



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO PENAL

TRABAJO FINAL

**CÁMARAS DE SEGURIDAD COMO
PRUEBA EN EL PROCESO PENAL: LA
INTIMIDAD COMO DERECHO
CONSTITUCIONAL VS. LA AVERIGUACIÓN
DE LA VERDAD POR PARTE DE LOS
TRIBUNALES DE TDF AEÍAS**

ALUMNO: FEDERICO GONZALO SALDIVIA SEPÚLVEDA (MAT. P000182178)

DIRECTORA DE TESIS: MAG. LORENA JUDITH NEBREDÁ

BUENOS AIRES, 2026

ÍNDICE

Abreviaturas	2
Introducción	1
Capítulo I – Derecho a la intimidad en el Estado de Derecho Argentino. Análisis	4
1.1 Constitución Nacional y legislación interna	4
1.2 Tratados Internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional	12
Capítulo II – Cámaras de Seguridad: Diferencias entre las públicas y privadas. Naturaleza jurídica	15
2.1 Filmaciones de las cámaras ubicadas en la vía pública y de las cámaras “privadas” con orientación a la vía pública y a la propiedad privada de terceros	15
2.2 Naturaleza jurídica de las filmaciones: ¿Prueba testimonial, documental o electrónica? 18	
Capítulo III – Incorporación de las filmaciones al proceso penal en Tierra del Fuego AelAS	20
¿Requiere orden judicial previa? ¿Bajo qué circunstancias? El régimen de la prueba ilícita y su aplicación a las filmaciones. Regulación de la Ley 833 TDF	20
Capítulo IV – Jurisprudencia relativa al derecho a la Intimidad a la luz de la implementación de las nuevas tecnologías	34
4.1 United States v. Jones	34
4.2 United States v. Kats.....	35
4.2 “Halabi, Ernesto c/ P.E.N. – ley 25.873 – dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986” CSJN...	36
2.3 “Fredes, Gonzalo Arturo y otro s/ recurso de casación”	39
Conclusión	47
Bibliografía Digital	51

ABREVIATURAS

CN	Constitución Nacional
CSJN	Corte Suprema de Justicia de la Nación
CADH	Convención Americana de Derechos Humanos
CCyCN	Código Civil y Comercial de la Nación
CP	Código Penal
CPPF	Código Procesal Penal Federal
CPPTDF	Código Procesal Penal de Tierra del Fuego
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
PE	Poder Ejecutivo
RAE	Real Academia Española
REF	Recurso Extraordinario Federal

INTRODUCCIÓN

El derecho a la intimidad constituye un pilar fundamental de la libertad individual en un Estado de Derecho, funcionando como una barrera infranqueable frente a las injerencias arbitrarias del poder público.

Tal es así que ese derecho se encuentra reconocido en la Constitución Nacional y en los Tratados de Derechos Humanos incorporados a aquélla a través de la última reforma del año 1994.

La problemática se suscita cuando el Estado, en su rol de garante de los derechos fundamentales, debe ejercer simultáneamente el *ius puniendi* y el poder de policía para investigar y sancionar conductas presuntamente delictivas.

Estas dos funciones generan una evidente tensión: el mismo ente encargado de tutelar la intimidad es quien, en pos de la eficacia procesal, puede incurrir -no siempre- en injerencias arbitrarias sobre dichas garantías.

Y es que las investigaciones llevadas a cabo por parte de agentes policiales sujetos a sus propias valoraciones morales y sesgos de eficacia, pueden derivar en un apartamiento de las formas procesales, amenazando el goce efectivo de los derechos constitucionales por el mero hecho de otorgar preponderancia a un resultado investigativo.

En ese sentido es necesario recordar las palabras de ZARINI en torno a que:

“[e]l Estado, dotado como está de personalidad jurídica, debe conducirse imprescindiblemente por medio de personas físicas que son sus órganos o los titulares del poder y cuya manifestación de voluntad se imputa directamente al mismo Estado. Este actúa pues, valiéndose del hombre y de la mujer, que son imperfectos por naturaleza. Y todo esquema estatal deja siempre un margen librado a la moralidad y corrección del ser humano. Consecuentemente, hasta el más completo ordenamiento jurídico-político, al conducirse por intermedio de la voluntad y acción de seres de carne y hueso, es susceptible de ser desnaturalizado y corrompido, resultando muchas veces impotentes sobre esos aspectos los remedios jurídicos previstos por la Constitución”¹.

Sobre esa base, en el presente trabajo analizaremos, en primer lugar, el derecho a la intimidad y la garantía de inviolabilidad del domicilio, correspondencia epistolar y los papeles privados; y la forma en que el Estado puede ingresar en dicho ámbito de privacidad de los ciudadanos en pos de la averiguación de la verdad en un proceso penal.

¹ ZARINI, Helio Juan en “Constitución Argentina, comentada y concordada, texto según reforma de 1994, ed. Astrea, 1° reimpresión, Ciudad de Buenos Aires, 1998, p. 10.

A tal fin, se desarrollará el concepto de expectativa razonable de intimidad del ciudadano en el espacio público y los presupuestos legales bajo los cuales dicha prerrogativa puede ser legítimamente restringida.

Para ello, se realizará un análisis exegético de los artículos 18 y 19 de la Constitución Nacional, pilares que delimitan la protección de la esfera privada y las formas del debido proceso.

Una vez analizadas esas garantías constitucionales, estudiaremos el problema que representa la incorporación de las nuevas tecnologías en el proceso y cómo el desconocimiento y/o la ausencia de aplicación de las normas específicas que -complementando el código procesal- intentan regular la forma en que debe introducirse la evidencia digital en una investigación, puede generar vulneraciones al derecho a la libertad e intimidad de los ciudadanos sometidos en el marco de una investigación.

Bajo esta premisa, nos avocaremos al estudio de la ponderación del derecho a la privacidad y la expectativa a poder ejercer tal derecho en la vía pública, frente a la función persecutoria del Estado y la necesidad expresa por parte de la sociedad de que se investiguen y repriman los injustos penales.

Se evaluará la colisión entre el ejercicio del derecho constitucional a la “intimidad” con la forma en que se incorporan, en los hechos, las filmaciones obtenidas a través de las cámaras de seguridad o videovigilancia que se encuentran en la vía pública, como así también las que se localizan en lugares privados –locales, domicilios, etc.- que permiten obtener información sobre movimientos en lugares de acceso privado, como son las viviendas de los particulares y sus alrededores inmediatos².

Y, como núcleo central del trabajo, se realizará un estudio sobre cómo se incorpora este tipo de prueba digital en el proceso penal. El estudio hará foco, por un lado, en el accionar policial conforme a las facultades investigativas que otorgan los códigos de procedimiento y, por otro lado -y más importante- el rigor en la dirección y el control que los tribunales deben ejercer para convalidar o excluir dicha evidencia al contrastarla con los estándares legalmente instituidos.

En ese sentido, se analizará la operatividad de la Ley 833 de Tierra del Fuego, AelAS: “Regulación de Sistemas de videocámaras y otros mecanismos de captación y grabación de imágenes y sonidos en lugares públicos”.

El objetivo es determinar si la aplicación efectiva de este marco normativo específico resulta idóneo para salvaguardar la garantía de intimidad de los habitantes de la provincia y si, su inobservancia al incorporar evidencia digital -en la práctica- vulnera garantías constitucionales.

² Entiéndase, frente del hogar, terreno sobre el cual no se encuentra construcción habitable, etc.

En particular, abordaremos si la forma en que se incorpora esa evidencia digital cumple con los estándares constitucionales que hacen al debido proceso o si, por el contrario, nos encontramos ante la denominada “prueba ilícita”.

Luego de haber tratado el mecanismo de admisión probatoria de las filmaciones en el proceso y, en particular, la regulación legal existente en la provincia de Tierra del Fuego, AelAS, efectuaremos un análisis de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de Estados Unidos -precursora en la materia-, los estándares de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y los precedentes de tribunales penales inferiores de nuestro país, sobre el alcance y los límites legítimos de esta garantía de cara a la prueba obtenida a través de las nuevas tecnologías.

Evaluaremos si las video filmaciones se constituyen como prueba documental, digital o informática, lo que nos permitirá determinar qué mecanismo -policial o judicial/pericial- es más idóneo para su análisis e incorporación y posterior valoración conforme a los estándares del debido proceso.

En virtud de lo expuesto, la presente investigación se orienta a dar respuesta a una serie de interrogantes que resultan centrales para la validez del proceso penal en nuestra jurisdicción:

1°) ¿Existe una expectativa razonable de intimidad cuando el ciudadano transita por la vía pública, o el avance de las nuevas tecnologías lo impide?

2°) ¿Es la actual práctica policial en Tierra del Fuego, respecto a la obtención de material fílmico, respetuosa de las formas procesales, o estamos ante una zona gris que propicia la generación de prueba ilícita?

3°) El pedido de colaboración -de oficio- de la policía a los ciudadanos respecto de evidencia digital que almacenan en sus hogares, ¿Constituye un allanamiento ilegal de morada o debe ser permitido su ingreso al proceso como prueba legítima?

4°) En atención a las dificultades que generan las nuevas tecnologías, ¿Puede una filmación ser procesada técnicamente solo por personal policial, o se requiere la intervención de personal técnico capacitado?

5°) ¿Resulta suficiente el control jurisdiccional *ex post* que realizan los tribunales de Tierra del Fuego sobre las filmaciones incorporadas, o se requiere un estándar de autorización previo más riguroso?

6°) ¿La ley 833 protege efectivamente el fuero íntimo ante el avance de la tecnología? ¿Se cumple con la incorporación de evidencia digital en los Tribunales fueguinos a la luz de esta legislación específica?

Trataremos de dar respuesta a estas interrogantes.

CAPÍTULO I – DERECHO A LA INTIMIDAD EN EL ESTADO DE DERECHO ARGENTINO. ANÁLISIS

1.1 Constitución Nacional y legislación interna

El derecho a la intimidad se encuentra reconocido implícitamente en la Constitución Nacional desde su texto original de 1853 en la que, en su art. 19, consagraba el mismo texto que existe en la actualidad que:

“Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados. Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe”.

Este reconocimiento a la vida libre de injerencias por parte del Estado, fue recogido por la primigenia Carta Magna -en ese momento, de la Confederación Argentina- a partir de la Cuarta Enmienda de la Constitución estadounidense de 1787 en la que, si bien no se explicitó como tal el “derecho a la intimidad”, implícitamente se extrae de su texto la protección a la vida privada:

“El derecho de los habitantes de que sus personas, domicilios, papeles y efectos se hallen a salvo de pesquisas y aprehensiones arbitrarias, será inviolable, y no se expedirán al efecto mandamientos que no se apoyen en un motivo verosímil, estén corroborados mediante juramento o protesta y describan con particularidad el lugar que deba ser registrado y las personas o cosas que han de ser detenidas o embargadas.”

Según define la RAE, una de las acepciones de intimidad es “zona espiritual íntima y reservada de una persona o de un grupo, especialmente de una familia”, en tanto que establece como sinónimos a “confianza”, “interior”, “adentro”, etc.³

El profesor Helio ZARINI enseña que el art. 19 CN regula la “libertad civil” al aseverar que

“[...] encierra el concepto de libertad, como derecho natural del hombre, como fundamento del régimen democrático; libertad que debe disfrutarse dentro de ciertos límites razonables: a) el orden y la moral públicos, y b) los derechos de terceros. En un sentido amplio, libertad es liberarse de determinaciones ajenas a la propia voluntad; es decidirse con independencia de una previsión o coacción externa. Pero además es poder hacer, es dar efectividad a la decisión personal. La libertad requiere del Estado, por una parte, la inhibición de actitudes o limitaciones que puedan oponerse al pleno desenvolvimiento de la persona y, por la otra, la creación y la prestación de condiciones adecuadas para la realización práctica de los derechos del hombre”⁴.

³ <https://dle.rae.es/intimidad>, último acceso 21/VII/2025.

⁴ ZARINI, ob. cit. p. 105.

En ese sentido, grafica que:

“Este concepto de libertad reconoce como sujeto al hombre; está orientado hacia aquellos contenidos que son condiciones esenciales para el desenvolvimiento de la persona. Por eso este derecho no es sólo la libertad de restricciones o coerciones (libertad de hacer), sino también la libertad como facultad de reclamar, de exigir que el Estado cree y proporcione al individuo las condiciones adecuadas para la plena realización humana (libertad para hacer)”⁵.

Es, entonces, el Estado el que debe, no solo omitir entrometerse en la vida privada de las personas, sino también crear medidas de acción positiva para que esa libertad (donde se incluye el derecho a la libre intimidad, en todos los ámbitos) sea de efectivo goce por parte de los ciudadanos.

El doctrinario establece esa relación entre el concepto de libertad e intimidad, ubicando al último dentro del primero, al decir que:

“[...] la libertad de intimidad es parte del concepto de libertad. Protege el ámbito privado del individuo, su “derecho a la reserva privada”, en síntesis, su vida privada. La zona íntima, ese radio o ámbito estrictamente personal, debe ser respetado tanto por el Estado como por los particulares. Nadie, pues, debe interferir ese espacio [...] de forma tal que, si esa zona es amenazada o lesionada por el Estado, por otra persona o por grupos de personas, debe contar con la protección judicial. El ámbito de intimidad está tutelado por la legislación común (art. 1071 bis, Cód. Civil). Esa protección encuentra amplio fundamento en el texto del art. 19 del texto de la ley suprema y en otras normas constitucionales que importan manifestaciones del concepto general de inviolabilidad de la esfera íntima”⁶.

Con claridad, ZARINI efectúa la relación entre libertad e intimidad y la relación estrecha entre el derecho constitucional desarrollado en el derecho civil. Como veremos, esta rama del derecho público se relaciona, a su vez, con el derecho penal y consecuentemente, con el derecho procesal penal, expresado este como el conjunto de reglas o manual de instrucciones para la averiguación de la verdad en una investigación judicial.

En ese contexto, es necesario recordar que el art. 1071 bis del derogado Código Civil regulaba explícitamente el derecho a la intimidad al regular: “El que arbitrariamente se entrometiere en la vida ajena, publicando retratos, difundiendo correspondencia, mortificando a otro con actos que le resulten intolerables, será obligado a cesar en tales actividades si continuare en ellas, y a pagar una indemnización si correspondiere”.

⁵ *Ibidem*

⁶ *Ibidem*, p. 106.

A partir de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación en el año 2015, este artículo fue derogado -como todo aquel cuerpo normativo- y, en el nuevo código de fondo se “esparció” por diferentes artículos. Veamos.

El Capítulo 3 del Título I del Libro Primero del CCyCN se refiere a los derechos personalísimos y, en su art. 51, establece: “Inviolabilidad de la persona humana. La persona humana es inviolable y en cualquier circunstancia tiene derecho al reconocimiento y respeto de su dignidad”.

En ese sentido, el art. 52 regula: “Afectaciones a la dignidad. La persona humana lesionada en su intimidad personal o familiar, honra o reputación, imagen o identidad, o que de cualquier modo resulte menoscabada en su dignidad personal, puede reclamar la prevención y reparación de los daños sufridos [...]”.

Por su parte, el art. 53 de la misma norma de fondo regula el derecho a la imagen de la persona y los requisitos y excepciones para captar la misma en lugares públicos: “Para captar o reproducir la imagen o la voz de una persona, de cualquier modo que se haga, es necesario su consentimiento, excepto en los siguientes casos: a) que la persona participe en actos públicos; b) que exista un interés científico, cultural o educacional prioritario, y se tomen las precauciones suficientes para evitar un daño innecesario; c) que se trate del ejercicio regular del derecho de informar sobre acontecimientos de interés general [...]”.

El último artículo citado es el que regula el **consentimiento** requerido para captar o reproducir a una persona -su voz o imagen-, salvo los supuestos en los que ese requisito se excluye, los cuales son taxativos.

