

Dano Moral Injurias E Mails Derecho Al Honor Nexo Causal Uso Indebido De Internet

JURISPRUDENCIA

Daño moral. Injurias. E-mails. Derecho al honor. Nexo causal. Uso

indebido de internet Se confirma la sentencia que condenó a reparar el daño moral sufrido a raíz de la conducta injuriosa asumida por la demandada, quien envió -a sabiendas- correos electrónicos difamantes. En ese sentido, el nexo de causalidad entre el daño y el hecho antijurídico quedó claramente en evidencia ya que los conceptos transmitidos a través del mail atacaron en forma directa el honor de los actores y -consecuentemente- ocasionaron en sus titulares aflicciones en su espíritu. Es que siendo que el daño se ha producido con la participación pasiva de una cosa -en el caso, un mail desde el ordenador de los demandados-, debe aplicarse la responsabilidad objetiva pero con una presunción de culpa en su contra, por ser el sindicado responsable. En la ciudad de Rafaela, a los 10 días del mes de octubre del año dos mil diecisiete, se reúnen en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y Laboral de la Quinta Circunscripción Judicial, Dres. Beatriz A. Abele, Alejandro A. Román y Lorenzo J. M. Macagno, para resolver los recursos de nulidad y de apelación interpuestos por la parte demandada, contra la sentencia dictada por el Señor Juez de Primera Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de la Primera Nominación de esta ciudad, en los autos caratulados: "Expte. N° 241 - AÑO 2016 ? P., D. H. y otros c/ A., M. y otros s/ordinario?". Dispuesto el orden de votación, en coincidencia con el estudio de la causa resulta: primera, Dra. Beatriz A. Abele; segundo, Dr. Alejandro A. Román; tercero, Dr. Lorenzo J. M. Macagno. Acto seguido el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones: 1era.: ¿Es nula la sentencia apelada? 2da.: En caso contrario ¿es ella justa? 3ra.: ¿Qué pronunciamiento corresponde emitir? A la primera cuestión, la Dra. Beatriz A. Abele dijo: No habiendo sido sostenido en la Alzada el recurso de nulidad interpuesto conjuntamente con el de apelación, y no advirtiendo vicio alguno que justifique la declaratoria nulificatoria de oficio, voto por la negativa. A esta primera cuestión, el Dr. Alejandro A. Román dijo que hacia suyos los conceptos y conclusiones a que arribara el Juez de Cámara preopinante y por lo tanto, votó en el mismo sentido. A la misma cuestión, el Dr. Lorenzo J. M. Macagno dijo que, atento a la existencia de dos votos conconcordantes, se abtiene de emitir opinión (art. 26, Ley 10,160). A la segunda cuestión, la Dra. Beatriz A. Abele dijo: Que el Juez de Primera Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de la Primera Nominación de esta ciudad, ha dictado sentencia haciendo lugar a la demanda interpuesta por D. H. P., H. L. P., D. A. V., L. L. P. y M. S. contra M. A. A., Asociación Médica del Departamento Castellanos, O. J. L. F., R. E., V. O. F., D. G. y C. D., condenando a los accionados a abonar a los actores las indemnizaciones con más los intereses que se detallan en el considerando. Impone las costas a los demandados y difiere la regulación de honorarios (fs. 1.489 a 1.514 vto.) Para arribar a dicha decisión comienza señalando que la cuestión a resolver consiste en determinar si los accionados quedan encuadrados en alguno de los supuestos de responsabilidad subjetiva u objetiva, y como consecuencia de ello, si tienen la obligación de resarcir a la parte contraria del daño moral presuntamente sufrido, a raíz de una supuesta conducta injuriosa, al enviar a sabiendas, correos electrónicos difamantes y en caso afirmativo, la medida de tal resarcimiento. Pasa luego a analizar la defensa de prescripción que oponen cinco de los codemandados, aduciendo que el correo tiene fecha 03/05/2.002 y la interposición de la demanda se produce el 11/04/2.005, según dice, ya transcurridos los dos años. Dice el Sentenciante que la prescripción comienza a correr desde la fecha del título de la obligación hasta el nacimiento de la acción y se encuentra sometida a las causales de interrupción que fija la ley. Continúa diciendo que no siempre el título de la obligación puede identificarse como punto de partida para el cómputo de la prescripción. En el caso de autos, dice el A-quo, la prescripción corre desde que el presunto damnificado tomó conocimiento del agravio y ese conocimiento se tiene desde que se exteriorizó. Añade que los actores pudieron identificar la identidad de los autores o responsables de las injurias y verificar su difusión, cuando promovieron los autos caratulados "Expte. N° 1.125 - Año 2.002 - Pozzi, María y Otros s/ Querella por injuria? (en adelante Expte. 