

Análisis del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación "PONZETTI de BALBÍN, INDALIA v. EDITORIAL ATLANTIDA S.A.", del 11 de Diciembre de 1984 (Fallos, 306-1892)

por Rodolfo Diego VELJANOVICH

El fallo que vamos a analizar marca un hito fundamental en la evolución jurisprudencial de nuestro más Alto Tribunal de justicia en ámbitos como el de la privacidad y la protección constitucional de los derechos personalísimos, siendo comparado por su importancia y jerarquía con otros pronunciamientos que a lo largo de la historia jalonan la labor de la Corte Suprema de Justicia de la Nación¹.

I) LOS HECHOS. INSTANCIAS PREVIAS

Este pronunciamiento se origina a raíz de la publicación por parte de la revista "Gente y la actualidad" en la tapa del número 842, del 10 de Septiembre de 1981, de una fotografía de un reconocido dirigente político, el doctor Ricardo Balbín, tomada en la víspera de su deceso, cuando se encontraba en la sala de terapia intensiva de la Clínica Ipensa de la ciudad de La Plata, en la cual era atendido de una grave dolencia, y la que ampliada con otras en el interior de la revista, provocó el sufrimiento y mortificación de la familia del doctor Balbín y el repudio generalizado a esa violación a la intimidad por parte de autoridades nacionales, provinciales, municipales, eclesiásticas y científicas. Una vez fallecido el doctor Balbín, su esposa y su hijo promovieron demanda por daños y perjuicios contra Editorial Atlántida S. A., fundadora y propietaria de la revista que publicó esas fotos, y Carlos Vigil y Aníbal Vigil, directores y propietarios de la mencionada editorial, con el objeto de resarcir el sufrimiento, la perturbación de su tranquilidad y la mortificación causada por la violación de su intimidad.

El fallo del juez de primera instancia acogió favorablemente la demanda. La accionada ante este pronunciamiento contrario a su posición, al apelar expresó oportunamente que el juez había decidido emocionalmente, como mero público; que no existió por su parte, a la luz del art. 1071 bis del Código Civil², un accionar "arbitrario" pues medió una razón periodística referida a un

¹ Confr. MORELLO, Augusto Mario "La Corte Suprema y el nuevo derecho de la privacidad", JA-1985-I-534, cuando afirma: "Hemos asociado casi intuitivamente la jerarquía de este pronunciamiento al que en su momento y abriéndose en el bifronte e inescindible binomio del Estado y los particulares suscitaban los casos 'Kot' y 'Siri', cuando el nacimiento de la acción o procedimiento de amparo".

² Art. 1071 bis Código Civil: "El que arbitrariamente se entrometiere en la vida ajena, publicando retratos, difundiendo correspondencia, mortificando a otro en sus costumbres o sentimientos, o perturbando de cualquier modo su intimidad, y el hecho no fuere un delito penal, será obligado a cesar en tales actividades, si antes no hubiesen cesado, y a pagar una indemnización que fijará equitativamente el juez de acuerdo con las circunstancias; además, podrá éste, a pedido del agraviado, ordenar la publicación de la sentencia en un diario o periódico del lugar, si esta medida fuese procedente para una adecuada reparación". Este artículo fue incorporado por la ley 21.173 que derogó a la ley 20.889. Conviene observar el desarrollo que hace LLAMBIAS, Jorge Joaquín, "Tratado de Derecho Civil - Parte general" Tomo I, Ed. Perrot, 10a. ed., Buenos Aires, 1984, págs. 2915 y ss., acerca de la innovación legislativa en esta materia, el trámite parlamentario inválido de la ley 20.889, su ubicación dentro de la estructura del Código Civil tanto

personaje público que ha renunciado de esta manera a la intimidad; que el juez no ha analizado con detenimiento la fotografía en cuestión, siempre que en el aparente conflicto entre dos garantías fundamentales debe privar la que resguarda a la libertad de prensa; y por último que la indemnización prevista por el art. 1071 bis del Código Civil no tiene, como cree la accionada que ha sido considerada por el juez de primera instancia, carácter “sancionatorio”.

La sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil confirmó la sentencia de primera instancia sobre la base de los siguientes fundamentos:

- No consideró que el magistrado de primera instancia haya juzgado el caso como mero público, más allá de que el juez no puede dejar de actuar en casos como este como “un hombre normal”.

- Afirma que el *a quo* ha analizado correctamente el tema de la intimidad, siempre que existió arbitrariedad al tomar y publicar luego las fotografías sin contar con el consentimiento del enfermo ni de sus familiares y desdeña el intento de la demandada de ampararse en el art. 31 de la ley 11.723³, por ser tardío.

- La garantía de la libertad de prensa, como ningún otro derecho, no es absoluta, ni debe interpretarse como anulando o contradiciendo otro, sosteniendo que “*el derecho de libre publicación no resulta haber sido ejercido en forma legítima o regular, toda vez que ha habido un entrometimiento arbitrario en la esfera de reserva del doctor Balbín, violándose así su derecho de intimidad*” siendo que se “*considera que el estado de salud de una persona integra aquel espectro de hechos reservados al conocimiento de la propia persona*” (del fallo de la sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, citado por el Procurador General en su dictamen).

