

Cipolletti, 14 de agosto de 2.020.

VISTOS: Los autos caratulados "ERICES ALBERTO SEGUNDO C/ COMUNICACIONES Y MEDIOS S.A. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (ORDINARIO)" (Expte. N° A-1305-C-3-18), puestos a despacho para el dictado de sentencia y de los que;

RESULTA:

I.- Que a fs. 16/21 y vta. se presenta Alberto Segundo Erices a fin de interponer formal demanda reparadora por daños y perjuicios por la suma de \$110.000 contra EL DIARIO "La Mañana de Neuquén", derivados de lo que califica como una falsa publicación periódica emitida por la demandada tanto en su versión papel como en formato digital en fecha 14/04/2018, en la que se afirmara, a su entender de manera maliciosa y falaz y sin ninguna prueba; que desde el negocio de su propiedad se repartía mediante delivery, comida con "sorpresas muy desagradables", en referencia específica a una cucaracha en una empanada.

Así, manifiesta que el reclamo iniciado se basa en el negligente informe periodístico realizado y publicado por el diario "La Mañana de Cipolletti" en su versión papel y principalmente, en la versión digital del mismo, ya que en ese formato incluyeron registros fotográficos de su local; en el cual se vertieron agraviantes imputaciones hacia su local comercial denominado "PIZZA YA".

Refiere que en dicha divulgación, además de insertarse fotografías del exterior de su comercio e indicar el domicilio del mismo, se aseveró con total certeza que "una familia encontró una cucaracha en una empanada", la cual había sido elaborada en su local comercial y luego repartida a través de un delivery; lo que le originó un perjuicio económico debido a la caída en las ventas del local, y un daño moral tanto a su persona, como a su local comercial, el cual sufrió una evidente pérdida de su prestigio, ganado con el esfuerzo de años de trabajo.

Sostiene que la demandada debió haber utilizado una redacción en términos potenciales, o revelado su fuente de información, para poder eximirse de su responsabilidad; pero que ello no ocurrió. Que el demandado imputó sin ninguna prueba fehaciente, los supuestos dichos de una familia sin identificarla -es decir, una fuente indeterminada-, a su casa de comidas, como la generadora de esa "desagradable y peligrosa sorpresa" (cita textual).

Continúa relatando que la misma tarde del día 14/04/2018, arribaron a su local inspectores municipales de bromatología a raíz de la noticia publicada en el diario,

conforme le informaron y surge de las actas allí labradas. Refiere que revisaron el local y labraron las correspondientes actas, sin imponer sanción alguna respecto de la higiene y salubridad del local.

Que como consecuencia de dicha noticia, las ventas cayeron desde esa tarde en adelante, habiendo sido la peor semana en ventas de lo que había transcurrido del año, situación que se fue ordenando durante el mes hasta volver a recuperar el ritmo de ventas que llevaba normalmente.

Indica que si bien los clientes que conocen su trayectoria, nunca dejaron de comprar ya que conocen además de la calidad de la comida elaborada, las condiciones de higiene y seguridad que maneja el local; en todo momento le recordaban la noticia que había publicado maliciosamente el diario, lo que le generaba un recuerdo perjudicial para su persona.

Señala que ante dicha situación envió carta documento, recibiendo en los días posteriores contestación a la misma, a través de la cual la demandada intenta valerse de una supuesta fuente de información: el Sr. Javier Pérez, quien resulta ser el editor del diario. Que más allá de lo inverosímil que le resulta la fuente, el daño ya se había producido con la publicación de la noticia.

Por todo ello, es que solicita se condene a la demandada a abonarle la suma reclamada en concepto de daños y perjuicios, consistente en \$25.000 por el rubro lucro cesante y \$85.000 por daño moral (total: \$110.000) a quitar de su dominio de internet la publicación en cuestión, y a publicar la sentencia o sus partes pertinentes, a costa del responsable.

Funda en derecho, ofrece prueba, cita doctrina y jurisprudencia que entiende a su favor y formula reserva del caso federal.