Al respecto, Lorenzetti comenta que, previo a la reforma que entró en vigencia en 2015:

“[...] en nuestro país el derecho a la propia imagen recibió tutela normativa antes que el derecho a la intimidad insertado por vía de una reforma puntual en el artículo 1071 bis del Código derogado), siendo que de alguna manera no sólo sucede que ambos abrevan en las mismas fuentes filosóficas (las del respeto y resguardo a la noción misma de persona y sus componentes biológicos y al entorno de reserva en el cual ella se desenvuelve), sino que incluso tienen en común la primera y más importante excepción a ese blindaje tuitivo: la propia voluntad de esa misma persona, si quiere disponer de ellos hacia la consideración o curiosidad públicas”⁷.

Y hace referencia a la modificación de los términos empleados por el antiguo código que se refería al “retrato fotográfico de una persona”, que se ven ampliados ahora por el nuevo digesto de fondo:

“La fotografía, aun cuando quizás pueda ser la vía más usual de reproducción de la imagen personal [...], no es la única, y en tal sentido al aludirse ahora a la reproducción de la imagen o de la voz se involucra cualquier modo de registro (visual o auditivo, o

⁷ LORENZETTI, Ricardo Luis en “Código Civil y Comercial de la Nación comentado, ed. Rubinzal-Culzoni editores, 1° edición, Santa Fe, 2014, T. I, p. 284/285.

audiovisual si involucra a ambos), que incluyen grabaciones, filmaciones, retratos, caricaturas o esculturas, siempre a condición de que se permita identificar a la persona dentro de su contexto”.⁸

De la interpretación del texto del art. 53 CCyCN se desprende que no sólo se encuentra prohibida la captación de la imagen de una persona, sino también su reproducción y, para ello, no debe haber una finalidad comercial o lucrativa. No es requisito.

Siendo más específico, LORENZETTI da cuenta que las acciones que se encuentran prohibidas, ante la ausencia de consentimiento por parte de la persona, son tanto la captación de la imagen como la posterior reproducción, habiendo utilizado el legislador la formula disyuntiva “o”, lo que se traduce en que no depende una de la otra.

Este derecho a la intimidad y a la libre disposición de los actos de una persona que vive en sociedad es oriundo en los principios de privacidad en el que se incluye la intimidad, como así también en las bases de democracia liberal recogidos de la Revolución Francesa por la constitución estadounidense y tomados por nuestra ley suprema nacional.

Al respecto, al analizar GELLI el art. 19 de la Constitución Nacional -del que, como se viene explicando, se desprende la legislación civil argentina- realiza una diferenciación de la concepción del derecho a la privacidad que tuvo su génesis en la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano con el instaurado en nuestra CN, al señalar que:

“[...] en la *Declaración* francesa, la libertad personal se detiene ante el daño a terceros; la facultad de todos a disfrutar de los mismos derechos; y las acciones perjudiciales a la sociedad. / En cambio, el art. 19 de la [CN] introdujo la expresión acciones privadas, reservadas a Dios, y las resguardó a la intromisión estatal siempre que de ningún modo ofendan el orden y la moral pública, o perjudiquen a un tercero”⁹.

En ese horizonte, continúa explicando que: “El punto focal de la primera parte del art. 19 [...] es, en consecuencia, el principio de autonomía de la persona humana, tomada ésta como centro del sistema político que debe servir al desarrollo de la libertad y que no debe utilizar a las personas para sus propios objetivos [...]” y, citando a CARLOS SANTIAGO NINO, expone que la primera parte del artículo no parece filiada a la filosofía paternalista ni a la perfeccionista: “simplificando mucho la cuestión puede explicarse la filosofía *paternalista* como la que justifica la represión o prohibición de ciertas conductas con el objeto de proteger de ellas a quien las realiza. La filosofía *perfeccionista* argumenta la razonabilidad de las prohibiciones en la búsqueda de la perfección moral de las personas a quien veda conductas”¹⁰.

Planteada la cuestión, la complejidad radica en determinar cuáles son los criterios, parámetros o estándares de razonabilidad para concluir qué acciones de los ciudadanos afectan la moral, las

⁸ *Ibidem*.

⁹ GELLI, María Angélica en “Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada”, ed. La Ley, 4° edición ampliada y actualizada, Buenos Aires, 2011, p. 328/329.

¹⁰ *Ibidem*, p. 329.

buenas costumbres o a terceros; toda vez que los actos pueden afectar las tres aristas mencionadas o a alguna de ellas en particular, considerando siempre la dinámica evolutiva de las sociedades y las relaciones humanas que el ordenamiento jurídico regula.

Ello es tenido en cuenta por la doctrina al examinar de qué modo se afectan los bienes jurídicos mencionados por el art. 19 CN y particularmente, GELLI responde diciendo que:

“Por ello resulta materialmente imposible prescindir de una escala axiológica para examinar qué se entiende por daño a terceros. El punto consiste, entonces, en determinar cómo se llega, con qué resguardos, por cuál método, con qué legitimidad, mediante qué reglas razonables, a la determinación del daño a terceros que permite la acción limitativa de las autoridades”¹¹.

Es que, tal como se extrae del texto constitucional de la República, precisamente de los arts. 14 y 28, los derechos allí establecidos -en todo el cuerpo normativo- no se consideran absolutos, sino que se encuentran sujetos a las leyes que reglamenten su ejercicio¹², el cual -a cargo del Congreso de la Nación- nunca podrá ser limitativo de esos derechos¹³.

Llegados a este punto, es necesario destacar que la propia Constitución establece límites precisos bajo los cuales el Estado, en el ejercicio del poder punitivo, puede interferir en la esfera de intimidad de los ciudadanos, al consagrar la inviolabilidad del domicilio en el art. 18:

Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos. **El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación.** Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquélla exija, hará responsable al juez que la autorice.

El texto citado conserva, casi en su totalidad, las mismas palabras que su redacción original de 1853, con escasas variaciones como el término “Confederación” que fue reemplazado por “Nación” luego de la incorporación a la que hoy conocemos como Ciudad Autónoma de Buenos

¹¹ *Ibidem*, p. 332.

¹² Referencia del art. 14 CN.

¹³ Referencia del art. 28 CN.

Aires en 1860, lo que demuestra que la protección del domicilio -como ámbito donde se ejerce la intimidad por excelencia- constituye un pilar fundamental desde los inicios de la Patria.

Esa protección decimonónica del domicilio es la que hoy se ve tensada por la incorporación de nuevas tecnologías al proceso penal que permiten la observación del espacio privado sin necesidad de un comportamiento físico por parte de agentes estatales.

ZARINI destaca que el art. 18:

“[...] sienta, así, disposiciones esenciales, con la finalidad de proteger la libertad y la seguridad de todos los habitantes y satisfacer los intereses de la sociedad, con la garantía de la justicia. La idea de justicia impone, pues, que el derecho de la sociedad de defenderse contra el delito sea conciliado con el del individuo acusado, en forma tal que ninguno de esos derechos sea sacrificado en aras del otro”¹⁴.

Asimismo, determina el concepto de domicilio, que debe ser entendido en sentido amplio:

“En el domicilio se desenvuelve con toda plenitud la vida privada del hombre que, en tanto no afecte el orden y la moral pública ni perjudique a terceros, está sólo reservada a Dios y exenta de la autoridad de los magistrados (art. 19). El domicilio protegido constitucionalmente tiene un alcance más amplio que el domicilio regulado por el Código Civil. Ampara el recinto o vivienda del hombre, donde se desenvuelve su vida privada, sea móvil o inmóvil, de uso permanente o transitorio (p. ej., la casa, el vehículo que sirve de vivienda, la habitación del hotel, el camarote de un barco, etcétera)”¹⁵.

Pero determina, sin embargo, que:

“esa protección no puede ser absoluta y convertir al domicilio en lugar que asegure la impunidad de delitos y contravenciones. La ley, pues, debe determinar en qué casos y con qué requisitos puede procederse al allanamiento del domicilio. Por eso se autoriza el allanamiento, con orden judicial, por causas de seguridad pública (p. ej., investigación de delitos, detención de sospechosos, etc.) o por razones de necesidad. En este último caso podría prescindirse de la orden judicial cuando se tratara de prevenir o de evitar un daño mayor o un peligro inminente (p. ej. comisión de un crimen, incendio, derrumbe, inundación, etcétera)”¹⁶.

Y acá es donde emerge la dualidad de derechos e intereses por parte de una sociedad, por los que el Estado está llamado a responder. Su desafío radica en resolver esta tensión de manera armónica, garantizando la seguridad, sin vulnerar garantías constitucionales.

El centro del conflicto al que me refiero es, la obligación del Estado de investigar la presunta comisión de delitos (y la demanda social de justicia) y garantizar la expectativa de privacidad.

¹⁴ ZARINI, ob. cit. p. 94.

¹⁵ Ibidem, p. 99.

¹⁶ Ibidem, p. 99.

Esta última no se agota en el ámbito doméstico, sino que se proyecta hacia otros espacios donde, pese a no ser el escenario de intimidad por excelencia, el individuo conserva un núcleo de reserva que el Estado debe respetar y tutelar.

Y es que, “[p]reservar la privacidad de las acciones en el *espacio público* -es decir, la no interferencia de las autoridades sobre ellas- constituye una de las cuestiones más problemáticas de resolver”¹⁷.

Antes bien, creemos que, como asegura BORDA:

“Hoy el ciudadano común ha perdido gran parte, por no decir casi toda su intimidad. Ha perdido la posibilidad de trasladarse de un lugar a otro sin ser observado, sin ser registrado, sin ser filmado. Se aduce, la más de las veces, que problemas de seguridad hacen que deba sacrificarse la intimidad en pos del bienestar general. No coincidimos con esa postura. **Una cosa no quita la otra**. De seguirse por este camino, el hombre perderá toda su intimidad y quedará preso de toda forma informática y de organismos de control, con lo cual se conculcará otro derecho personalísimo, cuál es la libertad” (el resaltado me pertenece)¹⁸.

Es esa realidad actual, donde priman las nuevas tecnologías, en que la incorporación de estas al proceso penal y con códigos de procedimiento no actualizados en la materia, generan una colisión entre los derechos del imputado y el accionar del Estado a través del Poder Judicial, encargado de la instrucción penal.

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que:

“[...] es innegable, entonces, que una inteligencia dinámica del texto constitucional, superadora de una concepción pétrea de sus directivas, conlleva la posibilidad de encontrar en él los remedios adecuados para cada una de las circunstancias que está llamado a regir. En ese sentido ha observado también el Tribunal que la Constitución, que es la ley de las leyes y se halla en el cimiento de todo el orden jurídico positivo, tiene la virtualidad necesaria de poder gobernar las relaciones jurídicas nacidas en circunstancias sociales diferentes a las que existían en tiempo de su sanción”¹⁹.

Y apuntó directamente a los jueces como intérpretes de la norma constitucional, al asegurar que:

“Este avance de los principios constitucionales, que es de natural desarrollo y no de contradicción, es la obra genuina de los intérpretes, en particular de los jueces, quienes deben consagrar la inteligencia que mejor asegure los grandes objetivos para [los] que fue dictada la Constitución. Entre esos grandes objetivos y aun el primero entre todos, está el de “asegurar los beneficios de la libertad, para nosotros, para nuestra posteridad y para todos los hombres del mundo que quieran habitar en el

¹⁷ *Ibidem*, p. 333.

¹⁸ BORDA, Guillermo en “Derecho Civil. Parte General”, ed. La Ley, 2° edición actualizada y ampliada, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2018.

¹⁹ CSJN, precedente “Kot”, Fallos 241:291).

suelo argentino" (Preámbulo). De ahí que la Constitución está dirigida irrevocablemente a asegurar a todos los habitantes "los beneficios de la libertad" y este propósito, que se halla en la raíz de nuestra vida como Nación, se debilita o se corrompe cuando se introducen distinciones que, directa o indirectamente, se traducen en obstáculos o postergaciones para la efectiva plenitud de los derechos"²⁰.

Por lo tanto, la infracción a la norma penal no puede constituir un fundamento válido para avanzar en la investigación en detrimento de derechos de raigambre constitucional. Corresponde a los magistrados la tarea de interpretar, de manera armónica, las nuevas realidades de una sociedad digitalizada donde la privacidad parece diluirse. Y en el cumplimiento de dicha tarea, deben hacerlo aplicando herramientas legales que, pese a su ritmo de actualización a veces cansino, garanticen que el avance tecnológico no arrase con el fuero íntimo, ni con las garantías del debido proceso.

²⁰ *Ibidem*.

1.2 Tratados Internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional

Analizada la legislación interna con la modificación del Código Civil y Comercial de la Nación que recoge los preceptos constitucionales que se vienen analizando, es momento de observar la normativa internacional que, mediante un acto complejo federal, se incorporaron al bloque constitucional de legislación que regula la vida en la Sociedad Argentina.

El art. 75 de la Constitución Nacional enumera las atribuciones del Congreso de la República y, en el inc. 22 establece que una de ellas es: "Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes".

Seguidamente, enumera los Tratados Internacionales con jerarquía constitucional:

"La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara".

En ese sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), en su Artículo 11, protege la honra y la dignidad de las personas, estableciendo que: "Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación".

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), en su Artículo 17, dispone en su primera parte que "nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación".

En tanto que en su segunda parte protege los derechos mencionados al establecer: "Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques".

El art. 17 del PIDCP fue interpretado por el Comité de los Derechos Humanos de Naciones Unidas y expuesto en la Observación General N° 16 de 1988 en la que se concluyó:

“A juicio del Comité, este derecho debe estar garantizado respecto de todas esas injerencias y ataques, provengan de las autoridades estatales o de personas físicas o jurídicas. Las obligaciones impuestas por este artículo exigen que el Estado adopte medidas legislativas y de otra índole para hacer efectivas la prohibición de esas injerencias y ataques y la protección de este derecho”²¹.

Asimismo, sentaron que:

“[...] El término ‘ilegales’ significa que no puede producirse injerencia alguna, salvo en los casos previstos por la ley. La injerencia autorizada por los Estados sólo puede tener lugar en virtud de la ley, que a su vez debe conformarse a las disposiciones, propósitos y objetivos del Pacto. / La expresión ‘injerencias arbitrarias’ atañe también a la protección del derecho previsto en el artículo 17. A juicio del Comité, la expresión ‘injerencias arbitrarias’ puede hacerse extensiva también a las injerencias previstas en la ley. Con la introducción del concepto de arbitrariedad se pretende garantizar que incluso cualquier injerencia prevista en la ley esté en consonancia con las disposiciones, los propósitos y los objetivos del Pacto y sea, en todo caso, razonable en las circunstancias particulares del caso”²².

Esta observación realizada por el Comité hace clara referencia a que los Estados no sólo deben realizar medidas de acción positiva para garantizar expresamente estos derechos (por ejemplo, mediante sanción de leyes internas que así lo dispongan); sino que, en caso de autorizarse la injerencia de representantes del Estado en el derecho a la intimidad, privacidad o fuero íntimo de quienes componen una sociedad, la misma no debe ser arbitraria y esas autoridades no pueden ampararse en la ley de forma tal que cualquier excusa sirva de fundamento para dejar de lado un derecho constitucional.

Y refuerza estableciendo que: “Incluso con respecto a las injerencias que sean conformes al Pacto, en la legislación pertinente se deben especificar con detalle las circunstancias precisas en que podrán autorizarse esas injerencias”²³.