1.125/02) por ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Correccional, Segunda Secretaría con asiento en esta ciudad. Dice que dichas actuaciones se promovieron el 25/09/02, y los actores pudieron conocer a los autores y responsables - demandados en esta causa- en dichas actuaciones, las que finalizaron en diciembre del año 2.004 (fs. 351), febrero 2.005 (fs. 354). Sostiene que las referidas actuaciones constituyen actos interruptivos de la prescripción. Y como la demanda se promovió el 11/04/05, la prescripción no se había operado, por lo que aclara que no prosperará esta defensa. A continuación analiza los hechos que surgen de las presentes actuaciones, cita jurisprudencia y doctrina, y concluye que en autos ha quedado acreditado el reenvío por parte de los accionados del correo electrónico en cuestión, el que tiene conceptos injuriosos o calumniantes, siendo un acto antijurídico porque lesiona un bien jurídicamente protegido, en el caso, el derecho al honor. Agrega que el nexo de causalidad entre el daño y el hecho antijurídico queda en evidencia, ya que los conceptos transmitidos a través del mail atacan en forma directa

el honor de los actores, y consecuentemente lo lesionan y ocasionan en sus titulares aflicciones a su espíritu. Califica al E-mail como cosa riesgosa, y al titular de la cuenta de correo desde la cual ha partido un texto dañoso, es responsable objetivamente. Dice que la responsabilidad por el reenvío del mail en cuestión de A. y de la Asociación Médica del Departamento Castellanos es indiscutible. Que la segunda lo es por ser la propietaria de la cuenta, la computadora y el servidor, desde donde se enviaron los correos electrónicos y por el hecho de su dependiente A. En cuanto a la responsabilidad que les cabe a E., F., G. y D., se acreditó que conformaban el bloque de la Alianza en el Concejo Municipal y eran los responsables de la oficina 3 del mismo. También se probó que desde la computadora que tenían a su cargo se reenvió el mail injurioso a distintos destinatarios. La responsabilidad recae sobre los cuatro en su carácter de guardianes ya que tenían a su cargo el cuidado, control y custodia de la PC utilizada para el reenvío masivo de correos electrónicos, a través del programa multemailer 3.1.0, programa éste de propiedad de los dos primeros. A continuación se refiere al daño moral del cual afirma no se requiere prueba directa de su existencia y entidad por cuanto se manifiesta *in re ipsa*?. Por todo ello condena a los accionados a la reparación por daño moral pretendida, el que cuantifica de la siguientes manera: 1) daño reclamado por P., P. y V.: a) los demandados A. y Asociación Médica del Departamento Castellanos la suma de \$ 6.400 a cada uno; b) F. la suma de \$ 1.600; c) E., F., G. y D. la suma de \$ 8.000 a cada uno; 2) daño reclamado por L. L. P.: A. y Asociación Médica del Departamento Castellanos, deberán abonar al actor la suma de \$ 24.000; b) O. F., \$ 3.200; c) E., F., G. y D. deberán abonarle \$ 32.000; 3) daño reclamado por el Dr. S.: a) A. y Asociación Médica del Departamento Castellanos, deberán abonar al actor la suma de \$ 8.000; b) O. F., \$ 1.600; c) E., F., G. y D. deberán abonarle \$ 10.400. A dichas sumas, se le aplicará un interés igual al promedio de las tasas que cobra y paga el B.N.A. para operaciones de descuento de documentos y plazos fijos, por treinta días y para cifras similares a las presentes, no acumulativo, desde la fecha de emisión de los correos electrónicos por parte de los accionados, y hasta el 31/12/09 y a partir del 01/01/10 y hasta el efectivo pago, el 22% anual no acumulativo. Contra dicho fallo interponen recursos de nulidad y apelación los codemandados G., E. y A. a fs. 1.516 y la A.M.D.C. a fs. 1.520, los que fueron concedidos a fs. 1.517 y 1534, respectivamente. Radicados los autos por ante este Tribunal, expresa agravios la codemandada A.M.D.C. a fs. 1.587 a 1.594. En dicho escrito dice agravarse porque (i) no se aplicó el Art. 4.037 del C.C. que establece un plazo de prescripción de dos años a partir de la ocurrencia del hecho. El mail en cuestión data del 03/05/2.002 y la demanda se promueve el 11/04/2.005, por lo que ya había operado la prescripción; (ii) por el hecho invocado en la demanda, no hubo condenación en sede penal, pero de todas maneras afirma que dicho proceso no fue interruptivo de la prescripción respecto de