

Derechos Personalísimos Dano A La Imagen Buscador De Internet Responsabilidad Subjetiva Dano Moral Libertad De Expresion

JURISPRUDENCIA

Derechos personalísimos. Daño a la imagen. Buscador de internet.

Responsabilidad subjetiva. Daño moral. Libertad de expresión Se hace lugar a la reparación de los daños y perjuicios causados a la actora por el avasallamiento de sus derechos personalísimos tales como el honor, el nombre, la imagen y la intimidad, al haberla vinculado a través del buscador de la empresa demandada en páginas de internet que no se compadecen con su pensamiento y actividad profesional, tales como sitios de contenido sexual, erótico y pornográfico. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 7 de agosto de 2017. Y VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados ?UNTERUBERBACHER, NICOLE c/ YAHOO DE ARGENTINA SRL Y OTROS s/ DAÑOS Y PERJUICIOS? (Expte n° 4.906/2006) que tramita ante el JUZGADO NACIONAL DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL N° 4, Secretaria N° 7, de cuyo estudio, RESULTA: a) A fs. 7/18 se presenta, mediante apoderado, la señora NICOLE UNTERUBERBACHER -NICOLE NEUMAN- iniciando demanda interruptiva de la prescripción contra YAHOO! DE ARGENTINA SRL y contra GOOGLE INC y/o contra quienes resulten ser titulares y/o responsables de los sitios de internet que detalla -desistido a fs. 1262-, a fin de que se les condene a la reparación de los daños y perjuicios por el uso comercial y no autorizado de su imagen y el avasallamiento de sus derechos personalísimos tales como el honor, el nombre, la imagen y la intimidad al haberla vinculado e incluido arbitrariamente en páginas de internet que no se compadecen con su pensamiento y actividad profesional, con más sus intereses y costas; se les condene a cesar en el uso antijurídico y no autorizado de su imagen y nombre y a eliminar las vinculaciones de su nombre, imagen y fotografías con los sitios de contenido sexual, erótico y pornográfico a través de sus buscadores. Dice que se dedica hace muchos años a la actividad de modelo profesional realizando gran cantidad de campañas publicitarias, desfiles de modelos, presentaciones publicitarias, presentación de programas de televisión, etc. Vinculados con el mundo de la moda, publicidad y el espectáculo. Señala que todo ello la llevó a tener un amplio reconocimiento en el campo de la moda, publicidad y el espectáculo. Cuenta que además de desarrollar su trabajo de modelo, en la actualidad integra el elenco del Sr. Nito Artaza con gran éxito profesional. Relata que, después de oír varios comentarios, respecto a la aparición de su nombre, imagen y fotografías en diversas páginas de dudosa reputación a los que se podría acceder a través de los buscadores de las demandadas, incluyó su nombre en una búsqueda, que arrojó un uso no autorizado de su imagen donde aparecía vinculado con actividades sexuales incompatibles con sus sentimientos y su línea de conducta. Agrega que en los sitios de Yahoo y Google aparecieron publicadas sus fotografías sin su consentimiento ni autorización. Sostiene que los buscadores vinculan su nombre con sitios de contenido sexual, pornográfico, de acompañantes y otras actividades vinculadas al tráfico de sexo. Afirma que se han violado sus derechos personalísimos a la dignidad, intimidad, imagen, honor y nombre. Cita doctrina y jurisprudencia. Ofrece prueba. Funda su derecho en la ley 11.723, en los artículos 14, 19 y 33 de la Constitución Nacional, aos. 1 y 2 del Acuerdo TRIPS GATT (Ley 24.425) y en el artículo 1071 bis del Código Civil, legislación, doctrina y jurisprudencia aplicables al caso. Hace reserva del caso federal. A fs. 72/98 amplía los fundamentos de la demanda y estima el daño en la suma de TRESCIENTOS MIL PESOS (\$ 300.000) con más intereses y costas. Afirma que actualmente integra el Staff de Multitalent Agency, una de las principales agencias de modelos del país con gran prestigio internacional. Después de una explicación sobre el funcionamiento de internet y de los buscadores de las demandadas, dice que éstos son quienes permiten que su nombre se vincule a las páginas cuestionadas, causando que millones de usuarios tengan una idea equivocada respecto a su actividad profesional. Distingue entre usuarios, proveedores de contenidos y proveedores de servicios (de acceso, alojamiento y conexión denominados IPS, Internet Service Providers) y sostiene que las demandadas integran el universo de los proveedores de contenidos por ser las responsables de páginas web respaldadas por motores de búsqueda (software diseñado por aquélla) que constituyen archivos informatizados de datos accesibles desde Internet. Sostiene que la responsabilidad derivada de los resultados de las búsquedas se infiere de las propias condiciones de uso del servicio, ya que según la demandada informa en su portal, los sitios propuestos por los usuarios para su inclusión en el buscador pueden ser sometidos a evaluación y clasificación por su parte, pudiendo asimismo excluir o dar de baja cualquier sitio indexado cuando no es funcional o no se usa durante un período determinado. Pone de relieve que el buscador actúa como un facilitador de la difusión de páginas ilegales o violatorias de los derechos de terceros, ya que de lo contrario serían totalmente desconocidas para la mayor parte de los usuarios de Internet. Explica el modo de funcionamiento de los motores de búsqueda a través de los meta tags (etiquetas) incluidos por los creadores de los websites en sus propias páginas web, como así también la forma en que incluyen la información que encuentran. Agrega que, ante determinada búsqueda, editan la información publicando el enlace a la página en cuestión, junto a un fragmento de