Asimismo, en lo que respecta al tema del presente trabajo, en la observación señalaron que:

“Debe prohibirse la vigilancia, por medios electrónicos o de otra índole, la intervención de las comunicaciones telefónicas, telegráficas o de otro tipo, así como la intervención y grabación de conversaciones. Los registros en el domicilio de una persona deben limitarse a la búsqueda de pruebas necesarias y no debe permitirse que constituyan un hostigamiento. Por lo que respecta al registro personal y corporal, deben tomarse

²¹ https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=INT%2FCCPR%2FGEC%2F6624&Lang=es, último acceso 09/XI/2025.

²² *Ibidem*.

²³ *Ibidem*.

medidas eficaces para garantizar que esos registros se lleven a cabo de manera compatible con la dignidad de la persona registrada”²⁴.

E interpreta que:

“El artículo 17 garantiza la protección de la honra y la reputación de las personas y los Estados tienen la obligación de sancionar legislación apropiada a ese efecto. También se deben proporcionar medios para que toda persona pueda protegerse eficazmente contra los ataques ilegales que puedan producirse y para que pueda disponer de un recurso eficaz contra los responsables de esos ataques”²⁵.

Estas normas internacionales que conforman el bloque de constitucionalidad de nuestro ordenamiento configuran una concepción amplia del derecho a la intimidad. Estos estándares actúan como el parámetro de validez para evaluar la legitimidad de la vigilancia estatal, demarcando los límites infranqueables de la injerencia pública en la vida privada de los ciudadanos.

En ese contexto, la constitucionalidad de la vigilancia debe ser analizada bajo los principios de proporcionalidad, razonabilidad y mínima intervención por parte del Estado en las relaciones entre particulares y el desenvolvimiento de éstos en el espacio íntimo y al actuar en público, pero con la expectativa de que el fuero íntimo continúe respetándose.

Es en ese sentido donde cobra extrema relevancia la tarea de los jueces al analizar la prueba que le es llevada a conocimiento en el marco de funciones policiales o la que es producida por la jurisdicción, fue obtenida respetando esos cánones de legitimidad a los que venimos haciendo referencia. Y, en caso de no superar esos estándares, rechazarla por ser violatoria del debido proceso y de las garantías de los justiciables.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ *Ibidem*.

CAPÍTULO II – CÁMARAS DE SEGURIDAD: DIFERENCIAS ENTRE LAS PÚBLICAS Y PRIVADAS. NATURALEZA JURÍDICA

2.1 Filmaciones de las cámaras ubicadas en la vía pública y de las cámaras “privadas” con orientación a la vía pública y a la propiedad privada de terceros

Las nuevas tecnologías constituyen un eje central de la vida de las personas. Si bien facilitan los entornos laborales, académicos y los vínculos sociales, su implementación puede entrar en tensión con derechos fundamentales. Esa conflictividad se agudiza cuando el despliegue de herramientas digitales no se supedita al respeto irrestricto de las garantías fundamentales.

Cada vez que se aceptan los términos y condiciones de, por ejemplo, una aplicación para el celular o una computadora, se presume un conocimiento y consentimiento de los alcances de la tecnología en cuanto a la recopilación de datos personales, imágenes y videos, correos y contactos telefónicos.

Esa disposición de datos personales será válida en tanto y en cuanto sea aceptado por el usuario, tendrá un límite establecido, sometiéndose el usuario a los términos dispuestos por las aplicaciones de servicios informáticos o de redes sociales.

Ahora bien, el elemento fundamental radica en la operatividad de ese consentimiento para la cesión de esos datos vinculados a derechos personalísimos. Esta manifestación de voluntad es la que legitima el acceso a la identidad, la imagen, la privacidad de nuestras comunicaciones y nuestro círculo de interacciones, entre otros.

Como contrapartida lógica, surgen aquellos supuestos en los que el Estado accede a la esfera de privacidad de los individuos prescindiendo de su consentimiento. Estas injerencias unilaterales, justificadas por razones de seguridad pública, desplazan la voluntad del sujeto y exigen, por lo tanto, un marco legal de interpretación restrictiva.

Es precisamente en este punto donde se produce la colisión entre el accionar de terceros -ya sean particulares o el propio Estado- y la expectativa legítima de privacidad de los individuos. Al valerse de herramientas tecnológicas para intervenir sin consentimiento, se vulnera un ámbito de reserva que, como se ha expuesto, no se circunscribe exclusivamente al espacio doméstico, aunque este sea su escenario de ejercicio por excelencia.

La tensión alcanza tal magnitud que ciertas intervenciones estatales, mediante el despliegue tecnológico, pueden configurar intromisiones indebidas en la privacidad. Bajo la apariencia de medidas de seguridad orientadas al bienestar general y la paz social, estas acciones corren el riesgo de instrumentalizar el interés público para soslayar las garantías individuales.

A modo ilustrativo, el registro ininterrumpido de una cámara de vigilancia orientada directamente hacia un domicilio particular guarda una analogía funcional con el registro ilegal de morada. En ambos supuestos, la afectación al núcleo de intimidad es idéntica, independientemente de que la intrusión sea física o se realice mediante la captación técnica de imágenes.

Desde la concepción constitucional receptada por los Tribunales de que es en la vivienda el ámbito donde las personas ejercen el derecho a la intimidad, la expectativa a la misma a mantener esa privacidad incólume y ajena a la intromisión de terceros también debe poder ejercerse en las inmediaciones de la residencia (v. gr. predio en el que se encuentra la edificación del hogar), como así también dentro de los vehículos de los ciudadanos donde, si bien no conforman el estereotipo de morada²⁶, cabe la posibilidad de pretender intimidad en ese espacio.

Sentadas las bases sobre la expansión del derecho a la intimidad y la insuficiencia del consentimiento en el ámbito público, corresponde analizar cómo estos estándares se tensionan frente a la implementación de sistemas de videovigilancia. El estudio de las filmaciones de las cámaras ubicadas en la vía pública, así como de aquellas cámaras 'privadas' con orientación a la vía pública y a la propiedad de terceros, revela una zona de grises normativos donde la seguridad estatal y el derecho a la privacidad colisionan de forma directa.

Es, en ese ámbito, en el que la tecnología deja de ser una herramienta de apoyo para convertirse en un potencial instrumento de vigilancia que requiere límites al momento de ser analizados por los Tribunales.

Al respecto, POLANSKY es claro al reseñar lo que se establece desde antaño sobre el tópico al decir que: “En nuestro ordenamiento jurídico, por mandato constitucional, los jueces son los únicos autorizados para ordenar el registro de un domicilio, salvo situaciones de urgencia. En la orden de allanamiento es donde debe consignarse, con la mayor precisión posible, el lugar que debe ser registrado y los elementos que deben ser secuestrados”²⁷.

La protección otorgada por los artículos 18 y 19 CN es de tal magnitud que solo una orden judicial debidamente fundada puede autorizar la incursión en los ámbitos de privacidad amparados por la Ley Suprema.

Bajo esa premisa, la seguridad pública y el bienestar general no pueden operar como facultades extraordinarias que habiliten intromisiones unilaterales en la vida privada, pues la excepcionalidad de la medida exige el estricto cumplimiento del control jurisdiccional previo.

Ahora bien, en cuanto al tema del presente acápite, debemos efectuar una diferencia respecto de las cámaras de seguridad empleadas en los espacios privados y públicos.

²⁶ Definida como “estancia de asiento o residencia algo continuada en un lugar”, cfr. RAE <https://dle.rae.es/morada#PlqCJxX>, último acceso el 29/XI/2025.

²⁷ POLANSKY, Ob. Cit., p. 160/161.

Sobre los primeros, podemos identificar aquellos medios de filmación de audio y video dispuestos en el exterior de las viviendas particulares que apuntan hacia las inmediaciones del predio donde se encuentra una residencia, como así también hacia la zona de la vereda municipal que se encuentra inmediatamente posterior a la línea de finalización de este.

Dentro del mismo grupo se puede incorporar a las cámaras de seguridad localizadas en el interior de locales comerciales privados, tendientes a controlar -por parte de sus titulares- la actividad realizada por empleados y clientes que concurren a dichos espacios que, con frecuencia, contienen la cartelería adecuada que informa a los mismos sobre la existencia de dichos artefactos.

Siempre, en los establecimientos privados, debe primar el estado de necesidad de video filmar las zonas que deben ser delimitadas a la posible ocurrencia de un ilícito, siendo este extremo el que establece el límite para vigilar las conductas de las personas.

Así, por ejemplo, no existe fundamento alguno para la colocación de cámaras de seguridad en sectores de acceso común como baños o vestuarios, debiendo respetarse la intimidad personal que, a pesar de encontrarse dichos espacios en un lugar público, es razonable la expectativa de privacidad por parte de sus concurrentes.

Por su parte, los sistemas de videovigilancia instalados en el espacio público son las que se encuentran bajo la órbita de la autoridad -municipal o provincial. En ejercicio del poder de policía y con fines exclusivos de seguridad, estos dispositivos deben orientarse a la prevención delictiva o, en su caso, a colaborar con el Poder Judicial para la determinación de la verdad real. Todo ello, condicionado a los límites legales que se analizarán detalladamente en el siguiente acápite.

2.2 Naturaleza jurídica de las filmaciones: ¿Prueba testimonial, documental o electrónica?

Es necesario determinar la naturaleza jurídica de las filmaciones a fin de otorgarles un tratamiento procesal. En el derecho adjetivo, la distinción no es meramente teórica, toda vez que las vías de incorporación y los estándares de valoración varían si se la considera testimonial, documental o electrónica.

Las dos primeras son de fácil recepción, materialización y control por las partes del proceso.

La evidencia digital, por su parte, exige un tratamiento de extrema rigurosidad técnica, dado que su obtención suele preceder al control de las partes, lo que obliga a garantizar protocolos de recolección que aseguren la inalterabilidad del dato, evitando que la volatilidad propia del soporte electrónico comprometa la validez de la prueba.

Y, si bien en los procesos penales obra el principio de libertad probatoria, lo cierto es que esa libertad se encuentra restringida a través del conjunto de reglas que determinan cómo seguir el camino del proceso.

El conflicto subyacente radica en que el avance tecnológico precede constantemente a la actualización normativa. Esta asincronía genera una laguna que no logra delinear con precisión las formas y protocolos necesarios para la incorporación válida de estas nuevas evidencias al proceso penal.

Los términos como “código *hash*”, “*byte*”, “*bit*”, “*mega*”, “*giga*”, “*fotograma*”, “*metadatos*”, etc., carecen de una recepción normativa en nuestros códigos de rito. Esta ausencia de terminología técnica en la ley se traduce en una falta de protocolos específicos para la recolección y conservación debida de los datos, siendo ello la contracara de una actuación defectuosa por parte de la jurisdicción.

En lo que importa al presente acápite, las filmaciones, esos resultados obtenidos mediante la captación de imágenes, en general llamados “videos”, es todo

“[...] medio electrónico para la grabación, copia, reproducción, transmisión y visualización de contenidos visuales en movimiento. [...] el video digital es una representación electrónica de capturas en movimiento en forma de datos digitales codificados, siendo que comprende una serie de imágenes digitales que se muestran en rápida sucesión. Se puede almacenar en medios digitales como discos *Blu-ray*, en el almacenamiento de datos de la computadora o transmitirse por Internet a los usuarios finales que visualizan el contenido en la pantalla de una computadora de escritorio o en un televisor”²⁸.

²⁸ BIELLI, Gastón Enrique y ORDOÑEZ, Carlos Jonathan en “La prueba electrónica”, ed. La Ley, 1° edición, 2° reimpresión, Buenos Aires, 2019, p. 711.

En la tarea de explicar la naturaleza de las filmaciones como prueba en el proceso penal, BIELLI y ORDOÑEZ, parafraseando a GABRIEL HERNÁN QUADRI exponen que la grabación de imágenes en video es otro tipo de prueba electrónica que puede introducirse al proceso, siendo que pueden aportar para el acercamiento a la verdad jurídica objetiva; quedando a cargo de los magistrados el acto de exprimir estas fuentes probatorias “siempre con el respeto al sacrosanto derecho de defensa en juicio de las partes”²⁹.

Bajo esta perspectiva, si bien los jueces deben profundizar en la explotación de la evidencia digital para el esclarecimiento de los hechos, dicha facultad no es absoluta. La validez de estos caminos exploratorios debe armonizarse con la salvaguarda de los derechos fundamentales de la persona sindicada en el proceso.

Se trata, entonces, de prueba electrónica toda vez que un sistema de videovigilancia es, por definición, una estructura de captación de imágenes, e incluso sonido, en un espacio concreto, cuyas imágenes puedan ser visualizadas, grabadas y/o reproducidas. Por ello, la instalación de estos sistemas no debe ser algo arbitrario o casual, sino que debe responder a fines concretos y justificados³⁰, siendo fundamental circunscribir el rol del cuerpo policial al de mero auxiliar del Poder Judicial. Bajo esta premisa, cualquier intervención técnica debe evaluarse a la luz del respeto efectivo a los derechos y será misión de los Tribunales -en su rol de garantes- determinar si la prueba obtenida por la fuerza policial puede ser incorporada en el proceso sin afectar ninguna garantía constitucional.

²⁹ *Ibidem*, p. 711/712.

³⁰ BERLANGA DE LA PASCUA, Carlos en “Los límites de la videovigilancia laboral”, publicado en <https://elderecho.com/los-limites-la-videovigilancia-laboral>, último acceso 03/XII/2025.

CAPÍTULO III – INCORPORACIÓN DE LAS FILMACIONES AL PROCESO PENAL EN TIERRA DEL FUEGO AEIAS

¿Requiere orden judicial previa? ¿Bajo qué circunstancias? El régimen de la prueba ilícita y su aplicación a las filmaciones. Regulación de la Ley 833 TDF

La prueba a incorporar en el proceso penal, en función del estándar de legalidad, requiere un control riguroso por parte de la jurisdicción.

Al respecto, la recepción de la prueba en el expediente judicial se basa en “permitir el ingreso efectivo al proceso de un dato probatorio mediante técnicas legalmente prescriptas. A partir de que una prueba es recepcionada, puede afirmarse que ha sido introducida a las actuaciones y por ello podrá ser objeto de valoración”³¹. De no incorporarse legalmente, la prueba que se intenta introducir carecerá de valor de convicción por ser susceptibles de ser excluidos.

Es que, la debida incorporación tiene por finalidad de que todo aquél sometido a proceso tenga la posibilidad de fiscalizar la prueba.

Ejemplo de ello es lo valorado por la doctrina en cuanto a que: “se ha sostenido en la jurisprudencia comparada que, desde el plano de la valoración de las imágenes de las cámaras de seguridad, el Tribunal Supremo Español considera que el material fotográfico y videográfico obtenido en el ámbito público y sin intromisión indebida en la intimidad personal o familiar tiene un valor probatorio innegable”³².

Sin embargo, la incorporación de las imágenes captadas por cámaras de videovigilancia cuenta con limitaciones”³³, toda vez que:

“Resulta incontrovertido que la grabación de imagen o sonido y, [en] definitiva, cualquier intromisión que se realice en un domicilio o espacio en el que se desarrolle la privacidad de los individuos solo puede realizarse previa obtención de una orden judicial cuando la grabación se realiza en lugares en los que, por distintas razones, se pueda presumir que la persona pueda tener una expectativa razonable de intimidad”³⁴.

La doctrina ensayó el modo en que tradicionalmente se secuestra y analiza información almacenada digitalmente, como así también los usos y buenas prácticas que rigen la tarea investigativa -bajo la dirección del juez- para asegurar que la búsqueda de la verdad material no altere garantías constitucionales como la intimidad y el debido proceso.

En ese sentido, POLANSKY sostiene que:

³¹ CHAIA, ob. cit. p. 85.

³² BIELLI y ORDOÑEZ, ob. cit. p. 713, el resaltado me pertenece.

