

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL, SALA H
O., P. L. c. Google Inc. s/ daños y perjuicios • 03/12/2015

2ª Instancia. — Buenos Aires, diciembre 3 de 2015.

El doctor Kiper dijo:

Contra la sentencia dictada en primera instancia (fs- 804/25), que rechazó la demanda perseguía la indemnización de los daños sufridos por el actor al ver afectado su honor por la difusión de un comentario desfavorable a través del buscador de la demandada, expresa agravios el actor a fs. 853/60, cuyo traslado es contestado a fs. 862/6. Se agravia el apelante, en esencia, de que el a quo haya considerado que la demandada actuó con diligencia luego de dictada la medida cautelar que dispuso del bloqueo de la información supuestamente lesiva. Señala que entre mayo de 2010 y octubre de 2013 debió realizar diversas intimaciones antes sendos incumplimientos.

Formula consideraciones sobre el derecho al honor, la libertad de expresión, y transcribe in extenso partes de un anterior voto mío, al pronunciarme en la causa "Bluvol". También cita jurisprudencia de la Corte Suprema. La demandada sostiene que el sitio del cual derivaría el agravio fue creado en "Yahoo", pero que el actor sólo demanda a su representada, y que omitió indicar el sitio URLs, lo que corresponde –a su entender- para una debida individualización de la página a bloquear. No obstante, afirma que cada vez que fue notificada, actuó de manera diligente bloqueando inmediatamente el sitio URLs que le fuera indicado. Es un hecho no controvertido en esta instancia que hace tiempo el actor ingresó en la página web de la demandada a través de la dirección electrónica www.google.com.ar y comprobó que al incluir su nombre y apellido en el campo de búsqueda, aparecía una descripción de su persona poco favorable.

Los derechos que el actor consideró avasallados por los resultados de búsqueda alcanzados por el motor de búsqueda de la demandada se vinculan al siguiente texto: "Talar del Lago 1: Mensaje: Estafa en Sta. B. Convivimos: P. O. y A. del S. son un matrimonio que vive en el lote 680 de nuestro barrio, él es un médico radiólogo del Sanatorio ..." –el texto termina con esos puntos suspensivos-, tras lo que se lee: "ar.groups.yahoo.com/group/TalarDelLago1/.../2 –En caché– Similares". El perito explicó, según surge del acta de fs. 561/566, que el sitio <http://ar.groups.yahoo.com/group/Penguins2006/message/495> corresponde a un grupo de Yahoo y que posiblemente esa prestadora pueda identificar al responsable, se trata de un grupo cerrado, por lo que no es posible saber quiénes lo integran sin anotarse y recibir autorización del administrador del grupo.

Explicó también que quien diseña una página tiene la posibilidad de crear Meta Tags y que cuando se diseña una página hay un lugar en el que se ponen las palabras por las cuales se puede buscar, qué es lo que va a estar expuesto, por cuál cadena de caracteres y oración se va a buscar esa página, que son los Meta Tags que define el administrador y hacia los que va Google. Dijo también que una de las variables por las que la página mencionada en la demanda puede aparecer en el lugar de la indexación en el que lo hizo puede ser la cantidad de consultas que haya recibido.

Advirtió el perito que quien estaba facultado para eliminar contenidos de Talar Del Lago1 era el administrador. Agregó que no hay duda de que quien hizo los comentarios que agravaron al actor es una persona real, que el nombre que está en el grupo está asociado a un mail y ese mail tuvo que haber sido creado por alguien. Que el comentario lo tuvo que haber hecho una persona registrada, salvo que le hubieran "crackeado" la cuenta. Dijo también que si todo se hizo desde un Ciber no es posible saber quién lo creó.

El a quo rechazó la demanda al concluir que la demandada, "en el caso de autos, cuando se le indicó que debía proceder al bloqueo, lo hizo en forma diligente" (ver fs. 824 vta.).

