

# Notas sobre el caso “Ponzetti de Balbín”: una lectura sobre la libertad e intimidad en el aniversario

por IGNACIO COLOMBO MURÚA (\*)

**Sumario:** I. INTRODUCCIÓN. — II. EL FALLO “PONZETTI DE BALBÍN” Y LA FILOSOFÍA LIBERAL. — III. INTERPRETACIÓN Y DERECHOS. — IV. ALGUNOS PROBLEMAS DEL FALLO. EL DERECHO A LA PRIVACIDAD, EL DERECHO A LA INTIMIDAD Y EL ARTÍCULO 19 DE LA CONSTITUCIÓN. — V. LA EVOLUCIÓN INTERPRETATIVA Y LA HERMENEÚTICA LIBERAL. — VI. CONCLUSIONES.

## i. Introducción

Postularé que el caso “Ponzetti de Balbín”<sup>(1)</sup> —decidido hace cuarenta años— constituye una excelente oportunidad para reflexionar respecto de las bases teóricas que inspiran nuestro constitucionalismo. Más allá de que esto pueda resultar debatible, sobre todo por la diversidad de fuentes que citan los jueces en sus votos, exploraré la posibilidad de una reconstrucción o lectura liberal de la sentencia. Tal vez el núcleo, en ese sentido, sea la discusión que se genera en torno al sentido y alcance del art. 19 de la Constitución Nacional y si, como creo que es del caso, puede leerse como una norma fundamentalmente liberal o si, como otros han interpretado, se integra, también, con componentes más de matriz conservadora.

No me interesará, por esta finalidad genérica que persigo, entrar en los matices que existen en los votos que componen el fallo (y que revelan posiciones más o menos liberales de los magistrados)<sup>(2)</sup>. En este sentido, marcaré que los límites a la libertad de expresión sustentados en la intimidad tienen sólidos fundamentos liberales y que ello es lo que ha plasmado el fallo como un eslabón importante en nuestra historia jurisprudencial.

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en *EL DERECHO*: *Preeminencia del derecho a la intimidad, sobre la libertad de informar*, por GABRIEL M. MAZZINGHI, ED, 172-110; *La libertad de prensa, la censura previa y el derecho a la intimidad de una menor*, por ANTONIO R. BUDANO ROIG, ED, 177-181; *Libertad de expresión, derecho a la intimidad y control constitucional*, por ALBERTO RODRÍGUEZ VARELA, ED, 195-360; *El principio de intimidad en la historia constitucional argentina*, por FEDERICO CHACÓN, EDCO, 2004-240; *La responsabilidad civil de los medios de comunicación y la precisión de las reglas de la doctrina Campillay*, por EMILIO A. IBARLUCÍA, ED, 203-388; *La doctrina Campillay. Exégesis de los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, por FERNANDO M. RACIMO, ED, 206-964; *Los contenidos mínimos de la doctrina de la real malicia en el marco de la responsabilidad civil*, por FERNANDO M. RACIMO, ED, 209-972; *Ciudadanos de a pie e interés público. La Corte Suprema en el laberinto de la doctrina de la real malicia*, por VALENTÍN THURY CORNEJO, EDCO, 2013-189; *Publicación de un correo electrónico con contenido de interés público: el conflicto entre privacidad y la libertad de expresión en Internet*, por PABLO A. PALAZZI, ED, 257-203; *La intimidad de los menores: Entre las coordenadas de la “real malicia” y la doctrina “Campillay”*, por MARÍA ANGÉLICA GELLI, ED, 257-225; *Límites a las restricciones a la libertad de expresión*, por GRACIELA RUOCCO, EDA, 2016-616; *La doctrina de la “real malicia” y el derecho a la información sobre cuestiones médicas*, por MARÍA ANGÉLICA GELLI, ED, 277; *¿Dignidad personal versus libertad de expresión y de prensa? Desafíos actuales para armonizarlos respecto de los medios de publicación digitales*, por MARÍA INÉS MONTESANO, ED, 299; *La libertad de expresión en Argentina y el margen de tolerancia en casos de figuras públicas*, por MARCELO CÉSPEDES, ED, 302-903; *El daño injusto en el periodismo de opinión*, por JOSÉ LUIS SALVADORES HERNÁNDEZ, ED, 304-1104; *Daños ocasionados por la prensa. Distinción entre información u opinión para la aplicación de un adecuado estándar de valoración de la conducta del medio de comunicación*, por JOSÉ LUIS SALVADORES HERNÁNDEZ, ED, 306-1085. Todos los artículos citados pueden consultarse en [www.elderechodigital.com.ar](http://www.elderechodigital.com.ar).

