

**Expte n° 89.007/06 (L. 609.381) -"S. M., M. S. c/ Yahoo de Argentina SRL y Otro s/ daños y perjuicios" – CNCIV – SALA L - 06/11/2013**

En Buenos Aires, a los 6 días del mes de noviembre del año dos mil trece, encontrándose reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Sala "L" de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil a fin de pronunciarse en el expediente caratulado "S. M., M. S. c/ Yahoo de Argentina SRL y otro s/ daños y perjuicios" de acuerdo al orden del sorteo la Dra. Pérez Pardo dijo:

I.-Contra la sentencia de fs. 2230/2238, recurre Google Inc. por los agravios que expuso a fs. 2259/2268 -contestados a fs. 2312/2357-y la actora por los suyos de fs. 2270/2300 -contestados a fs. 2304/2310 y fs. 2359/2381-.

II.-Reclamó la actora la reparación de los daños y perjuicios producidos por el uso comercial -no autorizado-de su imagen, incluyéndola y vinculándola en sitios web de contenido sexual, erótico y pornográfico. Además solicitó que se condene a los accionados a la eliminación de su imagen y nombre de los sitios de contenido sexual, erótico y pornográfico denunciados y/o a eliminar toda vinculación de su nombre, imagen y fotografías con dichos sitios y actividades a través de los buscadores de las empresas demandadas.

La anterior sentenciante rechazó la demanda entablada contra Yahoo de Argentina SRL, sin costas, e hizo lugar parcialmente a la incoada respecto de Google Inc., condenando a abonar a la actora la suma de pesos setenta y cinco mil (\$75.000), con más sus intereses a la tasa activa del Banco Nación desde la notificación de la demanda y hasta el efectivo pago, por no haber cumplido con la medida cautelar dispuesta, y sus costas.

En su fundamentación, sostuvo que adhería a la posición que atribuye al accionado en estos casos, una responsabilidad subjetiva (art. 1.109 del Cód. Civil) por culpa o dolo, en razón que si bien los contenidos son cargados y editados por los propietarios de cada sitio, la demandada interviene en la operativa dañosa a través de buscadores propios que facilitan la información al usuario mediante un mecanismo automático de indexación. Consecuentemente entendió que era imposible atribuir al buscador una conducta culposa por el solo hecho de que en la red existieran contenidos ilegales y dañinos a los derechos personalísimos, pero publicados por terceros. Señaló que lo contrario sería imponer al buscador la obligación de monitorear millones de contenidos e imágenes que se suben a la red en forma constante.

Por otro lado, dijo que habiendo la codemandada Yahoo de Argentina cumplido la orden judicial dictada en el expediente seguido por las mismas partes sobre medidas cautelares, cabe rechazar la demanda en su contra; no así respecto de Google Inc. por cuanto al no haberlas cumplido, debe ser condenada a abonar indemnización, con costas.

Por último, si bien no fue incluido expresamente en la parte dispositiva del fallo, a fs. 2237 dispuso que se conviertan en definitivas las medidas cautelares dispuestas en la causa 63.313/06 debiendo las demandadas eliminar las vinculaciones del nombre, imagen y fotografías de la actora en los términos en que fueron solicitados.

Google Inc. cuestionó la falta de consideración adecuada de los elementos que surgen del expediente sobre medidas cautelares; la omisión de evaluar la afectación a la libertad de expresión que ocasionaría el estándar de diligencia que se propone para los buscadores; la procedencia y cuantificación del daño moral; la imposición de costas y la tasa de interés.

La accionante se quejó porque no se consideró apropiadamente la circunstancia de que la cuestión giraba en torno a los resultados de búsqueda que ambos buscadores emitían al colocar en el campo de búsqueda su nombre y apellido; porque no se condenara a ambos accionados por sus propios contenidos, conforme la teoría del riesgo creado y la consecuente responsabilidad objetiva en virtud de lo dispuesto por el art. 1.113 del Cód. Civil. Además se quejó por la aplicación al caso de la responsabilidad subjetiva, sosteniendo que el daño se produce desde el mismo momento en que la persona toma conocimiento de la información que suministran los buscadores en sus resultados de búsqueda, sin perjuicio de la atribución que les corresponda en los términos del art. 1.109 del Cód. Civil conforme la negligencia y desidia en el cumplimiento de la manda judicial. Sostiene que las demandadas deben ser condenadas en los términos del art. 1.113 del Cód. Civil como dueños y guardianes de la cosa. También se quejó por la exoneración de responsabilidad de Yahoo de Argentina SRL, por el rechazo del daño material y por la cuantificación del daño moral.

III.-Atento a las quejas planteadas, en primer término debo señalar que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, ni tampoco cada medida de prueba; sino solamente aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso, según la forma en que ha quedado trabada la relación procesal (CSJN, Fallos: 144:611; 258:304, 262:222, 265:301, 272:225, 274:113, 276:132, 280:3201, 303:2088, 304:819, 305:537, 307:1121, entre otros).

Aclarado ello, cabe recordar lo que enseña Pizarro en el sentido que una actividad es riesgosa cuando por su propia naturaleza o por las circunstancias en que se realice, genera una significativa probabilidad de riesgo o peligro para terceros, ponderable conforme a lo que regularmente sucede según el curso normal y ordinario de las cosas, constituyendo la empresa uno de los ámbitos de actividad riesgosa en el sentido de que organiza capital y trabajo como factores de producción y con fines lucrativos (Pizarro, Ramón Daniel, "Responsabilidad Civil por Riesgo Creado y de Empresa" ed. La Ley, T. II – parte especial, pág. 161 y sgtes.).