su contenido para tal fin. Destaca la utilidad de la búsqueda de información en Internet dada por la rapidez y sencillez con que es realizada por los buscadores, puso de relieve que ello facilita el acceso a la información, pero genera -al propio tiempo- un problema que es acuciante y está dado por la inclusión y difusión de páginas web ilegales o que violan derechos de terceros, como sucede en su caso, con lo cual los buscadores como el de las demandadas, se convierten en generadores o multiplicadores de los perjuicios sin medir las consecuencias derivadas de su difusión a través de la web mundial. Cita doctrina y jurisprudencia. Pone de resalto que no solo se violó el derecho a la imagen protegida y amparada por la ley 11.723, sino también la buena fe, afectando su honor, honra, intimidad, prestigio personal y profesional ganado en base a esfuerzo y seriedad profesional. Reclama daño material por el uso indebido de su imagen por la suma de \$ 150.000 (\$ 75.00 para cada accionado) y \$ 150.000 por daño moral por violación al derecho a la intimidad. Funda su derecho Ofrece prueba y hace reserva del caso federal. A fs. 194/197 y 222/223 amplía los fundamentos de la demanda. A fs. 248/251 amplía demanda y el monto del daño en la suma de CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$ 400.000) con más intereses y costas. Amplía el monto reclamado en la suma de \$ 25.000 en concepto de daño material y \$ 25.000 en concepto de daño moral que deberá abonar cada uno de los accionados. Relata que el 26 de julio y 8 de agosto de 2006 se intimó a la codemandada Yahoo de Argentina SRL a través de cartas documentos, para que elimine de las bases de datos páginas de internet de su propiedad, todas las imágenes de la actora que son difundidas en el sector de 'búsqueda por imágenes' del buscador www.yahoo.com.ar. Dice que siete meses después de intimada la eliminación de las imágenes utilizadas, sin autorización y en beneficio comercial de las accionadas se comprobó ante Escribano que al incluir el nombre de la actora en el campo de búsqueda por imágenes, continúan con el uso de sus imágenes causando un grave perjuicio y daño moral. Señala que no queda duda que la inclusión de las imágenes en el campo de búsqueda por imágenes es fundamental para la actividad comercial de las accionadas al resultar atrayente el nombre de la accionante, obteniendo importantes y millonarios beneficios económicos a su favor. Ofrece prueba. A fs. 289 y 291 amplía prueba. b) A fs. 400/510 contesta demanda, mediante apoderado, GOOGLE INC solicitando su rechazo con costas. Luego de una negativa detallada de los hechos relatados en la demandada, opone excepción de incompetencia. Dice que internet es un nuevo y valiosísimo medio de comunicación al que se aplican los resguardos constitucionales contra la censura previa y a favor de la libertad de expresión. Afirma que no ha habido obrar ilícito de su parte, ni relación de causalidad entre ese obrar y los daños invocados por el actor. Dice que gracias a buscadores como Google o Yahoo! una parte de la enorme cantidad de contenidos son puestos o modificados en internet diariamente, están sistematizados y puestos a disposición del público. Agrega que los buscadores exploran en forma automática y constante los contenidos que terceros suben a Internet para brindar a los usuarios, en forma actualizada y ordenada, la información de lo que se publica en Internet, actividad que -agregó- es de interés público reconocido en la ley 26.032. Explica técnicamente el funcionamiento del buscador, de los contenidos guardados en 'cache' y del buscador de imágenes. Sostiene que es un proveedor de servicios que actúa como intermediario entre el usuario y el proveedor de contenidos, alega la inexistencia de ilicitud en su obrar y la falta de relación de causalidad entre éste y el supuesto daño denunciado por el accionante. Considera que los verdaderos responsables de los supuestos hechos relatados por la actora son los autores y suministradores de contenidos. Afirma que no ha incurrido en ninguna violación al derecho a la intimidad y a la propia imagen por cuanto se trata de una persona de alta exposición pública. Respecto de las imágenes explicó que sólo exhibe los thumbnails y no las imágenes propiamente dichas, invocando a continuación el derecho de cita. Enumera las excepciones que establece la ley 11.723. Impugna el daño alegado y su cuantificación, cita la legislación internacional en la materia y los proyectos de ley en la Argentina, la jurisprudencia internacional. Acusa pluspetición inexcusable. Ofrece prueba. Funda su derecho y hace reserva del caso federal. A fs. 511 amplía ofrecimiento de prueba. c) A fs. 855/849 contesta demanda, mediante apoderada, YAHOO! DE ARGENTINA SRL solicitando su rechazo con costas. Luego de la negativa de rigor de los hechos expuestos en la demanda, dice que su actividad debe ser asimilada a la de un índice de una gran biblioteca, que se limita a facilitar, por medio de sus buscadores, la localización de diversos contenidos publicados en Internet, sin que tenga relación con quienes realizaron las publicaciones cuestionadas y, por ende, responsabilidad alguna por los contenidos. En lo atinente al buscador de imágenes, puntualizó que no podría sostenerse que al reproducirlas, utilizando el ejemplo anterior de la biblioteca, pudiera lucrar o utilizarlas en forma ilícita. Aclaró que los centenares de buscadores de Internet que existen en el mundo localizan sitios de terceros mediante la reproducción de parte de sus contenidos, habida cuenta de que es público el contenido de los sitios web. Diferencia el concepto de proveedores de contenido, que son los sitios que publican información en Internet, de los proveedores de servicios (Internet Service Providers o ISPs), entre los que se ubican los proveedores de herramientas de búsqueda, que son los que realizan las prestaciones necesarias para que los internautas accedan a las publicaciones efectuadas por los primeros. Explica en qué consisten las actividades que desarrolla, entre las cuales se encuentra la de búsqueda de sitios y de imágenes, poniendo de resalto, en particular, que los contenidos publicados por terceros que aparecen listados en los resultados de las búsquedas que lleva a cabo, sólo pueden ser visualizados por los usuarios una vez que

