

Danos Y Perjuicios Responsabilidad De Los Buscadores De Internet Derecho A La Imagen Libertad De Expresion Conducta Antijuridica Dano Moral

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Responsabilidad de los buscadores de internet.

Derecho a la imagen. Libertad de expresión. Conducta antijurídica. Daño moral Se revoca la sentencia apelada y se hace lugar a la demanda incoada por una actriz contra buscadores de internet, al no poder discutirse -a la luz de la documentación arrimada- que ante la utilización del motor de búsqueda manejado por las empresas de servicios accionadas y la utilización del nombre de la reclamante, se desplegaban una serie de páginas en la que aparecía la imagen de la actora vinculada con contenidos sexuales. Se destaca que las codemandadas no acataron en su totalidad lo ordenado en las medidas cautelares iniciadas por la reclamante, es decir, no dieron debido cumplimiento al bloqueo de los sitios individualizados. En Buenos Aires, a los días del mes de septiembre de 2018, se reúnen en Acuerdo los señores jueces de la Sala II de esta Cámara para dictar sentencia en los autos del epígrafe. Conforme con el orden de sorteo efectuado, el doctor Eduardo Daniel Gottardi dijo: I.- Silvina Noelia Luna inició acción de daños y perjuicios contra Yahoo! de Argentina S.R.L. y contra Google Inc. a fin de que oportunamente se haga lugar a la demanda en todas sus partes por la suma de \$ 400.000. Relató que la actividad que desarrolla como modelo y actriz la llevó a participar en varios programas de televisión de gran difusión, formando parte, en calidad de protagonista, de varios espectáculos teatrales, películas cinematográficas y campañas publicitarias que le brindaron un amplio reconocimiento en el campo de la moda, la publicidad y el espectáculo. Subrayó que debido a ello resulta de vital importancia el uso de su imagen en la actividad profesional que desempeña, la que implica la toma habitual de fotografías y su publicación en diversos medios, previa firma de un contrato en el que en forma expresa se autoriza el uso de su imagen para determinada finalidad, al amparo de lo dispuesto en el artículo 31 de la ley 11.723, por lo que conserva la facultad de decidir cuándo, cómo y dónde pueden publicarse las fotografías que le toman, máxime cuando de ello depende no sólo la reputación de su nombre dentro de la actividad laboral que desarrolla, sino también su dignidad y honor como persona. Detalló que si bien existen diversos partícipes de Internet se puede hablar de algunos sujetos principales: a) los usuarios individuales, b) los proveedores de contenido y c) los proveedores de servicios (de acceso, alojamiento y conexión) también llamados ISP (Internet Service Providers). Puntualizó que en este caso los demandados integran lo que se podría denominar el universo de los ?proveedores de contenido?, siendo los responsables de páginas web respaldadas por motores de búsqueda (software diseñados a tal efecto por cada uno de los accionados) que rastrean información en Internet para luego incluirla en sus propios sistemas, editada de forma tal que permite no sólo localizar determinada página de Internet, sino también conocer de antemano, y sin necesidad de ingresar en la misma, una parte de su contenido (Information Location Tools). Resaltó que las páginas web de los codemandados son archivos informatizados de datos (básicamente archivos de texto e imágenes) accesibles desde Internet, que en el caso de los buscadores www.yahoo.com.ar y www.google.com.ar se encuentran respaldados por inmensas bases de datos y software específicamente diseñados para brindar determinada información de acuerdo a los criterios de búsqueda de datos empleados por sus usuarios. Continuó explicando que para identificar una página web en Internet se utilizan unos identificadores denominados ?nombres de dominio?, los cuales están compuestos por el comando <http://> que describe el protocolo de comunicación propio del sistema de Internet y luego, separados entre sí por un punto, el protocolo de comunicación ?www? (world wide web), la combinación de letras que contiene el nombre de la página web y, finalmente, la abreviatura genérica que constituye el nombre de dominio de primer nivel, que identifica de qué tipo de página web se trata: ?org?, ?com?, ?gov?, etc. y en algunos casos a qué país corresponde (en el caso de páginas de Argentina: ?org.ar?, ?com.ar?, ?gov.ar?. Recordó que cada vez que se publica un sitio en Internet se debe registrar en un organismo que administra el funcionamiento del sistema, y que en nuestro país los nombres de dominio nacionales que se identifican con la sigla ?ar? se registran en Nic-Argentina, un organismo dependiente del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto. Especificó que las reglas de funcionamiento de Nic-Argentina permiten que cualquier persona que desee contar con una página web pueda registrar un nombre de dominio, aún sin tener derecho alguno sobre la denominación que pretende utilizar e incluso, en algunos casos, violando nombres o marcas registradas de terceros, subrayando que debido a la falta de una normativa protectora muchas personas como ella ven burlados sus derechos personalísimos al ser incluidas en páginas de Internet que en nada se compadecen con su pensamiento y actividad. Expresó que la red Internet es constantemente explorada por empresas tales como Yahoo y Google con la finalidad de incorporar la mayor cantidad de información posible, valiéndose de un software especialmente diseñado por dichas compañías que incluye de manera automática en sus bases toda la información que quieren localizar para luego procesarla y editarla conforme las peticiones de búsqueda efectuadas por sus usuarios. Advirtió que no obstante ser ésta una práctica usual de

las demandadas, en los sectores de sus páginas web en donde publican cuáles son sus condiciones o términos de uso informan que las páginas web propuestas por los usuarios para su inclusión en los buscadores pueden ser sometidas a evaluación y clasificación por parte del buscador, elemento que según su entender resulta significativo respecto de la responsabilidad en los resultados de la búsqueda. Sostuvo que es casi imposible mantener un servidor web en secreto, pues basta con que se siga un vínculo, y desde éste hacia otro servidor, para que ?Googlebot? u otros robots exploradores como el que utiliza Yahoo lo encuentren y lo incorporen en forma no consentida a sus motores de búsqueda. Recalcó que más allá de su utilidad, a la hora de buscar información en Internet la facilidad y rapidez con que estos buscadores y/o facilitadores de información permiten el acceso a la información incluida en sus servidores genera un acuciante problema: la indexación de páginas ilegales que violan derechos de terceros, haciendo hincapié en que en el caso de Google, que tan sólo en unos años se ha convertido en la ?estrella de Internet?, siendo responsable de aproximadamente el 75% del tráfico generado por los buscadores en Internet, no sólo surge como incuestionable su popularidad, sino también su peligrosidad. Centrándose aún más en su propio conflicto recordó que luego de reiterados comentarios efectuados por familiares y amigos respecto de la aparición de su nombre en los buscadores de las demandadas vinculados con sitios de Internet de dudosa reputación, como así también de la aparición de su imagen en los sectores de búsqueda por imágenes de dichas compañías, ingresó en las páginas web de las accionadas a través de las direcciones electrónicas www.yahoo.com.ar y www.google.com.ar y para su sorpresa comprobó que al incluir su nombre en el campo de búsqueda web, las demandadas vinculaban con otros sitios web dedicados a promocionar, difundir y comercializar actividades sexuales no compatibles con su pensamiento y línea de conducta. Continuó su relato expresando que fue así que encontró que su propio nombre, así como también fotografías e imágenes suyas se vinculaban y utilizaban en forma indebida y sin consentimiento alguno, a través de los enlaces que permiten ambas accionadas, con sitios de contenido sexual, pornográfico, de acompañantes y otra actividades vinculadas con el tráfico de sexo. Agregó que lo más grave es que además de publicar el nombre de los sitios de Internet que supuestamente tendrían relación con ella y permitir el enlace (a través de la inclusión del hipervínculo que permite dirigirse directamente) junto a cada resultado de búsqueda publicado los buscadores incluyen una pequeña descripción del supuesto contenido de los sitios localizados, con una clara vinculación de su nombre con las actividades publicadas por dichos sitios. Aseveró que el hecho antijurídico encarado por las demandadas la ha perjudicado gravemente en varios sentidos: en primer término porque se la involucró en un escándalo en el que nada tiene que ver, vinculándola en cuestiones pornográficas, y en segundo término porque las fotos que las demandadas reproducen en sus buscadores de imágenes han sido obtenidas y publicadas sin su consentimiento expreso, conforme lo exige el artículo 31 de la ley 11.723. Puso de relieve que la resistencia que opusieron las demandadas al progreso de la medida cautelar no la sorprende, pues las actividades vinculadas con el sexo y la pornografía son unas de las más redituables en Internet, llegándose a pagar cifras millonarias para adquirir nombres de dominio ligados a esas actividades. Insistió en que los buscadores de las demandadas rastrean Internet, almacenan toda la información que encuentran y sin efectuar ningún tipo de control más allá de clasificar la información de acuerdo a parámetros definidos y decididos por ellas mismas, realizan tratamientos de datos, editan la información y la difunden con total impunidad, suponiendo que tienen derecho a perjudicar a terceros sin tener que asumir ninguna responsabilidad. Subrayó que del expediente de medidas cautelares surge que las demandadas pretenden instalar en el país un nuevo modelo empresario que no sería otro que aquél que a través de un sistema cuyo funcionamiento se le atribuye a un robot automático dotado de inteligencia artificial, les permitiría obtener grandes sumas de dinero sin asumir ningún riesgo ni tener responsabilidad alguna derivada de su actividad empresarial. Concluyó en este aspecto que la inclusión del nombre en los sitios mencionados, sin autorización, constituye un uso indebido del nombre que su titular tiene derecho a preservar pues hace a su intimidad, y recordó que tal turbación queda comprendida en la previsión del artículo 1071 bis del Código Civil que da lugar a la consiguiente reparación. A continuación se refirió al uso indebido de la imagen, señalando que el derecho a la imagen es uno de los derechos de la personalidad, y que se halla protegida de manera autónoma en nuestro derecho positivo por el artículo 31 y concordantes de la ley 11.723, pues dispone en forma clara y precisa que el retrato fotográfico de una persona ni puede ser puesto en el comercio sin el expreso consentimiento de esa persona. Enfatizó que en su caso no se ha dado autorización alguna en forma personal para que las demandadas exploten su imagen en su sistema de búsqueda por imágenes, reproduciéndola con miras a obtener provecho comercial en sus portales. Acentuó, asimismo, que no sólo se violó el derecho a la imagen protegido y amparado por la ley 11.723, sino también su buena fe, afectando grosera y seriamente su honor y su honra, intimidad, prestigio personal y profesional ganado con base en esfuerzo y seriedad. Detalló que los daños y perjuicios por el uso indebido de su imagen, como así también por la vinculación de su nombre e imagen con sitios pornográficos se integran con: a) daño material, ítem que representa las ganancias de que se vio privada durante el lapso en que tuvo lugar el uso indebido de su imagen, suma que fijó en \$ 100.000 en cabeza de cada una de las accionadas, es decir, un total de \$ 200.000, con más sus intereses hasta la fecha de su efectivo pago; b) daño moral que se produjo por el avasallamiento a la personalidad, a la honra, al honor y a la intimidad, ya que debió presenciar con