los demandados en autos. Agrega que en dicho proceso penal no fueron querellados los que acá son demandados, y si bien es cierto que no se conocían los autores, sí se sabía quienes los habían reenviado; (iii) cita palabras del Papa Francisco; (iv) se condena a su parte sin que tenga ninguna responsabilidad ni obligación que asumir, no ha sido la persona jurídica causante de nada y la Sra. M. A. en tanto no ha sido condenada por comisión de un delito, tampoco le asiste responsabilidad alguna, y que la A.M.D.C. no causó un hecho por el que tenga que responder porque no existe relación de causalidad entre el accionar motus proprio de la Sra. A. y la Asociación; (v) el Sentenciante no tomó en cuenta que es una cuestión de tipo política y desarrolla ampliamente esta teoría; (vi) no se consideró que como los demandados son personas públicas, el umbral de protección por la lesión a su derecho al honor es menor que del ciudadano común; (vii) porque según sostiene que tratándose de informaciones referidas a figuras particulares que hubieran intervenido en cuestiones de esa índole, como ha sido en el caso de los actores, cuando la noticia tuviera expresiones falsas o inexactas, los que se consideran afectados deben demostrar que quien emitió la expresión o imputación conocía la falsedad de la noticia; (viii) dice que no se ha probado que los demandados sean los propios autores del mail en cuestión; (ix) porque el daño no fue producido con una cosa o por el riesgo o vicio de una cosa (computadora, monitor, correo electrónico, internet, energía, impulsos electrónicos ordenados por una computadora y almacenados en un soporte, etc.) sino que el daño habría sido producido por el contenido supuestamente injurioso y su difusión mediante un correo electrónico cuyo reenvío se atribuye a algunos de los demandados, y a modo de conclusión dice que no es la cosa usada para su difusión, sino lo expresado en ella lo que habría producido el daño; (x) asegura que la responsabilidad solo puede nacer de la culpa, y que no es aplicable el Art. 1.113 del C.C., por lo que resulta improcedente la atribución a la A.M.D.C. de responsabilidad objetiva; (xi) no se tomó en consideración que el mentado reenvío fue a un número limitado y escaso de personas, todas ellas relacionadas directamente con la A.M.D.C., por lo que fue una información no una difusión, la que se dio en realidad por los medios periodísticos escritos; (xii) la sentencia resulta equivocada e infundada porque está claro que la A.M.D.C. no generó injuria alguna ni difamó a los actores y sostiene una vez más que M. A. no divulgó ni difundió, sino que informó; (xiii) la condena resarcitoria es exagerada, carece de fundamento y de razonabilidad, los importes son inequitativos y no guarda relación respecto de lo que manda pagar respecto de los otros demandados; (xiv) no se han aportado pruebas de la supuesta lesión espiritual, asegurando que aún cuando haya llegado a toda la comunidad ninguna molestia le ha causado a los actores. Finaliza solicitando se revoque el fallo atacado. A fs. 1.587 a fs. 1.594 vto., expresan agravios los coaccionados R. E. y D. G., representados por el mismo profesional que lo hiciera por la A.M.D.C. En

honor a la brevedad, y dado que en dicho escrito se reiteran las quejas que he identificado con los números i, ii, iii, v, vi, vii, viii, ix, xi, xii, xiii y xiv, los doy acá por reproducidos. Y solo haré referencia a las cuestiones tratadas en esta expresión y que no lo fueron en la otra. Así corresponde agregar que se agravan los apelantes porque no se reconoce como fecha de nacimiento del hipotético derecho la de la fecha del reenvío, pero impone los intereses a partir de dicha fecha. También se agravia porque no se ha producido prueba alguna que acredite que E. y G. han sido los operadores de la PC que difundiera la libelo, ni que hayan concretado la difusión ni hayan sido los creadores. Agrega que en la hipótesis de que el e-mail haya ingresado a la casilla de correo de una PC ubicada en una oficina del Palacio Municipal y que de la mentada PC haya sido reenviado, no es prueba fidedigna de que lo hayan reenviado E. o G. y menos se puede sostener semejante conclusión, cuando los codemandados C. D. y V. F., al no contestar la demanda, han reconocido tácitamente el hecho del reenvío y el Juzgador así lo tuvo por cierto para condenarlos. No hay prueba alguna del supuesto reenvío por parte de E. y G. Y agrega que no existen garantías de la identidad de la autoría de los mensajes electrónicos, sobre