También señala el mismo autor que, conforme a este razonamiento, poco importa que en la actividad riesgosa -y en el daño que se cause-intervenga o no una cosa, activa o pasivamente. La responsabilidad debe recaer sobre quien genera, fiscaliza, supervisa, controla o potencia la actividad riesgosa. En consecuencia, no es descartable la posibilidad de una pluralidad de sujetos obligados a resarcir en forma concurrente. La actividad riesgosa puede presentar una proyección espacial y temporal lo suficientemente amplia, como para posibilitar la imputación a más de un posible obligado a resarcir. Todo aquel que en el carácter antes señalado, interviene en la realización de la actividad riesgosa, sea o no su último ejecutor, debe responder frente a la víctima. Obtenga o no un beneficio con dicha actividad, pues el fundamento de la obligación de resarcir radica en la sola creación del riesgo y no en una contrapartida por el beneficio experimentado. El carácter riesgoso de la actividad deviene de circunstancias extrínsecas, de persona, tiempo y lugar, que la tornan peligrosa para terceros. La ponderación de esas circunstancias y su incidencia en la riesgosisdad de la

actividad, debe realizarse en abstracto, con total prescindencia del juicio de reprochabilidad subjetiva que podría merecer la conducta del sindicado como responsable en el caso concreto. Y haciendo alusión a Zavala de González ("La noción de actividades riesgosas en el Proyecto de Código Civil", J. A., semanario núm. 5560 del 23/3/88, ps. 1 y siguientes)-señaló que la cuestión pasa por el "grado de previsibilidad" de la producción del daño, a partir de la consideración de la naturaleza o circunstancias de la actividad. Si sobre la base de tales aspectos concurriría una clara probabilidad (aunque abstracta o genérica) de eventuales perjuicios, funcionará el factor de atribución objetivo si el daño ocurre" (Pizarro, Ramón D., "La responsabilidad civil por actividades riesgosas", publicado en LL 1989-C, 936 y Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo II, 865).

Por su parte, Zavala de González sostuvo que "una actividad puede ser tildada de riesgosa ya sea por su naturaleza o por las circunstancias de su realización. Esta última situación se presenta cuando si bien no reviste un peligro regular o constante, lo adquiere cuando se califica a través de modalidades particulares, que requieren un control y una supervisión especial (Zavala de González, Matilde, "Daños causados por el riesgo de la cosa y por una conducta riesgosa", La Ley, 1983-D, 113; ídem, Responsabilidad por riego, Hammurabi, Buenos Aires, 1997, p. 206). En este orden de ideas, son responsables de los daños derivados de una actividad riesgosa "todas las personas que, por haber generado la actividad, introducen en el medio social el riesgo que es anexo a ella y tienen, por tanto un deber de fiscalización, supervisión y control, a fin de evitar que ese peligro se actualice en daño" ... Podría pensarse que la actividad de las empresas accionadas, con sus motores de búsqueda en Internet reúnen aquellos caracteres. No sólo por el gran volumen de contenidos de terceros que manejan, sino fundamentalmente porque de no ser por la existencia de aquellos motores, los contenidos lesivos que eventualmente alojen los millones de páginas web existentes no podrían prácticamente ser conocidos por nadie que no busque acceder directamente a la página en cuestión, para lo cual se requeriría conocer e ingresar su dirección exacta. La actividad de los motores de búsqueda facilita la divulgación de esos contenidos, potencia sus efectos nocivos, y desde este punto de vista bien podría ser considerada riesgosa sobre la base de las pautas antes mencionadas.

También en ese sentido, Guillermo Borda sostiene: "los buscadores desarrollan una actividad que tiene una autonomía dañosa y que consiste en el hecho de la propia potenciación de los daños. A las empresas de búsqueda no se le imputa el hecho de la información de los terceros sino la organización de un sistema que sirviéndose de aquellos intensifica la producción de los daños" (Borda, "La responsabilidad de los buscadores en Internet por la vinculación de personas a través de páginas con contenido sexual", DFyP 24/1/2011, 237)... (CNCiv, Sala A, "R., M.B. c/ Google Inc. y otro s/daños y perjuicios", del 13/05/2013, publicado en diario La ley del 19/06/2013).

En el caso de autos, sostiene el perito que los buscadores comparan la palabra introducida por el usuario, con un archivo índice de datos procesados previamente y almacenado en una ubicación determinada y en base a las coincidencias encontradas publican los resultados de acuerdo a los criterios preestablecidos por cada buscador. Para deducir los registros más pertinentes, el algoritmo de búsqueda aplica estrategias clasificatorias "diseñadas por cada buscador" (ver fs. 1620).

Señala que el rol de los buscadores es facilitar a sus usuarios el acceso a páginas de internet que, en principio, presentan contenidos relacionados con la búsqueda realizada (ver fs. 1637).

La búsqueda de los resultados la realiza el buscador en forma automática pero merced a los mecanismos de búsqueda "diseñados" a tal efecto. Los resultados que se brindan son seleccionados y ordenados en forma automática de acuerdo a criterios "definidos por los seres humanos que lo diseñaron" (ver fs. 1637).

No puede desconocerse que cada sitio web es quien determina el contenido que se carga en dicho sitio (ver fs. 1622 vta.), pudiendo modificarlo sólo su propietario (ver fs. 1623). Tampoco puede desconocerse que estos mismos creadores son los que utilizan meta tags (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 esta información) para lograr que los usuarios que realizan búsquedas con alguna palabra muy utilizada en internet los encuentre más rápidamente (ver fs. 1623). Sin embargo, el propósito de los meta tags es el de incluir información de referencia sobre la página como el autor, título, fecha, palabras clave, descripción, etc. Esta información puede ser utilizada por los robots de búsqueda para incluirla en las bases de datos de sus buscadores, mostrarla en el resumen de búsquedas y tenerlas en cuenta en dicho momento. Por ello muchos buscadores que conocen esa "técnica" deciden no leer "meta tags" (ver fs. 1640 vta.).

Por otro lado afirmó el experto que si bien la masiva creación de elementos limitativos de la exploración e indexación de sitios afectaría la eficacia del buscador (ver fs. 1626), con ello se evitaría que ocurrieran situaciones como la de autos. Incluso podría pasar que el buscador teniendo menos datos para buscar, aumentaría su rapidez (ver fs. 1626). A modo de ejemplo el perito hizo referencia al buscador Lycos que tiene menos contenidos porque establece filtros tendientes a evitar que se produzcan casos como el de autos (ver fs. 1626 vta.).

Ahora bien, Google no posee un mecanismo que permita realizar juicio de valor sobre la licitud o moralidad de los contenidos que explora, ya que el motor de búsqueda es un modelo netamente matemático que permite realizar las búsquedas en forma automatizada y de este modo ser más eficiente para responder a las demandas de uso de los usuarios finales (ver fs. 1632 vta.). Además, cuenta con un sistema de inclusión preferencial de web sites en los resultados de las búsquedas, que bajo el título de "enlaces patrocinados", permite que quien contrata el servicio aparezca en los primeros lugares de los resultados de búsqueda (ver fs. 1638 vta.).