impotencia, indignación y aflicción la vinculación de su imagen y nombre, en forma absolutamente arbitraria y prolongada por parte de las demandadas, con sitios pornográficos y de venta de sexo y acompañantes sexuales, por el que pretende la suma de \$ 100.000 que deberá abonar cada una de las demandadas en forma individual. En consecuencia, reclamó en la presente demanda la suma total de \$ 400.000 y/o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse, con más sus intereses, desvalorización monetaria si fuere pertinente, y las costas del juicio. II.- A fs. 653/705 contestó la demanda Google Inc., negando todos los hechos invocados en la demanda que no fueren expresamente reconocidos. Sostuvo que Internet es un valioso medio de comunicación al cual se aplican los resguardos constitucionales contra la censura previa y a favor de la libertad de expresión, destacando que al ser un medio complejo y en el que se mueven distintos actores no se puede aplicar la ley 11.723 ni el Código Civil en forma irreflexiva como pretende la actora sin antes evaluar cómo se articula la participación de cada uno de los sujetos intervinientes en el mundo de Internet, sus funciones, obligaciones y responsabilidades. Insistió en que la actora opone sus derechos individuales al interés público comprometido en el acceso a la información, pues las limitaciones que ella exige a su parte son imposibles de aplicar por cuestiones técnicas, ya que importan nada más ni nada menos que cambiar la forma en que funciona el motor de búsqueda de Google, con perjuicio para su funcionamiento y para sus usuarios. Aseveró que responsabilizar a los buscadores por ilícitos cometidos por terceros transformará a los primeros en emprendimientos económicamente inviables, perdiendo la gente una importante herramienta de acceso a la información disponible en Internet. Aclaró que lo expuesto no significa justificar el actuar de los titulares de páginas pornográficas que habrían hecho uso del nombre y de la imagen de la accionante en sus sitios, sino simplemente destacar que su empresa no puede ser responsabilizada por el actuar de terceros que no tienen ninguna relación con su parte. Realizó la pertinente explicación técnica sobre cómo funciona el buscador de Google, a la cual remito en homenaje a la brevedad (conf. fs. 663 vta./666) y expuso las conclusiones del Licenciado en Informática Alejandro Daniel Vidal que adjuntó a su escrito de contestación de la demanda, las cuales indican que el motor de búsqueda de Google funciona con base en una serie de complejos procesos automáticos y que no puede funcionar de otro modo para lograr el alto nivel de eficiencia que demuestra y que es necesario para abarcar la enorme cantidad de información que existe en Internet. Agregó que esos procedimientos no pueden ser modificados cada vez que una foto de la actora es publicada en un sitio web que no es de su agrado, máxime cuando hay otros medios más eficientes para tutelar los derechos que dice agraviados, medios que no causan tantos perjuicios a terceros, como por ejemplo intimar al creador del sitio web objetado para que elimine los contenidos ilícitos. Puntualizó que Google provee uno de los más efectivos buscadores gratuitos que se encuentran disponibles en Internet y que para lograr esa calidad de funcionamiento explora los miles de millones de direcciones URL que conforman las páginas web que existen en Internet, indexa y almacena la información de texto en ellas contenida de manera que en cuestión de milisegundos se pueda obtener una serie de resultados correspondientes a los términos de la búsqueda introducidos por los usuarios. Recalcó que el sistema que utiliza Google, y en general los modelos de inteligencia artificial aplicados a motores de búsqueda, no pueden hacer juicios sobre la legalidad o moralidad de la información publicada en los diversos URL que el sistema descarga e indexa, como tampoco existe procedimiento alguno en la disciplina de inteligencia artificial capaz de comprender y asimilar la mecánica de la mente humana detrás de la emisión de un juicio de valor, y con esta explicación aseguró que se da por tierra el argumento de la actora respecto de que Google conoce el contenido de las respuestas de las búsquedas y por ello podría bloquear aquéllas que vinculan a la actora con sitios de contenido sexual. Afirmó que en investigaciones científicas se destacó que la aplicación de filtros de precisión para Internet es una tarea extraordinariamente difícil que se halla alejada de las posibilidades de los actuales métodos y algoritmos. Destacó que la posibilidad de bloquear resultados del motor de búsqueda Google ya existía antes de la promoción de esta serie de demandas iniciadas por las modelos o famosas, tal como las llamaron los medios periodísticos, pues Google provee una sección en su sitio web de búsqueda que permite reportar páginas de contenido ofensivo que interesados deseen remover de los resultados de una búsqueda, permitiendo de ese modo a cualquier usuario de Internet la posibilidad de denunciar contenido malicioso o de carácter dudoso y notificar a Google acerca de ese sitio. Respecto de los contenidos guardados en ?cache? explicó que se trata de copias temporarias que se realizan de los sitios, pues el motor de búsqueda Google posee la particularidad de permitir al usuario obtener una versión de texto -almacenada por Google- de algunos de los sitios web listados en los resultados de una búsqueda, aclarando que esto es útil en los casos en que un sitio listado ya no se encuentre activo y aún se quiera obtener algún tipo de información. Resaltó que Google almacena el texto de todos los sitios web que recorre con sus programas rastreadores, pero no almacena imágenes de ningún tipo ni ningún otro contenido que no sea texto HTML. En punto al buscador de imágenes afirmó que Google ofrece a sus usuarios un buscador de imágenes al cual el usuario ingresa las palabras relacionadas con las imágenes que desea encontrar y el buscador le devuelve una serie de imágenes sobre el tema, pero el sistema de búsqueda de imágenes no puede reconocer la imagen que exhibe como resultado, sino que funciona como el buscador web, es decir, por medio de ciertos parámetros prefijados que le hacen suponer que una imagen detectada en una página web corresponde con la palabra ingresada por el usuario.

Señaló que estas imágenes que se exhiben como resultado de la búsqueda son copias de baja calidad de sus originales que se archivan en los servidores de Google, agregando que la exhibición de estas imágenes es una función complementaria de la función original de búsqueda ofrecida por Google, pues de esa manera se permite que el usuario vea ilustrados los resultados de su búsqueda.

Especificó que en que estas imágenes almacenadas por Google que se exhiben en los resultados de las búsquedas de los usuarios son llamadas en la jerga informática ?thumbnails? (en idioma inglés: uña de pulgar) y se trata de la copia de una imagen digital pero con una calidad muy inferior. Concluyó en que al seleccionar el usuario una de las imágenes reducidas que se exhiben como resultados del buscador de imágenes, es ?redireccionado? por su computadora al sitio del tercero que publicó y alojó la imagen para que la pueda apreciar en su tamaño original y con mejor calidad que en el ?thumbnail?, con la expresa indicación por parte de Google de que dicha imagen podría estar sujeta a derechos de autor. Con relación a su responsabilidad hizo hincapié en que su empresa es un tipo especial de proveedor de servicios, pues intermedia entre los usuarios y los proveedores de contenido, ayudando en forma gratuita a los primeros a encontrar contenidos publicados por los segundos, que son terceros ajenos a Google, que es un creador automático de vínculos (?links?) hacia sitios de terceros. Recordó que al prestar este servicio Google no modifica ni hace propios esos contenidos, pues solamente indica mediante exhibición -a pedido del usuario- de una serie de enlaces (?links?) los sitios de Internet que pueden tener alguna información relacionada con la búsqueda ingresada por el usuario. Aseveró que tanto la doctrina como la jurisprudencia nacionales ya se han pronunciado por la falta de responsabilidad del titular de un sitio web por los contenidos de los sitios en él referenciados a través de links, citando autores y precedentes en apoyo de su postura (conf. fs. 670/71).