- Ratifica el carácter de verdadera reparación de derecho y no simple reparación jurídica en motivos de equidad de la indemnización contemplada en el art. 1071 bis del Código Civil y la fija en la suma de 170.000 pesos argentinos, rechazando además el agravio referido a la publicación del fallo en un matutino de Buenos Aires.

Contra el fallo de segunda instancia la parte demandada interpuso recurso extraordinario donde insistió afirmando que ha hecho un legítimo y regular ejercicio de la profesión de periodista, dando, de una manera criticable pero nunca judicialmente, información gráfica de un hecho de gran interés general. Las razones periodísticas que fundamentan la publicación de la fotografía en cuestión, determinan que no exista arbitrariedad, elemento condicionante de la responsabilidad que nace del art. 1071 bis del Código Civil.

con la ley 20.889 (art. 32 bis) como con la ley 21.173 (art. 1071 bis), y los comentarios doctrinarios sobre este tema.

³ Acerca de esta norma, y de otras normas supranacionales como intraestatales, que protegen el derecho a la intimidad, confr. GOLDSCHMIDT, Werner, “El derecho a la intimidad”, ED T. 112, pág. 829.

El Procurador General de la Nación Juan Octavio Gauna, en su dictamen del 9 de abril de 1984, considera improcedente el recurso extraordinario deducido en estos autos, pues no se cumple con el requisito indispensable de la relación directa que debe existir entre lo decidido en la causa y las garantías constitucionales que se dicen conculcadas.

En su dictamen afirma que en este caso no se halla en juego la garantía constitucional de la libertad de prensa, sino en todo caso la consecuencia jurídica del ejercicio pleno de esa libertad. Continúa afirmando que la C.S.J.N., siguiendo las enseñanzas de J. M. Estrada, ha establecido las condiciones generales sobre las que descansa la libertad de imprenta, indicando que ellas eran la supresión de la censura previa, la abolición de la represión administrativa, y el establecimiento de una represión puramente judicial contra los delitos cometidos por medio de la prensa, afirmando que la Constitución Nacional no garantiza la irresponsabilidad en el ejercicio del mentado derecho, ni otorga al respecto un *bill* de indemnidad. Descarta que se hallen en juego los alcances de esta garantía en el caso *sub examine*, toda vez que la publicación de la fotografía se efectuó sin ningún tipo de cortapisa y advierte que la condena dispuesta contra la demandada encuentra apoyatura no en la interpretación asignable a dicha garantía, sino en la violación de una norma de derecho común contenida en el art. 1071 bis del Código Civil. En términos duros, censura el accionar de la apelante que incurre en una reiterada “*desnaturalización*” de un derecho como el de la libertad de prensa, pretendiendo con su utilización “*satisfacer al unísono oscuros y bajos intereses comerciales e instintivos, mediante el atropello de derechos personales no menos defendibles y respetables*”.

Luego de estas disquisiciones sobre las etapas procesales previas, los argumentos a favor de cada una de las posiciones planteadas, y la solución dada por los magistrados preopinantes, vamos a observar la solución a la que llegara nuestro más Alto Tribunal y haremos hincapié en los temas que fueron abordados a lo largo de este fallo que consideramos hacen al fondo del asunto debatido y sentaron precedentes por demás novedosos e importantes.

II) EL FALLO DE LA C.S.J.N.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, con la opinión coincidente de sus cinco miembros dividida en tres votos, va a considerar procedente el recurso extraordinario deducido en autos. En este sentido, afirma BIDART CAMPOS que “ha hecho bien la Corte en admitir que en el presente caso había cuestión federal, ya que pese a fundarse la sentencia bajo recurso en una norma del Código Civil (art. 1071 bis), el tronco visceral del tema ascendía a disposiciones constitucionales directamente comprometidas en la causa: a) la libertad de prensa; b) el derecho a la intimidad”⁴.

⁴ BIDART CAMPOS, Germán, “El derecho a la intimidad y la libertad de prensa”, ED T. 112, pág. 239.

Considera RIVERA que la Corte ha estimado oportuno este caso para pronunciarse sobre temas de gran importancia y de allí que las definiciones sobre los alcances de la libertad de prensa y el derecho a la vida privada, que veremos en los puntos siguientes de este trabajo, superan lo particular del caso de marras. y van a proyectarse sentando doctrina⁵.

Los tres votos en que se divide esta sentencia van a confirmar la sentencia apelada. Cada uno de los votos, según MORELLO, muestran “matices que, como en una sinfonía, van cobrando cadenciosos y ampliados registros”⁶. A continuación efectuamos una síntesis del análisis que realiza de los votos el autor citado, al que adherimos luego de la lectura del fallo.