II.- A fs. 22 se da curso a la acción, disponiéndose que la misma tramitará bajo las normas del proceso ordinario y se ordena correr traslado de la misma.

III.- A fs. 39/44 se presenta "Comunicaciones y Medios S.A." por intermedio de apoderado -quien acredita personería mediante poder general para juicios glosado a fs. 23/26- y contesta demanda.

Como primera medida, aclara que "Comunicaciones y Medios S.A." es la empresa titular y propietaria de los diarios LMNeuquén y LMCipolletti, tanto en su versión digital como en su versión impresa; aclarando, asimismo, que el señor Javier Enrique Pérez es empleado de dicha firma, y no su editor, como indicara la parte actora.

A continuación, formula las negativas de rigor, declarando como ciertas algunas de las

afirmaciones postuladas por la contraria; para luego, brindar su propia versión de lo que considera la realidad de los hechos.

A tal fin, manifiesta que efectivamente, en la edición digital de LMCipolletti del 14 de abril de 2018, publicó la noticia que surge de la constancia impresa que acompaña el actor, con el título "Un delivery que reparte sorpresas desagradables en la comida", haciendo lo propio en la edición papel de dicho diario, donde sólo se mencionó la ubicación del local.

Que la fuente de dicha información fue una familia de Cipolletti, habiendo aclarado en el intercambio epistolar que mantuvo con el actor, que se trataba de la familia del Sr. Javier Enrique Pérez.

En este sentido, refiere que el Sr. Pérez y su esposa la Sra. Mariana Paula Álvarez Herrera, encargaron el día previo a la publicación, al servicio de delivery de "Pizza Ya" de Cipolletti, empanadas de pollo, las que una vez recibidas fueron consumidas aunque no en su totalidad, reservando las restantes en la heladera. Y que al día siguiente, es decir, el 14 de abril del 2018, al dividir en dos una de las empanadas para su hija -de seis años de edad-, la Sra. Álvarez advirtió con desagrado que en el relleno había una cucaracha. A raíz de ello es que la familia mencionada decidió hacer conocer lo sucedido brindando a la demandada su testimonio, decidiéndose publicar la noticia atento a la confiabilidad de la fuente y su indudable interés público.

Afirma que la noticia no fue inventada ni publicada con negligencia o desaprensión por establecer su veracidad y tampoco con algún interés ilegítimo o con malicia; puesto que más allá de la desagradable anécdota -puntualiza- las cuestiones que afectan a la sanidad e higiene alimentaria son de indudable interés público. Y que prueba de ello es que según la propia accionante, ese mismo día tuvieron una inspección bromatológica en su establecimiento; más allá de que la fuente de la cual emanara la información publicada le resulta altamente confiable.

Seguidamente, pone de manifiesto que al contestar la carta documento que le fuera remitida, y sin que ello importara reconocimiento alguno, ofreció y puso a disposición del demandante, el diario, a los fines de que ejerciera su derecho de réplica o aclaración, indicándole que debía comunicarse con la redacción del mismo para poder hacerlo; pero que el actor no manifestó interés alguno en ejercer ese derecho.

Funda en derecho, ofrece prueba, formula reserva del caso federal y solicita el rechazo de la acción intentada, con costas.

III.- A fs. 49 se ordena abrir la presente causa a prueba, celebrándose la Audiencia

Preliminar a fs. 56/58, en la que se provee la prueba. La certificación de las efectivamente producidas obra a fs. 62 y vta, celebrándose la Audiencia de Prueba a fs. 63.

A fs. 73 se clausura el período probatorio, poniéndose los autos a disposición de las partes para alegar. Agregándose el alegato de la parte actora a fs. 76/78 y vta. y el de la parte demandada a fs. 79/82 y vta, pasando los autos a despacho a fin de dictar sentencia, a fs. 84. Y;

CONSIDERANDO:

IV.- Que en virtud de lo expuesto, se desprende que el actor promovió un juicio direccionado a obtener un resarcimiento económico por los daños y perjuicios que imputa derivados de una publicación periodística emitida por el diario "La Mañana de Cipolletti" en sus dos formatos -papel y digital- con fecha 14 de Abril de 2018, que reputa de falsa; y por los que pretende ser resarcido, alegando haber sufrido menoscabo económico y lesión al honor.