(\*) Doctor en Ciencias Jurídicas y Sociales (UCA). Diploma de Estudios Avanzados (DEA - Universidad de Castilla La Mancha, España). Profesor de Derecho Constitucional en grado y posgrado en las Universidades Nacional de Salta y Católica de Salta. Director del Instituto de Derecho Constitucional (UCASAL). Juez de Garantías en el Poder Judicial de la Provincia de Salta.

(1) CSJN, “Ponzetti de Balbín, Indalia c/ Editorial Atlántida S.A.”, Fallos: 306:1892 (1984).

(2) El voto menos liberal de los tres que integran el fallo es, sin duda, el de Petracchi, quien recurre a fuentes diversas, muchas de ellas de raíz conservadora, y hasta llega a afirmar que “la pretensión de la demandada, en el sentido de que el interés general en la información concerniente a un hombre público prominente justifica la invasión de su esfera de intimidad, resulta a la luz de las consideraciones efectuadas un exceso de liberalismo desagradable” (cons. 21 de su voto). No obstante, por las citas constantes al derecho norteamericano y el modo de argumentación que utiliza, se asienta indefectiblemente en una concepción general liberal.

## ii. El fallo “Ponzetti de Balbín” y la filosofía liberal

Uno de los aspectos más destacables de “Ponzetti de Balbín” es que, lo allí discutido, tuvo la virtualidad de poner en juego el corazón de la filosofía liberal que inspira —o debe inspirar— al constitucionalismo y, por ello, resulta un fallo relevante para nuestra cultura jurídica. La concepción liberal plantea, como uno de sus principales postulados, el ideal de la autodeterminación personal que, en los sistemas políticos, se integra con la combinación de la posibilidad de intervención robusta de los individuos en la esfera pública a la vez que con una fuerte protección de la esfera privada de actuación. Esta última esfera, cuyos contornos no siempre es fácil delimitar, representa la idea de que cada individuo debe poder desarrollar el plan de vida que determine libremente y sin interferencias.

En ese sentido, Carlos Nino sostenía que el liberalismo “inspira imperfectamente nuestra práctica constitucional y debe guiar su reconstrucción” y “está comprometido con el principio de autonomía de la persona que valora la libre elección de planes de vida e ideales de excelencia humana y veda la interferencia con esa libre elección sobre la base de que el plan de vida o el ideal al que responde una acción es inaceptable”<sup>(3)</sup>.

Dentro del esquema liberal, una de las principales herramientas de participación en el gobierno colectivo es, claro, la libertad de expresión (que incluye el derecho a la información); y, por ello, ese derecho debe estar fuertemente protegido. El desarrollo de un plan de vida se hace posible, a su vez, gracias a la protección de la privacidad y de la intimidad. Ahora bien, en el caso analizado la libertad de expresión parecía colisionar con el derecho a la intimidad y, por tal motivo, tocó el núcleo de la posición liberal, esto es, la pregunta sobre cómo se deben armonizar las esferas públicas y privadas en la actuación ciudadana que, integralmente, hacen a la autonomía del individuo.

En “Ponzetti de Balbín”, entonces, se trataba de determinar si una figura pública guardaba un área de intimidad-privacidad que no podía ser vulnerada ni aun bajo el argumento de la libertad de expresión o del ejercicio del derecho a la información. En efecto, se trataba de un histórico dirigente de la UCR, Ricardo Balbín, de 77 años, quien se encontraba internado en terapia intensiva en estado crítico. En ese marco dramático, un periodista le toma una fotografía de modo subrepticio. La revista *Gente y la actualidad*, de la Editorial Atlántida S.A., publicó la fotografía del desahuciado dirigente en el número del 10 de septiembre de 1981.

La discusión inevitablemente se centró en la naturaleza de la interacción e intersección de dichos ámbitos, el público y el privado. Cuando el individuo participa en la vida pública, debe contar con toda la información relevante para poder ejercer sus derechos políticos de modo adecuado. Pero a su vez, debe tener la posibilidad de autodeterminarse sin interferencias indebidas (y ello constituye su esfera privada). Este derecho, claro, incluye a las figuras públicas siempre que el aspecto protegido tenga que ver con el ámbito privado de autorrealización y, al mismo tiempo, no exista interés público<sup>(4)</sup>.

No resulta extraño, entonces, que la Corte haya recurrido al art. 19 de la CN para desplegar sus argumentaciones, pues allí puede reconocerse (aunque este presupuesto no es aceptado unánimemente por la doctrina) la impronta

(3) Nino, Carlos S., *Fundamentos de Derecho Constitucional*, Astrea, Buenos Aires, 1992, p. 304.