Sobre esta cuestión gira esencialmente la discusión en esta instancia. El a quo resolvió – con un criterio que coincide-, que la responsabilidad debe juzgarse con pautas subjetivas. En efecto, tal como expresé en la causa *Bluvol, E. C. c. Google Inc. y otros s/ daños y perjuicios* (5/12/2012, RCyS 2013-V-155, JA 2013-II-350), dado que un buscador de internet no genera información, sino que es volcada por terceros, muchas veces en forma anónima o con nombres falsos, su responsabilidad por los daños que datos difamatorios puedan provocar se configura cuando toma conocimiento efectivo de ello y la mantiene, esto es, una vez requerida la quita por el eventual afectado, sin que se lleve a cabo. Esta es también –aunque con matices- la doctrina sentada posteriormente por la Corte Suprema. Resolvió el Tribunal que "Los "motores de búsqueda" de internet responden civilmente por el contenido que les es ajeno, de acuerdo con el art. 1109 del Cód. Civil – responsabilidad subjetiva–, es decir, cuando han tomado efectivo conocimiento de la ilicitud de ese contenido, si tal conocimiento no fue seguido de un actuar diligente" (CS, *Rodríguez, María Belén c. Google Inc. s/ daños y perjuicios*, 28/10/2014, ED 260-176).

Asimismo, esta fue la conclusión de la mayoría, en la Comisión n° 10, de las recientes XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil (Octubre, 2015). En el caso, tal como se han planteado las cuestiones, cabe decidir si, ante las medidas ordenadas por el a quo de naturaleza cautelar, la demandada actuó en forma diligente. Adelanto que no comparto la exigencia, según alega la demandada, de que se identifique con precisión cuáles son los enlaces asociados a su persona (URLs) y se compruebe el daño que la vinculación ocasiona. La mayor parte de la gente no es tan experta en estas cuestiones tan precisas y técnicas, por lo que considero que, en lo que respecta al conocimiento efectivo, basta con señalar con precisión el hecho que supuestamente causa el agravio.

En el caso, si el actor indica que aparece en el buscador como un posible estafador, ello es suficiente –a mi entender- para que el responsable del buscador tome las medidas apropiadas, bajo su responsabilidad. Al redactar mi voto, señalé que con fecha 24 de octubre de 2015, a las 17.27 hs, decidí probar suerte en el buscador de la demanda. Escribí las palabras "O." y "estafa", y he encontrado, en la página "<https://ar.groups.yahoo.com/neo/groups/TalarDelLago1/conversations/messages/2>" lo siguiente: "Estafa en Sta B. Expandir mensajes S. D. 1 oct 9:07 Para estar Alerta Estimados vecinos: Varios propietarios de S. B. nos hemos reunido para poner al tanto a quienes no hayan oído hablar de esta gente del peligro con la que convivimos: P. O. y A. del S. son un matrimonio que vive en el lote 680 de nuestro barrio, él es un médico radiólogo del Sanatorio L. L., sin embargo casi no ejerce su profesión ya que le ha ido mucho mejor y en complicidad con su mujer, estafando a diferentes personas de buena fe.

Su modus operandi aparentemente se repite: entablan una amistad entrañable con posibles blancos fáciles (vecinos, colegas, padres de amigos de sus hijos) durante varios meses, con los cuales terminan acordando inversiones conjuntas de decenas de miles de U\$S sin firmar los papeles necesarios para poder legitimar las operaciones, abusándose de la buena fe y la ingenuidad de los damnificados. La trampa es hecha con todos los detalles y cuidados, nada se les escapa, es por esto que no han caído aún en manos de la justicia. Pero la condena social les está llegando.