Ante todo parto por señalar que el conflicto de autos se desenvuelve en un ámbito que ha generado desde larga data una confusa lucha entre dos derechos que resultan esenciales para el desenvolvimiento de cualquier sociedad que se precie como digna, pues opone en pugna al derecho a la información y a la libertad de expresión, por un lado; y por otro el derecho al respeto y al honor de las personas, como así también a la información veraz de una comunidad.

El actor enmarca legalmente su reclamo en las normas del nuevo Código Civil y Comercial, arts. 1724, 1753 y ssgtes. Y si bien adjudica el carácter de malicioso a la publicación, a mi modo de ver encuadra en un caso de negligencia, que le acarrea responsabilidad al medio, pero no hay ni indicios de la malicia que le endilga. En definitiva no hay pruebas de haber actuado con dolo, aunque si considero acreditado que medió culpa por negligencia.

Pese al encuadre dado por el accionante, el art. 1738 del mismo plexo habilitan la posibilidad de obtener una indemnización por los daños a los derechos personalísimos, siempre que concurran los presupuestos necesarios para el nacimiento de la responsabilidad civil, que en términos generales se exigen: la antijuridicidad, una relación causal, un factor de atribución y un daño.-

Se conjugan la libertad de prensa, con ese otro derecho también de rango constitucional que se reputa vulnerado; y sin pretender resolver la eterna discusión de si prevalece uno por sobre el otro, lo que se procura es armonizar ambos y analizar el caso

concreto. Sin embargo debe resaltarse que sentido el deber de información y de su difusión no suprime la responsabilidad por los daños que pudiera cometerse en su ejercicio. En el caso bajo análisis el accionante pone el acento del reclamo en el perjuicio a la imagen comercial, como al honor y trayectoria de su persona dentro del rubro a partir de la divulgación por medio de la nota periodística de hechos que reputa de inexistentes, falaces y maliciosos.-

En términos generales, la antijuridicidad en este campo, se da cuando el honor se ve atacado por declaraciones que o son erróneas, falsas o injuriosas incidiendo en provocar una deshonra o desacreditación del damnificado. El daño se manifiesta con el detrimento o menoscabo que experimenta la persona que puede a su vez ser patrimonial o moral. Este daño para que sea susceptible de reparación debe tener relación causal con la acción.

En cuanto al factor de atribución es de aplicación la teoría desarrollada por la Corte Suprema en el caso Campillay "...el derecho al honor puede ser lesionado mediante delitos de injurias y calumnias, y por una injustificada lesión que resulte de un acto culpable o del ejercicio abusivo del derecho a informar..." (C.S.J.N. ?Campillay, Julio Cesar c/ La Razón y otros?, Fallos 308:789, (1986), considerando 6 del voto de la mayoría). Según esta teoría, el factor de atribución es subjetivo, dolo o culpa que se refleja en una publicación falsa o inexacta; no genera responsabilidad al medio siempre y cuando se atribuya el contenido de la información directamente a la fuente pertinente, o se utilice un tiempo de verbo potencial, de lo contrario se considera un ejercicio imprudente de la actividad de informar.

En la especie que nos ocupa, la noticia ventilada en formato digital en el copete expresa: "Una conocida casa de pizzas y empanadas hizo un envío con una cucaracha dentro del relleno. Por suerte los clientes lo descubrieron a tiempo."; mientras que en el desarrollo de la noticia manifiesta "Ese fue el caso de una familia que compró una docena de empanadas de pollo en una rotisería muy conocida y encontró una cucaracha en el relleno." Todo ello sumado a la publicación de una foto en el que sale el nombre del local comercial. Actualmente esa noticia sigue encontrándose al navegar en la web.