En primer lugar, el voto del Presidente del Tribunal Dr. Genaro R. Carrió y del Dr. Santiago Fayt, es calificado con un “estilo sobrio, medido con una rigurosa lógica interior y sin desarrollos excesivos, que abastecen la médula de la cuestión a través de una cabal motivación”⁷. Luego la ampliación de los votos de los Dres. Caballero y Belluscio destaca la importancia como derecho vigente en nuestro país que tiene la Convención Americana de Derechos Humanos, convertida en ley el primero de marzo de 1984 en sesión conjunta de ambas Cámaras, pocos meses antes de este decisorio. Y por último, con una ardua meditación “de derecho constitucional y comparado, histórico nacional y crítico de algunas premisas que en más deberán ser reexaminadas, como la razonabilidad (no arbitrariedad) de la reglamentación *a posteriori* de las libertades de expresión y de información”⁸, hallamos el voto del Dr. Santiago Petracchi.

Pasamos ahora a analizar los distintos temas que fueron objeto de investigación y dilucidación por parte de la C.S.J.N. y que, como ya lo dijimos, excediendo lo particular de la litis, sirvieron para fundamentar la solución final.

III) LA LIBERTAD DE PRENSA

Si bien no constituye la médula del decisorio de la C.S.J.N., en el voto de los Dres. Carrió y Fayt se arriba en los considerandos 6to.) y 7mo.) , luego de analizar la inteligencia dada por precedentes jurisprudenciales al concepto de la libertad de prensa y su evolución histórica, a una triple diferenciación en punto a la libertad de expresión. Conviene transcribir ambos considerandos:

“6to.) Que elevado el derecho de prensa a la categoría de un derecho individual autónomo, la legislación sobre la prensa garantizó su ejercicio estableciendo criterios e inmunidades con el objeto de impedir la intromisión arbitraria del Estado tanto en la publicación como a las empresas que realizaban la publicación, asegurando la libre

⁵ Confr. RIVERA, Julio Cesar, “Libertad de prensa y derecho a la intimidad. Un conflicto permanente”, La Ley, Tomo 1985-B, pág. 116.

⁶ MORELLO, Augusto Mario, op. cit., pág. 534.

⁷ MORELLO, Augusto Mario, op. cit., pág. 534.

⁸ MORELLO, Augusto Mario, op. cit., pág. 534.

iniciativa individual, la libre competencia y la libertad de empresa considerados elementos esenciales para la autonomía humana."

"7mo.) Que las profundas transformaciones producidas como consecuencia de tránsito de la sociedad tradicional, de tipo rural y agrícola, a la sociedad industrial, de tipo urbano, y los avances de la ciencia y de la técnica y el consecuente proceso de masificación, influyeron en los dominios de la prensa toda vez que las nuevas formas de comercialización e industrialización afectaron el ejercicio de publicar, la iniciativa y la competencia, hasta entonces concebidos en términos estrictamente individuales. El desenvolvimiento de la economía de la prensa y la aparición de las nuevas técnicas de difusión e información -cine, radio, televisión-, obligan a un reexamen de la concepción tradicional del ejercicio autónomo del derecho de emitir y expresar el pensamiento. De este modo, se hace necesario distinguir entre el ejercicio del derecho de la industria o comercio de la prensa, cine, radio y televisión; el derecho individual de información mediante la emisión y expresión del pensamiento a través de la palabra impresa, el sonido y la imagen; y el derecho social a la información. Es decir, el derecho empresario, el derecho individual y el derecho social, que se encuentran interrelacionados y operan en función de la estructura de poder abierto que caracteriza a la sociedad argentina"⁹ (el resaltado es nuestro).

Por su parte, los ministros Belluscio y Caballero hacen hincapié en el alcance dado por la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 13, al derecho que toda persona tiene a la libertad de pensamiento y expresión, la cual *"comprende la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística o por cualquier otro procedimiento de su elección"*.

Finalmente el Dr. Petracchi, luego de considerar que la libertad amparada constitucionalmente como de "prensa" se extiende a la expresión por otros medios diferentes a la imprenta, ampliando así el alcance de esta garantía a los medios de comunicación electrónicos y a la cinematografía, observa que este derecho no es absoluto, salvo en punto a la prohibición de la censura previa, sobre la que sí existe una garantía absoluta. El carácter relativo del derecho a la libertad de prensa, sobre el que coinciden los cinco integrantes de la Corte permite

⁹ Análogos conceptos son reiterados por FAYT, Carlos S., "Ciencia Política y Ciencias de la Información", EUDEBA, Buenos Aires, 1987, págs. 72 y 73, en estos términos: "La estructura de la sociedad industrial, los avances de la técnica y el proceso de masificación trajeron como consecuencia el gigantismo industrial también en los dominios de la prensa. Estas empresas, inicialmente, estuvieron sometidas al derecho común, con prescindencia de su función respecto de la efectividad del ejercicio del derecho de prensa. Gradualmente, tanto por las funciones que le compete al poder en el Estado social contemporáneo como por el propio desenvolvimiento de la economía de la prensa, sumado al hecho de la aparición de las nuevas técnicas de difusión e información -cine, radio, televisión-, las relaciones individuo-Estado se modificaron substancialmente obligando a un reexamen de los elementos cuya presencia desintegró, en los hechos, la concepción tradicional del ejercicio autónomo del derecho individual de emitir y expresar el pensamiento. El problema se centró así en el mecanismo económico del ejercicio del derecho de la industria o el comercio de la prensa, cine, radio y televisión; el derecho individual de emisión y expresión del pensamiento a través de la palabra impresa, el sonido y la imagen y el derecho social a la información. El derecho empresario, el derecho individual y el derecho social, se encuentran interrelacionados y operan en función de la estructura de poder abierto o poder cerrado, imperante en cada tipo de sociedad particular".

