

Libertad De Expresion Medidas Cautelares Facebook Imputacion De Delitos Violencia De Genero Rechazo De La Demanda Publicaciones Injuriosas

JURISPRUDENCIA

Buenos Aires, 16 de septiembre de 2020.-

Y VISTOS: El recurso de apelación interpuesto en subsidio y fundado a fs. 22/25 contra la resolución de dictada el 2 de julio de 2020 (fs. 19/21), y CONSIDERANDO: 1. El actor promueve acción de amparo y solicita que, como medida cautelar, se ordene a Facebook Argentina SRL -en adelante Facebook-: 1) El bloqueo o eliminación de los contenidos publicados en las redes sociales y/o sitios de internet, y que se identifican con tres perfiles que individualiza -correspondientes a "M. N.", "M. O.", "Defensorías de Géneros Zona Oeste - Org" y "P. P."-, respecto de las publicaciones que enumera; 2) que "adopten las medidas necesarias para suprimir mi vinculación con enlaces existentes de idénticas características -vinculaciones de nombre, imagen y/o fotografías de mi persona con información vinculada a 'abuso', 'violencia' y/o imputación de hechos semejantes-, como así también para evitar que en el futuro se establezcan nuevos vínculos de igual tipo, todo ello con el objeto de prevenir que se produzca la repetición de la difusión de información falsa y lesiva de mis derechos personalísimos". Expone que la petición "se sustenta en el hostigamiento y difamación que estoy sufriendo mediante falsas publicaciones efectuadas en la red social Facebook, por medio de las cuales se me imputa la comisión del delito de violencia de género". Aduce que las publicaciones que transcribe se viralizaron y originaron comentarios violentos que lo desacreditan. Manifiesta que ante la gravedad de las calumnias e injurias vertidas, denunció ante la red social Facebook el contenido de los mensajes publicados, sin tener respuesta. A fin de sustentar la verosimilitud del derecho, destaca que las publicaciones efectuadas le pueden ocasionar serios perjuicios en la esfera personal y generarle un daño irreparable laboralmente en virtud de las consecuencias que estas publicaciones pudieran provocar en ese ámbito. Añade que la ley 25.326, que regula la acción de habeas data, estipula -en su art 38 inc. 4- la procedencia de dicha medida cautelar siempre y cuando sea manifiesto el carácter discriminatorio de la información que se provee. Señala que el peligro en la demora "se trasluce en la necesidad de procurarle a la víctima una protección inmediata, evitando que el transcurso del tiempo y la demora lógica del pleito lo coloque ante la eventualidad cierta de un daño actual o inminente de los derechos alegados". 2. La resolución apelada rechazó la medida precautoria con fundamento en la falta de acreditación de la verosimilitud del derecho necesaria para otorgar una medida como la solicitada. En esa dirección, el magistrado ponderó los alcances de la libertad de expresión, según la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la materia, que comprende la de buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole y que la conveniencia u oportunidad de la publicación que en el ejercicio regular de ese derecho decide hacer una persona no pueden ser sometidas a una censura previa. En ese entendimiento, destacó que la sola manifestación del interesado sobre la falsedad de lo publicado resultaba insuficiente para admitir una cautelar que impidiera la libre expresión, teniendo el derecho a ejercerla por su parte y la posibilidad de reclamar un resarcimiento. Por otra parte, consideró que el actor había identificado a los responsables de los sitios o creadores de los contenidos, lo que no justificaba una restricción cautelar sobre el servicio que presta la demandada, sobre todo cuando el agravio que se pretende evitar estaría dado por la actuación de otras personas, en sitios a los que sólo otorgarían la plataforma para operar. También señaló que no se advertía que el peticionario hubiera intimado extrajudicialmente a las personas aludidas a cesar en la conducta que cree que afecta sus derechos. Por último, tuvo en cuenta que la amplitud de la medida solicitada implica una restricción general y para el futuro que podría comprometer el derecho constitucional a la búsqueda, recepción y difusión de información e ideas, también garantizado por la ley 26.032. 3. El actor interpuso revocatoria con apelación en subsidio. El señor juez rechazó la primera en los términos de los arts. 15 y 16 in fine de la ley 16.986, concedió la segunda y elevó los autos (cfr. fs. 26). El recurrente inicialmente señala que su petición se funda en los derechos a la intimidad y a la privacidad protegidos por la Constitución Nacional y los tratados internacionales que cita. Alega que la publicación de su imagen y de los mensajes ofensivos lesiona su honor. Destaca que su permanencia acarrea un daño continuo a su intimidad personal y familiar - en forma indirecta a su hijo menor por el fácil acceso a las redes-. Sostiene que la decisión permite que siga circulando el material ultrajante, lo que conduce al agravamiento del daño al dar prioridad a la libre expresión sobre la protección de su vida privada y su honor. Subraya que ese derecho no ampara las calumnias e injurias difundidas mediante la plataforma de la demandada, por lo que se debe aplicar la función preventiva de la responsabilidad civil, según el art. 1710, inc. c, del Código Civil y Comercial. Aduce que los contenidos denunciados "no representan un interés informativo serio, importante y útil para la sociedad." y que "El relato de las acciones denunciadas se refiere a asuntos inherentes a mi vida privada". Añade que el carácter anónimo de quienes difundieron ese contenido "impide analizar el asidero de tales denuncias cuya veracidad o falsedad no es objeto del presente proceso". Cita la protección a la imagen prevista en el art. 53 del Código Civil y Comercial y la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia

de la Nación en la causa "Ponzetti de Balbín" en cuanto a los alcances del derecho a la privacidad. Indica que es una persona común y corriente cuya vida no puede considerarse de carácter público. Expone las características de la responsabilidad de las redes sociales, recuerda la doctrina del Alto Tribunal en la causa "Rodríguez" sobre la de los "buscadores" y sostiene que la actividad que desarrollan las redes sociales puede encuadrarse en el tratamiento de datos personales y en las leyes que prevén su protección. Manifiesta que intimó extrajudicialmente a Facebook y a la señora M. N. sin obtener respuesta, y que "se está accionando por la vía que corresponde contra la Sra. N. , pero no es el caso del perfil 'Defensorías de Géneros Zona Oeste - Org' cuyo administrador desconozco", además de los otros perfiles que han compartido la publicación. Concluye que al ser el proveedor de la plataforma, Facebook es responsable porque ha hecho oídos sordos a sus denuncias y porque aún "sin intimación alguna debería ser el contralor de las manifestaciones que realizan los usuarios que produzcan un efecto dañoso como es el caso de autos".

4. Los casos como el que se plantea en autos involucran dos intereses esenciales que necesariamente se deben sopesar: por un lado, el derecho de la sociedad a estar informada y a expresar todo tipo de opiniones e ideas a través de un medio de gran difusión como Internet -con sus efectos positivos y negativos-; y por el otro, los derechos (personalísimos o a la propiedad) de las personas humanas o jurídicas que puedan resultar afectados por el uso que se haga del referido medio, de acuerdo con las concretas circunstancias de cada caso (cfr. Sala III, doctrina de la causa 4560/10 del 15-3-2012 y sus citas y causas 270/12 del 5-6-12 y 6804/12 del 30-4-13; esta Sala, causas 4685/13 del 27-12-13, 35859/16 del 4-6-16, 63013/15 del 18-10-16 y 3735/16 del 4-7-17). Y, en esa dirección, internet es un medio que por sus propias características y funcionamiento, es apto a escala global para difundir información y expresar ideas y opiniones (cfr. Sala III, causa 8630/2016 del 5-6-2020), que comprende a las redes sociales. En concordancia con lo establecido en los arts. 14 y 32 de la Constitución Nacional, en el art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en la ley 26.032, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha pronunciado en el sentido de que el derecho de expresarse a través de Internet fomenta la libertad de expresión tanto en su dimensión individual como colectiva (cfr. "Rodríguez, María Belén c/ Google Inc. s/ daños y perjuicios", R. 522. XLIX. del 28-10-14). En este sentido, se ha dicho que la intervención estatal en esta materia -incluyendo la de los tribunales- debe ser particularmente cuidadosa de no afectar el derecho a la libre expresión (cfr. Sala II, causa 7456/12 del 17-12-13, con cita de "Reno, Janet v. American Civil Liberties Union et al.", 521 U.S. 844 -1997-). A ello se añade el carácter innovativo de la medida requerida, que importa un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa y justifica una mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión (cfr. Corte Suprema, Fallos 316:1883, 318:2431, 319:1069, 321:695, 325:2347 y 331:466).