su contenido ni sobre su existencia misma. Y agrega que el aseguramiento se logra a través de los servicios de autenticación, por lo tanto, si el correo electrónico ofrece tal vulnerabilidad, no parece razonable que las únicas circunstancias tomadas por el Juez sean pruebas suficientes. Finaliza solicitando se revoque la sentencia elevada. La parte actora contesta los agravios a fs. 1.598 a 1.624 vto., resistiendo el progreso de los mismos. Expuestas las posturas de los litigantes, ingreso al tratamiento de los recursos. Pero previo a ello, abordaré en forma somera una cuestión de naturaleza procesal que da marco legal al contenido del remedio recursivo a resolver: me refiero a la expresión de agravios. En cuanto al contenido de la expresión de agravios, este Tribunal, con diferentes integraciones, ha dicho que no "reúne las condiciones requeridas para ser considerada agravio, en los términos del art. 365 C.P.C. cuando ella no resulta ser una crítica razonada y concreta de la sentencia impugnada, rebatiendo congruentemente sus conclusiones indicando donde falla el razonamiento de la A quo. No llena esa exigencia, el solo transcribir párrafos de los considerandos con los que presenta desacuerdos, sin expresar concretamente los errores de hecho y/o derecho que contengan y le agraven (Juris, 65-72; Juris 62-120) como así las equivocaciones en el proceso mental y lógico del pensamiento del Juez (Zeus 31- R/70), y sobre todo, carece el escrito presentado, de una clara expresión de la solución que se pretende del Tribunal ad quem? (Zeus, 9-3/233; Juris, 69-23)". (C.C.C. y L., Rafaela (S. F.), 20.02.91; "Sesko, Olga del Carmen c/ Farías, Alejandro s/ Ejecutivo". Rep. Zeus T. 9; pág. 1013, en Peyrano, Jorge W. - Vazquez Ferreyra, Roberto; "Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe"; Edit. Juris; T. 2; págs. 139/140). En el caso de autos, las cuestiones invocadas no son, desde el punto de vista técnico, expresiones de agravios, salvo algunas de ellas que serán objeto de tratamiento expreso. No trataré las generalizaciones, las teorizaciones, las emisiones a escritos presentados en etapas anteriores del proceso ni las que refieren a temas religiosos o políticos. El tema central del litigio refiere a una cuestión de responsabilidad extracontractual. Por ello, entiendo oportuno recordar que el fundamento de la responsabilidad civil no lo constituye solamente la realización del acto ilícito por quien ocasiona el perjuicio, sino justamente la causación del daño a quien lo soporta. Uniformemente se admite en doctrina que para que exista responsabilidad civil deben configurarse cuatro (4) elementos -comunes a ambos supuestos de responsabilidad (contractual o extracontractual)- a saber: (i) antijuridicidad, (ii) existencia de un daño, (iii) relación de causalidad entre el hecho ilícito o el incumplimiento y el daño e, (iv) imputabilidad de aquéllos al autor del daño o la concurrencia de un factor legal de atribución de responsabilidad (CNCom., esta Sala A, 12/07/2007, "in re" "Juncal Empresa de Viajes y Turismo S.A. c. Internacional Air Transport Association (IATA) y otro"; cfr. Bustamante Alsina, "Teoría General de la Responsabilidad Civil", Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1980, p. 86; Llambías, Jorge J., "Tratado de Derecho Civil. Obligaciones", Buenos Aires, Ed. Abeledo Perrot, 1973, T. I, n° 98, etc.)." (C. N. de Apel. en lo Comercial, Sala A.; "Petcoff, Roberto Nicolás c. Banco de la Provincia de Buenos Aires"; 19/05/2009; www.laleyonline.com.ar). Aclarado ello comenzaré con el análisis de los agravios expresados por los accionados A. M. D. C., E. y G. Los recurrentes se agravan porque el a-quo declaró no prescripta la acción incoada por los actores. Adelanto desde ya que comparto la postura del Juez de grado, en cuanto a que la prescripción comienza a correr a partir de la fecha en que el damnificado toma conocimiento del hecho injurioso y de su autor o partícipe. Y estas dos circunstancias se concretan cuando se tramita la causa ?Expte. 1.125 - Año 2.002 - Pozzi, María del C. y otros s/ Querella por injurias? que fuera promovida el 25/09/2.002 (de la cual hay dos juegos de fotocopias: uno reservado en Secretaría, que tengo a la vista, y otro agregado a autos: fs. 301 a 659), cuya última actuación se registra en enero de 2.005 (fs. 354). La causa penal ha tenido efecto interruptivo de la prescripción, por lo que habiendo sido la presente promovida el 11/04/2.005, es claro que la prescripción bianual no había operado. El centro de los agravios expresados por los recurrentes refieren a la responsabilidad que les atribuye el Sentenciante en su carácter de propietarios, tenedores o guardianes de las computadoras desde donde fueron enviados o reenviados los mails, pero en ningún momento niegan aquella condición que se les atribuye. En otras palabras no niegan ser propietarios, tenedores o guardianes de las PC y, en el caso de E. y G. , del programa multmails, pero se agravan de la responsabilidad que se les atribuye. En el caso de la A. M. D. C. tampoco niega que A., una de sus empleadas, haya reenviado el mail, aunque se defiende diciendo que