Sabemos que él cambió en este último tiempo su aspecto (tintura, pearcing, tatuajes) y que en ocasiones se hace llamar de otra forma. Sus autos son patente E. 5. y E. 5. Lamentamos no poder dar nombres, sabemos que hay causas legales abiertas y esto podría perjudicar a los damnificados. Sabemos que sus hijos concurrían hasta el año pasado al colegio N. de N., donde no les renovaron la matrícula alertados del tipo de gente que son (Siempre hablando del matrimonio, nunca de sus hijos por quienes

sentimos profunda tristeza y compasión). De las personas que sabemos fueron estafadas por ellos ya llevan recaudado aproximadamente medio millón de U\$S. Suponemos que hay muchos casos más. Otro dato que revela la crueldad y falta de escrúpulos de que hablamos es el autosequestro que llevaron a cabo hace años para poder sacarle dinero al Dr. del S., padre de M. (así le dicen a A.), con quién rompió vínculos desde entonces junto al resto de su familia. Compañeras del M. H. de M. y ex alumnas conocen la historia. Por obvias razones no podemos firmar este mail con nuestros nombres, amamos a nuestras familias y es por esto que sentimos la necesidad de dar a conocer una historia siniestra, para que la condena social llegue, aunque la justicia tarde. Hemos recolectado todos los mails que pudimos, pedimos que reenvíen esta información a quienes crean necesario, vecinos de S. B., padres del Colegio A. B. (donde concurren actualmente los hijos del matrimonio), gente del barrio, allegados, etc. Cuídense de esta gente y gracias. Vecinos de S. B. que desean para sus hijos un mundo decente".

También encuentro esto con sólo poner en el buscador de la demandada el nombre y apellido del actor, sin la palabra "estafa". Como dije, puede configurarse la responsabilidad civil del buscador por el contenido incorporado por un tercero, si toma efectivo conocimiento, lo que se concretaría una vez requerida la quita por el eventual afectado, y esta no se lleva a cabo. En el caso, si luego de años de iniciado el pleito, la noticia sigue siendo difundida, es obvio que tal quita no se concretó. No alcanzo a entender por qué la demandada en su respuesta al memorial de la contraria insiste en que "Google actuó de manera diligente en el bloqueo de los URLs que le fueron indicados" (ver fs. 864 vta.). Aquí no había numerosos sitios a bloquear, ni la pretensión es genérica como sostiene la demandada que ocurrió en otros casos, ya que la que debía ser bloqueada en una sola página. Los motores de búsqueda tienen que orientar su actividad de manera tal que eliminen o al menos disminuyan los riesgos de afectación de derechos de terceros. Si no lo hacen, entonces, se vuelven negligentes, y deben responder juntamente con quienes han obrado de manera ilegítima (Vibes, F.; "La responsabilidad de los buscadores de Internet", en La responsabilidad de los intermediarios en Internet, Coord.: Palazzi, P., 1° Ed., Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2012; p. 229/230).

Es lo que ocurre en el caso. Por lo demás, no me cabe duda del contenido ofensivo para el honor del actor de lo publicado en el sitio, tal cual antes transcribí textualmente. Es también un hecho que no requiere de mayor prueba ni de precisiones, que ser tratado de estafador genera un daño moral. No se requiere prueba específica, pues ha de tenerse por demostrado con el solo hecho de la acción antijurídica que ha consistido en colocar al actor públicamente en calidad de estafador por un prolongado tiempo.

Lo cual se vio agravado con la conducta de la demandada al no haber regularizado dicha situación en forma correcta, rápida y eficaz para evitar eventuales contratiempos, lo cual lo hace inexcusable. El resarcimiento del daño moral debe admitirse, pues resulta indudable el menoscabo que debieron provocar en el actor las expresiones aludidas, al haber visto afectado su honor, entendido como bien jurídico que compromete el sentimiento de la dignidad moral y la apreciación y estima que hacen los demás de nuestras cualidades y de nuestro valor social. En cuanto a su determinación, teniendo en cuenta que el actor no demandó a "Yahoo" pudiendo hacerlo, y que el sitio difundido no ha sido creado por la demandada sino por un tercero, en el caso no demandado, sugiero fijar la cuantía en la suma de \$40.000.