A mi entender, lo más importante es que el perito afirma que es posible realizar una búsqueda en los dos buscadores y evitar que en los resultados aparezca determinada palabra. Quien gobierna la información es el buscador, de cualquier otra manera sería imposible administrar las relaciones de búsqueda a partir de conectores lógicos y/o otros operadores (ver fs. 1601). Y al responder sobre quién determinaba qué palabra se deseaba excluir de la búsqueda (el usuario o el buscador en forma automática), se remitió al caso de Google China, donde ese Gobierno ordenó "la no indexación de palabras claves". Afirmó el perito que dicho procedimiento podría ser configurado por los buscadores, a los efectos de evitar que determinada palabra aparezca vinculada con otras en algunos tipos de búsquedas o cualquier búsqueda. Los buscadores como todo sitio web, ofrecen a sus visitantes medios para la obtención de información. Por

consiguiente es técnicamente posible adecuar la búsqueda de la información que están en condiciones de brindar, evitando palabras (ver fs. 1601 vta.) o su intención.

Si bien el dictamen pericial mereció impugnaciones de todos los intervinientes, ellas fueron contestadas por el perito en forma oportuna y fundada; produciéndose incluso informe de los consultores de parte.

En su contestación, el experto designado amplió y ratificó sus conclusiones, expresando incluso que cuando dice que se podría obligar a los buscadores a controlar y seleccionar manualmente los sitios que se muestran en sus resultados, no implicaba que una persona esté viendo cada información antes de publicarse, sino que los buscadores, que son programas informáticos, mediante algoritmos, filtran la información que brindan (ver fs. 1783 vta.). Es que los buscadores son quienes localizan en su propia base de datos las coincidencias con las palabras buscadas y exhiben referencias al respecto, ofreciendo adicionalmente servicios (brindados desde sus propios servidores) como la denominada caché (una copia del contenido de un sitio web en un instante de tiempo). Esto significa que cuando se accede a un sitio web, como por ejemplo Yahoo, todo el contenido está bajo su control y cuando se realizan las búsquedas también están bajo su control.

IV.-Así planteada la cuestión, no puedo coincidir en que la responsabilidad de los accionados, como titulares o guardadores de los buscadores en internet, sea subjetiva. De lo señalado por el perito, entiendo que se trata de una actividad riesgosa y que debe analizarse desde la órbita de la responsabilidad objetiva por el riesgo que dicha actividad genera (art. 1.113 Cód. Civil). Ello por cuanto si bien los contenidos de los sitios son cargados por terceros, lo cierto es que la finalidad de los buscadores es facilitar su llegada a sus usuarios mediante su indexación. Ninguna ley regula esta actividad, más allá del decreto 1297/97 y la ley 26.032 que prevé 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" (art. 1) y el decreto 554/97 que declaró de interés nacional el acceso de los habitantes de la República Argentina a la red mundial de Internet. Pero ello no implica que deba soportarse el daño injusto y agravante.

Los buscadores también son sitios de internet y sus responsables son quienes en definitiva deciden qué contenidos deben ser incluidos o no. Y en este sentido, contrariamente a la insistencia de la codemandada Google, quedó demostrado con el dictamen pericial que sería técnicamente posible –y de hecho así lo hizo Yahoo! Argentina– que las demandadas configuren el procedimiento de búsqueda a efectos de evitar que determinada palabra aparezca vinculada con otras.

Si bien se trata de procesos mayormente automatizados, los demandados no pueden eximirse de la responsabilidad que su actividad genera, por ser ellos mismos quienes diseñan estos procesos y fijan políticas de intervención. Siendo su principal actividad facilitar el acceso de sus usuarios a los diferentes sitios de internet, no quedan dudas que, pese a su insistencia, son los accionados quienes se encuentran en mejores condiciones de decidir los cambios técnicos más apropiados para prevenir la producción de daños como los que se reclaman en estos autos.

No puedo dejar de resaltar que dado el inmenso volumen de información que existe en la red, los buscadores son una herramienta casi fundamental para localizar la información buscada por los usuarios; pero éstos solo intervienen limitando la búsqueda a realizar y son las demandadas quienes las efectúan mediante el uso de programas desarrollados con dicho fin, en base a resultados seleccionados y presentados por el proveedor del servicio; resulta obvio decir que se trata de programas diseñados y desarrollados por seres humanos.

En este sentido, cabe coincidir con lo expuesto por mi querida colega Dra. Mattera en un reciente fallo "K., A. P. c/Yahoo de Argentina SRL" del 31/08/2012, de la Sala J de ésta Cámara, cuando sostiene que "las computadoras son programadas para cumplir tareas en forma extremadamente veloz y automática por seres humanos (programadores), quienes en base a criterios definidos también por seres humanos (usuarios claves de negocios) logran que se comporten de la manera más conveniente para obtener los objetivos de las empresas (en el caso buscadores) ... Entre otras formas, para la incorporación de esos criterios los buscadores utilizan Crawlers también llamados Robots, Spiders, Arañas o Indexadores desarrollados por analistas y programadores humanos que a partir de ciertas técnicas de programación (algoritmos) rastrean en forma periódica la red para la obtención de páginas a incluir en sus bases de datos, así como información para publicar ante cada requisitoria de un usuario"... "quien gobierna la información debe asumir los costos de la eventual dañosidad social que la prestación de tal servicio genere a los usuarios, como así también el deber de colaborar en el esclarecimiento de los ilícitos de contenido o de tráfico cometidos por la red ... siendo que la propia actividad en cuestión resulta generadora de responsabilidad en tanto la actividad empresarial presupone un deber general de no causar un daño y el eventual deber de repararlo en caso contrario, reiterando e incluso denunciando todos aquellos contenidos a los que están en condiciones de acceder debido a la posibilidad técnica de leer información de referencia sobre la página contenida en los "meta tags" invisibles para un visitante pero que "puede ser utilizada por los robots de búsqueda para incluirla en las bases de datos de los buscadores y mostrarla en el resumen de búsqueda...".

Frente a las claras explicaciones e informes del perito de oficio, y las mencionadas ut supra, mal pueden entonces afirmar las accionadas su imposibilidad en controlar los contenidos que indexan.

Entiendo acreditado que los buscadores tienen la posibilidad de incluir filtros respecto del nombre e imagen de la accionante e incluso pueden crear o incluir filtros en aquellos sitios que relacionen su nombre o imagen con algún tipo de contenido sexual o pornográfico. Tampoco puede desconocerse que detrás de cada resultado de búsqueda hubo no sólo un usuario que la inició, sino también un ser humano, o conjunto de seres humanos, especialistas en el tema, que llevaron adelante un código de programación determinado por las empresas accionadas, pero que tienen aptitud para producir daños como los que se reclaman en autos. Sostener como lo hace sólo la codemandada Google Inc., que es imposible controlar este flujo de información, sería aceptar que el ser humano está gobernado sin más opción, por redes y computadoras fuera de control, circunstancia que a mi entender resulta inverosímil puesto que con los medios técnicos que supo organizar para brindar y facilitar información a sus usuarios en forma de empresa lucrativa, seguramente sabe y puede organizar o implementar los recursos tecnológicos para adaptarse a la normativa de los distintos estados o para evitar daños a terceros como es el caso.