Aludió a la inexistencia de obrar ilícito, aseverando que no existe de su parte un obrar contrario a derecho que pueda justificar una imputación de responsabilidad en su contra, pues afirmó que el acto de explorar Internet e ?indexar? contenidos publicados previamente para facilitar el acceso de terceros a esos contenidos no sólo no es un hecho reñido con norma alguna vigente en nuestro país sino que además constituye el ejercicio de derechos reconocidos y protegidos por la propia Constitución Nacional. Reiteró que el obrar de Google en relación a los supuestos hechos en que la actora funda su demanda no contiene elemento de ilicitud alguno, destacando que al tomar conocimiento de esos hechos a través de la medida cautelar solicitada por la accionante, dentro de sus posibilidades técnicas procedió a bloquear los resultados indicados por la actora en su buscador. Aseveró que no hay norma que imponga a Google realizar un control de contenidos publicados por terceros, control que le resulta técnicamente imposible, extremo éste que según su entender determina su falta de responsabilidad. Resaltó la inexistencia de relación de causalidad entre el obrar de su empresa y el supuesto daño, insistiendo en que el hecho de que un usuario pueda acceder a esos sitios a través del buscador creado por su compañía no es suficiente para justificar la pretensión de que Google responda por los hechos y actos ilícitos ejecutados por los dueños de los sitios web en cuestión. Apuntó a que se debe considerar que los sitios que la actora objeta pueden ser accedidos a través de otros modos que en ninguna forma involucran a Google, por ejemplo ?tipeando? la dirección URL correspondiente en el programa navegador de Internet o a través de vínculos (?links?) que desde otros sitios recomiendan visitarlos.

Expresó que prueba de su obrar diligente, conforme el artículo 512 del Código Civil, es el hecho de que Google pone a disposición del público vías de comunicación (correo electrónico, fax y correo postal a través de los cuales le puede comunicar la existencia de sitios web indexados cuyo contenido sea ilegal o afecte derechos de terceros a efectos de que proceda a su eliminación. Aseveró que teniendo en cuenta que Google no es creador ni administrador de los supuestos sitios web que la actora denuncia, los cuales le habrían producido un daño, es claro que no se la puede responsabilizar por el contenido de dichos sitios de terceros por quien no debe responder, concluyendo en que si hubiera dirigido las medidas cautelares contra esos sujetos hubiera podido lograr la eliminación de sus fotos e imágenes de toda Internet y no solamente de los resultados del buscador Google. Recordó que la actora la imputa por violación a su derecho a la intimidad sin tener en cuenta que las fotos que terceros publican en sus sitios web en ningún caso han sido tomadas ni difundidas por su empresa, poniendo de relieve que, aun considerando una postura poco favorable para Google, es decir, entendiendo que le cabe algún tipo de responsabilidad, tampoco ha existido violación a su intimidad, pues lo cierto es que dichas fotografías fueron consentidas por la accionante, realizadas en sesiones de fotos, programas televisivos o desfiles. Destacó que la actora posee una alta exposición pública debido a su profesión, la cual es muy superior a la de un ciudadano que se dedica a otras actividades que no requieren aparecer en los medios de comunicación, por lo que sus imágenes ya publicadas en revistas o las fotografías tomadas en sus apariciones en televisión pueden ser libremente exhibidas en los términos del artículo 31 de la ley 11.723, último párrafo, máxime cuando no se trata de imágenes de actos estrictamente privados. Hizo alusión al efecto demoleedor que tendría sobre el desarrollo de los servicios de búsqueda de información en Internet una sentencia que condene a las codemandadas, pues sostuvo que la utilidad para la comunidad en general de los servicios gratuitos que presta Google hacen que este punto sea adecuadamente sopesado y determine el rechazo de la demanda. Expresó que sin perjuicio de la falta de responsabilidad de Google por los supuestos daños denunciados, a todo evento rechazó su existencia e impugnó su cuantificación por excesiva. Subrayó una vez más que no son los buscadores los que magnifican el supuesto daño sino que los sitios web

cuestionados, al ser parte de Internet, forman parte de un nuevo medio de exposición de carácter masivo y los buscadores son un complemento necesario para hacer funcionar ese nuevo medio, pero no contribuyen a magnificar ningún daño, pues por sí mismos no promueven ni alientan a sus usuarios a ingresar a los sitios web que la actora objeta, ni se benefician económicamente. III.- A fs. 1023/1086 vta. contestó la demanda Yahoo! de Argentina S.R.L. negando todos los hechos invocados en la demanda que no fueron expresamente reconocidos. Destacó, en primer término, que su empresa lejos de causar los supuestos daños alegados por la actora la ayudó a detectar qué sitios de Internet, de titularidad de terceros y ajenos a Yahoo!, utilizan su imagen y nombre con fines que no habrían sido autorizados por ella. Explicó que su actividad se asimila al índice de una gran biblioteca y se limita a facilitar, por medio de sus buscadores, la localización de diversos contenidos de propiedad de terceros que fueron publicados en Internet, no teniendo ninguna responsabilidad sobre tales contenidos. Planteó qué sucedería si además de esa información los índices publicaran una parte breve de esas obras o reprodujeran imágenes contenidas en ellas para permitir a los lectores tener una idea aproximada sobre su contenido, y el texto de algunas de esas obras agraviara a un tercero. Ante este ejemplo concluyó que dicha situación no puede acarrearle responsabilidad alguna a la biblioteca que realizó tal reproducción, pues el verdadero responsable sería el autor del libro. Relató que Yahoo! de Argentina S.R.L. es una sociedad de responsabilidad limitada que opera en el país desde el año 2000 y que su objeto principal es la prestación de diversos servicios asociados a Internet a través de su portal ubicado en <http://ar.yahoo.com>, detallando que algunos de esos servicios son: 1) acceso gratuito a Internet, 2) acceso gratuito a cuentas de correo electrónico, 3) servicios de encuentros ?on line?, en los cuales los usuarios pueden interconectarse y conocerse, 4) servicio de noticias, 5) traducciones ?on line?, 6) servicio de mensajes instantáneos y 7) el buscador de sitios y los buscadores de sitios que publican imágenes, noticias y videos, entre otros servicios. Recordó que Internet es utilizada en gran escala no sólo con fines laborales o profesionales, sino también educativos, sociales y culturales, entre otros, y que dentro de Internet se encuentra la denominada ?World Wide Web? o ?Red de Redes? (?www?) que permite la interconexión entre las personas y al posibilidad de acceder a infinita cantidad de contenidos en forma inmediata y desde cualquier lugar del mundo. Continuó detallando que los Proveedores de Contenidos son los sitios que publican información en la ?www? y que los Proveedores de Servicios o ?ISPs? son quienes realizan las prestaciones necesarias para que los internautas puedan acceder a los contenidos publicados por los Proveedores de Contenidos. Especificó que dentro de Internet existe una pluralidad de sujetos que ofrecen y prestan a los internautas diversos servicios, los cuales se definen en conjunto como ISPs, entre los cuales están los buscadores. Continuó destacando que existen publicados más de cien millones de sitios dentro de la ?www? sin orden ni criterio lógico alguno, y que a diferencia de lo que ocurre con la localización de un lugar, como el domicilio de un particular o de una empresa, etc., en Internet resulta prácticamente imposible encontrar lo que se está buscando si no es a través de un buscador. Describió que en Internet existen distintos tipos de contenidos publicados por terceros, tales como imágenes, texto, audio, etc. y que su empresa opera cuatro motores de búsqueda para distintos tipos de contenidos de Internet, aunque la actora sólo ha cuestionado los contenidos que aparecen dentro del Buscador de Sitios y dentro del Buscador de Imágenes. Resaltó que el buscador principal de Yahoo! es el Buscador de Sitios y que es aquél respecto del cual la accionante reclama que se la vinculó con sitios de contenidos para adultos. Respecto de esta cuestión señaló que cuando un internauta ingresa palabras que considera claves para realizar una búsqueda dentro de la casilla del Buscador de Sitios, éste, con base en la información rastreada en la ?www? y sujeto a sus propias limitaciones y capacidades técnicas, le mostrará al internauta, en forma absolutamente automática, un listado de los sitios que responden a las palabras claves ingresadas y que, dado que los Buscadores son herramientas informáticas que operan de modo totalmente automático, carecen de razonamiento, discernimiento, criterio o inteligencia humana. Subrayó que los internautas sólo podrán visualizar los contenidos publicados en algunos de los sitios de terceros listados en los resultados de su búsqueda sólo si abandonan el sitio de su empresa e ingresan al sitio del tercero, aclarando que en ninguna parte dentro del Buscador de Sitios se muestran imágenes de alguna cosa o persona. Sostuvo que contrariamente a lo que aduce la actora su empresa no conoce el contenido de los sitios ni preselecciona los sitios que muestra en sus resultados, no sólo porque resultaría casi imposible hacerlo sino porque además no publica contenidos y sólo informa una parte de lo que otros sitios dicen haciéndolo con una cita textual. Por otra parte aclaró que la función de los Buscadores de Sitios es permitir que los internautas puedan localizar cualquier tipo de sitios y no sólo aquéllos que Yahoo! establezca. Dejó sentado que su empresa localiza todo tipo de contenidos pero que en caso de ser anoticiada, ya sea en forma judicial o extrajudicial, acerca de la existencia de algún sitio con contenido ilícito o agravante y tal denuncia pudiera ser mínimamente comprobable, inmediatamente tomaría las medidas del caso y excluiría a esos sitios de sus resultados de búsqueda. Respecto del Buscador de Imágenes expresó que este buscador en vez de localizar sitios que se relacionan con las palabras claves ingresadas por los internautas localiza sitios con imágenes publicadas por terceros que responden a esas palabras. Recalcó que el Buscador de Imágenes carece de razonamiento, criterio o inteligencia como para poder determinar ante el ingreso de un nombre común o palabra cuáles de todas las imágenes sobre cosas o personas publicadas en Internet se refieren a ese nombre o palabra, pero lo que sí puede