A esta cantidad deberán adicionarse los intereses, a la tasa activa del Banco Nación, tal como resuelve esta Sala en casos similares. Tales accesorios deberán correr desde el dictado de la medida cautelar que ordenó la supresión del sitio en cuestión. Por todo lo expuesto, voto para que se revoque la sentencia apelada y se haga lugar a la demanda,

condenándose a la demandada a pagarle a la actora, en el plazo de 10 días, la suma de \$40.000, más sus intereses. Las costas de ambas instancias se imponen a la demandada vencida.

La doctora Abreut de Begher dijo:

Adhiero a las consideraciones expuestas por el Dr. Kiper en su voto, proponiendo la solución allí indicada.

El doctor Fajre dijo:

Adhiero a las consideraciones expuestas por el Dr. Kiper en su voto, proponiendo la solución allí indicada.

Por lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcrito precedentemente, por unanimidad, el Tribunal decide: I.- Revocar la sentencia apelada y que se haga lugar a la demanda, condenándose a la demandada a pagarle a la actora, en el plazo de 10 días, la suma de \$40.000, más sus intereses. Las costas de ambas instancias se imponen a la demandada vencida. II.- En atención a lo dispuesto por el artículo 279 del Cód. Procesal, corresponde dejar sin efecto las regulaciones efectuadas en la instancia de grado y establecer los honorarios de los profesionales intervinientes adecuándolos a este nuevo pronunciamiento. En lo que se refiere a la base regulatoria, este Tribunal entiende que, de conformidad con lo establecido por el art. 19 de la ley 21.839, debe considerarse como monto del proceso a los fines arancelarios al capital de condena con más los intereses reclamados y reconocidos en la sentencia (cfr. Esta Sala, "Prevención Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA c. Medina Juan José y otros s/ cobro de sumas de dinero" del 27/09/11). Sentado lo anterior se tendrá en cuenta el objeto de las presentes actuaciones y el interés económicamente comprometido resultante del capital de condena, naturaleza del proceso y su resultado, etapas procesales cumplidas, y el mérito de la labor profesional apreciada por su calidad, eficacia y extensión, considerando además lo dispuesto por los artículos 1, 6, 7, 9, 19, 33, 37, 38 y concs. de la ley 21.839 -t.o. ley 24.432-. En consecuencia, regúlase el honorario de los Dres. ... y ..., en conjunto, por la representación letrada de la parte actora en las tres etapas del proceso, en la suma de ...; y los de los Dres. ... y ..., en conjunto, por la representación letrada de la parte demandada en las tres etapas, en la suma de ... III.- En cuanto a los honorarios del perito informático y los consultores técnicos de las partes, se tendrá en consideración el monto del proceso conforme lo decidido precedentemente, la entidad de las cuestiones sometidas a sus respectivos dictámenes, mérito, calidad y extensión de las tareas, incidencia en la decisión final del litigio y proporcionalidad que deben guardar sus honorarios con los estipendios regulados a favor de los profesionales que actuaron durante toda la tramitación de la causa (art. 478 del CPCC). Por lo antes expuesto se regulan los honorarios del perito ... en la suma de ..., y los de los de los consultores ... y ..., en la suma de ... para cada uno. IV.- Respecto a los honorarios del mediador, esta Sala entiende que a los fines de establecer sus honorarios corresponde aplicar la escala arancelaria vigente al momento de la regulación (cfr. autos "Brascon, Martha Grizet Clementina c. Almafuerde S.A. s/ ds. y ps.", del 25/10/2013, Exp. 6618/2007). En consecuencia, ponderando el monto de la sentencia y lo dispuesto por el Dec. 1467/2011, Anexo III, art. 1, inc. f), se fija el honorario del Dr. P. T. M. en la suma de ... V.- Por su actuación en la etapa recursiva que culminó con el dictado de la presente sentencia definitiva, regúlase el honorario del Dr. ..., en la suma de ..., y los del Dr. ... en la de ... (art. 14 del Arancel). Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública dependiente de la CSJN (conf. Ac. 15/13), notifíquese y oportunamente, devuélvase.— José B. Fajre.— Liliana E. Abreut de Begher.— Claudio M. Kiper.