abandonan la página que contiene las remisiones que su buscador trae. En relación al buscador de imágenes, sostiene que se dedica a localizar sitios con imágenes publicadas por terceros, las que son mostradas en formato reducido, pudiendo acceder al tamaño original recién cuando se ingresa al sitio que las publicó y con posterioridad a abandonar también la página web del buscador. Señala que no existe norma o ley que contemple la ilegitimidad de la actividad de los motores de búsqueda o que establezcan limitaciones respecto del tipo de enlaces que pueden mostrar, por lo que no se puede concluir válidamente que hubiera cometido un ilícito o quebrantado la ley por remitir a los internautas a contenidos públicos que otros crearon y publicaron en la web.

Sostiene que la ley 26.032 y el decreto 1279/97 han equiparado a Internet a un medio de prensa masiva estableciendo la garantía del derecho de libertad de prensa, de expresión y el derecho al acceso a la información de los cuales gozan los contenidos allí publicados y la prohibición de cualquier tipo de censura sobre tales contenidos, derechos que se encuentran afirmados asimismo por la Constitución Nacional y los tratados internacionales suscriptos por nuestro país. Afirma que si se considera que la ley 11.723 recibe aplicación a los conflictos relacionados con Internet, la actividad consistente en la publicación de links relativos a sitios de terceros no es más que un claro supuesto de "cita" en los términos del artículo 10 de dicha ley. Desconoce el contenido agravante o ilícito de los sitios cuestionados y afirma que ante cualquier reclamo por contenidos ilícitos o agravantes y luego de ser notificada, adopta las medidas del caso y excluye de las búsquedas los resultados cuestionados. Funda la licitud de la localización de sitios con imágenes mediante imágenes de muestra, en tanto, según así lo entiende, se trata de un supuesto de publicación "libre". Considera que existe un interés general de la comunidad que podría prescindir de la conformidad para publicarlas, además de un fin cultural, señalando que no persigue fines de lucro ni percibe ingreso alguno por los resultados que arroja el buscador de imágenes ni por las imágenes reducidas que allí se informan. Invoca la inexistencia de los presupuestos de la responsabilidad civil y efectúa una reseña del tratamiento que la responsabilidad de los proveedores de servicios de Internet ha recibido en el derecho argentino, la legislación, la doctrina y la jurisprudencia y luego de hacer lo propio con el derecho comparado, impugnó los rubros reclamados y sus montos. Solicita la aplicación de la teoría de los actos propios. Califica de incoherente la actitud de la actora al pretender que se excluya las imágenes reducidas de su retrato ya que muy probablemente ella autorizó la publicación en distintos sitios. Argumenta que, tratándose de una persona pública ha consentido que los medios utilicen sus imágenes. Plantea irregularidades obrantes en las constataciones notariales acompañadas en el expediente de medidas cautelares. Reconoce su obligación de eliminar la vinculación con los sitios cuyos contenidos sean reputados judicialmente