determinar es cuáles de las imágenes publicadas en la ?www? tienen un texto asociado que coincida o responda a alguna de las palabras claves ingresadas por los internautas. Es por ello que insistió en que contrariamente a lo que sostiene la actora su empresa no dispone de una galería de fotos con imágenes suyas sino que simplemente informa sobre los sitios de terceros que contienen imágenes asociadas con las palabras claves ingresadas por el internauta. Yendo al reclamo puntual de la presente causa recalco que hacer lugar a la pretensión de la actora, atribuyendo responsabilidad a su empresa por contenidos que terceros publicaron en Internet y por el solo hecho de ?informar? qué sitios contienen alguna palabra igual a la ingresada como patrón de búsqueda por el internauta, equivaldría a determinar que los motores de búsqueda de Internet y de todo sitio que publique enlaces a otros sitios realizan una actividad ilícita y generadora de un daño y que cualquier sitio que publique contenidos de terceros (un blog, un buscador, un mercado virtual) podría ser responsabilizado por tales contenidos aun cuando no tenía manera de saber que esos contenidos eran ilícitos o afectaban derechos de terceros. Destacó que la actora reclama una indemnización en concepto de daños y perjuicios con base en el argumento de que su empresa informó qué sitios contienen alguna mención o alguna de las palabras que conforman su nombre (entre ellos algunos de los sitios pornográficos cuestionados), como así también porque informó qué sitios, además de contener imágenes, contienen alguna palabra que coincide con su nombre y/o apellido, indicando en formato reducido cuáles son los archivos de imágenes publicadas en ese sitio. Insistió en que esas imágenes reducidas de modo alguno pueden ser consideradas ?retrato? o estar en el comercio, pues son de una ínfima resolución y el único fin que poseen es su localización. Adujo que la razón por la cual el nombre de la actora o sus imágenes son utilizadas por terceros o utilizadas para asociarla a contenidos pornográficos es ajena a su empresa aunque puede intuir que es debido a que la accionante es una persona pública que utiliza su imagen con un claro propósito: obtener un beneficio profesional y económico. Refirió, por otra parte, que su empresa no fue notificada de la medida cautelar solicitada por la actora pero que una vez que se le ordene dejar de informar los sitios cuestionados su empresa dejará de hacerlo cuando se ingrese como patrón de búsqueda el nombre ?Silvina Luna?. Afirmó que el acto reputado como ilícito por la actora no es tal, sino que resulta absolutamente acorde con los términos de la ley 26.032 y el decreto 1279/97 que impiden la aplicación de cualquier tipo de censura por parte de terceros sobre los contenidos obrantes e Internet. Recordó que dichas normas han equiparado a Internet con un medio de prensa masiva y establecen la garantía de los derechos de libertad de prensa, de expresión y de acceso a la información de la cual gozan los contenidos publicados en Internet y la prohibición de aplicar cualquier tipo de censura sobre esos contenidos. En punto a la ley de Propiedad Intelectual respecto de los temas vinculados con Internet recordó que muchos son los autores que han expresado que la ley 11.723 sancionada hace ya más de 100 años, cuando ni siquiera existía la televisión, no puede ni debe ser aplicada en forma literal ni por analogía a temas relacionados con Internet, pues debería ser sancionada una norma específica y actualizada. Concluyó en que al publicar ?links? a sitios de terceros su empresa no ha cometido ningún ilícito ni violado ninguna normativa vigente, y que considerar lo contrario implicaría contradecir los principios básicos de la teoría de la responsabilidad civil y en particular el artículo 19 de la Constitución Nacional, el artículo 1066 del Código Civil y los artículos 10, 27 ?in fine? y 28, segunda parte, de la ley 11.723. Asimismo aseveró que no existe ninguna diferencia entre su accionar, consistente en informar imágenes publicadas por terceros en formato reducido y el accionar de aquellos programas de televisión que ?pasan revista?, es decir, que muestran y leen en público notas de los diarios y revistas de actualidad. Continuó su relato haciendo alusión a lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el sentido de que debe ceder la prohibición a la reproducción de la imagen si se dan circunstancias que tengan en miras un interés general que justifique a la comunidad reivindicar cierto derecho a esta clase de publicación (conf. fs. 1045 vta. y su cita). Por otra parte recordó que aun cuando Yahoo! de Argentina es una empresa con fines de lucro, en lo que respecta al Buscador de Imágenes y a las imágenes reducidas que allí se informan no percibe ingreso alguno ni realiza esa actividad con un ánimo de lucro. Respecto de los daños reclamados, expuso que en punto a la localización de imágenes no hay daño alguno ya que en ningún caso se trata de localizaciones que asocien a la actora con contenidos ?moralmente objetables?. Hizo hincapié en que la accionante es una persona pública y como tal su retrato aparece en varias publicaciones, limitándose su empresa a facilitar la ubicación de esas publicaciones. Alegó que al no existir un acto ilícito realizado por su empresa no se configura nexo causal ninguno entre su conducta y los supuestos daños alegados por la actora, y ella misma reconoce que sus imágenes y menciones aparecían en sitios operados por terceros, que son los que, según su criterio, deben responder. Citó numerosos precedentes jurisprudenciales en apoyo de su postura, tanto nacionales como extranjeros, a los cuales me remito en homenaje a la brevedad (conf. fs. 1055/1061). Por último, impugnó los daños alegados, insistiendo en que la actora no justificó la procedencia y la cuantía reclamada en concepto de daño material, poniendo en duda que se haya visto perjudicada en su popularidad o en la posibilidad de ser contratada por la publicación de imágenes reducidas o la publicación de los enlaces a los sitios pornográficos cuestionados. Asimismo solicitó se deniegue el reclamo en concepto de daño moral, pues insistió en que el actuar de su empresa jamás podría haber privado de la paz y la tranquilidad de espíritu de la actora ni de persona alguna. Por otra parte le resulta llamativo que ante el agravio moral alegado