³³ “[...] en cuanto al rango de acción de las videocámaras utilizadas para la vigilancia pública, puesto que las mismas no podrán captar imágenes, ni audios que provengan del interior de una vivienda, sin que medi[are] para ello una autorización judicial que así lo provea. Tampoco se podrán obtener imágenes de lugares públicos cuando la intimidad de las personas se vea afectada de forma directa (BIELLI y ORDOÑEZ, ob. cit. p. 713).

³⁴ *Ibidem*, p. 714.

“[las] medidas con relación a dispositivos digitales, suele[n] constar de dos etapas; una física y otra digital. En la primera, quienes ejecutan la orden secuestran los dispositivos electrónicos [...], los cuales deben ser resguardados debidamente para conservar su integridad (por ejemplo, se deben fajar sus puertos, etcétera). La segunda etapa consiste en el análisis de la información digital [...] a efectos de encontrar información de interés. Como se puede observar, en este tipo de casos, lo que interesa es la información digital resguardada en dispositivos electrónicos [...] y no el elemento físico que lo contiene”³⁵.

Asimismo, que:

“Cuando se trata de evidencia almacenada en dispositivos como discos rígidos o *pendrives*, las buenas prácticas recomiendan que el análisis se realice sobre una copia y no sobre la evidencia original, a efectos de evitar alterarla. Esta copia no es una copia simple, sino una imagen forense (también definida como copia *bit a bit* o copia forense)”³⁶.

Y abunda en terminología propia de la materia al explicar que la **imagen forense**:

“es una réplica exacta del disco rígido. Es decir, es una copia idéntica de todos y cada uno de los *bits* del disco rígido, lo que incluye a la totalidad de los archivos almacenados [...]. Esta puede ser obtenida en el lugar del allanamiento o se puede secuestrar la unidad física de almacenamiento digital, el disco rígido y obtenerla, en una etapa posterior, en un laboratorio de informática con personal especializado, lo que en general se recomienda. Una vez obtenida, las buenas prácticas de informática indican que inmediatamente, se debe obtener su correspondiente código *hash*. Este código consiste en una compleja función matemática que sirve para determinar si dos archivos digitales son idénticos”³⁷.

Las recomendaciones efectuadas por la doctrina son propios de la volatilidad y la vulnerabilidad de la evidencia digital en manos de agentes policiales sin control de la jurisdicción, máxime teniendo en consideración las modificaciones y/o suplantaciones que actualmente se pueden realizar con las nuevas tecnologías; puntualmente, la inteligencia artificial.

Es necesario adentrarnos superficialmente en esas particularidades para tomar dimensión de la complejidad de la incorporación de evidencia digital al proceso penal. Para ello, entonces, debemos analizar las atribuciones de la policía y si las mismas abarcan las facultades de poder obtener prueba de este tipo, analizarla y ponerla a disposición de la judicatura; o si, por el contrario, se requiere una orden fundada de un juez para poder tomar contacto con dicha

³⁵ POLANSKY, Ob. Cit., p. 168.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ *Ibidem*, p. 169.

evidencia digital, como así también de qué forma se procede a analizar esa evidencia digital pericialmente.

En el ámbito de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, rige un ordenamiento procesal que sigue los lineamientos del denominado “Código Levene. Este sistema se caracteriza por su naturaleza mixta con una marcada impronta inquisitiva donde, por ejemplo, el Ministerio Público Fiscal y el Ministerio Público de la Defensa no son órganos independientes del Poder Judicial, sino que conforman parte de la estructura de este último, dependiendo del Superior Tribunal de Justicia (cfr. arts. 61, sgtes. y cctes. la Ley Orgánica 110 TDF).

En particular, el CPPTDF establece que: “El Juez de instrucción investiga los delitos de acción pública, excepto los que resultan atribuidos al conocimiento del Juez de menores”³⁸, como así también que: “El juez instructor guiará su actuación con la finalidad de reunir, con la mayor celeridad, los elementos esenciales que permitan formar apreciación preliminar acerca de la existencia del hecho punible, su calificación legal, la individualización y condiciones personales de los partícipes del mismo”³⁹.

Para esa investigación, los jueces de instrucción se nutren de las distintas tareas efectuadas por los auxiliares de la justicia; entre ellos, el personal policial (art. 3 inc. 3° Ley 110 TDF), que conforme al código de rito provincial tiene como funciones: “[el deber de] investigar, por iniciativa propia, en virtud de denuncia o por orden de autoridad competente, los delitos de acción pública, impedir que los hechos cometidos sean llevados a consecuencias ulteriores, individualizar a los culpables y reunir las pruebas para dar base a la acusación”⁴⁰. En esa tarea investigativa, a los funcionarios policiales se le asignan diversas atribuciones⁴¹, pero siempre bajo el estricto control del juez.

³⁸ Art. 22 CPPTDF.

³⁹ Art. 161 CPPTDF.

⁴⁰ Art. 171 CPPTDF.

⁴¹ “1) Recibir denuncias. 2) Cuidar que los rastros materiales que hubiere dejado el delito sean conservados y que el estado de las cosas no se modifique hasta que llegue al lugar la autoridad judicial competente, salvo que ésta disponga lo contrario atendiendo las circunstancias del caso. 3) Disponer, en caso necesario, que ninguna de las personas que se hallaren en el lugar del hecho, o sus adyacencias, se aparten de aquél mientras se lleven a cabo las diligencias que correspondan, de lo que deberá darse cuenta inmediatamente al Juez. 4) Si hubiera peligro de que cualquier demora comprometa el éxito de la investigación, hacer constar el estado de las personas, de las cosas y de los lugares, mediante inspecciones, planos, fotografías, exámenes técnicos y demás operaciones que aconseje la policía científica. 5) Disponer los allanamientos del artículo 202 y las requisas urgentes con arreglo al artículo 205, dando inmediato aviso al órgano judicial competente. 6) Si fuere indispensable, ordenar la clausura del local en que se suponga por vehementes indicios, que se ha cometido un delito grave, o proceder conforme al artículo 254, dando inmediato aviso al órgano judicial competente. 7) Interrogar a los testigos. 8) Aprender a los presuntos culpables en caso de flagrancia y disponer su incomunicación cuando concurren los requisitos del artículo 187, por un término máximo de seis (6) horas, que no podrá prolongarse por ningún motivo sin orden judicial. En tales supuestos, deberá practicarse un informe médico a efectos de verificar el estado psicofísico de la persona al momento de su aprehensión. 9) Usar de la fuerza pública en la medida de la necesidad. No podrán recibir declaración al imputado. Sólo podrán dirigirle preguntas para constatar su identidad, previa lectura que en ese caso se le dará en alta voz de los derechos y garantías contenidos en los artículos 91, párrafos primero y último, 179, 268, 269 y 271 de este Código, de aplicación analógica al caso, todo ello bajo pena de nulidad en caso de así no hacerse, sin perjuicio de la comunicación que hará el Juez a la autoridad superior del funcionario a los efectos de la debida sanción administrativa por tal grave incumplimiento. En caso de que el imputado manifieste razones de urgencia para declarar, el funcionario policial que intervenga deberá instruirlo acerca de su declaración inmediata ante el Juez competente o en su defecto, si por algún motivo éste no pudiere recibirle declaración en un lapso razonablemente próximo, ante cualquier otro Juez de instrucción que al efecto podrá ser requerido. Los auxiliares de la policía tendrán las mismas atribuciones para los casos urgentes o cuando cumplan órdenes del Tribunal”, cfr. art. 172 CPPTDF.

Como tratamos en los acápites que preceden, el derecho a la intimidad de los ciudadanos no se circunscribe exclusivamente al domicilio -entendido como el espacio de tutela primordial-, sino que se extiende en sus inmediaciones y en la vía pública, en la medida que subsista la expectativa razonable de privacidad.

No obstante, como ocurre con todo derecho, no reviste carácter absoluto, sino que se encuentra sujeto a restricciones -aunque excepcionales- que el ordenamiento legal impone en función del interés general.

Una de esas limitaciones surge cuando, a través de la ejecución de actos, se afectan los de un tercero. Esa excepción surge con claridad del art. 19 CN al establecer la afectación de un tercero como excepción al goce del principio de reserva.

Sin embargo, también es clara la Constitución al exigir como recaudo para cualquier registro de morada, la existencia de una orden judicial fundada, asegurando así que la injerencia estatal en la esfera privada no sea arbitraria.

El problema sobre la admisibilidad probatoria emergerá, consecuentemente, cuando esa evidencia digital sea obtenida de las cámaras de seguridad -de las viviendas de particulares- sin orden judicial fundada.

A fin de ilustrar esta tensión, analicemos un caso hipotético.

Si luego de denunciado un hecho ilícito en comisaría, el personal policial se dirige a los alrededores de la vivienda donde ocurrió -por ejemplo, un robo-, realiza tareas investigativas y, en esa labor divisan cámaras de seguridad ubicadas en viviendas de otros ciudadanos y se limitan a informar al juez o fiscal⁴², esa tarea se encontrará dentro las facultades de prevención.

Por el contrario, se configurará un exceso en las facultades policiales si, aun mediando el consentimiento de los moradores, ingresan al domicilio y proceden a la extracción de las filmaciones o del soporte físico de almacenamiento sin la debida orden judicial fundada y sin los resguardos forenses necesarios para lograr la inmunidad de la prueba; lo que se traducirá en un allanamiento ilegal de morada y esa prueba obtenida deberá ser declarada nula y descartada para ser incorporada en el proceso, por haberse vulnerado garantías constitucionales.

En ese sentido, es necesario traer a colación que el art. 202 CPPTDF establece los supuestos en que puede realizarse un allanamiento sin orden:

“la policía podrá proceder al allanamiento de morada sin previa orden judicial cuando:

- 1) Por incendio, explosión, inundación u otro estrago se hallare amen[a]zada la vida de los habitantes o la propiedad. 2) Se denunciare que personas extrañas han sido vistas mientras se introducían en una casa o local, con indicios manifiestos de ir a

⁴² En los casos de aplicación del proceso especial para casos de flagrancia, regulado por Ley 792 TDF.

cometer un delito. 3) Se introduzca en una casa o local algún imputado de delito a quien se persigue para su aprehensión. 4) Voces provenientes de una casa o local anunciaren que allí se está cometiendo un delito o pidan socorro”.

La función de la policía en la investigación es fundamental; pero siempre tiene que ser guiada por el juez en su carácter de director del proceso.

En el sistema procesal penal mixto, debe ser el juez⁴³ -o el fiscal en casos de flagrancia- quien, una vez anoticiado de la presunta comisión de un ilícito, brinde los fundamentos necesarios para producir prueba o bien incorporar aquélla que pudiera encontrarse en poder de terceros, bajo una decisión fundada en caso de ser así requerido.

Ello no es antojadizo. Lo establece la legislación especial en materia de evidencia digital. En Tierra del Fuego se encuentra vigente la Ley 833⁴⁴ que tiene por objeto:

“la regulación de la utilización de videocámaras y otros mecanismos para captar y grabar imágenes en la vía pública, lugares públicos o de acceso público abiertos o cerrados y su posterior tratamiento, con el objeto de contribuir a la seguridad ciudadana. Establece el marco legal para la instrucción, coordinación y colaboración en la prevención e investigación de contravenciones y delitos, garantizando al mismo tiempo el pleno ejercicio de los derechos fundamentales y libertades de los ciudadanos, que deberán respetarse en las sucesivas fases de grabación y uso de las imágenes obtenidas”⁴⁵.

Los legisladores tuvieron en cuenta que la utilización de medios técnicos debía observar los principios de:

“a) [...] asegurar a todos sus habitantes las condiciones de seguridad ciudadana necesarias para el goce de sus derechos conforme con las normas que reglamentan su ejercicio, en especial, los referidos a la integridad psicofísica, la libertad ambulatoria y la propiedad privada; b) la seguridad ciudadana [...] c) la prevención general de las conductas ilegales causadas por el hombre y de sus consecuencias negativa [...]”⁴⁶.

En ese sentido, fueron claros al incluir que en la tarea del tratamiento de imágenes captadas por videocámaras “[n]o se considerarán intromisiones ilegítimas en el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen siempre y cuando se actúe de acuerdo a las disposiciones específicas contenidas en la presente ley, y no se contradigan con lo establecido en la

⁴³ Es necesario aclarar que me refiero a la figura del “juez” de manera indistinta al género masculino/femenino, con la mera finalidad de no entorpecer la escritura y posterior lectura al indicar, por ejemplo, “el juez o jueza quien, anoticiado o anoticiada...”, toda vez que la RAE conceptualiza dicho término el que le cabe a la “persona que tiene autoridad y potestad para juzgar y sentenciar”, cfr. <https://dle.rae.es/juez>, último acceso el 25/XII/2025.

⁴⁴ Sancionada por la Legislatura de Tierra del Fuego, AelAS el 21 de diciembre de 2010, promulgada el 30 de diciembre del mismo año mediante el decreto provincial N° 3172 y publicada en el Boletín Oficial Provincial el 05 de enero de 2011.

⁴⁵ Art. 1 Ley 833 TDF.

⁴⁶ Art. 3 Ley 833 TDF

Constitución Nacional, Provincial y las leyes que se dicten en su consecuencia⁴⁷ (el resaltado me pertenece).

Asimismo, establece que la utilización de videocámaras y de cualquier otro medio análogo, está regida por el principio de proporcionalidad y razonabilidad, en su doble versión de procedencia y de intervención mínima. La intervención mínima exige la ponderación en cada caso, entre la finalidad pretendida y la posible afectación por la utilización de la videocámara al derecho al honor, la propia imagen, a la intimidad y a la privacidad de las personas.

La propia ley establece los límites a la utilización de videocámaras. En su art. 9 clarifica que “sólo podrán emplearse para el mantenimiento y preservación de la seguridad ciudadana y demás fines previstos en esta ley. En cada caso, deberá mediar razonable proporción entre la finalidad pretendida y la posible afectación al honor, a la imagen y a la intimidad de las personas por su utilización”.

Y determina que no se podrán utilizar videocámaras para tomar imágenes “a) del interior de propiedades privadas, salvo por autorización judicial expresa o con la previa conformidad de sus titulares o poseedores legales; b) cuando se afecte de forma directa y grave la intimidad de las personas, no obstante estar situada en espacios públicos. En ningún caso las videocámaras podrán captar sonidos. En el supuesto que en forma accidental se obtuviesen imágenes cuya captación resulte violatoria de la presente ley, las mismas deberán ser destruidas inmediatamente por quien tenga la responsabilidad de su custodia⁴⁸ (el resaltado me pertenece).

La previa conformidad de sus titulares o poseedores legales, claro está, es siempre mediante orden judicial competente y nunca a través de la intromisión del personal policial en un domicilio.

La ley regula que la existencia de videocámaras debe estar informado mediante un cartel indicativo, de manera clara y permanente⁴⁹ y que toda “persona física o jurídica de derecho público o privado que instale cámaras de seguridad, está obligada a guardar las imágenes que las mismas registren por el término mínimo de treinta (30) días, las que podrán ser requeridas por autoridad judicial en caso de existir una investigación de un hecho ilícito en curso que pueda ser esclarecido por las mismas” (el resaltado me pertenece).⁵⁰

La Ley se aprobó en la Legislatura fueguina por mayoría⁵¹ y se encuentra vigente en todo el territorio de Tierra del Fuego. Sin embargo, la ley no se aplica.

⁴⁷ Art. 4 Ley 833 TDF.

⁴⁸ Art. 10 Ley 833 TDF.

⁴⁹ Art. 16 Ley 833 TDF.

⁵⁰ Art. 23 Ley 833 TDF.