como ilícitos pero cuestiona la pretensión de una indemnización pecuniaria. Ofrece prueba. Funda su derecho y hace reserva del caso federal. Solicita se cite como tercero a la totalidad de los titulares de los sitios pornográficos cuestionados en su calidad de titulares y responsables de las consecuencias derivadas de la publicación del nombre y/o imágenes de la actora en sus sitios. d) A fs. 183/184 el Dr. Wathélet declaró la incompetencia del Juzgado remitiendo la causa a la Justicia Nacional en lo Civil. A fs. 518/528 y 965/973 la parte actora contestó el traslado de la excepción de incompetencia planteada por Google y el pedido de citación de terceros solicitado por Yahoo de Argentina SA. A fs. 1231/1232 se hizo lugar a la excepción de incompetencia remitiéndose los autos a este Juzgado. A fs. 1264/1265 se resolvió admitir la citación de tercero del titular del sitio de internet www.argenchicas.com.ar efectuada por la demandada Yahoo de Argentina SA. A fs. 1451 se tuvo por desistida de la citación como tercero del titular del sitio www.argenchicas.com.ar. e) A fs. 1248, 1314/1315 y 1380/1381 la parte actora denuncia hechos nuevos. Dice que el 16 de septiembre de 2007 en la revista del diario Clarín se publicó una nota efectuada al Sr. Vinton Cerf, inventor de internet, segundo en importancia de la firma Google Inc. a nivel mundial donde reconoce que los Sres. Larry Page y Sergey Brin (creadores de Google Inc) pudieron probar su idea en toda la red sin tener que pedirle autorización a nadie. Ofrece prueba. Afirma que a fin de evitar la producción de la prueba informática petitionada por las accionadas el perito designado por el Juzgado en lo Civil n° 52 se expidió acerca de los puntos de pericia propuestos en los autos "Mazzocco, Karina Alejandra c/ Yahoo de Argentina SRL y otro s/ medidas cautelares" afirmando en forma rotunda y categórica los hechos alegados en el escrito de inicio. Asimismo, pone de manifiesto que el nombre de la actora ha sido uno de los 10 más buscados a través del buscador Yahoo de Argentina SRL durante el mes de mayo de 2008 dejando en evidencia el interés que tiene la demandada en publicar contenidos y promocionar búsquedas con el nombre de la actora. A fs. 1322/1324 y 1354/1356 la demandada Google Inc. contesta el traslado de los hechos nuevos solicitando su rechazo con costas. A fs. 1326/1327 la demandada Yahoo Argentina SRL contesta el traslado de los hechos nuevos solicitando su rechazo con costas. f) A fs. 1504 se celebró la audiencia prevista en el art. 360 del CPCC, produciéndose la prueba que obra a fs. 1611/2560. A fs. 2660/2665 alegó la actora, a fs. 2667/2699 la demandada Yahoo! y a fs. 2701/27812 la demandada Google, llamándose a fs. 2715 AUTOS A SENTENCIA y, CONSIDERANDO: 1.- De las constancias obrantes en la causa caratulada "Unteruberbacher, Nicole c/ Yahoo de Argentina SRL y otros s/ Medidas cautelares" Expte n° 3.042/2006 surge que se ordenó como medida cautelar a las demandadas que suspendieran la vinculación que se producía al introducir el nombre de la actora en sus buscadores con los sitios de internet www.argenchicas.com.ar, www.gemi2.com, www.solofamosas.com.ar,