(4) “Que en caso de personajes célebres cuya vida tiene carácter público o de personajes populares, su actuación pública a privada puede divulgarse en lo que se relacione a la actividad que les confiere prestigio o notoriedad y siempre que lo justifique el interés general. Pero ese avance sobre la intimidad no autoriza a dañar la imagen pública o el honor de estas personas y menos sostener que no tienen un sector o ámbito de vida privada protegida de toda intromisión. Máxime cuando con su conducta a lo largo de su vida, no ha fomentado las indiscreciones ni por propia acción, autorizado, tácita o expresamente la invasión a su privacidad ya violación al derecho a su vida privada en cualquiera de sus manifestaciones”. Cons. 9° del voto Carrió y Fayt.

liberal de nuestra Constitución<sup>(5)</sup>. Dicho dispositivo, decía Nino, refleja “un aspecto crucial de nuestra práctica constitucional” y, a diferencia de la fuente norteamericana, que carece de una norma semejante, protege explícitamente el derecho a la privacidad<sup>(6)</sup>. Agrega que “el art. 19 ofrece una magnífica oportunidad de receptor el principio de autonomía de la persona, que es el núcleo de una concepción liberal de la sociedad”, aunque aclara que ello ocurre siempre que se interprete que el dispositivo protege a todas las acciones que no afecten o dañen a terceros<sup>(7)</sup>.

Y digo ello, pese a la crítica que el propio Nino efectúa al caso “Ponzetti de Balbín” respecto de la confusión, en la que incurrió la Corte, entre el derecho a la privacidad (protegido por el art. 19) y el de la intimidad (que puede encontrar su base constitucional en el art. 18). En esa línea, el autor señala que “[e]l único reparo que cabe hacerle [al fallo] es que, en sus fundamentos, confunde en general a este derecho con el de privacidad del art. 19 apoyándose en la jurisprudencia norteamericana –como el caso ‘Griswold’– que se refiere a este último derecho, en lugar de reconstruir el derecho de intimidad a partir de las garantías del art. 18”<sup>(8)</sup>.

Es que, como se destacó, desde una concepción liberal, la consagración de la autonomía personal –que se ha derivado del art. 19– es el cimiento e incluye necesariamente a otros derechos como el de la intimidad. El propio Nino observa que, “[d]e cualquier modo, el art. 19 da un fundamento genérico a este derecho, como a todos los demás”<sup>(9)</sup>. Dicho de otro modo, del principio genérico de la protección de la autonomía y autodeterminación personal se deriva la necesaria protección de la intimidad, ello sin perjuicio de que ese derecho pueda estar también específicamente protegido en otro dispositivo constitucional<sup>(10)</sup>.

Ahora bien, esto no quiere decir que no deban distinguirse ambos derechos y que el razonamiento que discurre en los votos que integran el fallo, en muchos pasajes, los trate equívocamente de manera conjunta. Es decir, una cosa es señalar que el art. 19 puede, al igual que el más específico art. 18, fundar el derecho a la intimidad, y otra muy distinta es la identificación absoluta entre intimidad y privacidad. Aunque ambos derechos pueden derivarse conceptualmente del principio más genérico de la autonomía personal, no son lo mismo<sup>(11)</sup>.

(5) Para Maurino, “[l]os antecedentes constitucionales argentinos contienen una rareza en Latinoamérica: un compromiso inequívocamente liberal con la garantía de un ámbito de soberanía exclusiva para el individuo, exento de la injerencia social y estatal: la garantía constitucional de la libre determinación de los individuos en su vida personal, consagrado definitivamente en el art. 19, CN. Allí reside uno de los núcleos centrales de la autonomía individual”. Maurino, Gustavo, “Pobreza, Constitución y Democracia: aportes desde la autonomía personal”, en *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional*, Gargarella, Roberto (coord.), Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2010, t. 2, pp. 875-907, p. 880.

(6) Nino, Carlos N., *Fundamentos...*, p. 316.

(7) Acá la discusión está en si el artículo es realmente de raigambre liberal y, por ende, todas las acciones que no afectan a terceros quedan exentas de la intromisión estatal –siguiendo el principio de daño postulado por John Stuart Mill– o si la “moral y las buenas costumbres” cubren otros supuestos compatibles con algún tipo de perfeccionismo. Véase Nino, Carlos, *Fundamentos...*, pp. 316-327. También: Braccacini, Fernando, “El derecho a la autonomía personal”, en Gargarella, Roberto; Guidi, Sebastián (dir.), *Constitución de la Nación Argentina Comentada*, Buenos Aires, La Ley, 2019, t. 1, pp. 743-779; pp. 752-756.