La propia accionada reconoce en la contestación de demanda que efectivamente el diario publicó registros fotográficos del local y que informó que una familia había encontrado una cucaracha en la empanada. No utiliza términos presuntivos, ni relata los pormenores de haber sido la compra efectuada el día anterior al descubrimiento del insecto, ni tampoco menciona la fuente. De este modo, considero que son base

suficientes como hechos, esas expresiones contenidas en 'LMa de Cipolletti', y que se evidencia que se hubo incurrido en su redacción en ciertos incumplimientos de aquellos presupuestos a los que alude la doctrina de la Corte, y que al no haber sido respetados son la causa por la que deberá el medio periodístico responder frente al actor.

La responsabilidad de la demandada, radica en haber transmitido una noticia sin apego total a la verdad, lo que pudo haber direccionado a una conclusión de los lectores, que de haber sido publicada de modo completo permitiría razonar en otro sentido. Además, ese es un reprochable modo de no respetar al lector, impidiendo que arribe por su propio razonamiento a una evaluación de lo sucedido.

En la noticia no se informa que la compra de las empanadas fue del día anterior, y el hallazgo de la cucaracha supuestamente encontrada, ocurrió recién al día siguiente.

Además, en el texto de la noticia no se utiliza en ningún momento el tipo presuntivo, ni se utilizan términos potenciales.

Ni , tampoco, se menciona la fuente.

De esas circunstancias constatadas, surge que no ha dado cumplimiento con las directrices de la corte para exonerarse de responder frente a un reclamo resarcitorio.

Esa información, con entidad para resultar lesiva al honor del actor, formulada en modo aseverativo, que no cita la fuente, y se refieren al actor en forma explícita toda vez que publica la imagen del local comercial, es una conducta reprochable desde lo jurídico, por negligente.

En suma, se colige del análisis del caso que no se encuentran cumplidos los recaudos establecidos por la Corte Suprema en el citado caso 'Campillay' con relación a esa información brindada mediante el artículo periodístico aquí cuestionado.

Recordemos así mismo el testimonio brindado por la Sra. Alvarez, quien según su relato fue quien encontró al día siguiente la cucaracha en la empanada luego de recalentarla para dársela a su hija; puesto que se encontró al otro día posterior a la compra , conforme lo expresara la Sra. María Paula Alvarez Herrera en su declaración testimonial (ver min '8 de la segunda parte de la audiencia de prueba).-

Reitero entonces, que en ningún momento a lo largo de la noticia se aclara que el hallazgo fue un día después de la compra, y tampoco se cita la fuente o se redacta en forma potencial. La fuente recién es mencionada por el representante de la firma al contestar la carta documento N°736136208 -que tampoco fue desconocida-. En ella, la demandada menciona quién es la fuente y que la misma es altamente confiable por ser un dependiente de la empresa.

Aclaro que en autos no se cuestiona la veracidad de la información en sí misma, lo que no es materia de juicio; si no la falta de cumplimiento de los recaudos mínimos necesarios para no agravar injustificada, desmedida o innecesariamente, el honor en este caso del actor.

Esa noticia no obstante motivó, según se acompañó en documental original, que se labraran las actas de inspección llevadas adelante por el personal de bromatología con fecha 14 de Abril de 2018 en la que la inspectora Carolina Badie en el acta asienta que "Nos hacemos presente en el establecimiento atento a la denuncia realizada en el día de ayer por presencia de insectos en empanada, la noticia fue difundida en el diario la mañana Cipolletti y también difundida en redes sociales. Se realiza la inspección en todo el comercio y no se observa indicios de plagas. Se observa muy buenas condiciones higiénicas sanitarias...".