ha actuado por motus proprio. Y E. y G., dicen que quienes reenviaron los mails fueron D. y F., y fundan la afirmación en el reconocimiento tácito que implica el hecho de no haber contestado la demanda. El Art. 1109 del C.C. impone a quien haya causado un daño a otro, la obligación de reparar el perjuicio -responsabilidad civil subjetiva-. Por su parte, el Art. 1.113 del mismo cuerpo legal -según texto ordenado por la Ley 17.711- extiende la obligación al empleador, cuando el autor del daño fuere un dependiente o por las cosas de las que se sirve (primer párrafo), y al guardián o propietario de las cosas que causaran el daño o con las que se causara el daño (segundo párrafo). De la interpretación integral y coordinada de ambos artículos es dable afirmar que los daños pueden ser: a) causados por el hombre, sin las cosas (Art. 1.109), supuesto en el cual la culpa debe ser probada por la víctima; b) causados por el hombre con las cosas, sean éstas de manejo dócil o sencillo. En este caso la culpa se presume (Art. 1.113, 1ra. parte), presunción juris tantum, ya que admite la exoneración con base en la prueba, por el autor del daño, dueño o guardián de la cosa, de su no culpa; y, c) causados por las cosas, sea por el riesgo propio derivado de su estructura o funcionamiento, o por los vicios que las afectan -responsabilidad civil objetiva-. En estas hipótesis la liberación de responsabilidad no se logra con la demostración de la "no culpa" sino con la prueba del "hecho extraño", que equivale a decir, de la falta del presupuesto de la causalidad adecuada: 1) hecho exclusivo de la víctima; 2) hecho de un tercero; y, 3) caso fortuito". (Mosset Iturraspe, Jorge; "Estudios sobre Responsabilidad por Daños"; Tomo I; Edit. Rubinzal - Culzoni S. C. C.; pág. 58). Reseñada en forma sintética la normativa aplicable, corresponde se determine en primer lugar la presencia de los presupuestos de la responsabilidad extracontractual, esto es, como lo adelantara, la conducta antijurídica, el daño, el nexo de causalidad entre el daño y la conducta, la imputabilidad de la conducta antijurídica y la ausencia de razones de excusación de responsabilidad. La presencia de todos estos elementos generan el derecho de la víctima a ser resarcido y la obligación del autor de la conducta antijurídica de reparar el daño. La parte actora invoca haber sufrido daño moral -lesión al honor y padecimientos personal- como consecuencia de la difusión del e-mail titulado "Curro en Rafaela", el que aseguran contiene injurias y calumnias. Una simple lectura del mail (fs. 3/4) permite constatar que efectivamente el texto del mismo es injurioso y calumnioso. Y la importante difusión de que fue objeto está claramente acreditada con las testimoniales de S. (fs. 422) F. (fs. 560), D. (565), P. (566), G. (620), empleados del INTA -compañeros de trabajo de F.- fs. 763 a 764; el informe pericial del CERIDE (fs. 585 a 608), reportaje radial al entonces Concejal E., cuya transcripción obra a fs. 529 a 535 y y publicaciones en los medios de prensa escritos (fs. 1.125 a 1.209). Ello me lleva a concluir que efectivamente la difusión del mail en cuestión ha sido realmente amplia, por lo que deduzco que los accionantes han padecido un detrimento a su honor y una perturbación en su esfera íntima. "Como regla, se reputa acreditado in re ipsa, en tanto constituya resultado lesivo congruente con el suceso, según el curso natural y ordinario de las cosas (art. 901, 906 y concordantes, Cód. Civil). Así pues, para reputar configurado un daño moral, no resulta necesario probar llanto, sufrimiento o depresión exteriorizados hacia terceros: el perjuicio espiritual reviste superior amplitud y se configura ante un contexto que altere el equilibrio existencial de las personas, asunto muchas veces íntimo y no publicitado. Dicha solución prácticamente no reconoce excepciones en agresiones a la dignidad de las personas: «En los delitos contra el honor, como las calumnias e injurias, el daño moral debe tenerse por acreditado por la sola comisión del acto antijurídico, pues se trata de una prueba in re ipsa, es decir, que surge inmediatamente de los hechos mismos»? (C. N.Civ., sala I, 21- 12-99, La Ley, 15-12-2000, 101.365-S, con nota de Bidart Campos, D. J. 2000-I-998). Además, el ataque contra la dignidad personal, especialmente cuando se trata de personas que desempeñan o han desempeñado destacadas funciones, por fuerza se proyecta desfavorablemente en su vida de relación, perturbando la normalidad de la existencia familiar, social y funcional. ?... No es menester haber perdido prestigio; basta el solo hecho de que haya sido puesto en tela de juicio, y también con repercusión indefinida hacia cualesquier tercero, no siempre conocedores de la verdad o de la veracidad de su defensa ante la publicación agravante". (C. Civ. y C. Córdoba, 8ª Nom. 12.06.03. Sentencia 54. R. P., M. c/ A. S.A. y otra -Ordinario.; www.editorialzeus.com.ar, Sección Zeus Córdoba - Jurisprudencia, documento nº 00426). El daño moral en el grado que se indica no necesita ser acreditado, lo que sí hubiese sido menester si se hubiera invocado un daño patológico -trastornos psicológicos o psiquiátricos-. La conducta antijurídica también ha quedado indubitadamente demostrada. La creación y/o difusión de un correo electrónico que contiene conceptos injuriosos o calumniarios es de por sí un acto antijurídico porque lesiona un bien jurídicamente protegido, en el caso, el derecho al honor. El nexo de causalidad entre el daño y hecho antijurídico queda claramente en evidencia ya que los conceptos transmitidos a través del mail atacan en forma directa el honor de los actores, y consecuentemente lo lesionan y ocasionan en sus titulares aflicciones en su espíritu. En la producción de un daño puede intervenir una cosa, ya sea que el daño sea causado por el riesgo propio de la misma o por un vicio que la afecte o, bien, un daño causado con la cosa. En autos se da este último supuesto: con la cosa. El Art. 2.311 del Código Civil califica como "cosas" a los objetos materiales susceptibles de tener un valor, la energía y las fuerzas naturales susceptibles de apreciación. Por su parte, el Art. 2.312 incluye en dicho concepto a los objetos inmateriales susceptibles de valor. El diccionario de la Real Academia Española define al término "Internet" como la "red informática mundial, descentralizada, formada por la conexión directa entre computadoras

u ordenadores mediante un protocolo especial de comunicación". (www.rae.com.es). Uno de los medios de comunicación con que hoy se cuenta gracias a Internet, es el correo electrónico. No comparto la postura doctrinaria ni jurisprudencial que no acepta considerar al correo electrónico o e-mail o mail, como el equivalente informático del correo postal. No discuto las diferencias que entre ambos existen, como por ejemplo: 1.1. el tradicional se materializa en un cuerpo (papel), 1.2. puede remitirse sin hacer constar el remitente, 1.3. suele enviarse en un sobre impidiendo a terceros conocer su contenido; en cambio 2.1. el informático es en esencia inmaterial, que puede pasarse a soporte papel (mediante la impresión) sin ser ello indispensable para que cumpla su objetivo de comunicar, 2.2. pueden enviarse múltiples copias en una sola operación, 2.3. tanto quien remite como quien recibe debe tener asignada una "casilla" electrónica o "cuenta de correo electrónico", la que está ubicada en un "servidor de correo electrónico" (que podríamos llamar el "computador central"), 2.4. los mensajes de correo electrónico siguen una estructura predefinida -lo que entre otras funciones, permite detectar el término de transmisión, identificar el destinatario y origen del mensaje, etc., 2.5. en esta estructura se distinguen dos partes fundamentales: "cabecera" y "cuerpo del mensaje", 2.6. la cabecera contiene el nombre y dirección del usuario que envía el mensaje (from), nombre y dirección del destinatario (to), nombre y dirección del destinatario de la copia del mensaje (CC), fecha (y hora, en ocasiones) del mensaje, tema o asunto del mensaje (subject), la segunda parte o cuerpo contiene o transporta la información (Molina Quiroga, Eduardo; "Valor probatorio del correo electrónico"; Fuente: JA 2003-I-966; www.lexisnexis.com.ar; Lexis N° 0003/009504). Pero esas diferencias no impiden que el correo electrónico reciba la misma protección constitucional que el correo tradicional (privacidad, inviolabilidad, etc.), ni que ocasione las mismas consecuencias previstas tanto en la ley civil como en la penal por su uso indebido. A través de Internet y mediante un e-mail se puede incurrir en conducta ilegítima o en un delito, lo que acarreará las responsabilidades que correspondan en cada caso. La informática, como fuente de información, de comunicación y de publicidad, es una cosa inmaterial susceptible de valor. Ello, sin olvidar que el uso de Internet requiere necesariamente de una computadora, la que también es una cosa. El daño que puede provocarse con ambas cosas -ordenador y/o Internet (ya sea páginas web o mails)- puede provenir tanto de una conducta encuadrada en un tipo penal como en un ilícito del derecho civil. En el caso de marras no caben dudas que el e-mail, considerado la base fáctica de la presente acción, ha sido reenviado -entre otras computadoras- desde una PC de propiedad de la A.M.D.C. y que se encontraba bajo su custodia; y de la PC ubicada en la oficina 3 del Concejo Municipal, la que se encontraba bajo el cuidado de los codemandados E., G., F. y D. Esto último surge con claridad de la investigación interna que realiza el Cuerpo Legislativo (fs. 869 a 989). Si bien es cierto que no se ha demostrado en autos la autoría del mail en cuestión, no es menos cierto que el reenvío que generó la difusión del mismo, sí está confirmado y es lo que ha causado el daño. Pero siendo que el daño se ha producido con la participación pasiva de una cosa - en el caso, un mail desde el ordenador de los recurrentes-, le cabe responsabilidad objetiva pero con una presunción de culpa en su contra, por ser el sindicado como responsable (conf. art. 1113, 2da. parte, 1er párrafo). (Padilla (h.), René; "Responsabilidad civil por información injuriosa en internet"; Publicado en: LLNOA2004,1405-RCyS2004,509. www.laleyonline.com.ar). En un caso muy similar al presente, la Cámara Civil y Comercial, sala 1ª de la ciudad de San Salvador de Jujuy, Provincia de Jujuy el día 30 de junio de 2004, in re: "S.M. y L.E.M. c. Jujuy Digital y otro s/ ordinario por daños y perjuicios", analizando el accionar del responsable afirma que corresponde reprochar "una conducta positiva, que participó activamente de otro (colaboró en la conformación de contenido) o que omitió hacer lo que debía hacer (conociendo el carácter ilícito de los contenidos y pudiendo evitar la difusión, no lo hizo)." (www.laleyonline.com.ar; cita online: AR/JUR/1816/2004). Reitero acá lo expresado en el párrafo precedente en cuanto a los elementos probatorios que aportan los hechos que permiten tener por operada esta presunción de culpa. Era carga procesal de los quejosos probar que un tercero por el que no debe responder, y sin su conocimiento y aprobación utilizó la computadora para reenviar el mail. Y ello, no por aplicación del principio de la carga dinámica de la prueba -sin que esto implique que esté afirmando que en el caso no corresponde su aplicación-, sino por imperio del segundo párrafo del Art. 1.113 del C.C. que expresamente abre la posibilidad de eximirse de responsabilidad, si se acredita la culpa de un tercero por el que no debe responder. Nada probó el quejoso. Asimismo, considero que Internet es una cosa riesgosa por varias razones: (i) gran parte de la información que por ella circula se encuentra a disposición de la comunidad de usuarios en forma indiscriminada; (ii) el alcance es inconmensurable ya sea que lo veamos desde (a) el punto de vista del lugar o de la zona a donde llega -Internet es una red mundial- como (b) desde el punto de vista de la actualidad de la información -no solamente circula lo reciente, sino que tiene memoria y es posible acceder a documentos que datan de mucho tiempo atrás- o (c) desde el punto de vista del tiempo de circulación -la información navega por la red a gran velocidad, a tal punto que en segundos puede conocerse una noticia producida en un remoto lugar-; (iii) en la red hay información confidencial que, según es de público conocimiento, no queda fuera del alcance de los "hackers" quienes logran superar las medidas de seguridad más avanzadas tecnológicamente; (iv) a través de la red pueden ingresar a las computadoras virus o gusanos que causan daños de diversa gravedad -borrar todos los archivos, inutilizar el disco rígido, desprogramar ordenadores, ingresar en sistemas de terceros, etc. El e-mail es, como se dijo, una de las