(8) Nino, Carlos S., *Fundamentos...*, p. 334. Tal vez con la excepción de Petracchi, quien refiere al art. 19 y a la privacidad, pero también cita al art. 18 y al 33 de la CN. Véanse, por ejemplo, los considerandos 18, 19 y, especialmente, 20 de su voto.

(9) *Ibidem*.

(10) Ipohorski, en la misma línea, afirma que los conceptos de privacidad e intimidad “se implican y se tornan interdependientes. Así, la existencia de un espacio íntimo permite un ámbito de decisión autónomo, ya que es en ese espacio reservado y a resguardo de la mirada generalizada de los demás, donde se pueden adoptar esas decisiones que se realizan o materializan en un plan de vida propio, no impuesto por el Estado o por otros sujetos con poder de coerción moral o material. Las normas que protegen a las personas contra una adquisición ilegítima de conocimiento sobre un acto, o un rasgo propio que uno no quiere que otros tengan, están orientadas a que los demás no adquieran un poder indebido sobre nuestra persona, incluso que lo puedan colocar en situaciones de burla y ridiculización, y esta es una forma de asegurar el respeto a la libertad de cada uno para elegir la forma de vida que quiera”. Ipohorski, José, “El derecho a la intimidad”, en Gargarella, Roberto; Guidi, Sebastián (dirs.), *Constitución de la Nación Argentina Comentada*, Buenos Aires, La Ley, 2019, t. 1, p. 620.

(11) Explica Nino que “privacidad” es “la posibilidad irrestricta de realizar acciones ‘privadas’, o sea acciones que no dañan a terceros y que, por lo tanto, no son objeto de calificación por parte de una moral pública como la que el derecho debe imponer; ellas son acciones que, en todo caso, infringen una moral personal o ‘privada’ que evalúa el carácter o la vida del agente, y son, por lo tanto, acciones privadas

Como se advierte, entonces, y pese a estas imprecisiones, puede reconocerse una matriz liberal en la interpretación que ha adoptado la Corte en este caso, y ello lo inscribe en la mejor tradición de nuestro constitucionalismo. Nino sostenía, en esa línea, que “tanto por haber tenido la fortuna de contar con uno de los textos más esclarecidos en el constitucionalismo comparado en materia de autonomía personal, como por haber asumido la Corte Suprema en su integración, desde 1983 hasta 1990, un liderazgo notable en una interpretación amplia de esa cláusula, nuestro país ha ocupado un lugar de avanzada en el mundo occidental, por el reconocimiento pleno del derecho a la privacidad que deriva centralmente del principio de autonomía de la persona”<sup>(12)</sup>.

### iii. Interpretación y derechos

“Ponzetti de Balbín” es, también, un excelente caso para analizar el impacto de la interpretación constitucional en la delimitación de los derechos constitucionales, en este caso, como se indicó, desde una concepción filosófica liberal. Y ello pese a que, como bien lo destaca el profesor Legarre<sup>(13)</sup>, la Corte no utiliza un buen método de construcción argumental –por la dispersión innecesaria de votos<sup>(14)</sup> e incurre en equívocos terminológicos y conceptuales –al confundir privacidad con intimidad–.

Existen circunstancias específicas que explican la relevancia y alcance que la jurisprudencia le ha otorgado, desde aquel primigenio precedente, al derecho a la intimidad en el sistema jurídico argentino. Ello es especialmente interesante, desde que los contornos que se le han reconocido al derecho en el ordenamiento nacional difieren respecto de la fuente norteamericana.

Por un lado, la Constitución argentina abunda en dispositivos que protegen la autonomía personal, la privacidad y la intimidad. Por otro lado, la jurisprudencia previa, que ya venía reconociendo que los derechos y garantías constitucionales pueden esgrimirse, no solo frente a actos y omisiones de autoridades gubernamentales, sino también respecto del comportamiento de otros particulares, sin duda, contribuyó a que la Corte Suprema amplíe el alcance del derecho a la intimidad en un sentido concordante con esos precedentes. Así, ya en el caso “Kot” de 1957<sup>(15)</sup>, la Corte había entendido que las garantías constitucionales operan también frente a lesiones que provienen de particulares<sup>(16)</sup>, sobre todo en una sociedad compleja en donde existen grupos intermedios con suficiente poder como para vulnerar los derechos individuales con tanta o más intensidad que el propio Estado. Por ello, en el caso “Ponzetti de Balbín” se concluyó que la intimidad también puede ser vulnerada por actos u omisiones de otros particulares.