Nuevamente reitero que no está bajo análisis si el hecho existió o no, lo que se trata de dilucidar es si la noticia publicada cumple con los recaudos necesarios para no merecer reproche y condena a reparar; en caso de haber generado perjuicio o lesión al honor del accionante.-

En estas condiciones, considero que la demandada excedió el límite legítimo y regular del derecho a la libertad de expresión, el cual no es absoluto y no puede ejercerse abusivamente, por lo que cabe concluir en que la demandada obró con cierta negligencia, incurriendo en culpa, en la difusión de la noticia; y por lo tanto es responsable por los daños que se puedan haber causado, sin que pueda exonerarse de responder.-

V.-Daños:

Que, fijada así la responsabilidad y consecuente obligación de resarcir del aquí accionado, corresponde ahora determinar, y cuantificar, esos daños por cuyo resarcimiento deben responder. Y en ese contexto, debe cotejarse la prueba que constata y demuestre primero la existencia, y luego el alcance, de los daños efectivamente padecidos, y la determinación que su reparación requiera.

Sin embargo, aún habiéndose detectado esas anomalías e irregularidades en la redacción de la nota periodística publicada por el diario demandado, en un reclamo económico por responsabilidad en el ámbito de lo civil, no hay condena sin daño a resarcir; y quien alega un daño, debe probarlo; aunque en el campo de la responsabilidad extracontractual se recepta generalmente en que ante la constatación del ilícito, el perjuicio moral se presume.

Considero que la noticia publicada, tenía la entidad suficiente para poder haber generado daños, tanto en sus ganancias económicas, como en la faz moral del propietario del comercio. Sin embargo, no puede receptarse una compensación económica sólo basado en una alegación sin sustento fáctico que lo respalde. El daño padecido, requiere prueba, y no hubo actividad ni despliegue alguno que sustente la existencia, y menos aún la cuantía, de tales perjuicios por cuya reparación económica reclama.

Recuerdo que aquellos daños que se alegan y por cuya indemnización se acciona, deben ser probados con un mínimo de seriedad; puesto que no puede sólo basarse en presunciones su existencia, sin caer en el riesgo de provocar una injusta distribución económica entre las partes; puesto que las decisiones judiciales tienden a ¿reparar? los perjuicios sufridos por quien deba responder por ellos, recomponiendo la situación anterior al evento dañoso, en la medida que a lar resguarde el justo equilibrio entre los intereses de las partes. Resulta razonable procurar una decisión que por un lado evite incurrir en reparaciones insuficientes; y que por otro también aviente condenas que se constituyan en fuentes de enriquecimiento sin causa para los actores.-

A raíz de lo expuesto, el actor pretende le sean resarcidos, los siguientes rubros , a saber:

A).- Lucro Cesante: El actor sostiene que en virtud de la publicación de la nota periodística en el diario -en sus dos formatos- la actividad comercial de la pizzería experimentó una merma considerable durante los días posteriores a la publicación, reclamando por tal, la suma de \$25.000.-

El lucro cesante contempla las ganancias frustradas, engloba lo que dejó de percibir, de ganar. Se trata de aquellos daños que se producen por la falta de ingreso de determinados bienes o derechos al patrimonio de la víctima, que se vio privada de los beneficios que hubiera obtenido, de no haber mediado el hecho dañoso (Luis MOISSET de Españés, "Reflexiones sobre el 'daño actual' y el 'daño futuro', con relación al 'daño emergente' y al 'lucro cesante' ", publicado en El Derecho Tomo 59, p. 791, Buenos Aires, 1973). Entraña la frustración de un enriquecimiento patrimonial, derivada del acto lesivo (Corte Suprema de Justicia de la Nación, ¿Sandler, Héctor R. c. Estado nacional?, 02/11/1995, LA LEY 1996-C, 747 - DJ 1996-2, 385).-

Para tener por acreditado este daño es necesario determinar fehacientemente las ganancias frustradas causalmente relacionadas con el evento dañoso, con un grado de certeza suficiente para tornar procedente la pretensión del rubro en su más justa

medida.. El art. 1738 en su primera parte estipula que "La indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances...". Este ítem se presenta cuando el hecho ilícito impide al damnificado obtener ciertos lucros o ganancias que se traducirían en un enriquecimiento económico. El art. 1738 CCyC requiere, para que proceda el resarcimiento exista una probabilidad objetiva de obtención del beneficio económico; es necesario que la víctima aporte indicios precisos, graves y concordantes, que permitan presumir la existencia del perjuicio cuyo resarcimiento se persigue. (Cód. Civil y Com.comentado del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos-Presidencia de la Nación, Tomo IV pág 447).-