por la actora por avasallamiento de su honor, privacidad e intimidad no haya pedido oportunamente a los sitios pornográficos cuestionados la eliminación de sus imágenes y/o nombre a fin de cesar con esa publicación. Recordó que la jurisprudencia resolvió que no cualquier perturbación del ánimo puede dar lugar a una indemnización por daño moral, exigiendo que posea determinada envergadura, que se prolongue en el tiempo y que lesione sentimientos espirituales, presupuestos que, según su entender, no se verifican en el presente caso. Finalmente solicitó que las costas del presente proceso corran por su orden, atento el vacío normativo y la inexistencia de antecedentes jurisprudenciales favorables a la actora, la buena fe de su empresa y la legislación imperante a nivel mundial. IV.- El señor Juez de primera instancia, en su pronunciamiento de fs. 2104/2119 vta., rechazó la demanda incoada por la señorita Silvina Noelia Luna, absolviendo a Yahoo! de Argentina S.R.L. y a Google Inc. de la pretensión por ella deducida, imponiendo las costas en el orden causado. V.- La referida sentencia suscitó el recurso de la actora (fs. 2123 y vta.), la que expresó sus agravios a fs. 2131/2137 vta., cuyo traslado fuera contestado a fs. 2145/2148 vta. por Yahoo! de Argentina S.R.L. y a fs. 2149/2154 vta. por Google Inc. Median, además, los recursos de fs. 2121 vta. y de fs. 2127 vta. respecto de la regulación de honorarios, los que serán tratados por la Sala al final de este Acuerdo. VI.- Los agravios pueden resumirse en los siguientes: a) el señor Juez "a quo" consideró que corresponde aplicar a estas actuaciones la doctrina del caso María Belén Rodríguez aunque se apartó de dicho fallo en forma palmaria, pues no tuvo en cuenta lo que surge del expediente en el que se solicitó el dictado de la medida cautelar, en el cual quedó demostrado que no cabe duda acerca de la falta de la diligencia debida por parte de las codemandadas, por lo que se solicita se revoque la sentencia apelada y se haga lugar al reclamo efectuado en concepto de daño moral y b) los exorbitantes honorarios fijados en favor del perito informático. VII.- Hallo conveniente advertir, con carácter previo, que para definir bien y legalmente la controversia de autos no habré de seguir a las partes en todos y cada uno de sus planteamientos, ni he de ceñir mis razones a considerar lo que ha sido articulado en aspectos jurídicos -ciertamente con el límite de no alterar los extremos de hecho-. En cuanto a que examinaré sólo lo "conducente" para la justa composición del diferendo, me atengo a la jurisprudencia de la Corte Suprema Nacional, que ha admitido como razonable esa metodología de fundamentación de las sentencias judiciales (confr. Fallos: 265:301; 278:271; 287:230; 294:466, entre muchos otros). Y con referencia a los argumentos en que sustentaré mi voto -sin considerarme constreñido por las exposiciones jurídicas de las partes-, sólo tengo que recordar que es deber de los jueces decidir de modo expreso y preciso las pretensiones deducidas en el juicio "calificadas según correspondiere por ley" (art. 163, inc. 6°, del Código Procesal). VIII.- Diré, ante todo, que el reclamo encontraría su origen en el uso de Internet como medio masivo de comunicación. No puedo dejar de advertir a esta altura del proceso que en estos tiempos que corren todos los que utilizamos sistemas informáticos resultamos dependientes de ellos. Y es que a través de todos los tipos de herramientas existentes a nivel informático se puede lograr no sólo un conocimiento del estado procesal de las actuaciones ante tribunales de justicia, instancias administrativas, etc., sino que se puede acceder a información de toda clase: ya sea de carácter meramente noticioso, a través de la publicación vía web de los distintos periódicos de circulación nacional e internacional, sin olvidar que ya hoy se puede acceder al Informativo vía la red a distintas emisoras radiales, como así también a los más variados tipos de trámites, personales o no. Se puede acceder, asimismo, a los distintos poderes del Estado Nacional y a sus entidades autárquicas, provinciales o municipales, y no sólo para enterarnos de su conformación y guías de trámites, sino también para poder seguir las propias gestiones. Nos podemos encargar vía Internet no sólo de los estados de deudas de distintos impuestos, tasas y contribuciones, también podemos manejar nuestras cuentas bancarias: todo ello desde la cómoda posición frente a nuestro ordenador personal. En síntesis, el universo de posibilidades que nos acerca la informática puede decirse que hoy prácticamente no tiene límites. Y así como puede no tener límites en lo que a posibilidades de aplicación a favor de los usuarios se refiere, también pueden excederse ciertos límites que lleguen a provocar un cercenamiento de derechos, con el consiguiente daño que debe ser reparado. Acreditado ello, lo que corresponde no es otra cosa que la indemnización que implica eximir de todo daño y perjuicio mediante un cabal resarcimiento (conf. SALVAT, R., "Tratado de Derecho Civil, Obligaciones", t. III, pág. 377; LLAMBÍAS, J. J., "Código Civil Anotado", t. II, "A", art. 889, pág. 887; MORELLO, A. M., "Indemnización del daño contractual", t. I, pág. 139). Para ello, resulta necesario no sólo la existencia de daño sino además su acreditación. Ello a poco que se repare que sabido es que la determinación del nexo causal entre el hecho y sus consecuencias depende de las circunstancias que acompañan a la producción del daño, es decir, de las particularidades del caso. Se trata, entonces, de una cuestión de hecho, supeditada a la apreciación del juez y que se corresponde con las peculiaridades que rodean la situación (conf. COLOMBO, C. J., "Culpa Aquiliana", t. I, N° 56, pág. 117/118; BORDA, G. A., "Tratado de Derecho Civil, Obligaciones", t. II, N° 1317, ap. "d", pág. 243). El asunto queda encerrado en la órbita de la función juzgadora, que se ejercerá a través de los elementos de juicio que arrimen las partes, a fin de establecer la existencia o no de relación de causalidad entre el hecho y el daño (conf. COLOMBO, op. cit., pág. 121; Cám. Nac. Civil, Sala F, L.L., 118- 101, entre otros). La carga de la prueba se rige, como es natural, por los principios básicos que establecen su distribución (v. art. 377, Código Procesal y BELLUSCIO-ZANNONI, "Código Civil", t. 4, pág. 53), lo que implica que el damnificado tiene a su cargo demostrarlo. Y si no

llega a acreditar la relación, aun cuando pueda jugar a su favor alguna presunción, como sucede en este caso, el reclamo resarcitorio no podrá prosperar (conf. BUSSO, E., "Código Civil", t. III, arts. 520 a 522 y sus comentarios, N° 35, pág. 408). La existencia del daño es, entonces, de acreditación indispensable y si éste no se comprueba, no puede otorgarse ningún tipo de indemnización. Un daño no probado no existe para el derecho (conf. LLAMBÍAS, J.J., "Código Civil Anotado", t. II-A, art. 519, N° 19, pág. 159; ídem, Cám. Nac. Civil, Sala D, L.N° 287-O58 del 6/6/1983). En la especie, tales presupuestos se encuentran, a criterio del suscripto, debidamente configurados. En efecto, más allá de las negativas de los hechos y desconocimiento de la documentación deducidos por las codemandadas en sus respectivas contestaciones de la demanda -que entiendo lo es por imperativo procesal-, no puede discutirse a la luz de la documentación arrimada por la accionante que ante la utilización del buscador manejado por las empresas de servicios accionadas, de la unión del nombre de la reclamante con las palabras porno y sexo se desplegaban toda una serie de páginas en la que aparecía la imagen de Luna vinculada con tales actividades. A los fines de acreditar sus afirmaciones, tanto la codemandada Yahoo! de Argentina S.R.L. como la accionante y la codemandada Google Inc. ofrecieron prueba pericial informática, y a esos efectos se designó perito único de oficio al Licenciado en Informática Maximiliano Bendinelli (conf. fs. 1414), quien aceptó el cargo a fs. 1437 vta. y presentó sus informes a fs. 1666/1681, 1682/1773 vta. y 1722/1773 vta., respectivamente. El experto designado en autos es quien mediante la aplicación de conocimientos que le son específicos debe elaborar una conclusión sobre el tema. Es a través del principio enunciado que debe ponderarse el peritaje y sus ampliaciones, actividad procesal que se desarrolla en virtud del encargo judicial por personas distintas de las partes del proceso, especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, artísticos o científicos, ajenos al común de la gente como al campo específico del derecho, que es del dominio del juzgador (conf. Cám. Nac. Civil, Sala D, I.N° 266.503; íd., N° 1064, 12-9-1983). A su vez, es principio que la pericia vale tanto como resulte de sus fundamentos y de la claridad de exposición (conf., COLOMBO, C. J., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", t. I, pág. 718, 4a. ed.), porque ella ha de ser reflejo de la experiencia profesional del perito, aplicada a cada caso en particular. Ahora bien, si bien es cierto que el Juez tiene plena facultad para apreciar la peritación practicada, no puede ejercer esa facultad con discrecionalidad, pues para poder apartarse de las conclusiones allegadas por el experto debe tener motivos muy fundados, ya que aun cuando las normas procesales no acuerdan al dictamen el carácter de prueba legal, no lo es menos que cuando el informe comporta la necesidad de apreciación científica del campo del saber del perito, para desvirtuarlo es imprescindible traer elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente el error o el inadecuado uso que el técnico hubiere hecho de los conocimientos técnicos de los que por su profesión o título habilitante necesariamente ha de suponerse dotado (conf. PALACIO, L. E., "Derecho Procesal Civil", t. IV, pág. 702; Cám. Nac. Civil, Sala F, 13-8-1982, E.D. 101-789; íd. 24-8-1982, E.D. 102-330). El mencionado perito informó, conforme los puntos propuestos por las partes, que es el buscador utilizado por las demandadas el que determina la carga de contenidos, y lo precisó en estos términos: "Este perito informático único de oficio puede manifestar que quien decide qué información se incluye en los resultados de las búsquedas proporcionadas por los buscadores de las demandadas son ellas mismas (las codemandadas), toda vez que los algoritmos de indexación son creados por éstas...?", aunque aclara que dado que dichos algoritmos son automatizados, no le consta si existe o no una decisión humana para la inclusión de los resultados (conf. fs. 1684, primer párrafo). Ante la pregunta n° 17 efectuada por la actora, en la que se le solicita que manifieste si es posible realizar una búsqueda en www.yahoo.com.ar y en www.google.com.ar que evite que en los resultados aparezca determinada palabra, el experto respondió afirmativamente, indicando en la respuesta a la pregunta n° 18 que: "Toda vez que los buscadores demandados son quienes deciden qué contenido se puede mostrar al usuario, en consecuencia este perito informático único de oficio puede afirmar que el mencionado procedimiento podría ser configurado por los buscadores demandados previamente, a los efectos de evitar que determinada palabra aparezca vinculada con otras en determinado tipo de búsquedas." (conf. fs. 1685 vta.). Y respecto de la existencia de procedimientos diseñados por los buscadores demandados para recibir notificaciones de abusos de sus sistemas, de los que dan cuenta de manera categórica las codemandadas, contestó que fue sumamente dificultoso para él encontrar la URL mencionada (conf. dichos de fs. 1686, segundo párrafo). Por otra parte, el experto aseveró que las empresas demandadas no cobran precio alguno por incorporar "web sites" en sus buscadores, excepto los enlaces patrocinados por los que cobra por cada acceso a los mismos. Asimismo indicó que es posible que ante una búsqueda determinada que un usuario efectúe en los buscadores de las empresas codemandadas, el motor de búsqueda liste sitios de Internet que hayan sido dados de baja previamente por su titular, ya sea que la búsqueda se realice normalmente o se realice "en cache", aclarando que esto se debe a que la información de las bases de datos (o páginas indexadas) pueden no estar actualizadas hasta que en la próxima recorrida del buscador encuentre que la página ha sido dada de baja (conf. fs. 1684 vta., respuesta a la pregunta n° 13). Del dictamen pericial solicitado por la codemandada Google Inc. que luce a fs. 1722/1773 vta. me interesa destacar que el experto informó, en respuesta a la sexta pregunta sobre si es posible a través de "meta tags" informar a los robots exploradores que no se desea que el sitio sea incluido en el buscador, que la etiqueta <META name=?robot? content=?index,follow?> indica a los motores de búsqueda si deben ofrecer o no la