No debemos olvidar que las empresas demandadas brindan un servicio a los usuarios, por los cuales obtienen innumerables beneficios económicos, pero no pueden ignorar que esa actividad, potencia la producción de daños a terceros por los cuales sin dudas deben responder. Es que sin su participación en el acceso, difusión y facilitación de información el acceso de cualquier usuario a tales contenidos sería mucho menor y menor la difusión independientemente de la responsabilidad que sin duda pueda recaer en cabeza de los titulares de las páginas creadas, que no fueron demandados en estos autos.

V.-Desde otro punto de vista, se advierte también en el caso, una cuestión de género al indexar la foto y el nombre de la actora, contra su voluntad, a sitios sexuales o que facilitan la prostitución a través de medios de comunicación por Internet, por el solo hecho de ser una mujer perteneciente al mundo del modelaje o del espectáculo generándole así violencia psicológica y simbólica, en un hecho que resulta agravante. Su sostenimiento o falta de prevención importa una violación a lo normado por los arts. 1, 2 y sgtes. de la Convención Interamericana de Belém do Pará y de la CEDAW (art. 2 inc. b, c, d, e, f,; art. 5 a; art. 10 inc. c de la convención; observación general n° 28 relativa al art. 2 de la Convención y recomendación general n° 19 de las Naciones Unidas). Entiendo que los jueces, como integrantes de uno de los poderes del Estado, deben garantizar que todos los derechos consagrados en la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer se respeten plenamente a nivel nacional, y ello está en juego en el presente caso, que por otra parte resulta sustancialmente similar a los casos jurisprudenciales de nuestro país contra Google y Yahoo que citaron las partes.

En efecto, la pornografía, la prostitución, así como los sitios sexuales a los cuales se ha indexado la imagen y el nombre de la actora, se vinculan a prácticas de discriminación sexual que constituye una violación a sus derechos civiles y esconden los alcances colectivos, sistemáticos, organizados y en parte socialmente amparados o consentidos del sistema proxeneta o prostibulario, con el cual las demandadas implícitamente están colaborando. Si resulta indignante figurar indebidamente en un registro de deudores (ej.: Veraz), con mayor razón en los casos como la actora, que se encuentra mencionada en sitios vinculados a temáticas degradantes para una mujer; y no resulta atendible que situaciones como éstas no merezcan la atención debida para reparar y prevenir, siendo que -especialmente en el caso de Google-, se trata de un "gigante digital en constante innovación y creación de herramientas que modifican hábitos en la vida de los usuarios de Internet ... y que hace las cosas, siempre en función del mandato de organizar la información y sobre una cultura en la que prima la ingeniería, el desarrollo y el pragmatismo para afrontar problemas" (ver nota sobre "Quince años de revolución en Internet" dedicada fundamentalmente a Google, en diario La Nación del día 6/10/2013, sección economía", pág.2).

La reparación de este tipo de daño a las mujeres debe generar una preocupación al menos similar a la demostrada por Google con el Gobierno de China (ver fs. 2066/67 vta.) vinculado a los sitios de prostitución, o con motivo del caso Whitaker en Estados Unidos (ver fs. 2058 vta.) vinculado a ventas ilegales de fármacos. Las demandadas pueden encontrar el modo para que los buscadores de que se sirven o tienen a su cuidado no vinculen el nombre y la imagen de la actora, con los sitios de contenido sexual, erótico o pornográficos.

En otro sentido, si bien es cierto que la convención Americana de los Derechos Humanos al reconocer el derecho de toda persona a la libertad de pensamiento y expresión, declara como comprensiva de aquélla la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole -y en igual sentido se desprende la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. IV), la Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 19) y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (art. 19 inc. 1 y 2)-también lo es que la Corte Interamericana de Derechos Humanos -cuya jurisprudencia puede servir de guía en la interpretación de preceptos Constitucionales (Fallos 318:514; 330:3640) - ha reafirmado la protección a la libertad de expresión cuando las opiniones o informaciones versan sobre asuntos en los cuales la sociedad tiene un legítimo interés de mantenerse informada, o de conocer sobre el funcionamiento del Estado o afecta derechos e intereses generales o le acarrea consecuencias importantes (caso "Tristán Donoso vs. Argentina del 29/11/2011); pero no en casos como el de autos, cuando no hay relación con asuntos institucionales o de interés público, y el derecho a la privacidad, intimidad y a la imagen se encuentra fundado en el art. 19 de la Constitución Nacional, también protegido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 11) y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 17) (ver también dictamen Procurador en causa "Barreyro, H. G. c/ América TV S.A. y otro s/ recurso de hecho", SC, B 1372, L XLIII del 26/6/2012).

De modo que entiendo que en el caso, el derecho a la privacidad de la actora se halla especialmente protegido de la actividad de terceros como los accionados, quienes deberían arbitrar los medios para evitar las intromisiones por las cuales clama la actora, además de reparar el daño producido (ver CSJN, "Franco, J. C. c/ Diario La Mañana y otros s/ ds. y ps." Fallo 330:4615).

Por todas estas razones es que considero que la responsabilidad que cabe a las accionadas es de naturaleza objetiva (art. 1113 Cód. Civil), atento al riesgo y daño para terceros que produce su actividad empresarial y por la cual deben responder a la actora.

Sólo a mayor abundamiento debo señalar que desde otra perspectiva, también podría encuadrarse la cuestión bajo la normativa de la Ley de Defensa del Consumidor n° 24.240. Es que bajo la reforma que introdujo la ley 26.361 -aunque posterior a la interposición de demanda-, la actora ocuparía en el caso el lugar de tercera afectada por una relación de consumo entre los usuarios y los buscadores. Así, en su art. 1° se incorporó al tercero que de cualquier manera está expuesto a dicha relación de consumo (by stander) pudiendo, en su caso, ser destinatario de los beneficios de esta ley.

