOS Y CONSIDERANDO:

I. Contra el pronunciamiento de fs. 137/138 interpone la sociedad demandada recurso de reposición con el de apelación en subsidio. Desestimado el primero, corresponde abordar los argumentos del segundo, que lucen a fs. 139/141, cuyo traslado fuera contestado a fs. 143/156.

Se queja de lo dispuesto en cuanto desestimó la caducidad de la prueba anticipada llevada a cabo en este proceso, así como la nulidad que interpusiera respecto de la pericia informática y el modo en que se impusieran las costas.

II. La caducidad de la medida de prueba anticipada:

Como bien señala el Sr. Juez de grado, más allá del encuadre que él mismo propiciara en el decreto de fs. 63/64 respecto de la medida solicitada por la actora en la presentación inicial de este proceso (cfr. fs. 49/57), lo cierto es que se llevó a cabo una prueba pericial informática sobre computadoras de la demandada en el domicilio denunciado por su contraria (cfr. diligencia de fs. 88/109 y dictamen de fs. 110) por lo que, más allá de la validez sobre cuyo análisis se volverá “infra”, es sabido que las prueba que se llevan a cabo en forma anticipada –como en el “sub examen”- no pierden su eficacia por el transcurso del tiempo y pueden ser invocadas mientras la acción que proponen probar no prescriba (cfr. Fassi, Santiago – Maurino, Alberto, “Código Procesal Civil y Comercial comentado, anotado, concordado”, T° 3, Ed. Astrea, Bs. As., 2002, art. 326, núm. 8, pág. 88).

Desde esta óptica es que el artículo 323 C.P.C.C. exceptúa del plazo de caducidad que establece a los supuestos del artículo 326 del mismo cuerpo adjetivo, ello en virtud también del principio de adquisición probatoria y la economía procedimental por la que se debe velar.

Con todo ello, entiende el Tribunal que no resulta de aplicación el plazo de caducidad que pretende el recurrente, debiendo así confirmarse la resolución apelada en este sentido.

III. La nulidad de la pericia informática:

Desestimado el anterior planteo, corresponde abocarse al análisis del restante agravio introducido, que tiene como eje insistir en el planteo nulificador de la recurrente respecto de la pericia informática llevada a cabo en autos.



Pues bien, el art. 326 del Código Procesal prevé la posibilidad de la producción anticipada de pruebas antes de iniciar la demanda o con posterioridad a ello, siempre que se tuvieren motivos justificados para temer que resulte imposible o muy difícil su cumplimiento en la etapa que regularmente debe llevarse a cabo en cada proceso.

Los motivos de urgencia, llevan a que la medida se resuelva sin previa audiencia de quien pueda ser la parte contraria en el litigio. Sin embargo, a efectos de garantizar su derecho de defensa y ejercer la facultad de controlar la prueba, es requisito previo su citación, y en los casos de urgencia, como mínimo se requiere la intervención del defensor oficial (conf. Art. 327 del Código Procesal; Palacio "Derecho Procesal Civil" T.VI pág. 39, nº 720; Fenochietto-Arazi "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación" T. 2, pág. 135).

Sin embargo, la citación a la contraria no le otorga el carácter de parte, se lo notifica no estrictamente para que se defienda, lo que podrá realizar en el futuro proceso con la amplitud que el caso lo permita, sino solamente para que controle las probanzas admitidas, de lo cual se sigue que no puede objetar, impugnar, ni ofrecer otras pruebas. En lo que se refiere a la prueba pericial es aún más dificultoso seguir los pasos procesales dada las razones de urgencia que se han tenido en cuenta para decretarla (conf. Highton, Elena y Areán, Beatriz "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación" Ed. Hammurabi, año 2006, T. 6, pág. 216/217; Morello-Sosa-Berizonce, "Cód. Proc. en lo Civ. y Com. de la Prov. Bs. As. y La Nación", T.IV-A, pág. 454/55).

A ello debe agregarse que la prueba así producida tendrá pleno valor en el proceso principal. En todos los casos, la contraria o la parte que la propuso podrán en el etapa probatoria, ofrecer la ampliación de la pericia (conf. Morello, ob. cit, pág. 464).