reafirmar las responsabilidades ulteriores, provenientes de normas penales o civiles, que se puedan atribuir ante un ejercicio abusivo de este derecho. Así se decidió al sostener que *“la publicación de la fotografía del doctor Ricardo Balbín efectuada por la revista “Gente y la actualidad” excede el límite legítimo y regular del derecho a la información”*. Ha quedado así configurado un abuso del derecho de informar, dadas las circunstancias en que fueron tomadas las fotografías mencionadas, constituyendo una flagrante violación al derecho a la intimidad.

IV) EL DERECHO A LA INTIMIDAD O A LA VIDA PRIVADA

a) Cuestión terminológica

Antes de adentrarnos al estudio de este derecho, tal como fue considerado por la C.S.J.N. en sus diversos aspectos, y observando además el tratamiento que le dan los distintos autores, debemos partir desde la aceptación de que *“no existe una nomenclatura uniforme entre los que estudian jurídicamente el respeto a la vida privada”*¹⁰.

Así encontramos como en Estados Unidos esta materia es considerada con el nombre de *“right of privacy”*. En Francia algunos prefieren la denominación *“droit a la vie privée”* y otros optan por hablar de *“droit a la intimité”*. La ley italiana de 1974 se refiere a dos términos, *“vita privata”* y *“riservatezza”* (reserva). En nuestra lengua, considera NOVOA MONREAL, la gran mayoría de los juristas habla de *“derecho a la vida privada”*. Pero no falta quien diga *“derecho a la intimidad de la vida privada”* (como en el proyecto de ley venezolana de 1960)¹¹.

Nuestra Corte Suprema, en el fallo que considerarnos, no toma partido por ninguna de las denominaciones propuestas. Es más, parecería entender a este derecho como integrado por dos facetas, la privacidad y la intimidad, al afirmar en el considerando 8vo.) del voto de los Dres. Carrió, y Fayt *“que en cuanto al derecho a la privacidad e intimidad su fundamento constitucional se encuentra en el art. 19 de la Constitución Nacional”*.

Si nos atenemos a las definiciones dadas por el diccionario de la lengua a los conceptos de vida privada¹² e intimidad¹³, podemos afirmar que la protección jurídica de ambos conceptos ha alcanzado niveles de desarrollo que las explicaciones lexicológicas no llegan a agotar.

¹⁰ NOVOA MONREAL, Eduardo, "Derecho a la vida privada y libertad de información", Siglo XXI Editores, 3a, edición, México D.F., 1987, pág. 30, que de esta manera toma partido en esta cuestión.

¹¹ Confr. NOVOA MONREAL, Eduardo, op. cit., pág. 31.

¹² *“Aquella parte de la vida humana que se desarrolla a la vista de pocos o que constituye la vida personal y particular”*, citada por NOVOA MONREAL, Eduardo, op. cit., pág. 31.

¹³ *“La zona espiritual íntima y reservada de una persona o grupo, especialmente de una familia”*, citada por NOVOA MONREAL, Eduardo, op. cit., pág. 31.

b) El basamento constitucional

Como vimos, del voto de los Dres. Carrió y Fayt, surge con toda claridad que el fundamento constitucional del derecho a la vida privada se encuentra en el artículo 19 de nuestra Constitución y en el mismo sentido se expiden los jueces Belluscio y Caballero en su voto.

Por su parte, el Dr. Petracchi va a considerar que existe un área de exclusión que se reserva a cada persona y que se resguarda como privacidad, a la que citando a COOLEY, denomina como "*derecho a ser dejado a solas*" (*right to be let alone*), constituyendo un espacio que el hombre puede llevar consigo, a su cuarto, o a la calle.

El Dr. Petracchi parece entender en su extenso voto, que no se encuentra un fundamento directo al derecho a la privacidad en la primera parte del artículo 19 de la C.N. . A su entender, existe un marco de libertad ordenada que da forma a la estructura interna de nuestra Constitución en el que se halla el aseguramiento de un derecho genérico de un área de exclusión solo reservada a la persona y solo perturbable, por su libre voluntad.

De estas ideas podemos vincular al derecho a la intimidad con la noción de libertad, como lo hace VIDAL MARTÍNEZ¹⁴ al considerar que el bien jurídico protegido por el derecho a la intimidad es una libertad soberana, a que el hombre es acreedor en el ámbito de lo íntimo, de tal modo que eliminada la susodicha libertad, la persona se reduciría a ser un simple objeto o cosa.