⁵¹ En la sesión en que se discutieron parlamentariamente los términos de la ley, una de las legisladoras de la época realizó un curioso señalamiento sobre la implementación de legislación específica que regula la incorporación de evidencia digital al proceso penal, referida a que se habían convocado a fiscales para que estudien y den sus opiniones al respecto, pero que dicha invitación no había sido extensiva a los defensores públicos. Ese detalle no es menor, ya que los defensores -sin perjuicio del deber de objetividad de los fiscales- hubieran sido quienes brindaran el camino a seguir respecto a los recaudos a tomar para la correcta observancia de la ley por parte de los operadores judiciales; la necesidad

En la práctica, ante el simple anoticiamiento de la presunta comisión de un delito por parte del damnificado, la autoridad policial actúa inmediatamente, excediendo las facultades conferidas por la Ley Procesal e intervienen inmediatamente en la recolección de imágenes ubicadas en inmediaciones del lugar del hecho, invadiendo domicilios de ciudadanos que, ante el requerimiento policial⁵² no cuentan con posibilidades reales de oponerse a la recolección ilegal de dicha evidencia.

La ley es clara en cuanto a que las filmaciones deben ser incorporadas ante el requerimiento de la autoridad judicial. De lo contrario, deberán ser excluidas como prueba válida al momento de evaluar la materialidad de los hechos.

Es que, como sostiene FRANCISCO MUÑOZ CONDE, quizás algunas de estas inferencias pueden ser imprescindibles para la averiguación, persecución y, en su día, condena de los delincuentes. Renunciar a ellas en estos momentos supondría tanto como renunciar a una tarea tan fundamental para el Estado de Derecho como es el ejercicio eficaz de su poder punitivo en la lucha contra la delincuencia. Sólo que una vez más debe decirse que este derecho... no puede ejercerse a toda costa o a cualquier precio, con merma de los derechos fundamentales, o al margen de los requisitos y presupuestos legales que regulan la posible inferencia en ellos⁵³.

Por ello, la inferencia en la intimidad de las personas debe ser realizada como *última ratio* en el proceso y, de llevarse a cabo dicha intromisión, debe ser efectuada a través de las herramientas legales con las que cuenta el juez de la causa, más no por cualquier auxiliar de justicia con la mera invocación de la averiguación de la verdad material ante el anoticiamiento de un injusto.

Comparto lo expresado por DÍAZ CANTÓN sobre la necesidad de mejorar las técnicas, capacitación y calidad profesional de quienes están llamados legalmente a direccionar una investigación:

"[...] la mayor gravedad de los delitos no debe implicar, contra lo que usualmente se supone, un debilitamiento de las garantías de las personas sometidas a investigación sino en todo caso, un mejoramiento de las técnicas de investigación, una mejor regulación de los tipos de inferencias y una alta capacitación y una elevación de los estándares de calidad profesional de los investigadores. Es sorprendente advertir cómo el primer impulso de quienes nos gobiernan es el de dirigir todos los esfuerzos a demoler garantías en lugar de vigorizar la eficacia de la investigación y la honestidad de los responsables de ella"⁵⁴.

de capacitar a todo el personal de las áreas jurisdiccionales, etc (cfr. al respecto Diario de Sesiones de la 8ª Sesión Ordinaria de la Legislatura de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, del 21 de diciembre de 2010, Asunto 262/10, pág. 97 y siguientes, <https://www.legistdf.gob.ar/lp/diarios/2010/ORDINARIA/21-12-10.pdf>, último acceso el 11/1/2026.

⁵² Ver, más adelante, el análisis del fallo "Montenegro" CSJN.

⁵³ MUÑOZ CONDE, FRANCISCO, en Valoración de las grabaciones audiovisuales en el proceso penal, 2da. Ed., Hammurabi, Buenos Aires, 2007, pp. 49 y sgtes).

⁵⁴ DÍAZ CANTÓN en su artículo "Prácticas actuales de investigación y recolección de evidencia digital versus garantías del debido proceso" publicado en "El debido proceso penal", ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2017, 1º ed., T. 5, p. 81.

Desde la interpretación de nuestro bloque constitucional, no cabe duda que las intromisiones o injerencias del derecho a la vida privada e intimidad –incluso de aquella expectativa razonable en el ámbito público- deben de estar previstas en la ley y ser necesarias en una sociedad democrática para la consecución de una serie de fines, entre los que se encuentra la prevención del delito.

Y eso es lo que regula la Ley 833 de Tierra del Fuego.

Según la reglamentación (decreto 574/17 del PE), la información deberá ser requerida por la autoridad que investiga, y respondida por la autoridad de aplicación.

Sin embargo, dicho principio general vinculado a la utilización de las filmaciones de videocámaras en espacios públicos bajo la órbita de la competencia de la autoridad de aplicación gubernamental, cede cuando se trata de registro de videocámaras en espacios privados de acceso público se trata.

En efecto, como señalé y subrayé anteriormente, conforme el art. 23 de la mencionada ley es que tales registros, para ser utilizados como medio de prueba en el marco de una investigación penal, solo podrán ser requeridas por autoridad judicial.

En este sentido, claramente la ley 833 –si bien lo hace en forma escueta- reglamenta y protege la intimidad de las personas en los espacios públicos, estableciendo necesariamente la intervención judicial que en el marco de la razonabilidad y proporcionalidad.

En el marco legal que venimos señalando, una investigación en la que la autoridad policial realice tareas de pesquisa previo al anoticiamiento de un presunto ilícito y de la existencia de cámaras de videovigilancia que pudieran haber captado el momento de su comisión, carece del respeto constitucional que debe primar en toda causa penal, sin injerencias indebidas; es decir, dicha extracción debe ser ordenada por el juez y bajo ningún caso ser llevada a cabo por iniciativa policial.

Ello, sin embargo, ocurre a diario.

Y la intención del legislador es ciertamente que esas situaciones irregulares no ocurran. Por eso se determinó un camino a seguir y se establecieron principios que deben ser observados: para que la justicia criminal no se exceda en sus facultades; para que el personal policial no haga abuso de tareas de vigilancia y no se vulnere el derecho a la intimidad.

De lo contrario -como dijimos- la prueba será nula por haber sido incorporada a través de un procedimiento ilegal, resultando de aplicación de la doctrina del fruto del árbol envenenado. En ese sentido, si la evidencia electrónica es obtenida a través la vulneración de un derecho fundamental -como lo es la inviolabilidad del domicilio o la privacidad-, la consecuencia directa en el fuero penal será la exclusión probatoria.

Es que, el principio procesal por excelencia en materia probatoria en el proceso establece que:

“[l]a incorporación de los datos debe hacerse sobre la base de un método legal, respetando las garantías procesales constitucionales, pues éstas tiñen la marcha de toda la investigación penal, caso contrario, si se afectan esas garantías o se violenta el procedimiento establecido en la recepción de la prueba, la evidencia carecerá de valor y no podrá ser parte del conjunto de datos que surgen para formar las convicciones sobre las cuales el juez funda su decisión”⁵⁵.

El autor determina a esto una doble valla para el proceso: por un lado, determina qué material puede ser incorporado y, por otro, cómo debe hacerse.

Sobre el tópico -exclusión de prueba ilícita- se expidió la CSJN en diversos precedentes y dejó sentada la doctrina que impera hasta estos días que pone los derechos fundamentales por sobre investigaciones apartadas de las reglas establecidas por los códigos de procedimiento para llegar al descubrimiento de la verdad de manera indebida. Es necesario repasar algunos casos del Máximo Tribunal de la Nación.

En el caso de **Montenegro**⁵⁶, la defensa alegó que fue víctima de apremios ilegales por parte de personal policial y que, como consecuencia de esa violencia, había confesado ser autor de un delito de robo con armas. El imputado fue condenado e interpuso un REF que, denegado, habilitó la vía de la queja ante la Corte.

El Procurador General de la Nación valoró que los argumentos brindados por la defensa se corroboraban al efectuar un recorrido histórico en los antecedentes del expediente, de la siguiente manera:

“En la sentencia, la mayoría del tribunal expresa que, si bien se constataron lesiones en el prevenido que demostrarían que fue apremiado físicamente, sus dichos permitieron esclarecer un hecho ilícito que no había sido denunciado. Así se ubicó un comercio de discos fonográficos cuya dueña admitió haber sido asaltada y despojada. En el domicilio del acusado se comprobó que había allí guardados parte de los efectos robados, entre ellos un anillo tipo alianza grabado, con iniciales y una fecha, lo que concordaba con la declaración de la damnificada. / Concluye la alzada de las manifestaciones del ahora condenado en ningún momento se consideraron confesión, pero sí constituyen una presunción grave que halló adecuada corroboración en el relato de la víctima y el secuestro de parte de los sustraídos, acreditándose de tal manera tanto la materialidad del hecho cuanto la autoría del acusado”.

Y, respecto del restante material probatorio que vinculó a Montenegro con el ilícito que se le endilgó, destacó que el Tribunal juzgador no demostró que, sin tener en cuenta la declaración

⁵⁵ CHAIA, ob. cit. p. 129.

⁵⁶ Fallos: 303:1938 CSJN, “Recurso de hecho deducido por Luciano Bernardino Montenegro en causa Montenegro, Luciano Bernardino s/ robo”, sentencia dictada el 10 de diciembre de 1981.

del imputado (por exclusión lógica de la misma por ser contraria a garantías constitucionales) se puede atribuir al nombrado el hecho reprochado.

Al momento de dictar sentencia, los jueces de la Corte⁵⁷ entendieron que en el caso se sometía

“el conflicto entre dos intereses fundamentales de la sociedad; su interés en una rápida y eficiente ejecución de la ley y su interés en prevenir que los derechos de sus miembros individuales resulten menoscabados por métodos inconstitucionales de ejecución de la ley”.

Y sostuvieron que:

“el acatamiento por parte de los jueces [del] mandato constitucional no puede reducirse a disponer el procesamiento y castigo de los eventuales responsables de los apremios, porque otorgar valor al resultado de su delito y apoyar sobre él una sentencia judicial, no sólo es contradictorio con el reproche formulado, sino que compromete la buena administración de justicia al pretender constituir la en beneficiaria del hecho ilícito” (el resaltado me pertenece).

Asimismo, en **Fiorentino**⁵⁸ la Corte trató un recurso interpuesto por la defensa de un condenado por tenencia de estupefacientes, rechazándose el planteo defensivo de allanamiento ilegal de morada por haber permitido el ingreso el encausado, de 19 años.

Personal policial había arribado al domicilio del encausado luego de realizar tareas de inteligencia e, ingresando al palier del edificio donde se encontraba la vivienda de Fiorentino, dialogaron con él y le solicitaron autorización para ingresar. Él permitió el acceso de los uniformados, encontrándose estos con sus padres, procediendo a realizar un allanamiento en el que encontraron estupefacientes.

En la época de ocurrencia de los hechos, 19 años se consideraba menor de edad a los fines legales (toda vez que se adquiría la mayoría legal de edad a los 21 años). En el fallo condenatorio se convalidó el accionar policial y se destacó que, si bien se accedió a la residencia con el permiso de un menor de edad, una vez en el interior de la misma, los representantes legales del sindicato no se negaron a dicha inspección sobre la habitación de su hijo.

Vía recursiva el caso llegó a la Corte y la defensa expuso entre sus argumentos que no se puede esperar que los ciudadanos de a pie demuestren un carácter heroico ante el accionar policial en defensa de sus derechos, máxime cuando se vieron avasallados en su domicilio por una comitiva policial que ya tenía detenido a su hijo. Destacó que el ingreso fue sin una orden de un juez y por fuera de los supuestos establecidos por la norma procesal⁵⁹.

⁵⁷ Adolfo R. Gabrielli - Abelardo F. Rossi - Elías P. Guastavino.

⁵⁸ CSJN, al resolver el recurso de hecho deducido por el abogado defensor en causa “Fiorentino, Diego Enrique s/ tenencia ilegítima de estupefacientes”, sentencia del 27 de noviembre de 1984.

⁵⁹ Resumen efectuado por el Procurador General de la Nación.

El Procurador fue contundente en coincidir sobre la invalidez del permiso otorgado por el imputado, aunque no lo basó en su edad al momento de la detención, sino a la “restricción de la libre expresión de su voluntad que implica el haber sido detenido previamente y con la presencia de ambos padres” en el domicilio.

Repasó las declaraciones de los padres del incurso. La madre señaló que:

“estando con su marido en la cocina observó que entraban dos muchachos seguidos por el imputado y su novia y otras dos personas, quienes la saludaron, y ante la pregunta de si eran amigos, la novia del procesado respondió que no; que eran de la policía. Más sorprendida todavía, recibió la manifestación de uno de los cuatro sujetos que entraron en la casa, quien le aclara que son de toxicomanía, sin mostrar ninguna identificación. Bajan para el dormitorio de mi hijo y yo voy atrás con mi marido. El mayor [...] nos detiene y nos dice que nosotros no podíamos pasar, que nos quedáramos tranquilos y quedó en la puerta de la habitación y entraron todos los demás”.

El padre declaró que, encontrándose en la cocina, ingresaron dos personas que no conocía y se dirigieron al dormitorio de su hijo. Detrás de ellos fueron su hijo y su novia y más atrás otros dos desconocidos.

Que, tras unos segundos, el último de los cuatro desconocidos le dijo: “Señor, no se haga problema. Somos de la policía”. Que, seguidamente, “los seis se introdujeron al dormitorio. El señor mayor de edad le impidió el paso a la habitación diciendo que esperara hasta más tarde”.

El Procurador se refirió al alcance de la expresión “el domicilio es inviolable” y recordó que:

“La garantía así consagrada, no surgió del mero voluntarismo de esos congresales, sino que reconocía hondas raíces históricas desde los orígenes mismos de la patria. Quizás con mayor claridad y rigor, la idea ya se expresó en el Decreto de Seguridad Individual firmado el 23 de noviembre de 1811, que integraba el Estatuto Provisional dictado en ese año, sancionado por el Triunvirato constituido por Feliciano Chiclana, Manuel Sarratea, Juan José Paso y Bernardino Rivadavia como secretario. Establecía en su art. 4º: ‘La casa de un ciudadano es un (lugar) sagrado, cuya violación es un crimen; sólo en el caso de resistirse le reo, refugiado a la convocación del Juez podrá allanarse. Su allanamiento se hará con la moderación debida, y personalmente por el Juez de la causa. Si algún motivo urgente impide su asistencia, dará el delegado una orden por escrito y con la especificación que contiene el antecedente artículo, dando copia de ella al aprehendido, y al dueño de la casa si la pide”’.

Consideró, en ese contexto, que al no invocarse ni verificarse en el caso ninguna de las causales excepcionales que autorizan a prescindir de la orden judicial para realizar un allanamiento, consideró el procedimiento policial como ilegítimo y, consecuentemente, el secuestro del material que sirvió de sustento para arribar a un pronunciamiento condenatorio.

Valoró que:

“esta solución puede devenir en la impunidad del ilícito que se investigó en la causa, y que de tal modo se podría ver afectado el legítimo interés de la sociedad toda en reprimir el delito. Pienso, sin embargo, **que por un imperativo legal arraigado en un principio ético, para cumplir su misión de reprimir el delito, el Estado no puede aprovechar de acciones ilícitas. [...] el éxito de una investigación penal no puede ni debe basarse en la realización de conductas antijurídicas, ya que de tal modo para evitar un daño se realiza otro, con el agravante de que sus autores son precisamente, quienes fueron comisionados por la sociedad para custodiar la legalidad**” (el resaltado me pertenece).

Y agregó:

“aun analizándolo desde un punto de vista utilitario, en orden a la eficiencia de la represión, creo que los mejores resultados se obtienen cuando se respetan escrupulosamente las formas legales prescriptas, pues en esos casos no sólo es posible detectar a los culpable[s] mediante la actividad policial, sino que no se presentan obstáculos para su posterior condena en sede judicial”.