5. Seguidamente se debe considerar que el actor solicita la medida precautoria con invocación de los perjuicios derivados de publicaciones en distintos perfiles de la red social Facebook. En las publicaciones correspondientes a los usuarios "M. N." y "M. O." no se lo identifica directamente, sino que es nombrado en algunos de los comentarios, en algunos casos, con fotografías que corresponderían al actor. En las que pertenecen a los usuarios "P. P." y "Defensorías de Géneros Zona Oeste-Org", figura su nombre y apellido y, en el último caso, incluye una fotografía (cfr. impresiones obrantes a fs. 17). Pues bien, en varias de las publicaciones se mencionan "denuncias" y una "perimetral", lo que podría indicar la existencia de alguna causa o medida judicial de restricción, aspectos sobre los cuales el peticionario nada ha manifestado. Tampoco obra en el expediente -ni ha sido propuesta-prueba alguna a fin de desvirtuar los términos de las publicaciones, sino que la ofrecida está dirigida a constatar la existencia de las publicaciones e informaciones relativas al actor en las redes sociales así como a establecer datos de los usuarios (cfr. capítulo VII, Prueba, puntos "b", "c" y "d" del escrito inicial obrante a fs. 1/14). Es más, el apelante se limita a alegar el carácter "calumnioso, injurioso y difamante del contenido", a la par que afirma que la veracidad o falsedad de las denuncias no es objeto de este proceso. Ahora bien, la especial protección constitucional del derecho a la libertad de expresión -tanto en su dimensión individual como colectiva- determina que si la pretensión cautelar se funda en calumnias o injurias que ocasionan una lesión al honor o buen nombre por medios electrónicos, la carga argumentativa y probatoria recae sobre quien pretende la restricción (cfr. Corte Suprema de Justicia de la Nación in re "Rodríguez, María Belén c. Google Inc. s. daños y perjuicios", R.522.XLIX, del 28/10/14; esta Cámara, Sala II, causas 7.183/08 del 3-6-09, 4.718/09 del 8-6-10, 978/10 del 12-7-11, 92.755/13 del 24-4-15 y 6.866/18 del 5-10-18), extremo que -en este estado- no ha sido satisfecho. En efecto, contrariamente a lo que sostiene la recurrente, lo solicitado implica un juicio de valor preliminar sobre la falsedad o veracidad de la información difundida, puesto que no se trata de una ilicitud manifiesta y ostensible, sino de un supuesto que exige un esclarecimiento, lo que exorbita el marco cognitivo propio de la medida cautelar (cfr. Sala III, causa 8630/2016 del 5-6-2020). En este punto, vale reiterar que el apelante ni siquiera ha dado su versión de los hechos, circunscribiéndose a argumentar que "¿el relato de las supuestas acciones denunciadas se refiere a asuntos inherentes a mi vida privada?" y a destacar la afectación de su derecho al honor por la índole calumniosa e injuriosa del contenido denunciado. En realidad, el carácter agravante sólo podría tenerse por verificado frente a la falsedad de las expresiones (cfr. Sala III, causa 8752/2020 del 31-7-2020), sobre lo que no es posible establecer un juicio, siquiera preliminar, habida cuenta de las circunstancias de la causa señaladas, máxime ante la manifestación de que la veracidad o

falsedad de las denuncias no es objeto de este proceso. En tales condiciones, no cabe adoptar una decisión que prescinda de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que ha considerado, en armonía con lo establecido en los arts. 14 y 32 de la Constitución Nacional y en la ley 26.032, que la actividad desplegada a través de un blog está amparada por la libertad de expresión (cfr. "Sujarchuk, Ariel Bernardo c/ Warley, Jorge Alberto s/ daños y perjuicios" S.755. XLVI, del 1-8-13), aplicable a la red social Facebook (cfr. esta Sala, causa 9797/2017 del 4-5-2018). A los fines de tener por acreditada la verosimilitud en el derecho del recurrente, en el contexto señalado, tampoco resulta suficiente la inclusión de imágenes que corresponderían al actor, toda vez que dada su índole, no se advierte ni se ha alegado que hayan sido tomadas sin su consentimiento y han sido insertadas a los fines de su identificación (cfr. documental a fs. 17). En consecuencia, teniendo en cuenta que el agravio que se pretende reparar con la medida estaría dado por la difusión de contenidos elaborados por terceros, en un sitio al que la demandada sólo le otorgaría la plataforma para operar, la pretensión de que ésta los bloquee o elimine, sin siquiera intentar ubicar a sus responsables es -en principio- improcedente (cfr. esta Sala, doctrina causas 7397/10 del 11-10-11, 222/13 del 7-5-13 y 4685/13 del 27/12/13; Sala II, doctrina causa 5443/12 del 14-2-13). Tal como lo señaló el señor juez y a pesar de lo que afirma el apelante, de las constancias de autos no surge que éste haya intimado extrajudicialmente a ninguna de las personas relacionadas con los perfiles que indicó (cfr. documental de fs. 15/18). Por otra parte, resulta menos admisible aun la pretensión de imponer a la demandada un control preventivo y discrecional sobre la circulación de contenidos que eventualmente pudieran afectar los derechos del actor, puesto que implica una restricción general y para el futuro, que podría comprometer la búsqueda, recepción y difusión de información e ideas, derecho garantizado por la Constitución Nacional y por la ley 26.032 -B.O. 17-6-05- y es incompatible con la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Rodríguez, María Belén c/ Google Inc. s/ daños y perjuicios", R. 522. XLIX. del 28-10-14" (cfr. considerandos 24 a 28 del voto de la mayoría). Por los fundamentos expuestos, el Tribunal RESUELVE: rechazar el recurso deducido. Regístrese, notifíquese y devuélvase. Alfredo Silverio Gusman Guillermo Alberto Antelo Fernando A. Uriarte Correlaciones: T., M. A. c/Google Inc. s/hábeas data - Cám. Nac. Civ. y Com. Fed. - Sala III - 15/07/2019 - Cita digital IUSJU040554E 002037F