Los propios buscadores son quienes se encargan de dar a la relación que existe entre un internauta y ellos, el carácter de contrato, acuerdo o convenio al plasmar las condiciones sobre las cuales se regirá la prestación de sus servicios (ver <http://www.google.com.ar/> + "Todo acerca de Google" + Condiciones del servicio, accedemos al siguiente link: <http://www.google.com.ar/accounts/TOS?loc=AR>). Allí, están plasmadas las denominadas "Condiciones de servicio de Google", donde describen los componentes del "acuerdo" y hacen referencia al "acuerdo legalmente vinculante entre el usuario y Google". Y al ingresar a <http://info.yahoo.com/legal/ar/yahoo/>, se hace alusión a las condiciones de servicio, la "Aceptación de los términos y condiciones" y se señala que Yahoo! Argentina proveerá al usuario sus servicios de acuerdo a dichos términos y condiciones que constituyen el único acuerdo entre el usuario y Yahoo! y gobiernan su uso del servicio, reemplazando cualquier contrato previo). De estas bases y condiciones surge claramente que la relación

que une a los usuarios es un contrato y que un internauta es considerado por los propios buscadores de internet como un usuario o consumidor, comprendido en la definición del art. 1º de la ley 24.240 (texto según ley 26.361), que los buscadores de internet se encuentran incluidos dentro de la definición de proveedores del art. 2º de dicha ley, que la relación que une a ambos está comprendida en la definición del art. 3º del mismo cuerpo legal (conf. Bilbao Aranda, Facundo Martín, "Apuntes sobre la responsabilidad civil de los buscadores de contenidos en Internet", publicado en La Ley Online y RCyS 2013-I, 25); y, en definitiva, que la aquí actora podría ocupar el lugar de la tercera afectada por dicha relación de consumo, que une al usuario que busca sitios de prostitución, pornografía y/o sexo y a los demandados. Lo normado por el art. 3, segundo y tercer párrafo, 37, 40 y 67 y conc. de la ley 24.240 y sus modificaciones también me llevan a concluir sobre la responsabilidad objetiva de las accionadas, y el derecho a obtener reparación por el daño injusto sufrido por parte de la actora.

VI.-En autos, la accionante reclamó: a) la reparación de los daños y perjuicios causados en razón de haberse procedido al uso no autorizado de su imagen, así como la afectación de su honor, nombre, imagen e intimidad, al vincularla con páginas de internet que en nada se compadecen con su pensamiento y actividad profesional; b) también pide se condene en forma definitiva a las demandadas al cese del uso antijurídico y no autorizado de dichos derechos personalísimos; c) pide se ordene la eliminación de su imagen y nombre de los sitios de contenido sexual, erótico y pornográfico y/o se sus vinculaciones con dichos sitios a través de los buscadores.

Como ya he señalado anteriormente resulta incuestionable el lugar que ocupa la garantía constitucional de la libertad de expresión en nuestro ordenamiento jurídico, siendo uno de los derechos que cuenta con mayor entidad y con la máxima tutela jurisdiccional, no sólo reconocido por el art. 14 y 32 de la Constitución Nacional, sino también por los tratados y convenciones internacionales incorporados a partir de la reforma constitucional de 1.994 (conf. Convención Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Pacto de San José de Costa Rica, Convención Americana sobre Derechos Humanos, etc.).

También me referí a que ello resulta especialmente protegido cuando se hallan implicados asuntos institucionales o de interés público y ello implica un límite al derecho a la privacidad y a la imagen.

Los demandados permiten que las personas -usuariossatisfagan en internet su derecho a buscar y recibir información. Sin embargo, los derechos no son absolutos y en este sentido, no puede controvertirse que la vinculación -sin autorización-del nombre e imagen de la actora con sitios de contenido sexual y pornográfico es capaz de producir un menoscabo a sus derechos personalísimos; violan su derecho a la privacidad e intimidad (art. 19 Constitución Nacional). El uso indebido de su nombre da Derecho a la actora a preservarlo pues hace a su intimidad y tal turbación queda comprendida en lo previsto por el art. 1071 Cód. Civil.

Aún el derecho a informar no puede eximir el deber de reparar los daños causados por la difusión de noticias falsas o erróneas, que afecten la dignidad o el honor de una persona, pues no significa impunidad (Fallos: 269:189; 306:1892; 310:508), debiendo su responder por los daños que puedan provocarse durante su ejercicio. Reitero: al igual que los demás derechos, no es absoluto (Fallos: 257:275; 258:267; 262:205).

Por otra parte, el concepto de honor no depende tan sólo de la opinión ajena, sino también de la autoestima, por lo que, para que se configure la injuria, basta con que la acción tenga idoneidad para poner en peligro la reputación de una persona, sin que sea necesario que efectivamente se produzca (conf. CNCiv, Sala H, "R., H. c. Telearte S. A.", publicado en LL 2003-F, 163 -RCyS 2004-V, 118). Por lo demás, el hecho es agravante, cuando afecta la dignidad de las personas hiriendo la propia estima que cada uno tiene de sí mismo o cuando ataca la reputación, honor, fama o decoro de que se goza ante los demás (Bustamante Alsina, J., "Los efectos civiles de las informaciones inexactas o agraviantes", publicado en LL 1989-D, 885 y en Trigo Represas, Félix A. "Responsabilidad civil -doctrinas esenciales", parte especial, tº VI, ed. La Ley, pag. 519 y sgtes.). Esto surge además de algunas convenciones internacionales incorporadas con la reforma constitucional de 1.994 en el art. 75, inc. 22 de nuestra Constitución, con jerarquía constitucional; a saber, art. V de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948; art. 11 del Pacto de San José de Costa Rica, ratificado por ley 23.054; art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por ley 23.313. Las convenciones citadas también receptionan el derecho a la intimidad, consagrado además por el art. 1071 bis del Código Civil, y el art. 19 de la Constitución Nacional.

Por otro lado, la imagen constituye un derecho de la personalidad con autonomía propia (conf. CNCiv, Sala D, "W. de F. c/ Editarte S. A. s/ daños y perjuicios", ED 171-100). Se define como "la facultad de cada persona de disponer exclusivamente de su propia imagen a través de la fotografía divulgada por los medios masivos de comunicación, la prensa y la televisión, así como por el cinematógrafo. Como consecuencia de ello, este derecho consiste también en oponerse a que otro la utilice con cualquier fin" (Bustamante Alsina, Jorge, "Responsabilidad civil por violación del derecho a preservar la propia imagen"; ED 171-94). Tanto el art. 31 de la ley 11.723, como el art. 33 de nuestra Constitución Nacional, brindan tutela jurídica a este derecho, y al derecho a la intimidad. Este artículo 31 contempla un modo de protección a la intimidad, también tutelada por el art. 1071 bis del Cód. Civil; que vino también a complementar la tutela del derecho a la imagen y a suplir el vacío legal que existía en la protección contra la captación no autorizada de aquélla. El derecho a la imagen protege tanto la publicación y difusión de ésta, como su mera captación; el art. 31 se limita a prohibir su difusión, y la captación no autorizada de la imagen se encuentra tutelada por el art. 1071 bis del Cód. Civil, en cuanto la protege de toda intromisión arbitraria en la vida privada (conf. Emery, Miguel con la colaboración de García Sellart, Marcelo, en "Código Civil y leyes complementarias", Belluscio -director-Zannoni -coordinador-, Editorial Astrea, tº 8, pag. 389). Además, si bien esta norma se limita al supuesto del "retrato fotográfico" de una persona, esta disposición se aplica por extensión analógica a cualquier otra forma de reproducción de la imagen de las personas (conf. Emery, Miguel, ob. cit, tº 8, pag. 393).