La Corte recogió los argumentos del Procurador y dejó sin efecto la sentencia, por lo que es necesario repasar algunos pasajes de la sentencia, puesto que varió el criterio que la anterior composición del Tribunal había establecido:

“lo atinente a las condiciones del allanamiento y su validez sólo reviste carácter procesal y no resulta susceptible de examen en la instancia extraordinaria del art. 14 de la ley 48 (Fallos: 275:454; 577:467; 307:676; 303:1593; 304:105, entre otros). / Esta caracterización del tema es incorrecta, **pues la inviolabilidad del domicilio es una de las garantías más preciosas de la libertad individual, consagrada en los albores del derecho público argentino** por el art. 4 del Decreto de Seguridad Individual del 23 de noviembre de 1811, que fue sucesivamente recibido por los instrumentos de gobiernos anterior a la [...] Constitución de 1853”⁶⁰.

El juez Petracchi resaltó que la inviolabilidad del domicilio debe armonizarse frente al interés de la sociedad en la investigación de los delitos pero que, sin embargo, el propio art. 18 CN remite a la legislación especial (en este caso, procesal) que debe regular los casos en los que sí se puede efectuar un registro de morada. Que esas condiciones para vulnerar tal garantía constitucional deben ser razonables, las cuales “[...] deben ser consideradas con particular detenimiento y según pautas especialmente rigurosas, pues está en juego una inestimable libertad personal básica”⁶¹.

⁶⁰ Del voto del juez Enrique Santiago Petracchi, considerando 5°.

⁶¹ Del voto del juez Enrique Santiago Petracchi, considerando 6°.

Y recalcó que el diferimiento que realizó el constituyente a la legislación que reglamentara dicha garantía (y los casos para vulnerarla legalmente, en este caso, procesal) no debe ser exclusivo, toda vez que: “no sería razonable pensar que los constituyentes de 1853, al no reproducir las normas que sobre la materia fueron consagradas en el derecho público [...] hayan querido despojar de su jerarquía constitucional el núcleo elemental de recaudos enunciados en dichas normas, los que consisten en la necesidad de una orden escrita emanada de autoridad competente en la que se delimite el objeto de la medida”.

Ponderó que la elección de posibilidades interpretativas de la ley procesal debe orientarse a la luz de los valores que animan las palabras de la Constitución. En ese sentido, respecto del caso en concreto, aseveró que: “Si el consentimiento puede admitirse como una causa de legitimación para invadir la intimidad de la morada, él ha de ser expreso y comprobadamente anterior a la entrada de la autoridad pública a la vivienda, no debe mediar fuerza o intimidación, y a la persona que lo presta se le debe hacer saber que tiene derecho a negar la autorización para el allanamiento”. Siempre, como en el caso, que la autoridad policial quiera realizar un registro sin orden.

Por último, es menester destacar el considerando 11° del voto del juez Petracchi, en tanto realizó un paralelismo entre el allanamiento ilegítimo y la intromisión a la correspondencia privada, no por el hecho del acto material, sino por el significado que posee:

“Que lo establecido para el caso del ilegítimo allanamiento de la correspondencia epistolar y de los papeles privados rige, desde luego, para el allanamiento ilícito de la morada, toda vez que ambos casos son especies de un género único, de una garantía que, utilizando los términos de la Corte Suprema de los Estados Unidos [...] que] se refiere a todas las invasiones de parte del gobierno y de sus empleados a la santidad del hogar de cada hombre y de la privacidad de su vida. No es la rotura de sus puertas, o el hurgar en sus gavetas lo que constituye la esencia de la infracción: sino la invasión de un inabrogable derecho a la seguridad personal, a la libertad personal y a la propiedad privada”.

Como conclusión, expuso que el consentimiento para un registro de morada, sin orden judicial, sea válido, debe la o las personas residentes del lugar a allanar, efectuarlo expresamente y con conocimiento acabado que dicho ingreso es sin orden de autoridad competente y que pueden negarse a la actuación policial.

Las decisiones de la CSJN sostienen que una sentencia no puede considerarse válida fundándose en prueba obtenida de manera ilícita, es decir, contraria a las prácticas legalmente instauradas para los procesos, las cuales se relevan de la propia Constitución Nacional y de las leyes que reglamentan el ejercicio de los derechos allí establecidos.

Como corolario de todo lo expuesto, sostenemos que la prueba digital debe ser incorporada al proceso siguiendo las reglas del mismo, con personal técnicamente capacitado y garantizando el cumplimiento de los derechos de todas las partes del proceso. Estos principios constitucionales

del proceso constituyen la piedra angular para garantizar una investigación imparcial, toda vez que, al asegurar la integridad de la cadena de custodia y el respeto por las garantías fundamentales en el tratamiento de las nuevas tecnologías, se garantiza que todo ciudadano sea sometido a un juicio justo.

CAPÍTULO IV – JURISPRUDENCIA RELATIVA AL DERECHO A LA INTIMIDAD A LA LUZ DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS

Finalmente, tras analizar la naturaleza del derecho a la intimidad y su trascendencia frente a investigaciones irregulares, se impone un examen de la jurisprudencia internacional (de la Suprema Corte de Estados Unidos) y nacional (Corte Suprema y tribunales inferiores) relacionada a la implementación de nuevas tecnologías en la investigación criminal conforme los estándares constitucionales del debido proceso y el derecho a la intimidad. Este análisis permitirá identificar los estándares que han consolidado las bases constitucionales de dicha garantía.

4.1 United States v. Jones

En el marco de una investigación criminal, personal de la Oficina Federal de Investigación (FBI) obtuvo una orden judicial para instalar un dispositivo de geolocalización (GPS) en el automóvil estacionado en un lugar público de una persona sospechosa de tráfico de estupefacientes. La orden judicial autorizaba la instalación del GPS en el Distrito de Columbia y dentro del plazo de diez días. Sin embargo, los agentes instalaron el dispositivo el día undécimo en el Estado de Maryland.

Posteriormente, las autoridades federales siguieron los movimientos del vehículo durante veintiocho días. Como resultado de esa investigación, a la persona se le secuestraron aproximadamente cinco kilogramos de cocaína. Fue detenido e imputado por los delitos de conspiración y tráfico de estupefacientes.

Previo al juicio, su defensa solicitó la nulidad de las pruebas obtenidas mediante el dispositivo GPS.

El tribunal federal de primera instancia dictó una sentencia condenatoria. Para ello, descartó los datos del GPS que habían sido obtenidos mientras el automóvil se encontraba en la casa de la persona imputada. Sin embargo, admitió el resto de los datos obtenidos al considerar que una persona que viaja en un automóvil por la vía pública no tiene ninguna expectativa razonable de privacidad en sus movimientos de un lugar a otro.

Posteriormente, un gran jurado presentó otra acusación contra un grupo de personas por el mismo delito. En esa instancia, el representante del gobierno presentó los mismos datos de localización obtenidos por GPS admitidos en el primer juicio que conectaba a todos los involucrados. El jurado emitió un veredicto de culpabilidad y el tribunal condenó a la persona a prisión perpetua.

Por su parte, el Tribunal de Apelaciones para el Distrito de Columbia revocó la sentencia y consideró que la admisión de las pruebas obtenidas mediante el uso del dispositivo GPS sin orden judicial era contraria a la IV Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos. Para ello,

diferenció entre el seguimiento de un auto durante un único viaje y el seguimiento de todos los viajes de la persona en el transcurso de un mes⁶².

Es claro, entonces, que si bien pueden realizarse seguimientos a una persona, ello debe ser en el marco de aplicación de reglas claras y que los límites establecidos se cumplan y tengan un objetivo definido.

No puede el Poder Judicial avasallar derechos fundamentales, ni negar la pretensión de intimidad de las personas en la vía pública, únicamente con la invocación del descubrimiento de la verdad en un proceso penal.

4.2 United States v. Kats

En este precedente, resuelto el 18 de diciembre de 1967, la Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos resolvió una controversia entre el denominado espacio público/privado, variando el criterio que sostenía desde 1928, año en que resolvió el caso “Olmstead v. United States”.

En “Olmstead”, la policía había interceptado la línea telefónica del imputado, siendo el primer caso en el que el Alto Tribunal lidió entre intimidad y facultades investigativas. En el fallo, dejaron expuesto como regla que la intimidad a la que hace referencia la Cuarta Enmienda se refería al derecho ejercido por los ciudadanos entre las paredes que constituían el hogar, siendo todo ámbito y actividad desarrollada en el exterior del mismo un espacio público en el que no podían pretender privacidad.

Casi cuarenta años después, en “Kats”, resolvieron:

“[...] relativizando, aunque no suprimiendo, la dicotomía público/privado entendida como dentro/fuera del hogar. En ese caso, el máximo tribunal de Justicia entendió que la intimidad se podía ver afectada fuera de las paredes que delimitan el hogar. El señor Katz estaba siendo investigado por transmitir telefónicamente información sobre apuestas desde Los Ángeles hasta Miami y Boston. En general, Katz realizaba las llamadas desde una misma cabina pública de teléfono, la cual había sido identificada por el Gobierno de Estados Unidos. En efecto, agentes estatales colocaron sin orden judicial un dispositivo para grabar las conversaciones telefónicas que se desarrollaban en dicha cabina. La corte suprema consideró que, si bien el dispositivo para grabar la conversación se había colocado fuera de la cabina, la existencia o no de una intrusión física resultaba irrelevante para determinar el alcance de la protección de la 4° Enmienda, dado que la Constitución protegía a las personas y no los lugares”⁶³.

La corte consideró que Katz, al ingresar a la cabina telefónica e iniciar una conversación desde la misma, había pretendido actuar bajo el amparo del derecho a la intimidad y, en tal sentido, las

⁶² Traducción y resumen extraídos del Repositorio del Ministerio Público de la Defensa de la Nación, <https://repositorio.mpd.gov.ar/jspui/handle/123456789/5252>, último acceso 17XI/2025.

⁶³ POLANSKY, Jonathan en “Garantías constitucionales del procedimiento penal en el entorno digital”, ed. Hammurabi, 1° edición, 1° reimpresión, Buenos Aires, 2022, p. 40/41.

acciones que desarrolló en ese espacio se suscitaron porque Katz las consideró como privadas, es decir, seguras a la intromisión de terceros. Por ese motivo fue que la corte consideró que el hecho de acceder a las conversaciones sin orden judicial había resultado violatorio de la Constitución⁶⁴.

En su obra, POLANSKY analiza que:

“El voto en concurrencia del juez Harlan en este caso es el que inauguró la doctrina de la razonable expectativa de privacidad de las personas. Para determinar si una expectativa de privacidad resulta razonable, indicó Harlan, la Justicia debe realizar un doble juicio. En primer lugar, desde un punto de vista subjetivo, debe considerar si el individuo que alega la violación del derecho a la intimidad tenía, efectivamente, expectativa de privacidad en el espacio en donde se entrometió el Estado. En caso de confirmarse, debe realizarse un análisis objetivo de esa circunstancia para determinar si la sociedad se encuentra preparada para reconocer en ella una razonable expectativa de privacidad”⁶⁵.

4.2 “Halabi, Ernesto c/ P.E.N. – ley 25.873 – dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986” CSJN

En el caso, Ernesto Halabi promovió acción de amparo solicitando que se declare inconstitucional la ley 25.873 y el decreto reglamentario 1563/04 por considerar que “sus disposiciones vulneran las garantías establecidas en los artículos 18 y 19 de la Constitución Nacional, en cuanto autorizan la intervención de las comunicaciones telefónicas y por Internet sin que una ley determine “en qué casos y con qué justificativos”.

Al respecto, cabe traer a colación que la normativa impugnada regula en su art. 1:

“Todo prestador de servicios de telecomunicaciones deberá disponer de los recursos humanos y tecnológicos necesarios para la captación y derivación de las comunicaciones que transmiten, para su observación remota a requerimiento del Poder Judicial o el Ministerio Público de conformidad con la legislación vigente. Los prestadores de servicios de telecomunicaciones deberán soportar los costos derivados de dicha obligación y dar inmediato cumplimiento a la misma a toda hora y todos los días del año. El Poder Ejecutivo nacional reglamentará las condiciones técnicas y de seguridad que deberán cumplir los prestadores de servicios de telecomunicaciones con relación a la captación y derivación de las comunicaciones para su observación remota por parte del Poder Judicial o el Ministerio Público”.

En tanto que en su art. 2 establece:

“Los prestadores de servicios de telecomunicaciones deberán registrar y sistematizar los datos filiatorios y domiciliarios de sus usuarios y clientes y los registros de tráfico de comunicaciones cursadas por los mismos para su consulta sin cargo por parte del

⁶⁴ *Ibidem*, p. 41.

⁶⁵ *Ibidem*.

Poder Judicial o el Ministerio Público de conformidad con la legislación vigente. La información referida en el presente deberá ser conservada por los prestadores de servicios de telecomunicaciones por el plazo de diez años”.

Esos dos artículos llegaron a la Corte vía REF por entender el Estado Nacional que:

“a) no existió un debate legislativo suficiente previo al dictado de la ley, la cual carece de motivación y fundamentación apropiada; b) de los antecedentes de derecho comparado surge que diversas legislaciones extranjeras tomaron precauciones para no incurrir en violaciones al derecho a la intimidad -por ejemplo limitaron el tiempo de guarda de los datos- que no fueron consideradas en este proyecto; c) las normas exhiben gran vaguedad pues de sus previsiones no queda claro en qué medida pueden las prestatarías captar el contenido de las comunicaciones sin la debida autorización judicial; d) aquéllas están redactadas de tal manera que crean el riesgo de que los datos captados sean utilizados para fines distintos de los que ella prevé; e) el Poder Ejecutivo se excedió en la reglamentación de la ley al dictar el decreto 1563/04”).

La Corte entendió que la pretensión de Halabi era de incidencia colectiva por intereses individuales homogéneos y analizó el amparo interpuesto por éste, quien consideró que la ley 25.873 y su decreto reglamentario vulneran los arts. 18 y 19 CN “en la medida en que autorizan la intervención de las comunicaciones telefónicas y por Internet sin determinar ‘en qué casos y con qué justificativos esa intervención puede llevarse a cabo. La referida intervención importa una violación de sus derechos a la privacidad y a la intimidad, y además pone en serio riesgo el ‘secreto profesional’ que como letrado se ve obligado a guardar y garantizar” (el resaltado me pertenece).

Y que, los intereses en juego, por tratarse de derechos de raigambre constitucional, no son únicamente de Halabi como titular de la pretensión, sino que es representativa de los intereses de todos los usuarios de los servicios de telecomunicaciones.

En el análisis de la viabilidad del amparo, fueron claros al decir que:

“esta Corte sostuvo que ya a fines del siglo XIX señalaba Joaquín V. González: ‘No son, como puede creerse, las ‘declaraciones, derechos y garantías’, simples fórmulas teóricas: cada uno de los artículos y cláusulas que las contienen poseen fuerza obligatoria para los individuos, para las autoridades y para toda la Nación. Los jueces deben aplicarla en la plenitud de su sentido, sin alterar o debilitar con vagas interpretaciones o ambigüedades la expresa significación de su texto. Porque son la defensa personal, el patrimonio inalterable que hace de cada hombre, ciudadano o no, un ser libre e independiente dentro de la Nación Argentina’ (‘Manual de la Constitución argentina’, en ‘Obras completas’, vol. 3, Buenos Aires, 1935, núm. 82; confr., además, núms. 89 y 90)”.

Y reforzando la idea de garantizar el efectivo ejercicio de los derechos, citaron el precedente *Siri*, en el que el Máximo Tribunal aseguró que: “Los preceptos constitucionales tanto como la experiencia institucional del país reclaman de consuno el goce y ejercicio pleno de las garantías individuales para la

efectiva vigencia del Estado de derecho e imponen a los jueces el deber de asegurarlas (confr. causa "Siri", Fallos: 239:459)".