El "*derecho a ser dejado a solas*" como lo considera Petracchi genera una facultad de exclusión, pero no se agota en ella y alcanza a la posibilidad de realizar inmediatamente el interés del titular satisfaciendo la libertad potenciada a la que ya aludimos, la facultad de autoconfigurar el ámbito de protección y el hecho de que esta libertad sea preferida frente a otras libertades o derechos, inclusive la libertad de prensa, como ocurrió en el caso *sub examine*.

Asimismo, es interesante destacar de esta sentencia la reafirmación de la tutela en el aspecto material de los actos privados en su proyección exterior. Una protección eficaz de esta libertad no debe limitarse al ámbito de lo íntimo en cuanto íntimo, sino que es necesario extenderla a toda manifestación exterior.

c) Un intento de definición

Podemos observar como desde la doctrina se ha tratado de acercar una definición acabada de los conceptos que venimos estudiando.

¹⁴ VIDAL MARTINEZ, Jaime, "El derecho a la intimidad en la ley orgánica del 5/5/82", Madrid, 1984, pág. 23, citado por RIVERA, Julio Cesar, op. cit., pág. 117.

Mientras se habla del derecho a la intimidad como “el derecho del individuo de tener una esfera secreta de vida, de la que tenga el poder de alejar a los demás”¹⁵, se define a la vida privada como “el retiro voluntario y temporal de una persona que se aísla de la sociedad por medios físicos o psicológicos, sea para buscar la soledad o la intimidad de un pequeño grupo, sea porque ella se encuentre dentro de grupos más importantes, en situaciones de anonimato o de reserva”¹⁶.

Por su parte, CIFUENTES describe a la vida privada como “reducto intransferible de la soledad”. Afirma que “en la soledad el hombre se agranda, interioriza, alimenta el vuelo de su espíritu; conserva el impulso de las fuerzas interiores; y también, se achica, toca lo bajo y palpa la sima de la propia miseria. En la soledad se comunica con lo sobrenatural, cultiva la inteligencia y el talento; el genio desborda en el campo propio de su expansión; el amor puede manifestarse con plenitud; los afectos entrañables crecen y florecen, se llora y se sufre... masivo y pobre ser aquel que, en alguna medida, no la busca ni la goza”¹⁷.

En cuanto al derecho de la privacidad e intimidad, en el caso de marras, nuestro más Alto Tribunal le ha dado un alcance, que por su claridad y significación, conviene transcribir:

“8vo.) Que en cuanto al derecho a la privacidad e intimidad su fundamento constitucional se encuentra en el art. 19, C.N. En relación directa con la libertad individual, protege jurídicamente un ámbito de autonomía individual constituida por los sentimientos, hábitos y costumbres, las relaciones familiares, la situación económica, las creencias religiosas, la salud mental y física y, en suma, las acciones, hechos y datos que, teniendo en cuenta las formas de vida aceptadas por la comunidad, están reservadas al propio individuo y cuyo conocimiento y divulgación por - extraños significa un peligro real o potencial para la intimidad. En rigor, el derecho a la privacidad comprende no solo la esfera doméstica, el círculo familiar y de amistad, sino otros aspectos de la personalidad espiritual o física de las personas, tales como la integridad corporal o la imagen, y nadie puede inmiscuirse en la vida privada de una persona ni violar áreas de su actividad no destinadas a ser difundidas, sin su consentimiento o el de sus familiares autorizados para ello, y sólo por ley podrá justificarse la intromisión, siempre que medie un interés superior en resguardo de la libertad de los otros, la defensa de la sociedad, las buenas costumbres o la persecución del crimen” (el resaltado es nuestro).

De la lectura de este considerando del voto de los Dres. Carrió y Fayt, quedan claros ciertos aspectos del tema que nos ocupa, que conviene subrayar.

¹⁵ La cita corresponde a NOVOA MONREAL (op. cit., pág. 31) sobre la obra de CARBONNIER (“Droit Civil”, 1965, tomo I, pág. 239).

¹⁶ La cita corresponde a NOVOA MONREAL (op. cit., pág. 32) sobre la obra de WESTIN (“Privacy and Freedom”, New York, 1976, pág. 7).

¹⁷ CIFUENTES, Santos, “Los derechos personalísimos”, Ed. Lerner, Buenos Aires y Córdoba, 1974, pág. 336.

Así, observamos que desde un punto de vista espiritual, privacidad o intimidad son palabras abarcativas de sentimientos, hábitos, costumbres y creencias.

Con respecto al caso en concreto juzgado, se contempla el derecho a mantener en lo íntimo el estado de salud física y mental. Sobre este punto, afirma RIVERA, “existe una absoluta coincidencia doctrinaria, y ha sido motivo de algunos importantes e interesantes pronunciamientos de la jurisprudencia francesa, uno de los cuales tiene un excepcional parecido con el caso resuelto por la Corte”¹⁸.

En punto al derecho a la imagen, la opinión de la C.S.J.N. es en favor de considerar a este derecho como contenido del derecho a la privacidad e intimidad, amparando la preservación de la imagen síquica o física frente a terceros. En este tema sobre el que la Corte toma partido, existe una controversia entre los autores. Mientras que para NOVOA MONREAL “la imagen humana es el objeto de un derecho de la personalidad independiente, diverso de los derechos a la vida privada y al honor”¹⁹, para ZAFFORE²⁰ el derecho a la intimidad es “un derecho-madre” del cual confluyen otros como los de la inviolabilidad del domicilio, los que hacen a la reproducción de la imagen, los que tienden a proteger la reserva sobre los sucesos de la vida privada y a la defensa del secreto de las cartas confidenciales.