En relación a lo así normado, el actor no ha brindado prueba suficiente respecto a las ganancias que dejó de percibir. Más aún, dice al referirse al lucro cesante: "Que a raíz de la publicación del diario, si bien las ventas de mi comercio se vieron mermadas durante esa semana, la amplia trayectoria y la cartera de fieles clientes que he cosechado durante estos años como comerciante, contribuyeron a que esta maliciosa noticia no afectara en mayor medida las ventas de mi negocio. De igual manera se reclama por este rubro el monto de \$25.000, los cuales razonablemente merituados, se corresponden con la baja de ventas sufridas durante los días posteriores a la publicación maliciosa llevada adelante por el diario o lo que en más o en menos determine VS según su arbitrio (...)" (fs.19)

No alcanzan para ese propósito sus meras invocaciones, ni las declaraciones testimoniales brindadas por los empleados de la pizzería, que relatan que hubieron días posteriores a la publicación con ganancias inferiores a las habituales. Además de resultar alcanzados por la parcialidad desde que se trata de personal dependiente del actor, no es la vía idónea para demostrar el lucro cesante padecido. No se acompañó facturación de días previos y posteriores a la nota periodística del día 14 de Abril de 2018, que sirvieran para cotejar y acreditar efectivamente esas pérdidas que invocan como producto de una merma de ventas. Tampoco se demostró que hubiera habido menos pedidos o menos flujo de clientes, ni siquiera se aportan elementos de cantidades de pedidos de empanadas o pizzas, ni siquiera el precio de las mismas como parámetro mínimo para sustentar su reclamo.

En función a lo expuesto, no se demostró el lucro cesante por el que pretende ser resarcido, y consecuentemente no alcanzo a tener por acreditada la existencia cierta de esa frustración de ganancias que reclama el actor, inclinándome por rechazar el rubro

pretendido ante la carencia de sustento y orfandad probatoria que lo respalde.

B).- Daño Moral: En cuanto a este daño, el actor busca un resarcimiento por los daños al honor y a la reputación e imagen tanto personal como comercial, cuantificando dicho daño en la suma de \$85.000.-

En términos generales se ha sostenido que el daño moral es "la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre como lo son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos" (conf. C.S.J.B.A., "Ruiz, Miguel Angel y otro c/ Municipalidad de Ituzaingo s/demanda contencioso administrativo", del 17.12.2008, en Revista de Derecho de Daños, t. 2009-3, año 2009, pág. 247, ed. Rubinzal Culzoni).

En plena consonancia con la definición vertida, traigo en este punto nuevamente al art.1738 del CCy C que en su segunda parte pone el énfasis en el resarcimiento de las consecuencias que emanan de la afectación de determinados bienes jurídicos que merecen especial tutela, es decir, los derechos personalísimos del damnificado.

El honor se lo ha definido como "aquel derecho que tiene toda persona a su buena imagen, nombre y reputación, de tal forma que todos tenemos derechos a que se nos respete, dentro de nuestra esfera personal, cualquiera que se sea nuestra trayectoria vital, siendo un derecho único e irrenunciable propio de todo ser humano" (Hambo, Débora, "Responsabilidad por informaciones inexactas o agraviantes", pág. 200, Ed. Hammurabi, 2013).

Es dable destacar que la lesión a su derecho al honor del peticionante, se vincula con la noticia publicada por el diario respecto de la aparición de una cucaracha en una empanada, siendo ese el giro principal de su local comercial, delivery de pizzas y empanadas. Puede suponerse que la difusión de tal información, aseverada en la noticia, con un radio de difusión con el alcance que tiene el diario de la demandada; ciertamente supone en líneas generales que el actor haya padecido una zozobra en su tranquilidad espiritual, viéndose relacionada su actividad comercial con un hecho que a todas luces es desagradable para el común de la sociedad.