En el contexto delineado, entonces, la Corte Suprema argentina interpretó que el derecho a la intimidad tiene fundamento constitucional y, a la vez, tutela a los individuos no solo respecto de actos u omisiones provenientes del Estado sino también frente a conductas de otros individuos. Ambas aserciones son relevantes, pues le otorgan al derecho una posición de mayor protección que la que os-

por más que se realicen a la luz del día y con amplio conocimiento público [...] interpreto por ‘intimidad’, en cambio, una esfera de la persona que está exenta del conocimiento generalizado por parte de los demás”. Nino, Carlos S., *Fundamentos...*, p. 327.

(12) *Ibidem*, p. 326. Como lo destaca Gargarella, en contraste, ha sido muy común la recepción de dispositivos de inspiración perfeccionista en el constitucionalismo latinoamericano. Véase Gargarella, Roberto, “Constitucionalismo y privacidad”, en *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional*, Gargarella Roberto (coord.), Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2010, t. 2, pp. 779-796, pp. 784 y 785. En la misma línea, Maurino destaca la inspiración liberal de nuestra Constitución, la que contrasta con los ensayos conservadores de otros estados latinoamericanos, “como el de la Constitución chilena de 1823 o la ecuatoriana de 1833, que adjudicaban al Estado la atribución y la responsabilidad de establecer un modelo de virtud moral en la vida privada de los ciudadanos”. Maurino, Gustavo, “Pobreza, Constitución...”, p. 881.

(13) Cfr. Legarre, Santiago, “Diferencias terminológicas y conceptuales en materia de privacidad”, en *Ponzetti de Balbín: 40 años después*, *El Derecho - Diario*, edición especial, 2024.

(14) La decisión de la Corte se estructura en tres votos. Genaro Carrió vota conjuntamente con Carlos Fayt; José Severo Caballero junto con Augusto César Belluscio y, finalmente, Enrique Santiago Petracchi suscribe un extenso voto.

(15) CSJN, Fallos: 241:291.

(16) La doctrina europea, mucho después, comenzó a hablar del “efecto horizontal” de los derechos constitucionales. Véase, entre muchos otros: García Torres, Javier y Antonio Jiménez-Blanco, *Derechos Fundamentales y Relaciones entre Particulares: La Drittwirkung en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas, 1986.

tenta el derecho norteamericano, que es, como se sabe, la principal fuente de nuestro ordenamiento constitucional<sup>(17)</sup>.

En efecto, explica Rivera (h) que esta manera de comprender al derecho “implica una diferencia sustancial entre el sistema constitucional argentino y el estadounidense, ya que en este último derecho constitucional la intimidad resulta violada sólo cuando existe una conducta estatal o gubernamental”<sup>(18)</sup>. Agrega, en este sentido, que “[l]a protección a la intimidad de los individuos frente a la conducta invasiva de los medios de prensa (o de cualquier otro sujeto no estatal) surge *exclusivamente* de normas infraconstitucionales”<sup>(19)</sup>.

En este último sentido, puede recordarse que en las instancias anteriores se había argumentado principalmente desde los dispositivos legales, esto es, desde el artículo 1071 bis del anterior Código Civil<sup>(20)</sup>, aunque el tribunal, ya al analizar la existencia de cuestión federal en el recurso extraordinario, indica que el derecho a la intimidad también tiene fuente constitucional. Ello es, una vez más, relevante desde el punto de vista interpretativo, pues una cosa es enfrentar dos principios o normas constitucionales y, otra, dos normas de diversa jerarquía, una de raíz constitucional (la libertad de expresión) y otra de nivel legal (la intimidad).

Con aguda precisión Petracchi razona “si la protección al ámbito de intimidad no tuviera otro rango que el de un respetable interés de los particulares dotado de tutela por la legislación común, podría, entonces, llegar a asistir razón al apelante, que funda su derecho en la preeminencia de la libertad de expresión. Ocurre, empero, que el mencionado art. 1071 bis es la consecuencia de otro derecho inscripto en la propia Constitución, también fundamental para la existencia de una sociedad libre, o sea, el derecho a la privacidad” (cons. 15 de su voto).

#### iv. Algunos problemas del fallo. El derecho a la privacidad, el derecho a la intimidad y el artículo 19 de la Constitución

La Corte Suprema argumenta, entonces, en “Ponzetti de Balbín”, como si intimidad y privacidad fueran una misma y única cosa. Y postula que ambos derechos se encuentran previstos en el art. 19 de la CN<sup>(21)</sup>.