Por otra parte, la divulgación de las imágenes de la accionante debía contar con su consentimiento. Este artículo prevé que dicho consentimiento debía ser "expreso" y otorgado por la persona misma. Pero debe distinguirse entre el consentimiento para tomar la imagen y el requerido para su publicación. Es que en esto coincido con quienes sostienen que la conformidad con la toma de la imagen no importa necesariamente la aceptación de su publicación (conf. Villalba, Carlos y Lipszyc Delia, "Protección de la propia imagen", publicado en LL-C-815, y citas allí mencionadas). Además, aun cuando se considere que la actora hubiera prestado su consentimiento para la publicación con un fin determinado,

igualmente se infringiría el art. 31 de la ley 11.730 cuando se hubiese publicado para otro contexto o para indexar a sitios de pornografía, sexo o prostitución, como sucede en el caso.

Por otra parte, no se encuentra acreditada la existencia de algún supuesto previsto en el último párrafo del art. 31 de la ley 11.723 -que alude a que la publicación tuviera propósito científico, didáctico o cultural, o que se trate de hechos de interés público o que se hubieran desarrollado en público-; y aún cuando haya habido alguna presentación por televisión o con fines determinados vinculadas a su condición de modelo publicitaria, ello no puede autorizar que su imagen sea indexada a sitios pornográficos, sexuales o de prostitución que como ya señalé, no deja de ser un hecho discriminatorio por motivos de sexo, que afecta el goce y ejercicio de derechos humanos y libertades fundamentales, en este caso, en los ámbitos social, cultural, civil y doméstico de la actora.

Esa vinculación con páginas de contenidos pornográficos o sexuales, sólo está utilizando a la imagen de actora con la única finalidad de atraer usuarios a determinados sitios de internet; y publicándola como si estuviera en venta lo cual afecta su honor, nombre, dignidad, intimidad e imagen y ese es el límite a la libertad de expresión.

Tampoco resulta lógico considerar que una condena en autos implique censurar en general la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones o ideas -como sostiene la recurrente-, sino sólo busca impedir la afectación de derechos personalísimos de la actora como son su imagen, dignidad, honor y nombre, al relacionarla con sitios de contenido sexual y pornográfico, sin perjudicar los restantes sitios.

"Las medidas requeridas por la accionante no persiguen evitar una crítica, ni vedar de un pensamiento o una idea, ni silenciar algún tema relacionado con el interés público, sino la defensa de valores particulares protegidos por el ordenamiento jurídico nacional e internacional, impidiendo la propagación de la actividad ilícita de quienes utilizan su nombre y/o imagen para publicar engañosamente sitios vinculados con el comercio sexual o la pornografía. La indexación de sitios vinculados a la oferta sexual, no pueden ser asimilados a la prensa ni ser considerados de contenido periodístico". "Respecto de internet es posible la actuación ex ante de que el daño ocurra. No se trata de censura previa porque se actúa después de que el contenido aparece en la red, pero antes de que cause un daño que se reputa de muy probable ocurrencia (López Herrera, Edgardo, "Teoría General de la Responsabilidad Civil", Pág. 803, Lexis Nexis, Bs. As., 2006). ... En el caso de autos, ninguna de las peticiones realizadas violaría el derecho a la información, ni de quienes resulten ser los propietarios de los diversos sitios que introdujeron ilícitamente su nombre o imagen, ni de los buscadores en tanto que reproductores en sus propios sitios... no hay nada que pueda ser calificado de "noticia" ni de opinión"... por lo que tampoco puede hablarse de censura" (CNCiv, Sala J, "K., A. P. c/Yahoo de Argentina SRL" del 31/08/2012).

Consecuentemente por todo lo dicho, tengo por acreditado el daño injusto sufrido y entiendo que debe confirmarse que ambas demandadas eliminen en forma definitiva de sus páginas tanto la imagen como el nombre de la accionante, cuando estuvieran indexados a sitios web de contenido sexual, pornográfico, erótico y similares.

Por otro lado, en relación a la actitud asumida en el proceso por las accionadas ante la orden judicial dispuesta en los autos seguidos por las mismas partes sobre medidas precautorias (exp. n° 63.313/06), cabe tener en cuenta que mientras Yahoo! de Argentina SRL cumplió dicha orden en forma absoluta, Google Inc. sólo lo ha hecho de modo parcial; por ello es que entiendo que es ésta última quien deberá afrontar en mayor medida los daños reclamados sobre cuyo tratamiento me pronunciaré seguidamente.

VII.-En la instancia de grado se rechazó el reclamo efectuado por daño material. Ello fue materia de agravio de la actora. Ésta aclaró que no se reclamó lucro cesante, sino que la suma solicitada bajo este ítem se correspondía con el uso indebido de su imagen, permitiendo a los usuarios de internet acceder en forma gratuita a sus fotografías cuando debió habersele pagado, y facilitando las accionadas su reproducción en el sistema de búsqueda por imágenes, sin ningún tipo de consentimiento de la reclamante.

Considero que resulta indiscutible que las demandadas son responsables por la violación a este derecho personalísimo, por lo cual la partida debe admitirse. También diré que no coincido con la sentenciante en cuanto a que recaía sobre la actora la obligación de acreditar fehacientemente el daño, por cuanto estimo que el mismo puede ser presumido, se trate o no de una modelo profesional, pero más aún cuando tiene tal actividad y resulta así más conocida.

Entiendo que si bien las accionadas no cobran precio por incorporar sitios web en sus buscadores, sí lo hacen en los enlaces patrocinados, en que cobran por cada acceso (ver pto.8 de fs. 1.600). Ello en mi visión resulta suficiente para admitir la partida que, en función de lo normado por el art. 165 Cód. Procesal puede estimarse, teniendo en cuenta las circunstancias personales de la actora, su actividad, edad, sexo y demás circunstancias familiares y sociales que se desprenden de autos. Por tal razón, estimo equitativo fijar la indemnización por daño material ante el uso indebido de imagen y nombre en la suma de pesos sesenta mil (\$60.000) respecto de Google y en pesos veinte mil (\$20.000) respecto de Yahoo.