página en cuestión como parte de sus resultados y si deben o no incluir en sus registros los enlaces de dicha página. Agregó que si se reemplaza "index" por "noindex" la página no será indexada por los motores de búsqueda y que si se sustituye "follow" por "nofollow" el motor de búsqueda no detectará los enlaces internos de esa página. Especifica que una etiqueta "Meta tag" <META name="robot" content="noindex,nofollow"> impedirá la detección de la página Web y todos sus enlaces internos. Es preciso recordar que los "meta tags" son etiquetas HTML que pueden o no ser incorporadas en el encabezado de una página web y que resultan invisibles para un visitante normal, pero de gran utilidad para los navegadores u otros programas que puedan valerse de esa información. Su propósito es el de incluir información y referencia sobre la página: autor, título, fecha, palabras claves, descripción, etc. Esta información puede ser utilizada por los robots de búsqueda para incluirla en las bases de datos de sus buscadores y mostrarla en el resumen de búsquedas o tenerlas en cuenta durante las mismas. Los "meta tags" suelen ser utilizados por los propietarios de web sites para lograr que los usuarios que realizan búsquedas con alguna palabra muy utilizada en internet los encuentren rápidamente. Muchos buscadores conocen esa técnica y deciden no leer "meta tags". En la contestación a las impugnaciones efectuadas por Google Inc. el perito ingeniero en sistemas informáticos especialista en pericias sobre sistemas computarizados expresó que no le cabe duda que realizar cualquier cambio para satisfacer las necesidades de la actora dejaría sin efecto búsquedas que se asemejen al nombre de la actora, pero que dicho procedimiento no deja de ser técnicamente posible conf. fs. 1796 vta., último párrafo). Lo expuesto hasta aquí resume las premisas y fundamentos principales que servirán de sustento para analizar la admisión del daño moral sufrido por la actora, el cual constituye hoy el agravio medular que ha vertido, pues cabe advertir que no ha generado crítica alguna respecto del encuadre de la responsabilidad efectuado por el señor Juez "a quo", quien expresó, tal como lo ha sostenido esta Sala en causas en las que se debatieron cuestiones que guardan cierta analogía con las que aquí se plantean, que los buscadores de Internet son intermediarios entre los usuarios y los sitios que existen en la web, no siendo los creadores ni los autores de la información disponible en la red, sino que su función sólo consiste en recorrer e indexar automáticamente mediante programas que emplean algoritmos matemáticos (conf. esta Sala, causas 1785/08, 8408/07, 3122/09 y 1841/08 del 2.6.15 y 12.856/2007 del 25.10.17). Por otra parte, tampoco ha generado crítica alguna el encuadre de la responsabilidad efectuado por el sentenciante. En ese sentido, el señor Juez "a quo" consideró que para verificar la existencia de una conducta antijurídica por parte de las demandadas, debe analizarse si existió una omisión de eliminar de sus listados de resultados las páginas de contenidos violatorios de derechos una vez que son notificados de su carácter ilícito. En definitiva, aquello redundaría en la configuración de un factor de atribución de carácter subjetivo y se condice, tal como apuntó el Magistrado, con la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "R. M. B. c/ Google Inc. s/ daños y perjuicios" del 28 de octubre de 2014 (R. 522. XLIX). Por cierto, con su actual composición el Máximo Tribunal en la causa "G., C. c/ Google Inc. s/ Daños y perjuicios" del 12 de septiembre de 2017, reafirmó el mencionado criterio. Sobre este punto, no está de más recordar que en la medida en que la actividad de las demandadas constituya el ejercicio regular del derecho a la libertad de expresión, por sí sola no puede constituir como ilícito ningún acto. Tan sólo se configura un comportamiento antijurídico por parte de los buscadores cuando, con relación al material o a la información proveniente de terceros que han sido indexados y ofrecidos a los usuarios, toma conocimiento efectivo de que está causando un perjuicio individualizado y, no obstante ello, no adopta las medidas necesarias como para corregir o hacer cesar dicha situación lesiva de la esfera jurídica ajena (conf. C.S.J.N., "R. M. B. c/...", Considerandos 14) y 21) de la disidencia parcial de los Dres. LORENZETTI y MAQUEDA, ya citada). Con relación a esta cuestión advierto que en la especie se encuentra debidamente acreditado en autos -conforme las probanzas arrojadas a la causa- que la utilización del nombre e imagen de la actora ha sido a través de los buscadores gerenciados por las demandadas sin contar con su autorización, como así también que las codemandadas no acataron en su totalidad lo ordenado en las medidas cautelares iniciadas por la actora, es decir, no dieron debido cumplimiento al bloqueo de los sitios individualizados. Y si bien es cierto que en este sentido, tras verificar la dificultad de determinar el cumplimiento de las medidas cautelares dictadas sobre bases amplias ante el dinamismo del medio digital, la jurisprudencia del fuero ha modificado el alcance de aquella tutela poniendo en cabeza de los pretenses la denuncia de los sitios -URLS- cuya vinculación solicitan que se bloquee (conf. esta Sala, causa "Nara Wanda c/ Yahoo de Argentina S.R.L. y otros s/ daños y perjuicios", del 30.11.2010; Sala I, "Slapka Pía c/ Yahoo de Argentina S.R.L. y otros s/ daños y perjuicios", del 31.8.2010; asimismo Sala III "García Cornejo c/ Yahoo de Argentina S.R.L. y otros s/ daños y perjuicios", del 14.4.2011), no es menos cierto que la accionante denunció los sitios en cuestión a medida que iban apareciendo y no obstante ello las codemandadas no cumplieron acabadamente con lo ordenado. Con esto quiero decir que si bien el deber de reparar de los motores de búsqueda nace si al ser notificados sobre la existencia de un sitio que genera perjuicio para la parte actora no se bloquea el enlace que permite el acceso a éste por medio de su página de resultados, no puede soslayarse el hecho de que en la especie la accionante cumplió con lo que estaba a su cargo pero las accionadas no lo hicieron en debida forma. En tales condiciones, y yendo al agravio en concreto, si el propósito sólo consistiera en tratar de comprobar el integral cumplimiento de la medida cautelar genérica dictada originalmente, no