Para Nino, esto no es correcto pues el derecho a la privacidad del art. 19 “protege un ámbito de autonomía decisional, vinculado con la elección de un plan de vida; en estos casos, las acciones involucradas trascenderán lo meramente íntimo, pudiéndose hacerse públicas, pero permaneciendo ‘exentas de la autoridad de los magistrados’, en la medida que son autorreferenciales y, por ende, no sujetas a interferencias estatales o de otros sujetos, justamente por no implicar daños a terceros [...] En cambio, la protección constitucional de un ámbito de intimidad, que

abarca la esfera de la persona que está exenta del conocimiento generalizado de los demás, se infiere del artículo 18 CN”<sup>(22)</sup>.

La distinción no es baladí, pues cada uno de estos derechos tiene implicancias y alcances distintos. La privacidad es un derecho absoluto, en la medida en que las acciones que no perjudiquen a terceros no pueden ser restringidas en ningún supuesto y de ningún modo por la autoridad de los magistrados. La intimidad, en cambio, no es absoluta y, en ciertos casos, deberá ceder frente a otros bienes protegidos<sup>(23)</sup>.

En el marco de esta falta de diferenciación, la Corte señaló que ni intimidad ni privacidad son derechos absolutos, lo que valdría, jurídicamente hablando y por lo antes dicho, para la intimidad pero no para la privacidad. Esa aserción, entonces y para otros casos, puede resultar problemática; esto es, tanto afirmar que la privacidad puede admitir restricciones como sostener que la intimidad es un derecho absoluto.

Iphorski reflexiona que por ello “el espacio de intimidad admite la interferencia de las autoridades públicas en ciertos casos, caso que no sucede con las acciones privadas. Así, no podrían sancionarse las relaciones homosexuales consentidas, pero sí la violencia física dentro del hogar en perjuicio de uno de sus miembros. En el primer caso hay una acción privada, ocurra o no, a puertas cerradas; en el segundo, hay un daño a terceros que justifica la intervención estatal por más que haya tenido lugar en un espacio íntimo”<sup>(24)</sup>.

En sentido similar, Braccacini concluye que “confundir estos dos conceptos podría conducir a errores muy graves en cuanto a sus límites, ya que de aplicarse los estándares del derecho a la intimidad a las acciones privadas, se estaría restringiendo indebidamente la autonomía personal. Asimismo, bajo una errónea mirada sobre la intimidad y la privacidad, podrían caracterizarse equivocadamente –y así invisibilizarse– situaciones de violencia domésticas por el solo hecho de que ocurren en el interior de una vivienda, cuando en verdad se trata de acciones públicas cometidas en un ámbito de intimidad, no privadas”<sup>(25)</sup>.

Ahora bien, en defensa del precedente analizado puede señalarse que, en aquel caso, tal distinción no resultaba dirimente para la adecuada solución del caso, pues si bien se trataba del derecho a la intimidad la decisión de la Corte terminó por fijar un estándar protectorio del derecho sujeto a algunas condiciones; esto es, cuando no esté comprometido el interés público en la información que se obtiene y la figura pública en cuestión cuenta con una legítima expectativa de privacidad o intimidad. Es decir, estableció debidamente que es un derecho protegido por la Constitución aunque no absoluto.

Por lo demás, el recurso al artículo 19, aunque parcial, no parece ser incorrecto. Al menos desde su lectura liberal, esa norma constituye el dispositivo que consagra el principio de autonomía personal y su correlativo de neutralidad estatal. Y desde aquel principio se deriva, además del derecho a la privacidad, el derecho a la intimidad.

Habría, por consiguiente, una imbricación o interrelación entre ellos, lo que justifica la alegación del art. 19. Incluso algunos han entendido que el derecho a la privacidad incluye al de intimidad. Así, por ejemplo, Gelli sostiene: “[e]l artículo contiene dos principios básicos y sustantivos de la democracia liberal, el de la privacidad, que

(17) Se sigue en esto a García Mansilla, Manuel y Ramírez Calvo, Ricardo, *La Constitución Nacional y la obsesión antinorteamericana*, Salta, Editorial Virtudes, 2008.

(18) Rivera (h), Julio César, “Libertad de expresión y derecho a la intimidad”, en Rivera (h), Julio César; Elías, José Sebastián; Legarre, Santiago (directores), *Tratado de los Derechos Constitucionales*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2014, t. II, pp. 73-115, pp. 74 y 75.

(19) *Ibidem*, pp. 77 y 78.