www.sexheaven.com.ar, www.diosaselfaraon.com.ar y www.mundofamosas.com.ar (ver fs. 127/128 de la causa indicada que tengo a la vista). A fs. 136 se hizo extensiva la medida a los sitios mencionados. A fs. 368/377 la actora denuncia incumplimiento de la medida cautelar por parte de GOOGLE INC. A fs. 414 se amplió la medida cautelar respecto de GOOGLE INC incluyendo los sitios www.tugurio.net, www.diosasdeargentina.com.ar, www.planetafamosas.com.ar y www.biofamosas.com.ar. La Sala 1 de la Excm. Cámara confirmó la resolución de fs. 127/128 (ver fs. 538/540 de la causa indicada, que tengo a la vista). A fs. 560/561 la actora denuncia incumplimiento de la medida cautelar por parte de las dos demandadas. A fs. 583/596 contesta el traslado Google Inc y a fs. 619/620 hace lo propio Yahoo! de Argentina SA. A fs. 732 la actora denuncia incumplimiento de la medida dictada y solicita se amplíe la misma ordenando el cese inmediato con cualquier tipo de vínculo y enlace con los sitios de contenido pornográfico, sexual, acompañantes, a los que se accede colocando su nombre. A fs. 876 se amplió la medida cautelar ordenando a las demandadas cesar en cualquier tipo de vínculo y enlace de los sitios de contenido pornográfico, sexual, acompañantes, a la que se acceda colocando el nombre de NICOLE NEUMAN. A fs. 969/971 la Sala 1 de la Excm. Cámara confirmó la resolución. A fs. 979 la actora denunció el incumplimiento de la medida cautelar y su ampliación por parte de Google Inc. A fs. 990 se amplió la medida cautelar ordenando a GOOGLE INC. arbitrar los medios para impedir la vinculación de la imagen de la actora con sitios de contenido erótico o pornográfico a través de la búsqueda por imágenes. A fs. 999 la actora denunció el incumplimiento de Google Inc. A fs. 1005 la actora denunció el incumplimiento de YAHOO!. A fs. 1020 no se verificó el incumplimiento denunciado.

2.- A fin de resolver la cuestión planteada corresponde puntualizar que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan solo aquellas que son conducentes y poseen relevancia para decidir el caso. Y, en sentido análogo, tampoco deben necesariamente ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquéllas que estimen apropiadas para resolver la litis (C.S. Fallos: 258:304; 278:271; 291:390; 308:584, entre muchos otros).

3.- A esos efectos creo oportuno destacar que la doctrina ha señalado la necesidad de legislar sobre la responsabilidad de los buscadores de internet (Ver Castrillo, Carlos V., "Responsabilidad civil de los buscadores de Internet?", LL sup. 11-01-10, págs. 1/3; Feldstein de Cárdenas, Sara L. y Scotti, Luciana B., "Internet, comercio electrónico y derecho a la intimidad: un avance de los tribunales argentinos?", elDial.com; Fernandez Delpech, Horacio, "Medidas tecnológicas de protección de la propiedad intelectual en internet -los actos elusivos- la protección jurídica contra la elusión?" <http://www.hfernandezdelpech.com.ar>; Frene, Lisandro, "Responsabilidad de los buscadores de Internet?", LL 2009-F-1219; Galdós, Jorge Mario, "Responsabilidad civil de los proveedores de servicios en Internet?", LL 2001-D-953; Gini, Santiago Luis, "Internet, buscadores de sitios web y libertad de expresión?", LL, sup. act. 23-10-08; Granero, Horacio R., "¿Existe un nuevo concepto de daño? (la responsabilidad actual del Derecho Civil)?", elDial.com Suplemento de Derecho de la Alta Tecnología; Thomson, Federico G., "Daños causados a través de buscadores de Internet?", LL sup. 26-03-10, págs. 7/8; Tomeo, Fernando, "La protección de la imagen y la reputación corporativa en la Web 2.0?", y op. infra cit.; Uzal, María Elsa, "Jurisdicción y derecho aplicable en las relaciones jurídicas por Internet?", ED 208-719; Vaninetti, Hugo Alfredo, "La responsabilidad civil de los buscadores en Internet. Afectación de los derechos personalísimos. Supuestos para analizar?", ED, sup. del 16-06-10, N° 12.525).