procedería la pretensión, pues en esa etapa procesal las codemandadas no se encontraban aún fehacientemente anoticiadas de la totalidad de los sitios en Internet que alojaban los contenidos injuriosos en cuestión, pero en el caso que me ocupa hubo denuncias posteriores que fueron desoídas por las accionadas. En efecto, conforme se sigue de las actuaciones seguidas entre las mismas partes sobre medidas cautelares que tengo a la vista, se advierte que con fecha 30 de abril de 2007 (v. fs. 273/274 vta. de la causa 3847/2006) se admitió la medida cautelar requerida por la accionante y en su consecuencia se dispuso ordenar a las codemandadas Yahoo! de Argentina y Google Inc. que realicen los actos necesarios para la eliminación del nombre de la actora y su vinculación con los sitios detallados en la demanda -de contenido sexual, pornográfico, de acompañantes y otras actividades vinculadas al tráfico de sexo- a los que se accede a través de sus respectivos servidores www.yahoo.com.ar y www.google.com.ar. Asimismo, con fecha 7 de mayo de 2007, se amplió la medida cautelar a los sitios denunciados en la presentación de fs. 296/297 (conf. fs. 298), aunque desestimando lo atinente a la exclusión referida a la totalidad de los sitios que en el futuro pudieren resultar comprendidos dentro de los parámetros que motivaran el dictado de la medida precautoria y que fueran susceptibles de afectar los derechos que se pretende proteger. Dichas medidas fueron notificadas mediante oficios de estilo a las demandadas, con fecha 18 de noviembre de 2008 (ver fs. 358 y vta. y 359 y vta. de la causa precitada). Y a pesar de ello y más allá de las cuestiones que se suscitaron y resolvieron en las actuaciones indicadas las medidas dispuestas no fueron debidamente cumplidas (conf. fs. 383/86 vta., fs. 390/93, fs. 395/403 vta., 425 y vta., 439/441, 475/79, 512/13, 541/42 vta., 619/23 vta., 652 y vta.). Por otra parte, reparo que conforme lo que surge de las constancias obrantes en la causa 3847/06 y en su acumulada, la causa 58850/2011, seguidas entre las mismas partes sobre medidas cautelares se procedió a dar cumplimiento a la medida cautelar dictada a fs. 273/274 vta. de la causa acumulante bloqueando las URL denunciadas por la actora, lo cual quedó acreditado mediante las impresiones de la totalidad de resultados arrojados en ese momento por el Buscador de Sitios de Yahoo! de Argentina S.R.L. ante búsquedas realizadas con los parámetros ?Silvina Luna?, ?Silvina Luna video con viñedo? y con cada una de las URL denunciadas por la actora (conf. fs. 553/617 vta.), aunque luego la cuestión se vio envuelta en una serie de vicisitudes y cumplimientos parciales que refuerzan la conclusión a la que arribo, pues lo esencial en esta contienda es que no se cumplió en su totalidad con la eliminación de los sitios, las páginas y las URL que afectaban la imagen y el nombre de la actora. A mayor abundamiento quiero recordar que en la actualidad existe una nueva generación en términos de información, que permite que la prensa oral, escrita o televisiva acceda en el momento y en tiempo real a sus usuarios porque Internet amplió el marco de la información que se brinda. Este gran espectro informativo ha sido creado por el hombre y si así lo es, también se puede lograr -como dijera- su modificación o supresión, a través de los algoritmos o motores de búsqueda pertinentes, para evitar un daño a terceros como el que aquí se reclama, por haber puesto al alcance de todos los usuarios de la red de páginas que vinculaban el nombre e imagen de la actora a sitios de índole sexual, de prostitución y pornografía. Y si el daño se produjo, no cabe otra solución que su reconocimiento a través de la indemnización que corresponda, aspecto éste sobre el que volveré "infra". Claramente la ley 26.032 dispone en su artículo primero que 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. Siendo esto así, resultan plenamente aplicables al caso todas aquellas normas, como así también doctrina, que a través de los años se ha ido desarrollando, no sólo con relación a la libertad de expresión sino además con relación a la libertad de prensa que no es otra cosa que la más clara forma de hacer efectiva aquella. No puede desconocerse, en un país como el nuestro en el que la vida republicana y democrática ha adquirido un avanzado grado de desarrollo, que la libertad de expresión es uno de los derechos más celosamente custodiados, pues se lo considera como un pilar fundamental de la libertad. Por ello no se puede reprimir un derecho de tal entidad, sólo se puede reprimir el abuso que se comete en el ejercicio de la libertad de prensa. Cada ciudadano tiene el derecho de comunicar sus pensamientos y sólo debe admitirse la intervención de la ley para castigar el abuso que de ese derecho se haga. Tal libertad halla sustento a la luz de lo normado en el artículo 14 de la Constitución Nacional, como así también en el artículo 13 del Pacto de San José de Costa Rica. Pero a quien no sólo difunde sus ideas, sino que además informa, le es exigible una actitud concreta hacia la verdad. Dicho de otro modo: quien tiene la libertad de informar, tiene la obligación de informar, dentro de sus posibilidades, la verdad. No desconozco que existen quienes han diferenciado la verdad real de la verdad informativa, al sostener que la regla de veracidad no exige que los hechos o expresiones contenidas en la información sean rigurosamente verdaderos, sino que impone un específico deber de diligencia en la comprobación razonable de su veracidad, por lo que se admitirían que se deslice algún error circunstancial que no afecte la esencia de lo informado (conf. MUÑOZ MACHADO, S. "Libertad de Prensa y procesos por difamación", pág. 84 y ss., E. Ariel, Barcelona 1988). Por ello debe ponderarse que el extremo de la veracidad de la información y la objetividad efectivamente se cumplen cuando el mensaje se ajusta o conforma a la realidad tal cual ésta ha sucedido, con prescindencia de la actitud del informador. Tales extremos, en la especie, no se han comprobado, razón por la cual no cabe presumir su veracidad y si esto es así se han lesionado tanto el derecho a la intimidad como el honor de la actora resguardados por el artículo 1071 bis del Código Civil vigente a la fecha del presente reclamo. A ello

cabe agregar que se brindó al público usuario de Internet información que no era veraz y que, además, enterada la actora de su existencia, intimó a la demandada su cese por no haber prestado su conformidad para ello y sobre todo por sostener que nunca se prestó a la creación y existencia de sitios que la vincularan con cualquier tipo de actividad de carácter sexual, pornográfico o de prostitución. O lo que es lo mismo, se asocia a la actora con su nombre e imagen a una actividad que no le es propia y que le causa un perjuicio. Es cierto también -como lo dejé aclarado en el Considerando anterior- que las empresas demandadas no resultan las propietarias ni las creadoras de aquellos sitios web en los que se vinculaba a la actora, pero no es menos cierto que debido a su accionar se pudo acceder a dichos sitios, pues los buscadores creados por Yahoo! de Argentina S.R.L. y por Google Inc., es decir los distintos motores de búsqueda a los que se alude en la pericia ya vista, son los que facilitan que miles de millones de usuarios puedan acceder a una enorme cantidad de sitios, entre los que se encuentran los aquí cuestionados. Ello así, no cabe duda que sin la intervención de las empresas demandadas no se podría acceder a información que de otra forma, resultaría por completo imposible recabar. Datos que de no mediar el accionar de los motores de búsqueda de la demandada, resultarían desconocidos por quien realiza la búsqueda, es decir que no se podría acceder a ningún tipo de páginas que vincularan el nombre de Silvina Noelia Luna con sitios dedicados a la pornografía o tráfico sexual. Nótese además que tal actividad, publicidad de tipo pornográfico o sexual se encuentra prohibida a partir del dictado del Decreto N° 936/2011. Acreditado lo expuesto nada más es necesario, como dijera, para la admisión del reclamo por daño moral, debiendo las demandadas responder por los perjuicios que causaron en el ánimo y en el espíritu de la accionante debido a su obrar negligente en la eliminación de todos los sitios individualizados y oportunamente denunciados. En tales condiciones, entiendo que el pronunciamiento recurrido debe ser revisado en lo que respecta a la indemnización por daño moral reclamada. IX.- Resta, en consecuencia, ponderar dicho rubro y en punto a esta cuestión señalaré que el derecho a la intimidad -que es uno de los sustentos en que se finca el presente reclamo- como derecho personalísimo, es aquél que permite sustraer a la persona de la publicidad o de otras turbaciones a su vida privada y se encuentra limitado por las necesidades sociales y los intereses públicos (conf. CIFUENTES, S., "El derecho a la intimidad", E.D. 57-831 y ss., íd. "Los derechos personalísimos", pág. 339). En nuestra legislación la tutela de la privacidad se halla contemplada en el artículo 1071 bis del Código Civil, que sanciona al que arbitrariamente se entrometiere en la vida ajena. La disposición utiliza un vocablo claro, como es "entrometerse", el cual ha sido criticado, pero que sin embargo no deja lugar a ninguna duda, ya que significa "penetrar o meterse donde no se lo llama". Coincide así con el lenguaje popular. Ese entrometimiento debe ser contrario a derecho, difundido por la prensa -en el caso a través de Internet- y susceptible de resarcimiento por el daño moral a la víctima (conf. RIVERA, D. C., "Derecho a la intimidad", L.L. 198-D, pág. 912 y ss.; TOCCA, I., "La protección jurídica de la intimidad", L.L., 197-A, pág. 1147 y ss.; ZAVALA DE GONZALEZ, M., "Derecho a la intimidad", pág. 102; GOLDEMBERG, I., "La tutela jurídica de la vida privada", L.L. 1976-A, pág. 576 y ss.; ORGAZ, A., "La ley sobre la intimidad", E.D. t. 60, pág. 927 y ss., LLAMBÍAS, J.J., "Código Civil Anotado", t. B-310). Independientemente de su exactitud o no, son informaciones agraviantes aquéllas que afectan la dignidad de las personas hiriendo la propia estima, es decir, la que cada uno tiene de sí e incurre en responsabilidad el medio que publica contenidos que falazmente atacan la reputación, honor, fama o decoro, resultando de aplicación la atribución de responsabilidad señalada en la especie, a poco que se repare el tipo de actividad a la que ha sido unida la accionante. Se puede asegurar que la actora es modelo, conforme se sigue no sólo de lo afirmado en la demanda, sino además de información obtenida en los propios buscadores gerenciados por las accionadas, en los que se pueden observar distintas páginas web que dan cuenta de "books" efectuados por varios realizadores y fotógrafos, a los fines de publicitar la actividad de Luna. Y es sabido que toda persona que adquiere algún grado de notoriedad y publicidad puede llegar a perder parte de su intimidad, dado el tipo de exposición al que se somete. A esta altura del proceso y en virtud de la prueba rendida no surge que la actora no se haya dedicado a tales actividades de corte pornográfico o de tráfico sexual, circunstancia que encuentra aval en el hecho de que ante el conocimiento de la existencia en la red de las páginas en cuestión, requirió su supresión. De lo que se sigue que, tanto la información objetivamente inexacta, la subjetivamente agraviantes o la prohibida por la ley producen efectos civiles, además de las consecuencias penales si tipifican delitos contemplados y reprimidos por esa legislación. La cuestión desde el punto de vista que aquí interesa -civil- debe ser considerada con relación a la responsabilidad por daños que tales informaciones pudieron causar tomando en cuenta su incidencia respecto a la honra y reputación de la damnificada y en el caso en particular en lo que al daño moral producido se refiere. Por otro lado, el argumento repetidamente sostenido a través del tiempo respecto de la libertad de prensa ha sido ya rebatido en numerosos precedentes fundados, precisamente, en notorios casos de sensacionalismo periodístico (ver Ponzetti de Balbin, I.E. y otros c/ Editorial Atlantida S.A., Cám. Nac. Civil, Sala F, L. N° 234.737, 30.8.1983 y C.S., L.L., 1985 -B-, pág. 114 y sigs. con nota de Rivera, J.C., "Libertad de prensa y derecho a la intimidad. Un conflicto permanente"; íd., "Albertini, Pagola, M. c/ Marc R., 17/9/1986, L.L. 1987-B, F° 85.557; ídem, Sala E y C.S., Campillay, J.C. c/ La Razón, Crónica y Diario Popular, E.D. 118, pág. 305, F° 39.422, con nota de Bidart Campos, G. S., Noticias Erróneas", ídem, Sala C, Warzawski, O. c/ Editorial Sarmiento S.A.,