(20) En su reseña, Petracchi refiere a que “sobre la base de lo dispuesto por el art. 1071 bis del Cód. Civil, la sentencia de la sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil confirmó la dictada en primera instancia, que hizo lugar a la demanda que perseguía la reparación de los daños y perjuicios ocasionados por la violación del derecho a la intimidad del doctor Ricardo Balbín” (cons. 1°).

(21) En el voto de Carrió y Fayt se afirma que en el caso se encuentran en juego “los límites jurídicos del derecho de información en relación directa con el derecho a la privacidad o intimidad” (cons. 5°); que “en cuanto al derecho a la privacidad e intimidad su fundamento constitucional se encuentra en el art. 19 de la Constitución Nacional” (cons. 8°). Los jueces Caballero y Belluscio postulan que “la protección del ámbito de intimidad de las personas tutelado por la legislación común no afecta la libertad de expresión garantizada por la Constitución ni cede ante la preeminencia de ésta; máxime cuando el art. 1071 bis del Cód. Civil es consecuencia de otro derecho inscripto en la propia constitución, también fundamental para la existencia de una sociedad libre, el derecho a la privacidad, consagrado en el art. 19 de la Carta Magna” (cons. 6°). Un poco más adelante destacan que, pese a la importancia que tiene el derecho a la libertad de expresión, “ello no autoriza al desconocimiento del derecho de privacidad integrante también del esquema de la ordenada libertad prometida por la Constitución mediante acciones que invadan el reducto individual, máxime cuando ello ocurre de manera incompatible con elementales sentimientos de decencia y decoro”. Petracchi, en un pasaje un tanto confuso, sostiene que “[p]arecería ocioso reproducir estos razonamientos en nuestro derecho, si se entendiera que la primera parte del art. 19 de la Constitución Nacional proporciona directo y exhaustivo fundamento al derecho de privacidad” (cons. 15°).

(22) Iphorski, José, “El derecho...”, p. 616. El autor recuerda: “Por tales motivos, el autor citado [Nino], en el Proyecto de Constitución elaborado por el Centro de Estudios Institucionales, proponía agregar al texto del actual art. 18 CN que son inviolables, además de los ya referidos espacios y objetos ‘[...] cualquier otro ámbito de la intimidad de la persona (...)’”. *Idem*.

(23) “Mientras el derecho a la privacidad es absoluto y, por lo tanto, veda cualquier intervención estatal sobre los actos autorreferentes de las personas, el derecho a la intimidad admite algunas excepciones. Si bien protege los ámbitos privados de la intromisión estatal y de terceros, ese ámbito es franqueable en ciertos supuestos (p. ej., la existencia de una orden judicial para ingresar a un domicilio o requisar a una persona) con el objetivo de que el Estado pueda interferir con acciones que, si bien tienen lugar en el ámbito de la intimidad, no pertenecen al ámbito de la privacidad porque producen daños a terceros”. Braccacini, Fernando, “El derecho a la autonomía personal”, en Gargarella, Roberto; Guidi, Sebastián (dirs.), *Constitución de la Nación Argentina Comentada*, Buenos Aires, La Ley, 2019, t. 1, pp. 743-779, p. 750.

(24) Iphorski, José, “El derecho...”, pp. 616 y 617.

(25) Braccacini, Fernando, “El derecho a la autonomía personal...”, pp. 750 y 751.

incluye el derecho a la intimidad, y el de legalidad”<sup>(26)</sup>. “[E]l principio de privacidad –que como se dijo incluye el de intimidad– reconoce la autonomía personal”<sup>(27)</sup>. En cualquier caso, continúa la autora, “[l]o que aparece como fuera de dudas en el art. 19 de la Constitución Nacional es que existe –y se reconoce protegido– un ámbito cerrado a la intervención o interferencia del Estado y de terceros, al que únicamente se puede acceder si lo abre, voluntariamente, la persona involucrada”<sup>(28)</sup> y, “[f]inalmente, cabe señalar la distinción entre privacidad como un principio de no interferencia, de la intimidad. Esta última, derivada de la primera, ampara el derecho a ser dejado a solas, a velar y excluir de las miradas de terceros la interioridad, los pensamientos, el núcleo central de la personalidad. Como se advierte, no se trata de impedir que el Estado reprima conductas o las imponga, sino de preservar del conocimiento ajeno –público, sea estatal o no– aquellos derechos, de resguardar el derecho al secreto y al silencio de las personas”<sup>(29)</sup>.

Entonces, es cierto que ambos derechos, aunque con fundamento común, deben distinguirse, pero dicha distinción carecía de relevancia para el caso concreto que la Corte Suprema resolvió en “Ponzetti de Balbín”.