formas de comunicación que posibilita Internet, ergo es también una cosa riesgosa, por lo tanto, el titular de la cuenta de correo desde la cual ha partido un texto dañoso, es responsable objetivamente. También acá, el que aparece como responsable tiene la posibilidad de liberarse de esa responsabilidad, si acredita -cosa que en el caso de marras no hizo- que su cuenta de correo fue utilizada contra su voluntad expresa o presunta, ya que su calidad de "usuario" de la cuenta es equiparable a la del dueño o guardián. No olvidemos que la cuenta de correo electrónico, al igual que Internet, son servicios que tienen un costo. Consecuentemente, considero que en el caso, utilizando las palabras del Dr. René Padilla (h.) (pág. web citada) el factor de atribución es del tipo mixto: tanto subjetivo como objetivo. Por todo lo expresado hasta acá, ha quedado confirmado que se concretan en el caso los 4 elementos que hacen a la responsabilidad extracontractual: el hecho antijurídico, el daño, el nexo causal y la imputación a algunos de los condenados o la concurrencia de un factor legal de atribución de responsabilidad en el caso de los recurrentes. A ello se puede agregar que no se ha traído a la causa, causal alguna eximente de responsabilidad. En cuanto a la condena resarcitoria, los recurrentes atacan de exagerada, carente de fundamentos de razonabilidad, inequidad y sin relación respecto de los montos que manda pagar al resto de los accionados. En primer lugar debo decir que el agravio así expresado no lo es técnicamente, porque la enumeración de calificativos no alcanzan para desdibujar la decisión del A-quo. En cada caso debieron los apelantes explicar el por qué de tal calificación y la solución que consideran correcta y las razones. Es sabido que el daño moral es un rubro muy difícil de cuantificar y en el caso, el A-quo concedió los montos que habían reclamado los actores, prorrateándolo entre los demandados según lo piden los accionantes. Este agravio no puede prosperar porque cada actor puede cuantificar el daño moral sufrido y señalar la persona responsable de la cual pretende cobrar el resarcimiento. En cuanto a los intereses comparto con los recurrentes en que los mismos deben correr a partir de la fecha en que se tomó conocimiento del hecho injurioso y de la identidad de los autores (diciembre de 2.004). Solo me queda por señalar que para los codemandados no apelantes la sentencia ya ha pasado en autoridad de cosa juzgada. Por lo expresado, estimo que los recursos de apelación deben ser acogidos parcialmente, en lo que respecta a los intereses, con ello doy respuesta a la cuestión que he tratado. Así voto. A la segunda cuestión, el Dr. Alejandro A. Román dijo que hacia suyos los conceptos y conclusiones de la Jueza de Cámara preopinante y por lo tanto, votó en el mismo sentido. A esta misma cuestión, el Dr. Lorenzo J. M. Macagno dijo que, atento a la existencia de dos votos concordantes, se abstiene de emitir opinión (art. 26, Ley 10.160). A la tercera cuestión, la Dra. Beatriz A. Abele dijo: Que en base al estudio precedente, sugiero a mis colegas se dicte la siguiente resolución: 1) Hacer lugar parcialmente a los recursos de apelación y aplicar los intereses a los montos de condena a partir de diciembre de 2.004. 2) Confirmar en todos sus términos el resto de la sentencia elevada. 3) Imponer las costas a los recurrentes perdedores. 4) Fijar los honorarios de la Alzada en el ?% de los que se regulen en baja instancia. A la tercera cuestión, el Dr. Alejandro A. Román dijo que hacia suyos los conceptos y conclusiones de la Jueza de Cámara preopinante y por lo tanto, votó en el mismo sentido. A esta misma cuestión, el Dr. Lorenzo J. M. Macagno dijo que, atento a la existencia de dos votos concordantes, se abstiene de emitir opinión (art. 26, Ley 10.160). Por las consideraciones del Acuerdo que antecede la CAMARA DE APELACION CIVIL, COMERCIAL Y LABORAL, con la abstención del Dr. Lorenzo J. M. Macagno (Art. 26, Ley 10.160), RESUELVE: 1) Hacer lugar parcialmente a los recursos de apelación y aplicar los intereses a los montos de condena a partir de diciembre de 2.004. 2) Confirmar en todos sus términos el resto de la sentencia elevada. 3) Imponer las costas a los recurrentes perdedores. 4) Fijar los honorarios de la Alzada en el ?% de los que se regulen en baja instancia. Insértese el original, agréguese el duplicado, hágase saber y bajen. Concluido el Acuerdo, firmaron los Jueces de Cámara por ante mí, doy fe.

Beatriz A. Abele Juez de Cámara Alejandro A. Román Juez de Cámara Lorenzo J. M. Macagno Juez de Cámara
SE ABSTIENE. Héctor R. Albrecht Secretario 025818E