Sin embargo, no hay prueba que aporte elementos para meritar la incidencia de ese desmedro, pues pese a resultar presumible que endilgarle al comercio haber repartido una empanada con una cucaracha dentro puede provocar una pérdida de clientela y generar descrédito en la comunidad, y con ello verse afectado en su honor o paz moral; ello no quedó demostrado; ni hay específicos hechos que demuestran la vinculación del actor como titular del comercio con descalificaciones perjudiciales, ni se realizó una

pericia que demuestre la desazón o sufrimiento; ni nada -en suma- que pueda servir de parámetro de la entidad de esa afectación en la moral del actor, en su honor y dignidad. Sin embargo, más allá de ser considerado al momento de cuantificarlo, tendré en cuenta que jurisprudencialmente se lo reconoce, concordando la mayoría en que en materia de responsabilidad extracontractual, no es necesario la prueba del citado daño, bastando con la sola acreditación del accionar, doloso, culposo o negligente que lo ocasionó. ? Máxime, cuando el bien jurídico lesionado fuese un derecho de la personalidad, o intereses ligados a la dignidad de la persona humana, donde la presunción del daño cobra un significado pleno. Carátula: STJRNSC: SE. <36/13> ?G. S., E. A. J. c/ A., F. y Otros s/ DAÑOS Y PERJUICIOS ORDINARIO- s/ CASACION? (Expte. N° 25821/12-STJ-), (28-06-13) Ello no obsta sin embargo a su graduación por el juez, en la medida que su extensión debe ser mesurada y acorde, en lo posible, a la reparación que se requiere de acuerdo al perjuicio sufrido, sopesando las especiales circunstancias que rodean al caso.

es arbitrio del juzgador revisar y merituar la entidad de esa reparación: ? Así este Cuerpo tiene dicho que: ?En cuanto a su procedencia, cabe expresar que: la reparación del daño moral cumple una función de justicia correctiva o sinalagmática que conjuga o sintetiza a la vez la naturaleza resarcitoria de la indemnización del daño moral para la víctima y la naturaleza punitiva o sancionatoria de la reparación para el agente del daño. El daño moral se caracteriza por los padecimientos de quienes lo sufren, que configura una prueba 'in re ipsa', puesto que surge de los hechos mismos, que consiste en el desmedro o desconsideración que el agravio pueda causar en la persona agraviada o los padecimientos físicos, la pena moral, las inquietudes o cualquier otra molestia que pueda ser consecuencia del hecho perjudicial, sin que ello pueda significar que se constituya en una fuente de beneficios o enriquecimiento injusto, y cuya valoración no está sujeta a cánones estrictos, correspondiendo a los jueces de la causa, establecer su procedencia y el quantum indemnizatorio, tomando en consideración para ello la gravedad de la lesión sufrida y el hecho generador de la responsabilidad? [STJRNSC in re ?ORTIZ? Se. 94/10 del 28-09-10]. (Del voto del Dr. Barotto sin disidencia).Carátula: STJRNSC: SE. <36/13> ?G. S., E. A. J. c/ A., F. y Otros s/ DAÑOS Y PERJUICIOS ORDINARIO- s/ CASACION? (Expte. N° 25821/12-STJ-), (28-06-13)

No soslayo que aparece razonable que la noticia publicada pudiera haber afectado la tranquilidad o paz espiritual del dueño de la pizzería, pero no cuento sin embargo con un aporte probatorio que indique su medida al arbitrio judicial, ni parámetros para

meritarlo. No cuento con datos certeros sobre el tiempo de labor que llevaba el actor en el rubro, ni la trazabilidad del comercio, ni desde cuándo es explotado por el señor Erices, ni el apego que le tiene para poder graduar su relación con el buen nombre del mismo.