### v. La evolución interpretativa y la hermenéutica liberal

La jurisprudencia muchas veces se va perfeccionando con el tiempo, siempre que la matriz interpretativa desde la que se parta sea la correcta (en este caso, la liberal). Por ello y más allá de la confusión conceptual entre intimidad y privacidad, el fallo marca un punto importante y positivo para nuestra práctica constitucional.

Si se mantiene, entonces, el entendimiento liberal, en otros casos y cuando sea necesario, pueden efectuarse las distinciones pertinentes y resolverse conforme a la naturaleza concreta de cada uno de los hechos y el derecho implicados<sup>(30)</sup>, como efectivamente fue pasando, aunque con avances y retrocesos, en la jurisprudencia nacional. En esa línea Braccacini destaca que en pronunciamientos posteriores la Corte ubicó al derecho a la intimidad en el art. 18 de la CN, distinguiéndolo, así, del derecho a la privacidad. Así, afirma: “Tomando nota de este tipo de

(26) Gelli, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina. Comentada y concordada*, cuarta edición ampliada y actualizada, La Ley, Bs. As., 2013, t. I, p. 328.

(27) Gelli, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina...*, p. 329.

(28) *Idem*, p. 330.

(29) *Ibidem*, p. 333.

(30) El esquema liberal, por ejemplo, marcará que en la intimidad, entendiéndola en un sentido espacial, no siempre se desarrollan conductas privadas inocuas (por ejemplo, en casos de violencia doméstica), o que cuando las acciones se desarrollen en espacios públicos no podrán ser restringidas cuando no afecten a terceros (principio de daño).

observaciones, en el precedente ‘Halabi, Ernesto’ la Corte Suprema corrigió su doctrina y ubicó el derecho a la intimidad en el art. 18 de la CN”<sup>(31)</sup>.

### vi. Conclusiones

Podemos concluir que la sentencia en “Ponzetti de Balbín”, con sus imperfecciones y matices, puede ser valorada positivamente cuarenta años después. Es que la decisión puso en armonía la libertad de expresión con el derecho a la intimidad, esto es, balancea la esfera público-privada de un individuo que debe ser autónomo y tener las condiciones para autodeterminarse en su vida personal y comunitaria.

La reconstrucción que hemos transitado, y que considero plausible, inscribe lo resuelto en la mejor tradición liberal del constitucionalismo. Las imprecisiones y hasta errores que correctamente han marcado distintos autores son parte, también, de la evolución que toda cultura jurídica debe experimentar. No debe perderse de vista, en ese sentido, que el derecho es un fenómeno construido desde la razón práctica y, por ello, lastrado de una ineludible dimensión histórica (vale tanto para la jurisprudencia como para la doctrina, cuestión que queda de manifiesto por los debates que, desde su dictado, el pronunciamiento generó). Es que, como acertadamente advertía Vanossi, “la evolución del pensamiento es así; no surge a borbotones sino a pasos sucesivos en que paulatinamente se sedimentan las ideas y de allí en más se motorizan nuevos enviones que adquieren el ritmo de una renovación, cuyo constante flujo y reflujo marca los tiempos de la historia”<sup>(32)</sup>.

Así, “Ponzetti de Balbín” estableció muy importantes cuestiones como, entre otras, que la libertad de expresión no puede, no en todos los casos, afectar el derecho a la intimidad, que el art. 19 de la CN protege la privacidad de la persona humana y que tanto privacidad como intimidad son derechos con específica protección constitucional.

**VOCES: CONSTITUCIÓN NACIONAL - DERECHO A LA INTIMIDAD - DERECHO A LA PRIVACIDAD - DERECHOS PERSONALÍSIMOS - PRENSA - DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - RESPONSABILIDAD CIVIL - LIBERTAD DE PRENSA - LIBERTAD DE EXPRESIÓN - DAÑOS Y PERJUICIOS - DERECHO AL HONOR - DERECHO A LA IMAGEN - CONSENTIMIENTO - CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - JURISPRUDENCIA - DOCTRINA DE LA REAL MALICIA - RECURSO EXTRAORDINARIO - TRATADOS INTERNACIONALES - FOTOGRAFÍA**

(31) Braccacini, Fernando, “El derecho a la autonomía personal...”, p. 751. Agrega que en “sentido similar, la jueza Argibay ha ubicado el derecho a la intimidad en su voto en el caso ‘Baldivieso’”. *Ibidem*.

(32) Vanossi, Jorge R., Prefacio a la obra: Colombo Murúa, Ignacio, *Límites a las reformas constitucionales*, Buenos Aires, Astrea, 2011, pp. IX y X.