Sin embargo, ante esta discusión doctrinaria, podemos coincidir que esta cuestión acerca de si el derecho a la vida privada contiene al derecho a la imagen, o si este último es un derecho autónomo, resulta indiferente para resolver el caso. En este sentido, RIVERA afirma que “no estaba en juego aquí el derecho a la imagen del político enfermo, sino el derecho a la intimidad de su cónyuge y de su hijo que son los actores”²¹. De esto podemos concluir que la privacidad o intimidad no está limitada a la propia persona, sino que comprende también a los familiares y amistades, como lo receptara la legislación española que reconoce una intimidad familiar. Los actores, en esta causa, simplemente han invocado la violación de su propio ámbito de privacidad.

d) Los titulares

Al resultar indiferente para la resolución de este caso distinguir entre intimidad e imagen, pues como afirmamos, el único derecho que se puso en juego en el caso de marras es el de la intimidad de la viuda y del hijo del Dr. Balbín, la

¹⁸ RIVERA, Julio Cesar, op. cit., págs. 118 y 119. El caso citado por este autor es el del hijo de Gerard Philippe, el que fuera fotografiado en su lecho de enfermo en contra de la voluntad materna.

¹⁹ NOVOA MONREAL, Eduardo, op. cit., pág. 66. Este autor cita a CIFUENTES quien subraya especialmente la independencia del derecho a la intimidad con otros derechos personalísimos, en particular con los derechos al honor y a la imagen.

²⁰ Confr. ZAFFORE, Jorge, “La comunicación masiva”, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1990, pág. 154.

²¹ RIVERA, Julio César, op. cit., pág. 119.

Corte no tuvo necesidad de dilucidar si las personas fallecidas tienen o no intimidad, tema éste sobre el que haremos algunas consideraciones.

Los precedentes estadounidenses declaran que el “*right of privacy*” se extingue por la muerte de la persona, atendiendo a su carácter personal.

En Europa, por el contrario, se estima que “la vida privada de las personas fallecidas está protegida al mismo título que la de las personas vivas, con la reserva de que los derechos de la historia son mayores y aumentan a medida que se retrocede en el tiempo”²².

A modo de síntesis que compartimos, con otro enfoque, RIVERA ha sostenido que los muertos carecen de intimidad, sin perjuicio de considerar que todo ataque a la memoria del fallecido puede vulnerar el derecho de los familiares a la vida privada²³.

En otro orden de ideas, y teniendo en cuenta el carácter de famoso dirigente político del doctor Ricardo Balbín, cabe destacar que ha sido un punto sobre el que sí se ha extendido nuestro más Alto Tribunal el referido al **derecho a la vida privada de las personas notorias o célebres, denominadas también personajes**.

La Corte Federal de Alemania se ha referido a estas personas como aquellas que pertenecen a la historia contemporánea por haber entrado en el campo de observación del público, y que éste tiene un interés legítimo en recibir informaciones sobre ellas, interés que no se basa simplemente en la curiosidad o en el gusto por la sensación²⁴.

También es posible, como lo efectúa RIVERA, englobar dentro del concepto de personajes “a las personalidades del mundo de la política, la cultura, el arte, el deporte, y en general todos aquellos respecto de los cuales suele surgir un interés mayor de la comunidad”²⁵.

La idea de que la notoriedad del sujeto no autoriza a una publicidad indiscriminada ni le suprime un cierto ámbito de vida privada, domina en la doctrina y jurisprudencia comparadas. Por grandes que sean su celebridad, el poder o la influencia de un hombre, siempre debe reconocérsele el derecho a una vida privada resguardada de intromisiones arbitrarias.

La importancia de lo resuelto en este caso por la C.S.J.N., proviene de haber sentado al respecto algunas definiciones, teniendo en cuenta la inexistencia

²² La cita corresponde a NOVOA MONREAL (op. cit., pág. 61) sobre la obra de LINDON, Raymond (“Les droits de la personnalité”, Ed. Dalloz, París, 1974, pág. 106).

²³ Confr. RIVERA, Julio César, op. cit., pág. 119.

²⁴ La sentencia se encuentra publicada en NJW, 10, 1957, pág. 1315 y fue citada por NOVOA MONREAL op. cit., págs. 204 y 205.

²⁵ RIVERA, Julio César, op. cit., pág. 119.

-hasta ese momento- en nuestro país de una casuística jurisprudencial significativa sobre este punto.

En el considerando noveno del voto de los Dres. Carrió y Fayt se señaló lo siguiente:

*“9no) Que en el caso de personajes célebres cuya vida tiene carácter público o de personajes populares, su actuación pública o **privada** puede divulgarse en lo que **se relacione con 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 su conducta a lo largo de su vida no ha fomentado las indiscreciones, ni por propia acción autorizado, tácita o expresamente, la invasión de su privacidad y la violación al derecho a su vida privada en cualquiera de sus manifestaciones”* (el resaltado es nuestro).