27/12/1989, E.D. 14/8/1990, F° 42.576, voto del doctor Cifuentes y sus citas, con nota de Bidart Campos, G. J., "Otra vez el sensacionalismo periodístico", "Dal Manso de Hurtado, T. c/ Editorial Perfil", Juzgado Nacional en lo Civil N° 14, Secretaria N° 27, firme, 25/3/1987, etc.) los cuales, en síntesis, han coincidido en algo que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho en forma reiterada: los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional no son absolutos y deben, siempre, ejercerse en el marco de las leyes que los reglamentan (conf. Fallos: 300-700, 381-67, 297- 201, 294-470 y 372, entre muchos otros.). La Constitución Nacional es un todo armónico que debe ser analizada como un conjunto, dentro del cual cada una de sus disposiciones ha de interpretarse de acuerdo al contenido de los demás, pues sus distintas partes forman una unidad coherente. De esto se sigue que en la inteligencia de sus cláusulas debe cuidarse de no alterar el equilibrio del conjunto, evitando darles aquel sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras y, adoptando, como verdadero, el que las concilie y deje a todas con valor y efecto. (conf. C.S., Fallos: 296-432, 300-596, 301-771, etc.). La libertad de prensa y, a la luz de la normativa antes indicada, la de información y difusión de ideas de toda índole a través de Internet es, entonces, una de las libertades que consagra nuestro sistema e implica la posibilidad para todos los hombres de publicar sus ideas sin censura previa, esto es, sin el previo contralor de la autoridad, pero esto no implica otorgar un "bill" de indemnidad mediante el cual se excuse a la prensa de responsabilidad por los actos ilícitos que, a través de ella, se cometen. Priorizar la libertad de prensa en desmedro del derecho de terceros gravemente agredidos es sacar de quicio una libertad que, por muy importante que sea y por más exenta que esté de censura previa, tiene que reencauzarse -cuando su ejercicio se demanda- mediante sanciones posteriores para funcionar equilibradamente dentro de una sociedad democrática (conf. BIDART CAMPOS, G. J., "Otra vez el sensacionalismo periodístico", cit., E.D. 14.9.1990). Así se ha sostenido que en materia de responsabilidad civil la conducta culposa o aún riesgosa que desacredita o deshonra genera la obligación de indemnizar y aún ante la ausencia de "animus injuriandi", podrá el juez entender la cuestión y mandar reparar el perjuicio si correspondiere (conf. Cám. Nac. Civil, Sala L, 28-10-1994, L. N° 47477, en autos "Cancela, O.J. c/ ARTEAR S.A.I. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS"). En el caso, la violación grosera de la intimidad fluye de la información suministrada por los buscadores que ponían al alcance de los usuarios páginas que vinculaban a la actora con sitios de pornografía y comercio sexual de los que no era parte ni resultaban actividades que le eran propias. El concepto de daño moral tiene que ver con la lesión en los sentimientos que origina dolor o sufrimiento, inquietud espiritual, agravio a las afecciones legítimas y, en general toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria (conf. ORGAZ, A., "El Derecho Resarcible", pág. 259 N° 66; BELLUSCIO - ZANNONI, "Código Civil y Leyes Complementarias", t. II, pág. 700, LLAMBÍAS, J.J., "Código Civil Anotado", t. I, pág. 298 y ss.; Cám. Nac. Civil, Sala A, L.N° 286.080, 31.5.1983; entre muchos otros) y, en la especie, la violación de un derecho extrapatrimonial lo configura, porque el hecho antijurídico afecta la integridad moral de las víctimas en uno de los derechos inherentes a la personalidad: el derecho al honor. Aludí antes a los principios generales en materia de responsabilidad y conforme a ello el daño moral no requiere prueba directa, siendo suficiente que quede evidenciado "re ipsa": es decir por la calidad agravante de la conducta del responsable que permite inferir el agravio (conf. ORGAZ, op. cit.; LLAMBÍAS, op. cit., t. II, B, pág. 329; Cám. Nac. Civil, Sala F, L.N° 287.438, 10.5.1983; ídem, L.N° 251.024, 13.3.1980). Párrafo aparte y comprendido dentro de este rubro merece el derecho al honor que se invoca en el escrito de inicio. Se ha sostenido, siguiendo a Rivera y su línea de orientación, que el honor es la "dignidad personal reflejada en la consideración de los terceros y en el sentimiento de la persona misma" (v. RIVERA, J. C., "Instituciones de Derecho Civil", Parte General, 3ra. ed., pág. 121). Este derecho personalísimo comprende dos aspectos: uno subjetivo y el otro objetivo. El primero es un patrimonio inherente a todo ser humano por su condición de tal, que hace a su propia dignidad y que existe siempre, encontrándose representado por la estima que la persona tiene respecto de sí misma, independientemente de que el resto de la sociedad coincida o no con tal apreciación. El segundo, en cambio, se desentiende totalmente de la apreciación que la persona tiene de sí misma y representa la consideración que la sociedad ha formado respecto de esa persona en base a la actuación del individuo y a los valores culturales vigentes. El honor, entonces, merece protección tanto desde su faz objetiva como subjetiva y es pertinente la reparación del perjuicio causado a aquel cuyo honor se menoscaba a través de un acto ilegítimo, y tengo para mí que en la especie se han visto conculcadas ambas facetas. En efecto, no cabe duda de que cualquier persona que advierte que sin su concurrencia, aprobación o autorización aparece en sitios web y al alcance de todos los usuarios en páginas de índole sexual, prostitución y pornográfica, sufre una modificación disvaliosa -ánimicamente perjudicial- del espíritu que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquél en que se encontraba antes del hecho. Y por otro lado, el hecho de saberse vinculada a dichas páginas no solo por su grupo familiar, parientes, amigos y allegados, sino además por el amplio espectro de potenciales usuarios que Internet brinda, y todo ello sin su consentimiento ni autorización, importa padecimientos anímicos y espirituales, sufridos por la actora en ocasión de un determinado acontecimiento, que no es otro que tales publicaciones existentes en Internet y facilitado su acceso por los buscadores gerenciados por las accionadas. Para cuantificar el rubro habré de tomar en cuenta las circunstancias que fluyen de la presente causa, como así

también las que surgen de las actuaciones sobre medidas cautelares, asimismo el tipo de páginas a las que resultara vinculada la accionante y el conocimiento que de ellas pudieron brindar las accionadas a todo el público usuario. Así, y de conformidad con lo normado en el artículo 165 del Código Procesal, juzgo razonable fijar la cuantía del rubro en la suma de pesos CINCUENTA MIL (\$ 50.000) en cabeza de cada una de las empresas demandadas. X.- Habida cuenta la solución que propongo al Acuerdo que importa revocar el decisorio apelado, se torna abstracto el tratamiento del agravio relativo a los emolumentos fijados en favor del perito informático. XI.- De acuerdo con estos lineamientos, voto porque se revoque el pronunciamiento apelado en lo que fue materia de agravios y se haga lugar a la demanda por la suma total de pesos CIEN MIL (\$ 100.000), que es el monto que juzgo le corresponde en concepto de reparación por daño moral a Silvina Noelia Luna, suma que deberá pagarse en un plazo de diez días, con más sus intereses desde la fecha de cada perjuicio objeto de reparación, a la tasa activa que cobra el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento a treinta días, tomando como fecha a partir de la cual comenzarán a correr los intereses el día 18 de noviembre de 2008, momento en el cual se comunicó a las aquí demandadas el dictado de la medida cautelar dispuesta en la causa acumulante n° 3847/2006, e imponiendo las costas de ambas instancias a las vencidas, porque no encuentro mérito para apartarme de lo previsto en el artículo 68 del Código del rito. El doctor Ricardo Víctor Guarinoni, por razones análogas a las expuestas por el doctor Eduardo Daniel Gottardi, adhiere a su voto. El doctor Alfredo Silverio Gusman no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 del R.J.N.). En virtud del resultado que instruye el Acuerdo que antecede, esta Sala RESUELVE: revocar la sentencia de fs. 2104/2119 vta. en lo que fue materia de agravios y se hace lugar a la demanda incoada por Silvina Noelia Luna contra Yahoo! de Argentina S.R.L y contra Google Inc. por la suma total de pesos CIEN MIL (\$ 100.000), con más los intereses indicados en el Considerando XI. Las costas de ambas instancias se imponen a las vencidas (artículo 68 del Código Procesal). De conformidad con lo dispuesto en el artículo 279 del Código Procesal se difiere la regulación de honorarios para el momento en que se apruebe la liquidación definitiva. Regístrese, notifíquese y devuélvase.- EDUARDO DANIEL GOTTARDI
RICARDO VÍCTOR GUARINONI Co rrelaciones Covarrubias Jurado, Mario , LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS BUSCADORES DE INTERNET POR CONTENIDOS DE TERCEROS EN EL DERECHO ARGENTINO , Temas de Derecho Civil, Persona y Patrimonio, Octubre 2017 031710E