La Corte receptó los fundamentos de la sentencia de primera instancia en la que se declaró la inconstitucionalidad de la norma así tachada, en la que se dijo que:

"a) las previsiones de la ley exhiben vaguedad en sus previsiones de las que no resulta claro en qué medida pueden las prestatarias captar el contenido de las comunicaciones sin la debida autorización judicial, y b) tal como está redactada la norma, existe el riesgo de que los datos sean utilizados para fines distintos que aquéllos en ella previstos".

Y, en esa interpretación, realizaron una relación directa de las comunicaciones entre particulares con el derecho a la intimidad:

"En relación con los aspectos reseñados resulta oportuno señalar que las comunicaciones a las que se refiere la ley 25.873 y todo lo que los individuos transmiten por las vías pertinentes integran la esfera de intimidad personal y se encuentran alcanzadas por las previsiones de los artículos 18 y 19 de la Constitución Nacional. El derecho a la intimidad y la garantía consecuente contra su lesión actúa contra toda "injerencia" o "intromisión" "arbitraria" o "abusiva" en la "vida privada" de los afectados"⁶⁶.

Invocaron el precedente "*Bulacio*" de la CIDH en el que se establecieron las bases del poder de policía en la vida en sociedad:

"[...] el poder del Estado para garantizar la seguridad y mantener el orden público no es ilimitado, sino que 'su actuación está condicionada por el respeto de los derechos fundamentales de los individuos que se encuentren bajo su jurisdicción y a la observación de los procedimientos conforme a Derecho (...) con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma' (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Serie C, n° 100, caso "Bulacio v. Argentina", sentencia del 18 de septiembre de 2003, ptos. 124 y 125; ver Fallos: 330:3801)".

Y fueron contundentes al sostener que:

"[...] sólo la ley puede justificar la intromisión en la vida privada de una persona, 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. [...] Es en este marco constitucional que debe comprenderse, en el orden del proceso penal federal, la utilización del registro de comunicaciones telefónicas a los fines de la investigación penal que requiere ser emitida por un juez competente mediante auto

⁶⁶ Invocaron el art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y art. 11, inc. 2°, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -tratados, ambos, con jerarquía constitucional en los términos del art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional- y art. 1071 bis del Código Civil.

fundado (confr. art. 236, segunda parte, del Código Procesal Penal de la Nación, según el texto establecido por la ley 25.760)".

En el fallo bajo análisis, establecieron que es evidente que la ley considerada inconstitucional "han establecido no es otra cosa que una restricción que afecta una de las facetas del ámbito de la autonomía individual que constituye el derecho a la intimidad".

Fueron claros los jueces de la Corte al establecer la garantía infranqueable y blindada a la acción judicial, siempre que no se persigan los derechos de libertad de terceros, las buenas costumbres o la persecución de un crimen. Sin embargo, también mencionaron que, en el caso de las comunicaciones que regulaba la ley atacada por ser contraria a la CN, las autoridades jurisdiccionales deben guiarse por las reglas de procedimiento penal aplicables al caso y siempre en aras a que sea la intromisión en la intimidad la última opción en el camino de la averiguación de la verdad.

2.3 "Fredes, Gonzalo Arturo y otro s/ recurso de casación"

El caso llegó a la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal⁶⁷ a través del recurso de casación a una sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Comodoro Rivadavia que rechazó los planteos de nulidad efectuado por la defensa de los imputados al requerimiento fiscal de instrucción, a las intervenciones telefónicas, a las tareas de inteligencia de la policía, al reconocimiento fotográfico y a las audiencias indagatorias; en tanto que condenó a los recurrentes como "coautores de comercio y distribución de estupefacientes en concurso ideal que a la vez concursan en forma real con tenencia de estupefacientes con fines de comercialización, agravado por cometerse con la intervención organizada de tres o más personas".

En sus recursos, las defensas de los imputados impugnaron a: "la validez y eficacia probatoria de las "observaciones", "vigilancias" y "seguimientos" policiales"; como así también que en su requerimiento fiscal de instrucción -como pieza que aperturó el proceso-, el Titular de la Acción no describió una conducta delictiva, sino que "[...] se limitó a transcribir el informe policial respecto de encuentros por parte [de uno de los imputados] con personas con antecedentes penales respecto de la ley 23.737 [...] el encuentro de personas con antecedentes y que purgaron condenas juntos no constituye suceso punible que amerite la investigación y seguimiento que se inició".

Los abogados de la defensa invocaron que

"no es suficiente la invocación del tribunal en orden a que Gonzalo Fredes habría participado en ciertas comunicaciones telefónicas con el encartado Jeva, pues nunca se comprobó que fuera él quien hablaba y en los informes solamente se consignó que 'el interlocutor presuntamente sería FREDES'. En definitiva, concluyó que se

⁶⁷ Causa N° 13.094 de la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal -integrada por los jueces Alejandro Slokar, Angela Ester Ledesma y Pedro David- registrada bajo el N° 2060/13, del 20 de noviembre de 2013.

encuentra absolutamente infundada la afirmación en orden a que Gonzalo Fredes habría puesto en peligro la salud pública”.

La postura defensiva amedrentó que la sentencia devino estructuralmente inválida por encontrarse sustentada principalmente en “prueba obtenida ilegítimamente”.

Es imperioso, a los fines ilustrativos y para comprender la resolución del caso, citar textualmente el recuento efectuado por los jueces intervinientes respecto del inicio de la causa:

“la formación del presente legajo deriva de un informe del Oficial Ppal. Mauricio Zabala, perteneciente al Área de Drogas Peligrosas y Leyes Especiales de la ciudad de Rawson, Provincia de Chubut. El 13 de agosto de 2008 se puso en conocimiento del jefe de aquella división que: "en distintas recorridas realizadas con móviles no identificables en el ámbito de esta jurisdicción se lo ha observado al ciudadano: MIGUEL ANGEL OTERO [...] realizando distintos movimientos y encuentros que resultan llamativos, en primer lugar en dos oportunidades se lo observó deambular en horas de la tarde por cercanías de esta oficina, realizando una especie de control o estudio del lugar , al observar nuestro arribo o presencia rápidamente se retiró caminando con destino al predio de la Legislatura o hacia la plaza Guillermo Rawson, como así se lo ha observado conducir un vehículo FORD KA, color bordeaux, Dnio. Col. DWP-720, dicho vehículo se lo ve a diario estacionado en el domicilio del nombrado sito en calle Tte. Coronel Roa Nro. 1578 de Playa Unión, también en horas de la mañana se ha observado el rodado estacionado en el taller AUTO RADIO "LEMA NS", sito en [...] otro movimiento que resulta llamativo por parte del mencionado OTERO, es las personas que recibe en su departamento tipo dúplex ubicado en Playa Unión [...] , en el lugar se ha observado arribar al ciudadano MARCELO RUBEN SALES, alias EL MON [...] , a bordo de su vehículo PEUGEOT 504, color ROJO, Dnio. Col. ATS-606, a éste se lo ha observado en dos oportunidades donde se documentó dicho arribo mediante secuencias fotográficas, el mismo en las dos ocasiones hizo su arribo en horas nocturnas permaneciendo en el domicilio de OTERO por un lapso de dos horas y luego se retiró por ruta 25 con destino a su domicilio, por último, otra concurrencia en el domicilio de OTERO, que llamó la atención fue el de un vehículo marca FORD KA, color celeste metalizado, [...] Dnio. Col. HEX- 901, conducido por una persona de sexo femenino ignorándose le identidad de la misma, tal arribo fue también documentado mediante secuencias fotográficas, dicho rodado está a nombre del ciudadano: EMILIO GODFRID alias "POCHO" [...] , quien actualmente estaría detenido en alguna unidad penitenciaria de Buenos Aires por infracción a la Ley 23.737, al haberlo sorprendido años atrás con un kilo de cocaína en Aeroparque, ignorándose si estaría autorizado a tener algún tipo de salida especial o transitoria. Dicho rodado registra una cedula para autorizados a nombre de GAVILAN DANIELA BETTINA, esta fue pareja del ciudadano MONDRAGON ANGEL ANDRES, alias NARIGON, quien posee antecedentes por infracción de la Ley 23.737”.

Destacaron que el informe continuó relatando:

"...tanto el ciudadano OTERO MIGUEL ANGEL, como MARCELO RUBEN SALES, EMILIO GODFRID, poseen antecedentes por infracción a la Ley 23.737, todos han sido procesados y condenados por presunta comercialización de sustancias prohibidas, incluso el ciudadano OTERO ya registra tres antecedentes por dicho ilícito, en la última oportunidad en que fue condenado purgó su condena en la Unidad 6 de esta ciudad, donde estuvo alojado en el mismo pabellón que MARCELO SALES, por otra parte, la ciudadana GAVILÁN DANIELA BATTINA, si bien no registra antecedentes, estuvo vinculada indirectamente ante una investigación por presunta comercialización de sustancias prohibidas dirigida sobre su pareja en ese entonces HONDRAGON ANGEL". Finalmente, el preventor concluye que: "...se arriba a la sospecha de que los nombrados podrían estar manteniendo reuniones para establecer una especie de sociedad o arreglo para nuevamente dedicarse a la comercialización de sustancias prohibidas, teniéndose en cuenta los antecedentes de los mismos y la modalidad que están utilizando para reunirse en horas nocturnas cada diez días aproximadamente".

Los jueces valoraron que, en base al contenido del informe citado, el fiscal federal

"requirió el inicio de la instrucción, sin inquirir acerca del origen de toda la información obtenida por la fuerza de seguridad. El titular de la vindicta pública sostuvo que el principio de "oficiosidad" le impone instar la acción aun cuando no se encuentre determinado qué delito podría haberse cometido ni quiénes serían responsables. Refirió que la mera mención acerca de que se habría infringido la ley penal era suficiente para obligarlo a requerir la instrucción".

Y asistieron razón a la defensa en cuanto a que el fiscal sostuvo que "la droga se llevaría del valle a la cordillera", sin que dicho extremo surja de ninguna de las constancias incorporadas en el expediente y "solicitó al juez que ordene la intervención de la División Drogas Peligrosas y Leyes Especiales, continuando la vigilancia 'de modo reservado a fin de aportar más datos a la presente investigación, agregando quienes se movilizan en los autos identificados en el informe' y 'Cualquier otra medida que V.S. considere de utilidad para la investigación del presunto hecho delictivo'".

Destacaron que el juez de Instrucción delegó la investigación en el fiscal y éste ordenó las medidas de vigilancia que había solicitado.

Que, paralelamente, la prevención continuó con tareas de vigilancia sobre la totalidad de las personas involucradas y mencionadas en el informe en el que se basara el acusador público para iniciar la pesquisa; producto de la cual determinaron que "los nombrados podrían estar manteniendo reuniones para establecer una especie de sociedad o arreglo para nuevamente dedicarse a la comercialización de sustancias prohibidas" y solicitan que se intervenga el teléfono celular correspondiente a Miguel Otero".

El fiscal hizo lugar a la intervención telefónica, en los siguientes términos:

“El fundamento de tal requerimiento se debe a las tareas de inteligencia criminal llevadas a cabo en forma reservada y respetando la privacidad de las personas por parte de integrantes del Área Drogas Peligrosas y Leyes Especiales de Rawson...’ y aclara que la investigación consiste en averiguar si Miguel Otero, Emilio Godfrid y Marcelo Sales se ‘estarían dedicando a la comercialización de sustancias prohibidas”.

Citaron pasajes de la resolución del juez que hizo lugar a la intervención peticionada por el fiscal, determinando aquél que:

“Evidentemente, que el éxito de las investigaciones depende de su continuidad y para ello, parece adecuado proceder a la intervención telefónica [...]. La intervención de comunicaciones es una forma de coerción real que debe aplicarse cautelosa y restrictivamente, ya que representa una invasión a la intimidad del sujeto que la padece, realizada de un modo sigiloso. Empero, se considera que el derecho individual debe ceder excepcionalmente, en aras de proteger intereses superiores; toda vez que los jueces tienen el deber de resguardar los derechos dentro del marco constitucional, pero también la obligación de asegurar que el delito no rinda beneficios”.

Sobre los extremos del caso, los jueces de Casación determinaron que:

“la información que comunica la policía provincial al fiscal y al magistrado proviene parcialmente de una intensa y prolongada vigilancia sobre un ciudadano, no autorizada judicialmente, ni objetivamente justificada, mientras que otra parte de los datos expuestos en los partes policiales proviene de fuentes absolutamente desconocidas. En suma, la investigación que evidencia el informe citado se realizó de manera totalmente autónoma por parte de la fuerza prevencional, sin habilitación legal. Ello motiva, a mi ver, la nulidad de las actuaciones basadas en aquella información, la que, a la sazón, fue utilizada como soporte de una orden de intervención telefónica [...]” (el resaltado me pertenece).

Los jueces fueron contundentes al aseverar que:

“A esta altura del análisis de los antecedentes y las constancias causídicas, corresponde observar que luego de un mes y medio de vigilancia no se habían constatado concretos movimientos compatibles con el tráfico o comercio de estupefacientes, sino que solamente se había relevado que Miguel Otero se juntaba con amigos y que todos ellos contaban con antecedentes condenatorios vinculados con la ley n° 23.737. Las sospechas se basaron, en definitiva, en prejuicios incompatibles con el principio de inocencia, igualdad ante la ley, no discriminación, en tanto las inferencias a la intimidad se basaron en la infracción al principio de culpabilidad, al derecho penal de acto y al principio *ne bis in idem*, por lo que su consecuencia colisiona frontalmente con principios constitucionales básicos y no puede dar sustento a una sentencia condenatoria” (el resaltado me pertenece).

Y citaron un precedente de la CSJN, en el que se establecieron bases sólidas al accionar de los jueces que, al momento de resolver, puedan vulnerar garantías constitucionales:

“Efectivamente; la fundamentación se erige como una garantía esencial para evitar intromisiones arbitrarias en la intimidad de los ciudadanos. Sobre ello, cabe memorar lo dicho por los ministros Zaffaroni y Maqueda : "la obligación que tienen los jueces de fundar sus decisiones no es solamente porque los ciudadanos puedan sentirse mejor juzgados, ni porque contribuya así al mantenimiento del prestigio de la magistratura [...] sino que persigue también [...] la exclusión de decisiones irregulares, es decir, tiende a documentar que el fallo de la causa es derivación razonada del derecho vigente y no producto de la individual voluntad del juez " (Fallos: 330:3801 M. 3710. XXXVIII "Minaglia, Mauro Ornar y otra s/infracción ley 23.737 (art. 5 inc. c)" , con cita de 236:27 y 240:160) y se agregó que: "...si los jueces no estuvieran obligados a examinar las razones y antecedentes que motivan el pedido de las autoridades administrativas y estuviesen facultados a expedir las órdenes de allanamiento sin necesidad de expresar fundamento alguno, la intervención judicial carecería de sentido , pues no constituiría control ni garantía alguna ... " (Ibidem, con cita del voto del Juez Petracchi en Fallos: 315 :1043)".

Al respecto, dijeron que toda medida de coerción personal que importe una afectación a los derechos fundamentales:

“debe ser sometida al test de orden internacional y constitucional que informa la teoría general de los límites o conjunto de requisitos formales y materiales para las restricciones de derechos, que operan a modo de límites a la capacidad limitadora, y que deben ser sorteados; a saber, entre otros: la habilitación constitucional, la reserva de ley, la causalización, la judicialidad, la adecuación, la necesidad, la proporcionalidad y la compatibilidad con el orden democrático”.

Sobre el análisis de las constancias de la causa y al momento de evaluar su legalidad, citaron que:

“[...] del legajo se colige que la prevención continuó con la vigilancia y emitió nuevo informe sobre los movimientos de Miguel Otero y el domicilio sito en Tte. Coronel Roa N° 1548. En esa oportunidad se filmó el movimiento en el lugar y se tomaron fotografías, este informe se encuentra datado el 30 de septiembre de 2008 y da cuenta de la observación policial e n el horario comprendido entre las 10.25 y las 22 hs. En aquel parte se comunica que estuvieron en el domicilio Miguel Otero, Emilio Godfrid y Marcelo Sales, que a las 18.46 hs. Otero sacó a la calle una bolsa de basura, la que fue secuestrada y posteriormente revisada sin orden judicial y finalmente se refiere que Miguel Otero procedió a lavar su automóvil”.