Sin embargo, no se ha emitido en la República Argentina una ley sobre la responsabilidad de los proveedores de servicios de intermediación en línea ni existe una disposición de fuente convencional que regule específicamente las responsabilidades por infracciones al derecho de autor u otros derechos en el entorno digital. En consecuencia, el marco jurídico está dado por las disposiciones de derecho común sobre responsabilidad civil, que imponen la apreciación de distintos presupuestos -antijuricidad, causalidad, factor de atribución y daño-, los que conducen a un balance entre distintos intereses en juego. Ello es así pues no se trata de un conflicto entre intereses puramente privados sino que se enfrentan exigencias que hacen al interés general de la comunidad -acceso a la información, prohibición de censura previa, libertad de expresión- y los imperativos que protegen derechos fundamentales del individuo, los que conforman, asimismo, el interés público. El artículo 1 de la ley 26.032 establece: "La búsqueda, recepción y difusión de información e ideas de toda índole, a través del servicio de internet, se considera comprendido dentro de la garantía constitucional que ampara la libertad de expresión". Es innegable que este bloque de constitucionalidad se refleja en el artículo 13, inciso 1, de la Convención Americana de Derechos Humanos (Ley 23.054) y en la nutrida jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación según la cual la garantía de la libertad de expresión contiene la de dar y recibir información (Fallos 316: 703). Es necesario tener en cuenta lo resuelto por la Excm. Corte Suprema de Justicia de la Nación -intérprete final de los tratados y de las leyes federales- en los casos "Rodríguez, María Belén" y "Da Cunha, Virginia" análogos al presente, en el sentido que La libertad de expresión comprende el derecho a transmitir ideas, hechos y opiniones difundidos a través de Internet tal como ha sido reconocido por el legislador nacional en el art. 1° de la ley 26.032, ya que a través de Internet se puede concretizar el derecho personal que tiene todo individuo a hacer público, a transmitir, a difundir y a exteriorizar -o no hacerlo- sus ideas, opiniones, creencias, críticas, etc. y desde el aspecto colectivo, constituye un instrumento para garantizar la libertad de información y la formación de la opinión pública. No corresponde juzgar la eventual responsabilidad de los "motores de

búsqueda" de acuerdo a las normas que establecen una responsabilidad objetiva, desinteresada de la idea de culpa sino que corresponde hacerlo, en cambio, a la luz de la responsabilidad subjetiva en tanto los "buscadores" no tienen una obligación general de monitorear (supervisar, vigilar) los contenidos que se suben a la red y que son proveídos por los responsables de cada una de las páginas web sino que son, en principio, irresponsables por esos contenidos que no han creado. La libertad de expresión sería mellada de admitirse una responsabilidad objetiva que -por definición- prescinde de toda idea de culpa y, consiguientemente, de juicio de reproche a aquél a quien se endilga responsabilidad, sin embargo, hay casos en que el "buscador" puede llegar a responder por un contenido que le es ajeno: eso sucederá cuando haya tomado efectivo conocimiento de la ilicitud de ese contenido, si tal conocimiento no fue seguido de un actuar diligente y en dicho supuesto correspondería aplicar el art. 1109 del Código Civil. A los efectos del efectivo conocimiento requerido para la responsabilidad subjetiva de los buscadores de Internet, en ausencia de una regulación legal específica, conviene sentar una regla que distinga nítidamente los casos en que la naturaleza ilícita -civil o penal- de los contenidos sea palmaria y resulte directamente de consultar la página señalada en una comunicación fehaciente del damnificado o, según el caso, de cualquier personal, sin requerir ninguna otra valoración ni esclarecimiento de aquellos casos en que el contenido dañoso que importe eventuales lesiones al honor o de otra naturaleza pero que exijan un esclarecimiento que deba debatirse o precisarse en sede judicial o administrativa y en que no puede exigirse al buscador que supla la función de la autoridad competente ni menos aún la de los jueces, por lo que corresponderá exigir la notificación judicial o administrativa competente (Fallos 544/2010 y 561/2010 (46-D)).