VIII.-La indemnización por daño moral se fijó en la cantidad de pesos setenta y cinco mil (\$75.000). Tanto la actora como la codemandada Google Inc cuestionaron este ítem.

Se conceptualiza a este rubro como el menoscabo o lesión a intereses no patrimoniales provocados por el accionar dañoso. Comprende el dolor, la pena y angustias que lesionan las afecciones legítimas de la víctima. Es un daño no patrimonial, es decir, todo perjuicio que no puede comprenderse como daño patrimonial por tener por objeto un interés puramente no patrimonial. También se lo ha definido como una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, que se traduce en un modo de estar la persona diferente al que se hallaba antes de estos hechos, como consecuencia de aquellos y anímicamente perjudicial. Se trata de todo menoscabo a los atributos o presupuestos de la personalidad jurídica, con independencia de su repercusión en la esfera económica.

En el caso, la acreditación de la afectación a los derechos señalados "ut supra" trae aparejado un daño moral, que no requiere prueba específica, sino que surge "in re ipsa", teniéndose por acreditado con la sola comisión del acto

antijurídico, en función de las particulares características que se presentan en el caso. Consiguientemente, no puede cuestionarse la procedencia de esta partida, y la cuestión de género en ella involucrada.

Por otro lado, la determinación del monto indemnizatorio se encuentra librada al prudente arbitrio judicial, con amplias facultades para computar las particularidades de cada caso, considerando que se trata de los buscadores de mayor difusión y alcance por ser los más utilizados por los internautas y a la diferente actitud que tuvo cada una de las accionadas al momento de cumplir la orden judicial dictada en las medidas cautelares. Por tanto, propicio hacer lugar a los agravios de la actora y en los términos del art. 165 del Cód. Procesal, propongo elevar esta partida, condenando a Google Inc. a abonar por daño moral la cantidad de pesos ciento cincuenta mil (\$150.000) y fijar la de pesos cincuenta mil (\$50.000) respecto de Yahoo! de Argentina SRL por este ítem.

IX.-Los intereses se fijaron desde el día de la notificación de la demanda a la tasa activa cartera general del Banco de la Nación Argentina. La codemandada Google Inc. cuestionó este punto.

Sin embargo, adhiriendo plenamente a la doctrina que emana del fallo de esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil en los autos "Samudio de Martínez, Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios", encuentro acertado que las sumas fijadas devenguen intereses según la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días, del Banco de la Nación Argentina y correrán desde la notificación de esta demanda, por cuanto ello no fue motivo de agravio por parte de la actora. En suma propongo el rechazo de estos agravios, especialmente si entiendo que no se configura en autos, la circunstancia aludida en el punto 4 del citado fallo.

X.-La codemandada también apeló la imposición de costas. Sin embargo, atento a la revocación de la sentencia que propongo, en los términos del art. 68 y 279 del Cód. Procesal, estimo que son ambas codemandadas quienes, en virtud del principio general que rige en la materia, deberán soportar las costas de primera y segunda instancia, por no advertir mérito que justifique apartarse del principio general allí recogido.

XI.-Consecuentemente, si mi voto fuera compartido, propondré al acuerdo revocar parcialmente la sentencia recurrida: 1) hacer lugar a la demanda interpuesta por María S. M. contra Yahoo! de Argentina S.R.L. y Google INC; 2) condenar a las accionadas a eliminar en forma definitiva de sus páginas tanto la imagen como el nombre de la accionante sólo cuando estuvieran indexados a sitios web de contenido sexual, pornográfico, de prostitución y/o eróticos o similares; 3) condenar a Yahoo! de Argentina SRL a abonar a la actora la suma de pesos veinte mil (\$20.000) como indemnización por daño material y pesos cincuenta mil (\$50.000) por daño moral; 4) condenar a Google INC a abonar a la actora a la suma de pesos sesenta mil (\$60.000) como indemnización por daño material y pesos ciento cincuenta mil (\$150.000) por daño moral; 5) las sumas devengarán intereses según lo dispuesto en el punto IX; 6) las sumas debidas deberán abonarse en el plazo de diez días de quedar firme la presente; 7) costas de ambas instancias a las perdidasas.  
El Dr. Liberman dijo:

I. Google dice defender la libertad o derecho de terceros, como serían los usuarios, los titulares de sitios web y los anunciantes (de fs. 2262). Enarbola ese estandarte y el de la libertad de expresión porque las limitaciones a la búsqueda de información implicarían, según su parecer, una minoración de la libertad de expresión.

Dice por ahí que "la comunidad toda se beneficia del fácil y libre acceso a Internet y la información contenida en esa red, y buscadores como Google juegan un papel central en ese sistema, ayudando a difundir, pero fundamentalmente a buscar y encontrar información" (de fs. 2264). Habría así un interés público comprometido, en riesgo de que alguna sentencia –como esta– pueda limitar sus benéficos efectos.

Tengo entendido que Google, Yahoo y demás buscadores son enormes empresas comerciales, y no fundaciones o asociaciones civiles sin fin lucrativo o de bien público. La gratuidad de acceso para el común no quita que lucran con publicidad directa o indirecta, y con una enorme gama de productos. Conocidos algunos, ocultos muchos otros.

Los "buscadores" obtienen enormes ganancias con su actividad de dirigir búsquedas en Internet por el interés de los usuarios u otros parámetros de sondeo. Pero esas búsquedas significan magnificar, difundir, aumentar y facilitar el acceso a los sitios. Sean inocuos o dañinos. En la busca de sinónimos de "difundir" encontré, entre varios otros: generalizar, irradiar, ramificar, proliferar, popularizar, vulgarizar, extender, expandir, dilatar. Echar a volar, incluso. Todo eso hacen Google y Yahoo con el daño que causan los que usan la web para fines perversos, o con imprudencia, negligencia o impericia.

La difusión es esencial al sistema. Así, la difusión del daño es la parte perversa del sistema. Y aun cuando por hipótesis los "buscadores" no pudieran evitar –mediante "filtros" o lo que fuese menester– lo nocivo de la web, igualmente serían responsables por el daño causado al difundir.