“En igual fecha se informa minuciosamente acerca del contenido de la bolsa de basura de Miguel Otero, mencionándose la presencia de un ticket de casino y resquicios de una sustancia blanca que resultó ser clorhidrato de cocaína. / La vigilancia continuó

durante los primeros días de octubre, y el 4 de octubre de 2008 se repitió el procedimiento de secuestro de la bolsa de basura, en iguales condiciones que el secuestro anterior [...]; esta vez solamente se constató la presencia de envases de medicamentos de venta legal. El 10 de octubre de 2008 se sustrajo nuevamente la bolsa de basura de Miguel Otero y se hallaron nuevos resquicios de cocaína. [...] En consecuencia y dado el exhaustivo uso que se da a los recursos de vigilancia encubiertos disponibles, la investigación continuó sin dirección jurisdiccional ni fiscal, a través de ilegítima actividad policial que persistía en informar movimientos de Miguel Otero y Emilio Godfrid sin indicar hechos concretos que permitieran fundar una sospecha sobre la comisión de ilícitos”.

Los jueces realizaron un recuento de lo sucedido respecto de la intervención telefónica ordenada, la cual no pudo efectivizarse inmediatamente por cuestiones técnicas, pero se realizó dos meses y medio después. Al respecto, fueron críticos al decir:

“que no solo no existía mérito suficiente al momento del dictado de la orden judicial dos meses y medio antes de su ejecución, sino que tampoco existían justificativos para la injerencia al momento del comienzo de las escuchas. Asimismo, debe señalarse que en el sub examine, aún si hubiera sido válida la orden judicial para intervenir el teléfono de un ciudadano, su efectivización ochenta días después merecía nueva evaluación de las circunstancias que ameritaran la medida”.

Y dispusieron la nulidad del auto que autorizaba las medidas impugnadas toda vez que:

“En consecuencia, el juez hizo lugar a todo lo solicitado, sin mayores fundamentos y con remisión a la información obtenida mediante vigilancia policial ilegítima y escuchas telefónicas cuya valoración debe ser excluida, pues el auto que las dispuso carece de fundamentación y de los requisitos de mérito que exige la noma procesal penal”.

El personal policial apostado en el exterior de la vivienda objeto de vigilancia continuó secuestrando y revisando -sin orden judicial- la basura que se tiraba. Y, finalmente en abril de 2009 se solicitaron órdenes de allanamiento sobre el domicilio objeto de vigilancia ilegítima.

En dicho registro de morada, se produjo el secuestro de estupefacientes.

La Casación Federal determinó que:

“el modo de proceder por parte de las fuerzas de seguridad, con la aquiescencia de los órganos judiciales y del Ministerio Público, no solamente se aparta del ordenamiento legal que prevé los procedimientos tendientes a encauzar investigaciones criminales, sino que se revela como un peligro inusitadamente grave para los derechos de todos los ciudadanos. En efecto, en la presente causa se convalidó una investigación que involucró el seguimiento constante y prolongado de personas sin razones objetivas que permitieran sospechar sobre la comisión de un delito, luego se habilitó la intervención de sus líneas telefónicas sobre la base de sospechas sólo fundadas en que las personas vigiladas contaban con antecedentes

condenatorios y sólo después de mucho tiempo y de injerencias graves a la intimidad de estas personas, se logró el secuestro de sustancia estupefaciente”.

Agregando que:

“Este modus operandi de las fuerzas de prevención debe ser censurado, pues más allá de la vocación en favor de la obtención de frutos (a veces, envenenados) el resultado del hallazgo de un ilícito jamás puede convalidar la falta de motivos objetivos que permitan ex ante fundar una razonable sospecha sobre la perpetración actual de un delito determinado. Otra postura permitiría la intromisión indiscriminada en la vida privada de cualquier persona sin control ni dirección judicial, pues resulta evidente que por cada una de estas “expediciones de pesca” que culminan en el descubrimiento de un delito, **muchas otras persecuciones que comprometen los derechos de los ciudadanos permanecen activas y la intimidad de cualquier persona se encuentra expuesta al control y vigilancia constante por parte del estado**, todo lo cual resulta decididamente propio de un estado autoritario e incompatible con el goce de los derechos básicos señalados y con la función de un estado de constitucional de derecho” (el resaltado me pertenece).

Y no negaron la importancia del accionar de la prevención policial, sino que -aseguraron- la misma debe realizarse de modo tal que se asegure su efectividad “con actividades diligentes al resguardo de la ley, sin desproteger los derechos de los ciudadanos”; resolviendo la absolución de la totalidad de los condenados y la inmediata libertad de aquéllos que fueron impuestos de penas de efectivo cumplimiento.

Como corolario de este capítulo, tras el análisis de los precedentes reseñados, se observa una evolución doctrinaria que redefine el alcance de la protección estatal sobre el individuo. La transición desde el criterio de la intrusión física (Olmstead) hacia el estándar de la expectativa razonable de privacidad (Katz) marca un hito: la Constitución protege a las personas y no a los lugares. Este principio se profundiza en *United States v. Jones*, donde se advierte que la vigilancia técnica prolongada y discrecional en la vía pública puede ser tan invasiva como el ingreso a la propia morada.

En el orden local, el fallo Halabi de la CSJN y la sentencia de la Cámara Federal de Casación en *Fredes* ratifican que el poder de policía para garantizar la seguridad no es absoluto ni ilimitado. La justicia argentina ha sido contundente: la mera invocación de la “persecución del crimen” o el “hallazgo de la verdad” no convalida la vulneración de garantías. Como se demostró en el caso *Fredes*, la actividad policial autónoma, carente de dirección judicial y basada en prejuicios o seguimientos informales, vicia de nulidad todo el proceso.

En definitiva, este marco jurisprudencial constituye el prisma a través del cual debe interpretarse la Ley 833 de Tierra del Fuego. La implementación de sistemas de videocámaras en la provincia

no puede ser leída como una facultad discrecional de las fuerzas de seguridad para realizar "seguimientos constantes" o "extracciones sin orden" sobre dispositivos particulares.

Por el contrario, deben operar bajo los estándares de control judicial, proporcionalidad e integridad probatoria para poder ser debidamente incorporada como prueba de cargo.

CONCLUSIÓN

Finalmente, luego del arduo camino recorrido en la confección de este trabajo final de Especialización, llegó el momento de esbozar la conclusión a los interrogantes planteados en la introducción.

Al haber estudiado y analizado en los capítulos que preceden a este colofón, la legislación procesal de Tierra del Fuego AelAS y la Ley 833 que rige en todo el ámbito de la provincia, todo ello a la luz del derecho a la intimidad que surge del art. 19 de la CN y el principio de legalidad instaurado en el art. 18 CN, es clara la postura que se delineará en esta conclusión y que en parte fui adelantando a lo largo del cuerpo del trabajo.

El Estado de Tierra del Fuego, a través de sus Estrados de investigación y juzgamiento, no respeta la legislación interna que regula la forma en que deben incorporarse material fílmico (prueba electrónica/digital) a efectos de garantizar el derecho a la intimidad de todos los habitantes de la provincia y el debido proceso.

No se respeta la intervención de los organismos de control, ni se requieren las filmaciones logradas mediante cámaras públicas (domos de video vigilancia), ni de las cámaras privadas ubicadas en locales comerciales o residencias particulares mediante la correspondiente orden de presentación judicial.

De ese modo, se vulnera el derecho a la intimidad y la base de un proceso penal en el que debe primar el aseguramiento de un juicio justo a la persona sometida al mismo.

Por desconocimiento o prácticas adquiridas previas a la incorporación de esta ley que regula el material fílmico en poder de particulares y la forma en que debe ser peticionada por los jueces, se continúa delegando en la autoridad policial la recopilación de material sensible bajo la figura de "colaboración voluntaria", práctica que desnaturaliza la protección del domicilio.

En este punto, es dable afirmar que el recurrente pedido de 'colaboración' que la prevención policial dirige a los ciudadanos para obtener registros de sus domicilios o comercios, sin una orden judicial previa que lo respalde, no puede ser validado como un acto voluntario exento de vicios.

Por el contrario, esta práctica constituye en la realidad un allanamiento ilegal de morada bajo un ropaje de cortesía ciudadana, donde la asimetría de poder entre el agente estatal y el particular anula la libertad de este último, vulnerando la garantía de inviolabilidad del domicilio y la propiedad privada; arrojando como resultado la obtención ilícita del material probatorio en el que se fundará una consecuente sentencia judicial.

Y es esa actividad ilícita la que afecta la razonable expectativa de privacidad e, incorporada indebidamente sin orden judicial al proceso y sin respetar los estándares de resguardo y examen

forense, perjudica la garantía del debido proceso, toda vez que luego es el fundamento de reproches penales en contra de la persona imputada.

El legislador fueguino quiso que el derecho a la intimidad quede mayormente resguardado de intromisiones y afectaciones al regular las nuevas tecnologías que se introdujeron en la sociedad.

Sin embargo, en la práctica no sucede que los jueces realicen órdenes fundadas para obtener registros filmicos y, como dije, se sigue delegando en las fuerzas policiales las investigaciones que deben ser dirigidas por el juez y controladas por las partes.

Tierra del Fuego legisló e intentó avanzar con esa legislación en garantizar la expectativa razonable de privacidad en espacios públicos, prohibiendo, por ejemplo, que las cámaras de vigilancia capten sonidos, otorgando ese ámbito de intimidad a los ciudadanos en la vía pública.

A su vez, a través del mecanismo de obtención de los registros, si se cumpliera en la práctica, se garantizaría un control de parte de los dos poderes del Estado -ejecutivo y judicial- que, con una estricta cadena de custodia y bajo la dirección del juez e intervención de personal técnico especializado, podrían revelar de manera correcta hechos ilícitos que sufren otros miembros de la sociedad.

Empero, hasta que no se realicen los actos jurisdiccionales de la forma en que establece la ley, no podrán ser garantizados los derechos de aquéllos que son víctimas de delitos, sin afectar derechos de quienes son señalados como autores de los mismos.

El control jurisdiccional meramente formal que se realiza actualmente en la provincia, resulta insuficiente. El derecho a la intimidad como garantía fundamental y el debido proceso penal, exigen un control preventivo, a través de la correcta aplicación de la ley específica que estudiamos a lo largo de estas líneas.

Prueba de ello son las soluciones a las que arribó la CSJN en los precedentes analizados, como consecuencia de las garantías que deben tenerse en cuenta a la hora de juzgar y que no pueden tolerarse prácticas ilegales con el fin de arribar a una verdad formal de un presunto ilícito y responsabilizar a sus autores.

En ese sentido, cabe recordar las palabras de FERRAJOLI, que nos enseña cómo juzgar: él reseña que las garantías procesales son aquéllas que responden a las preguntas de cómo y cuándo juzgar y que las garantías penales, al subordinar la pena a presupuestos sustanciales del delito como la acción, la lesión al bien jurídico protegido y la culpabilidad, serán efectivas siempre que resulten aseguradas al máximo la imparcialidad, veracidad y el control⁶⁸.

⁶⁸ Ferrajoli, Luigi en "Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal", ed. Trotta, Madrid, 1997, 2º edición, p. 537.

En materia de evidencia digital/tecnológica, solo cuando se cumplen los principios de legalidad, proporcionalidad y autenticidad, la tecnología de vigilancia deja de ser una amenaza para la privacidad de los ciudadanos, para convertirse en un instrumento legítimo de verdad y justicia.

Y es que la convergencia entre los derechos de la sociedad de que los autores de los ilícitos cometidos respondan por las acciones cometidas y el derecho a ser juzgado con el respecto de todas las garantías constitucionales/procesales, es la correcta aplicación de la ley por parte de los jueces, quienes tienen esas herramientas a mano, brindadas por el legislador, para poder arribar a sentencias que, más allá de ser de condena o absolución, sean el resultado de un camino de justicia, verdad y respeto hacia todas las partes.

Por eso, concluyo en que la prueba digital/electrónica puede ser introducida al proceso penal, pero respetando las formas establecidas por la ley que complementa a la legislación procesal penal.

El respeto al manual de instrucciones que debe seguir todo juez penal para guiar rectamente su actuación es primordial para dar a quien lo que merece: respuesta por un injusto sufrido y pena legítima para quien lo ha cometido.

Solo así, la tecnología dejará de ser una herramienta utilizada como forma de intrusión en la intimidad de terceros, para convertirse en un pilar fundamental del debido proceso en estos tiempos y en los venideros.

En caso contrario, no habrá justicia posible.

Bibliografía

BIELLI, Gastón Enrique y ORDOÑEZ, Carlos Jonathan en “La prueba electrónica”, ed. La Ley, 1° edición, 2° reimpresión, Buenos Aires, 2019.

BORDA, Guillermo en “Derecho Civil. Parte General”, ed. La Ley, 2° edición actualizada y ampliada.

CARRIÓ, Alejandro en “La investigación penal preparatoria. Función de las policías – I”, aporte titulado “cadena de custodia, actuación policial y regla de exclusión (o matando una hormiga con un obús)” publicado en Revista de Derecho Procesal Penal, 2012-1, dirigida por EDGARDO ALBERTO DONNA, ed. Rubinzal – Culzoni, 1° edición, Santa Fe, 2012

CHAIÁ, Rubén en “La prueba en el proceso penal”, ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2013, 2° edición.

DÍAZ CANTÓN en “Prácticas actuales de investigación y recolección de evidencia digital versus garantías del debido proceso”, artículo publicado en “El debido proceso penal”, ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2017, 1° ed., T. 5

FERRAJOLI, Luigi en “Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal”, ed. Trotta, Madrid, 1997, 2° edición.

GELLI, María Angélica en “Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada”, ed. La Ley, 4° edición ampliada y actualizada, Buenos Aires, 2011.

LORENZETTI, Ricardo Luis en “Código Civil y Comercial de la Nación comentado, ed. Rubinzal-Culzoni editores, 1° edición, Santa Fe, 2014.

MUÑOZ CONDE, Francisco en “Valoración de las grabaciones audiovisuales en el proceso penal”, 2da. Ed., Hammurabi, Buenos Aires, 2007

POLANSKY, Jonathan en “Garantías constitucionales del procedimiento penal en el entorno digital”, ed. Hammurabi, 1° edición, 1° reimpresión, Buenos Aires, 2022.

VÁSQUEZ ROSSI, Jorge en “La defensa penal”, ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2006, 4° edición actualizada

ZARINI, Helio Juan, “Constitución Argentina, comentada y concordada, texto según reforma de 1994, ed. Astrea, 1° reimpresión, Ciudad de Buenos Aires, 1998.

BIBLIOGRAFÍA DIGITAL

BERLANGA DE LA PASCUA, Carlos en “Los límites de la videovigilancia laboral”, publicado en <https://elderecho.com/los-limites-la-videovigilancia-laboral>, último acceso 03/XII/2025.

Diario de sesiones Legislatura de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur <https://www.legistdf.gob.ar/lp/diarios/2010/ORDINARIA/21-12-10.pdf>, último acceso el 11/I/2026.

Naciones Unidas – Comité de Derechos Humanos, Observación General N° 16/1988 https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=INT%2FCPR%2FGEC%2F6624&Lang=es, último acceso 10/XI/2025.

Traducción del precedente de la Suprema Corte de Estados Unidos, “United States v. Jones” <https://repositorio.mpd.gov.ar/jspui/handle/123456789/5252>, último acceso 17XI/2025.