4.- En el caso bajo examen, la actora pidió y obtuvo el dictado de una medida cautelar (ver constancias citadas en el considerando 1), sin embargo, con fecha 25 de agosto de 2006 entre otras cosas, denunció el incumplimiento por parte de GOOGLE INC. de la medida dispuesta respecto de las páginas de internet que acompañó como documental. A tal fin, adjuntó copias de la búsqueda realizada en Google el día 22 de agosto de 2006 (fs. 328); en la cual se observa que, a esa fecha, aún se encontraba enlazado con su nombre, los sitios www.argenchicas.com.ar y www.mundofamosas.com.ar. Sobre este punto, es válido resaltar que, de las constancias acompañadas a fs. 328 se observa con facilidad que el contenido alojado en aquél sitio resulta lesivo para los derechos personalísimos de la Sra. Nicole Unteruberbacher, sobre todo respecto de la página www.mundofamosas.com.ar donde se lee "Nicole Neumann-Fotos Nicole Neumann desnuda-videos de... Nicole Neumann, Fotos de Nicole Neumann, Nicole Neumann desnuda, videos de Nicole Neumann" (ver fs. 328). Ello significa, a mi juicio, que la demandada GOOGLE incurrió en incumplimiento; en efecto, el estándar de diligencia le imponía la inmediata eliminación de las URL concretamente identificadas por la actora. Es decir que, notificada de la medida cautelar el 7 de agosto de 2006 (confr. fs. 322/323), la demandada GOOGLE la había incumplido al 22 de agosto de 2006 (ver constancias obrantes a fs. 328 del expediente de medidas cautelares citado). Distinta solución merece la actividad desplegada por Yahoo en el marco de las medidas cautelares. Para ello, sólo basta reiterar que en las presentaciones efectuadas por la accionante en aquél incidente no se ha podido acreditar incumplimiento alguno susceptible de generar reproche jurídico, una vez que aquel se encontrara anoticiado de los enlaces que resultaban lesivos a la persona de la demandante. Por lo expuesto, corresponde hacer lugar parcialmente a la demanda interpuesta contra GOOGLE y rechazar la interpuesta contra YAHOO!.

5.- A continuación analizaré los rubros reclamados. a) Daño material En el caso, entiendo que no se encuentra acreditado daño material alguno. En consecuencia, corresponde rechazar el rubro en análisis. b) Daño moral A partir de la reforma introducida al Código Civil por la ley 17.711, el ordenamiento positivo contempla la reparación del dolor moral, con prescindencia del ánimo o intención de quien ocasiona el daño. Al respecto debe ponderarse que la indemnización en estudio es de carácter resarcitoria y contempla, primordialmente, la reparación del dolor moral de la víctima del hecho dañoso, siendo preciso destacar que aquí corresponde atender más bien a la persona del damnificado, con prescindencia de la conducta del sujeto activo del daño; a ello cabe añadir que aquélla no guarda ninguna relación forzosa con el daño material que pueda haber experimentado, pudiendo variar tal proporción según las particularidades del caso concreto (CNCCFed, Sala 2 en las causas 2850/98 del 20/09/06 y sus citas; 2035/97 del 09/10/07 y 5.311/97 del 27/05/10 entre otras). En consecuencia, teniendo presente las circunstancias en que acontecieron los hechos debatidos en esta litis, los efectos que ellas proyectaron sobre la accionante, considero apropiado fijar por este rubro la suma de \$ 100.000.

6.- El monto de la condena llevará intereses a partir del día siguiente al de la notificación de la medida cautelar hasta su efectivo pago, de acuerdo a la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento a treinta días (CNCCFed, Sala 1 en las causas n° 9.847/07 y 13.524/2007 del 06/09/12 y 14/02/13 respectivamente)

7.- En relación a la pretensión de cese de uso comercial y no autorizado de la imagen de la actora en el servicio de "buscador de imágenes" y resarcimiento de daños y perjuicios por violación de sus derechos sobre su imagen y autodeterminación. Se ha impugnado la conducta de los buscadores de imágenes en razón de la aparición en sus resultados de las fotos de la señora Nicole Neuman en vista miniaturizada ("thumbnails"). Destaco que no se ha demostrado la relación entre estos retratos y sitios de contenido sexual o pornográfico, sino que el reclamo se sustenta en la violación a la protección que el art. 31 de la ley 11.723 otorga al retrato de una persona humana, consagrando el derecho autónomo a la imagen personal, con independencia de si se configura además la

violación al derecho a la dignidad, al honor y a la intimidad. En este punto la Corte Suprema ha dicho -en las causas citadas en los considerandos anteriores- que el thumbnail tiene, respecto de la imagen original subida a una página de Internet, una función de mero enlace, ya que da idea al usuario del contenido de la página y le permiten decidir si accederá o no a aquélla, siendo obviamente la imagen original y el texto original responsabilidad exclusiva del titular de la página, único creador del contenido, por lo cual no corresponde aplicar al buscador de imágenes y al de textos normas distintas y torna infundada la aplicación de la prohibición contenida en el art. 31 de la ley 11.723, ya que no se juzga la responsabilidad que podría atribuirse a una página de Internet -por la indebida publicación o reproducción de imágenes- sino a un mero intermediario cuya única función es servir de enlace con aquélla.