¿No es responsable acaso la empresa periodística o de medios por la difusión de contenidos ofensivos o dañosamente erróneos? ¿No lo es la empresa de informes crediticios y datos personales por la difusión de datos erróneos? Lo son porque su producto comercial es la difusión y facilitación del acceso a información, datos o cualquier otro elemento que puede afectar derechos personalísimos o económicos de terceros.

La materia prima que para la empresa de informes crediticios son los datos que toma de entidades bancarias u otras, por ejemplo, es similar a la noticia o información que un medio informativo toma de sus fuentes. Y nadie duda de la posible responsabilidad por daño injusto si se reúnen los requisitos para que sea resarcible. Es igual a lo que ocurre con la información de la existencia de URLs de terceros y su contenido, y la facilitación de acceso.

Leo quejas que pretenden sustento en la prohibición de censura previa, y tengo la sensación de que las demandadas juegan con la mediocre inteligencia de este juez.

Que, como señala Yahoo al responder el traslado a fs. 2359, la actividad sea lícita, no lleva de la mano a la inmunidad. Cuando una actividad lícita –incluso la del Estado– es perjudicial, el damnificado merece reparación, salvo el caso de daño justificado. La antijuridicidad estriba en que, como expresa el art. 1717 del Proyecto de Código Civil y Comercial, cualquier acción u omisión que causa un daño a otro es antijurídica si no está justificada.

Y si bien la ley 26.032 ampara con el alcance y garantías de la libertad de expresión a la búsqueda, recepción y difusión de información e ideas de toda índole a través de Internet, esto no podría ser interpretado con un mayor alcance que el que goza el mercado de información escrita, la prensa o cualquier otro medio audiovisual de difusión.

Hago otra aclaración, porque la obviedad a veces merece insistencia: de lo que se trata en la especie -como muchos otros supuestos de daños injustos a través de medios gráficos, audiovisuales y ahora en la web-es de la difusión de "información" (no me parece sea realmente el término adecuado) concupiscente o de mero entretenimiento pasatista.

Reitero apreciaciones dichas en otras oportunidades: las empresas de medios, las empresas comerciales de información (debería encomillar esta palabra nuevamente) son industrias cuya mercancía es la información, opiniones y comentarios, industrias sujetas incluso a las leyes de producción mercantil. Y sus acciones deben ser apreciadas con los mismos parámetros que cualquier otra industria lícita, como la de brindar servicios de salud o educación, o vender cosas muebles o inmuebles (RCyS. agosto 2010, pág. 205).

A los efectos de la reparación de los daños que causen, y de prevenir su producción, disminuir su magnitud o no agravarlo (obligaciones ahora explícitas en los arts. 1710 y sig. del Proyecto de Código), los "buscadores" de Internet no son más que eso: una empresa que ejerce una actividad lícita.

II.- Google opuso reiteradamente sus limitaciones técnicas para hacer un buen control. Habría a su criterio ciertas imposibilidades de determinar el alcance de algunas vinculaciones.

A esto cabe responder que, aún colocados en la hipótesis de que hubiese obstáculos o impedimentos (lo que ha sido desmentido por la pericia), las limitaciones de la ciencia o técnica no son fuerza mayor excluyente de responsabilidad objetiva de empresa.

Si la responsabilidad es objetiva no puede ser enervada por fuerza mayor emergente de estas limitaciones. No es suficiente demostrar el empleo de los estándares habitualmente aceptados o la prueba sobre el efectivo control aplicado en el caso porque en rigor se introduce admitir prueba de la no culpa, de diligencia, cuando el factor subjetivo de atribución de responsabilidad está fuera de cuestión.

La fuerza mayor, como eximente, debe ser extraña al riesgo o vicio de la cosa o servicio; debe residir en circunstancias exteriores a la cosa. Es criterio generalmente aceptado en doctrina que, cuando se trata de atribuir responsabilidad objetiva, el deudor sólo se libera por fuerza mayor cuando es extraña a su actividad (Alterini, Ameal y López Cabana: "Curso de obligaciones", 4ª ed. act., Abeledo -Perrot, Buenos Aires, 1993, t.I, #844, pág. 414). Google se enorgullece de haber creado y criado una cosa harto beneficiosa. Que crece. Y crece también con el alimento que le dan otras personas, algunas buenas, otras malas. Pero lamenta no poder controlar la obesidad o deformidad resultante porque (supuestamente) no tiene mecanismos adecuados de control de la calidad del alimento.

Podré no compartir todas las apreciaciones y algún fundamento adicional de mi querida colega preopinante. Pero lo hago íntegramente en lo medular. Ha realizado un muy ajustado y meditado estudio del tema y las constancias del expediente. En fin, la responsabilidad es objetiva y fundada en el riesgo de empresa. Voto en el mismo sentido.

La Dra. Flah no firma por encontrarse excusada a fs.2.396 (art.109 del RJN).

Con lo que terminó el acto.

Fdo.: Marcela Pérez Pardo - Víctor Fernando Liberman  
///nos Aires, de noviembre de 2013. Y VISTOS: lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcrito el tribunal decide: revocar parcialmente la sentencia recurrida: 1) hacer lugar a la demanda interpuesta por María S. S. M. contra Yahoo! de Argentina S.R.L. y Google INC; 2) condenar a las accionadas a eliminar en forma definitiva de sus páginas tanto la imagen como el nombre de la accionante sólo cuando estuvieran indexados a sitios web de contenido sexual, pornográfico, de prostitución y/ o eróticos o similares; 3) condenar a Yahoo! de Argentina SRL a abonar a la actora la suma de pesos veinte mil (\$20.000) como indemnización por daño material y pesos cincuenta mil (\$50.000) por daño moral; 4) condenar a Google INC a abonar a la actora a la suma de pesos sesenta mil (\$60.000) como indemnización por daño material y pesos ciento cincuenta mil (\$150.000) por daño moral; 5) las sumas devengarán intereses según lo dispuesto en el punto IX del voto de la Dra. Pérez Pardo; 6) las sumas debidas deberán abonarse en el plazo de diez días de quedar firme la presente; 7) costas de ambas instancias a las perdidosas.

Difiérese la regulación de honorarios correspondientes a la alzada hasta tanto el Sr. Juez de la causa fije los de la instancia anterior.

La Dra. Flah no firma por haberse excusado a fs.2.396 (art.109 del RJN).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Se deja constancia que la publicación de la presente sentencia está sometida a lo dispuesto por el art. 164, 2º párrafo, del Código Procesal y art.64 del Reglamento para la Justicia Nacional. Firmado: Marcela Pérez Pardo y Víctor Fernando Liberman.

Jorge  
Secretario de Cámara

A.

Cebeiro