Se advierte como la C.S.J.N. ha sostenido la imposibilidad de que los personajes notorios carezcan de derecho a la vida privada, es decir de cierto ámbito de lo íntimo excluyente de toda intrusión, tal como lo sostenía la editorial demandada.

Prescribe en esta causa el tribunal que **siempre es factible divulgar la actividad de los personajes en lo que se relacione con la actividad que les otorga celebridad o prestigio, y siempre que lo justifique el interés general**.

Por último, en cuanto a este tema, ha admitido la C.S.J.N. que si las intromisiones han sido fomentadas por aquél que luego procede a quejarse, necesariamente la tutela será más flexible. Afirma ZAFFORE que “constituye un criterio fundamental para determinar la existencia de intromisión ilegítima merced a la publicación de cuestiones relativas a la intimidad, los antecedentes de la persona cuyos derechos se considera agraviados. Obviamente, no puede recibir el mismo tratamiento y no puede ser idéntica la vara que mida la responsabilidad del medio, cuando la personalidad pública haya hecho del recato una norma de vida, que cuando la exposición de su intimidad o incluso el escándalo sea algo habitual o un mecanismo promocional”²⁶.

e) Los límites

En el considerando 8vo.) del voto de los Dres. Carrió y Fayt que ya tuvimos oportunidad de citar, se afirma que sólo por ley podrá justificarse la intromisión siempre que medie un interés superior en resguardo de la libertad de los otros, la defensa de la sociedad, las buenas costumbres o la persecución del crimen.

²⁶ ZAFFORE, Jorge, op. cit., pág. 159.

De liminar importancia en este fallo es la aseveración de que sólo por ley podrán establecerse las limitaciones al derecho a la vida privada. En este sentido, en nuestro ordenamiento positivo vigente, hallamos por un lado el artículo 31 de la ley 11.723, que en punto al derecho de reproducción de fotografías, autoriza ésta en ciertos supuestos específicos. Por otro lado, el artículo 1071 bis del Código Civil al exigir que el entrometimiento sea "arbitrario" como generador de responsabilidad, permite asegurar que aquellas intrusiones que se funden en las causales ya analizadas, no contendrán las notas de arbitrariedad exigidas por la norma.

Podemos entonces encontrar ciertos límites al derecho a la intimidad, pero será necesario determinarlos claramente y preverlos por ley.

En otra opinión más abarcadora, encuentra RIVERA como límites naturales al derecho a la vida privada, a "la seguridad nacional, la seguridad pública y situaciones de emergencia en tiempos de paz, guerra o catástrofes naturales; el bienestar económico del país; la lucha contra el desorden y el crimen; la protección de la salud; la administración de la justicia civil; la libertad de expresión, información y deliberación"²⁷. Sobre esta última libertad, y su interrelación con el derecho a la vida privada se centra el meollo del caso de marras y en el punto próximo de nuestro trabajo nos extenderemos con detenimiento.

V) UN CONFLICTO PERMANENTE

Utilizamos para la denominación de este punto de nuestro trabajo, el título de la obra de RIVERA que ya mencionamos en algunas oportunidades en nuestro desarrollo²⁸, pues, en definitiva, de esto se trató en este caso: de coordinar e interpretar los alcances de dos derechos de muy alto rango en nuestro ordenamiento constitucional, la libertad de expresión por un lado y el derecho a la privacidad e intimidad por el otro.

Se ha planteado un conflicto entre la vida privada y una amplia información de la verdad, de índole jurídica, que cuando se presenta como en este caso en concreto, supone una colisión entre el derecho a la vida privada y los derechos de dar y recibir información.

Existen ciertos principios jurídicos teóricos sobre la colisión de derechos en general, desarrollados desde, por un lado, las doctrinas del derecho natural, y por el otro, por los adherentes del derecho positivo, que conviene revisar.

Se ha negado la posibilidad de un conflicto entre las normas jurídicas

²⁷ RIVERA, Julio César, op. cit., pág. 121.

²⁸ Como ya citáramos, la obra de RIVERA se titula "Libertad de prensa y derecho a la intimidad. Un conflicto permanente".

naturales. Desde el campo del iusnaturalismo se ha afirmado que no existe una colisión real sino una aparente, porque uno de los derechos que se cree en pugna no es tal, ha desaparecido y solo pervive el que debe regir dentro de un orden armónico natural.

Por otro lado se proponen criterios de evaluación prácticos y flexibles, que aspiran analizar el conjunto de los factores actuantes, bajo una inclinación predominantemente social. GENY afirma que como el objeto del orden jurídico positivo "no es otro que dar la satisfacción más adecuada a diversas aspiraciones en pugna, cuya justa conciliación aparece necesaria para realizar el fin social de la humanidad... (la solución debe ser encontrada al) reconocer los intereses que se enfrentan, evaluar su fuerza respectiva, pesarlos de alguna manera con las balanzas de la justicia, todo ello para asegurar la preponderancia de los más importantes conforme a un criterio social, para finalmente establecer entre ellos el equilibrio eminentemente deseable"²⁹.