Por ello, corresponde rechazar la demanda interpuesta. Por todo lo expuesto, FALLO: 1) Haciendo lugar parcialmente a la demanda interpuesta contra GOOGLE INC. En consecuencia, la condeno a pagar a la Sra. NICOLE UNTERUBERBACHER -dentro del plazo de diez días de consentida o ejecutoriada la presente- la suma de CIEN MIL PESOS (\$ 100.000) con más los intereses establecidos en el considerando 6. 2) Rechazando la demanda interpuesta contra YAHOO! DE ARGENTINA SRL. 3) Las costas se imponen en orden causado, en atención a que se trata de un tema novedoso y a las particularidades del caso (Artículo 68, segunda parte del Código Procesal, confr. CNCCFed. Sala 1 causa 8.418/08 del 14.04.16, Sala 2 causa 5.118/08 del 02.09.16, causa 6.076/08 del 28.09.16, Sala 3 causa 4.926/06 del 04.04.17, entre otras). Teniendo en cuenta el mérito eficacia y extensión de los trabajos realizados en el principal y en el incidente de medidas cautelares, las etapas cumplidas así como el monto involucrado y los intereses devengados durante la sustanciación del proceso -estimados prudencialmente- le regulo a los letrados apoderados de la parte actora Dres. ADOLFO MARTIN LEGUIZAMÓN PEÑA y GUSTAVO DANIEL TANUS las sumas de SESENTA MIL PESOS (60.000) y CINCO MIL PESOS (\$ 5.000) respectivamente; a los letrados apoderados de la demandada Yahoo! Dres. JACQUELINE BERZON, RODRIGO CRUCES, MARIANELA BENAVIDES, PATRICIO ROGER RE y MARIO COVARRUBIAS JURADO la suma de CUARENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 45.000) en conjunto y a la dirección letrada y representación de la demandada Google Dres. JUAN PABLO BONFICO, MARIA EUGENIA VIDELA, ARNALDO CISILINO y MIGUEL SCHMUKLER la suma de CUARENTA Y CINCO MIL PESOS (\$45.000) en conjunto (Arts. 6, 7, 9, 10, 19 y 38 de la ley 21.839 modificada por la ley 24.432). Habida cuenta pautas análogas a las expresadas precedentemente, en lo pertinente, así como la proporción que deben guardar los honorarios de los peritos con los emolumentos de los profesionales de las partes que han intervenido durante todo el proceso (C.S. FALLOS: 300:70; 303:1569, entre otros) le regulo a la perito informática DIANA NELLY OTERO, al perito contador OMAR ALBERTO CHAILE y al Doctor en Ciencias Económicas FIDEL ALBERTO NEUMANN la suma de QUINCE MIL PESOS (\$ 15.000) para cada uno. Ponderando que la actuación del consultor técnico no es equiparable a la de los peritos (CNCCFed., Sala I, Causa 3178 del 20 SET 85 y 1508 del 12 ABR 91, entre otras) le regulo a los consultores técnicos DANIEL EDGARDO CORTES y ALEJANDRO DANIEL VIDAL -quienes presentaron escritos solicitando explicaciones y aclaraciones junto con los letrados a fs. 1950/1962 y 1971/1972 respectivamente- la suma de MIL PESOS (\$ 1.000) para cada uno y al Sr. SERGIO OSCAR KREUTZER y CESAR OTERO SOUTO -quienes presentaron informes a fs. 2135/237 y 2140/2167 respectivamente- la suma de DOS MIL PESOS (\$ 2.000) para cada uno. Regístrese, notifíquese y, oportunamente, agréguese por cuerda el expediente n° 3.042/2006 de medidas cautelares y el beneficio de litigar sin gastos, agréguese la documentación reservada a fs. 99 y destrúyanse las revistas reservadas a fs. 2318 y 2320 y ARCHIVESE. Fecha de firma: 07/08/2017 Alta en sistema: 08/08/2017 Firmado por: FRANCISCO DE ASIS SOTO, JUEZ DE 1RA. INSTANCIA

022581E