Más aún, en la materia se tiene dicho que, cuando se trata de registros informáticos es admisible que el experto se constituya en el lugar donde los equipos y registros se encuentren, sin que en modo alguno implique asignarle virtualidad probatoria frente a los hechos controvertidos, aspecto este sobre el que la demandada siempre tendrá ocasión de ser oída con anterioridad a que se dicte cualquier resolución de mérito. La medida así ordenada, en principio, no debería derivar en perjuicio alguno para la contraria. Y, como la prueba se producirá en la sede de la demandada y en presencia de sus directivos, se puede prescindir de la previa notificación (conf. CNCom. Sala de FERIA nº 71.438/08, "D.V.A.A.G c/ C.S.R.L s/ d.P", elDial. Como AA50BD), o en otros casos, con citación del Defensor Oficial (elDial.com AG28CD).





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

En la especie, en cumplimiento de tales requisitos y lo normado por el art. 327 del ordenamiento procesal, el juez de grado dictó el proveído de fs. 63/64 disponiendo la citación de la parte contraria la que se cumplió, respecto de la aquí apelante, en el momento de las diligencias llevadas a cabo según constancias de fs. 88/109, quien pudo fiscalizar así la realización de las tareas desarrolladas por el perito y personal autorizado debidamente sobre las computadoras de la recurrente.

De tal forma, no cabe admitir los agravios vertidos dado que la demandada tuvo conocimiento fehaciente de la diligencia ordenada, sin que por ello pueda sostenerse que se encuentre cercenado el derecho de defensa en juicio, máxime que nada le impide que ejerza a pleno las facultades que el código de rito le autoriza en materia de la prueba pericial en la oportunidad procesal pertinente.

Los agravios en este aspecto, también serán desestimados.

IV. El régimen de las costas:

No puede soslayarse que el ordenamiento legal vigente ha receptado en los artículos 68 y 69 del Código Procesal, como pauta de imposición en la materia de costas, el principio objetivo que las mismas deben ser soportadas por el derrotado en juicio, por cuanto se pretende resarcir al vencedor de los gastos de justicia en que debió incurrir para obtener ante el órgano jurisdiccional la satisfacción de su derecho.

Así, dicho principio general sólo puede ser dejado de lado respecto al vencido cuando se tratare de cuestiones dudosas de derecho, pues tal apartamiento a la regla general resulta –claro está- excepcional y de interpretación restrictiva.

Concretamente en lo que se refiere a la imposición de costas dispuesta en la resolución recurrida, corresponde confirmarla.

En efecto, no obstante el cuestionamiento formulado por la apelante, lo cierto es que el Sr. Magistrado ha hecho mérito de tal principio objetivo y en esta Alzada, analizadas las constancias de este proceso, no se observan circunstancias de excepción que permitan apartarse de tal temperamento adoptado, por lo que deben desestimarse los agravios vertidos, confirmándose este aspecto de la decisión en crisis.

Por tales consideraciones, este Tribunal, RESUELVE: Confirmar el pronunciamiento de fs.137/138. Las costas de Alzada se imponen por su orden por no haber mediado contradicción en el trámite del recurso (art. 68, primer párrafo y art. 69 del Código Procesal).

Regístrese de conformidad con lo establecido con el art. 1 de la ley 26.856, art. 1 de su Decreto Reglamentario 894/2013, y arts. 1, 2 y Anexo de la



Acordada 24/13 de la CSJN; a tal fin, notifíquese por Secretaría. Cumplido, devuélvase a la instancia de grado.

Se deja constancia que la difusión de la presente resolución se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, segundo párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. En caso de su publicación, quien la efectúe, asumirá la responsabilidad por la difusión de su contenido. Se deja constancia que la vocalía n° 33 se encuentra vacante. OSCAR J. AMEAL – OSVALDO ONOFRE ALVAREZ. Es copia. ALEJANDRO JAVIER SANTAMARIA (Secretario).