Desde la doctrina del derecho constitucional argentino, podemos citar la opinión de BIDART CAMPOS para quien si bien las normas que declaran derechos tienen todas "el mismo rango e igual jerarquía... los derechos en sí mismos, más allá de las normas en que están formulados, pueden tener jerarquía diferente"³⁰.

Con relación al conflicto analizado, es de resaltar la opinión de NOVOA MONREAL quien sostiene que "el derecho a la vida privada y la libertad de información, son derechos humanos relativos; pero el primero tiene carácter individual, pues interesa solamente al individuo, mientras que el segundo tiene carácter social y su subsistencia y ejercicio comprometen ciertamente el interés general"³¹. De tal forma, este autor postula que debe prevalecer el interés general por sobre el interés particular, de tal manera que la libertad de información tiene preponderancia en el caso de que estos dos derechos colisionen.

Entiende este autor que lo íntimo de una persona es algo que incumbe sólo a ella y jamás podrá constituir, en principio, noticia de interés para los demás, armonizándose de esta manera el derecho a la vida privada que corresponde a un hombre determinado y el derecho de la comunidad a estar bien informada, derecho este último que no puede aparecer en pugna con el primero, pues no se trataría de un hecho de interés social. Sin embargo, es posible considerar -a criterio del autor comentado- que existen situaciones especiales en las que los hechos íntimos de una persona despiertan un legítimo interés de la sociedad por conocerlos y agrega que "cuando el derecho de información se ejerce procurando un cuidadoso respeto del derecho a la vida privada y, no obstante ello, subsiste un interés general de la sociedad para conocer hechos, actividades o manifestaciones

²⁹ La cita corresponde a NOVOA MONREAL (op. cit., pág. 183) sobre la obra de GENY ("Methodes d'interpretation et sources en droit positif", 1ª. Edición, pág. 155 y sgtes.).

³⁰ BIDART CAMPOS, Germán, op.cit., pág. 242.

³¹ NOVOA MONREAL, Eduardo, op. cit., págs. 194 y 195.

personales que corresponden a la vida privada de un individuo, llega el instante en que el derecho a la vida privada debe ser sacrificado en aras del interés general. Así lo disponen los principios jurídicos”³².

Sin perjuicio del mérito que nos merece la calificada opinión estudiada, en esta decisión de nuestro más Alto Tribunal ha prevalecido el derecho a la vida privada. Según la C.S.J.N., la libertad de prensa ha sido mal utilizada en este caso, y no obstante ello, no podemos declararla perdedora en este conflicto de derechos. Lo trascendente de este fallo reside en poner coto a ciertos abusos insoportables en que algunos medios de comunicación masiva pueden incurrir al entrometerse en forma arbitraria en la esfera privada de las personas. Se ha garantizado así, a través de una efectiva tutela del Poder Judicial, el derecho a la vida privada de las personas frente a la posición que la prensa ostenta en nuestra sociedad moderna.

VI) A MODO DE CONCLUSIÓN

Hemos intentado a lo largo de este trabajo desmenuzar esta decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, describiendo sus hechos y subrayando los conceptos que creemos se sitúan en el hontanar de la labor jurisprudencial de este tribunal.

No nos ha quedado otra opción, afortunadamente, que coincidir con la solución dada al caso y con los fundamentos en los que aquella reposara.

La C.S.J.N. ha aprovechado con gran sentido de la oportunidad esta causa para expedirse sobre temas que hacen a garantías constitucionales, dignas ambas del mismo respeto: la libertad de prensa y el derecho a la vida privada.

El derecho a la vida privada, tal como vimos, fue observado por nuestro más Alto Tribunal, desde el punto de vista de su fundamento constitucional, de su contenido, de sus titulares, y de sus límites, de un modo digno de admiración.

Es de remarcar la innovación jurisprudencial introducida en punto a los personajes notorios. El tema de la vida privada de las celebridades no había sido objeto hasta ese momento de análisis profundos por parte de nuestros tribunales, y la afirmación contundente de que toda persona tiene derecho a un ámbito de intimidad y el tratamiento dado a este tema en particular, son significativamente plausibles.

Ante el conflicto de derechos planteado en la litis, entre la libertad de prensa y el derecho a la vida privada, ha triunfado una solución justa. Ha prevalecido la privacidad de los familiares del Dr. Balbín pero no ha sido derrotada la libertad de prensa. El gran perdedor fue el ejercicio abusivo del derecho a informar.

³² NOVOA MONREAL, Eduardo, op. cit., pág. 196.

Cierto afán desmedido por lograr la novedad, lo espectacular, puede llegar a los límites de conculcar la intimidad de las personas, como ha ocurrido en el caso *sub examine*.

Por ello, consideramos que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha hecho muy bien en poner freno a esta clase de atropellos, condenando por arbitraria esta modalidad en el ejercicio de la prensa, y amparando el derecho de aquellas personas que fueron objeto de flagrantes violaciones a su privacidad.