Más aún , no puedo soslayar que ni siquiera se demostró que hubiese tenido un desmedro en lo económico, pues según quedó asentado no se hubo constatado que haya sufrido un lucro cesante que pudiera haber coadyuvado a darle sustento al daño de índole moral.

Destaco que pese a presumírsele en la esfera de la responsabilidad extracontractual, por el solo injusto padecido; el daño moral, es un perjuicio netamente subjetivo, que lesiona de distinto modo en distintas personalidades, que no puede tabularse.

Sin elementos que indiquen la gravedad de la lesión, ni la medida en que caló en el actor, empero tener por configurado el daño moral, me inclinaré por receptorlo pero no en la medida pretendida.-

Es en ese contexto, que habré de sopesarlo considerando la masividad del medio, en el probable riesgo del impacto económico en el comercio - sin perjuicio de no haberse comprobado cuantitativamente- y la circunstancia de haberse sometido a inspección por Bromatología bajo sospecha por la publicación; es que reconoceré el presente rubro indemnizatorio pretendido, al que (mediando las facultades emergentes del art. 165 CPCyC) cuantificaré en términos actuales, el resarcimiento en la suma de \$60.000 en términos actuales; y sin perjuicio de los intereses posteriores de así corresponder, en caso de no ser abonados en términos, de acuerdo a las tasas judiciales de aplicación .-

VI.- Finalmente merece ser considerado el punto 7 del petitorio de la demanda en que el actor peticiona publicar la sentencia o las partes pertinentes. Al respecto el art. 1740 que se refiere a la reparación plena y establece que "En el caso de daños derivados de la lesión del honor, la intimidad o la identidad personal, el juez puede, a pedido de parte, ordenar la publicación de la sentencia, o de sus partes pertinentes, a costa del responsable.". Se trata de una condena accesoria de la indemnización, que podrá computarse como una reparación parcial en especie que se tendrá en cuenta en forma oportuna.-

Sin embargo en autos tal como lo reconoce el propio accionante al reconocer las cartas documentos cursadas, le fue ofrecido por parte del diario la posibilidad de ese descargo, en tiempo oportuno, y fue desestimado por su parte; y por tanto no considero atendible ahora su reclamo.

Sin embargo, concordantemente con la decisión que aquí se adopta y la calificación que mereciera el texto de la noticia, reñida en su ajuste con la realidad de lo sucedido y negligentemente redactada, por no respetar la probabilidad y lo hipotético en la utilización de la terminología; será ordenado que la misma desaparezca del dominio de la página WEB de la demandada (bajo registro LM Cipolletti).

Por ello, por todo lo expresado y analizado, en base a la normativa, jurisprudencia y doctrina citada, y luego del análisis de todos los factores en juego;

RESUELVO:

I.- HACER LUGAR a la demanda promovida por el Sr. ERICES ALBERTO SEGUNDO a fs. 16/21 de las presentes actuaciones, y consecuentemente condenar a COMUNICACIONES Y MEDIOS S.A. a eliminar del registro de la versión digital de LMCipolletti la noticia individualizada en la demnada, y asimismo a abonarle, en el plazo de diez (10) días, la suma de \$60.000 en concepto de capital. En su caso, con más los intereses que correspondan de no ser abonada en término de acuerdo a los parámetros fijados por el STJ (art. 163 y ccdtes. del CPCyC); CON COSTAS a las accionadas.-

II.- REGULAR en los honorarios del letrado del actor Dr. Matias Sebastian Teruel en la suma de \$ 25.440 (3/3 etapas, 10 ius, mínimo legal). Los estipendios de los letrados del demandado, los Dres.Omar Adolfo Busqueta y Alberto Oscar Targize en la suma de \$ 25.440 (3/3 etapas mín legal) según arts 6,7,8, 9 de la LA..-

Cúmplase con la ley 869.-

III.- Regístrese, y Notifíquese por Secretaría.-

DRA. SOLEDAD PERUZZI

JUEZA