
CAPÍTULO 88

“El álbum familiar en al red: enseñando nuestros bebés al mundo”

Mariona Visa Barbosa (Universitat de Lleida)

marionavisa@filcat.udl.cat

Resumen:

En las redes sociales de Internet es habitual que padres o familiares divulguen fotografías de sus hijos pequeños, sin pensar en la desprotección que éstos sufren respecto a sus derechos a la intimidad, al honor y a la propia imagen.

Repasaremos aquí la legislación existente sobre esta cuestión, valorando si es ético que los padres exhiban imágenes que pertenecen a la esfera íntima de los niños, si el Ministerio Fiscal podría actuar en estos casos, o si el mismo medio podría promover medidas para autorregularse.

Abstract:

In the Internet social networks is usual to find parents who spread photographs of their little children, without thinking about the vulnerability that the children suffer respect his rights to personal privacy,, honour and own image.

We will revise the existing legislation on this question, valuing if it is ethical that the parents exhibit images that belong to the intimate sphere of the children, if the Attorney General's office might act in these cases, or if the media itself might promote measures for autoregulation.

Palabras clave: derecho al honor, intimidad, fotografía familiar, Internet, vulneración de derechos

Keywords: honour right, personal privacy, familiar photographs, Internet, vulnerability of rights

Un nuevo medio de comunicación permite nuevas formas de informarse y comunicarse; y nuevos usos tecnológicos. Con la aparición de Internet, el *quien* se comunica, el *qué* y, sobretudo, el *cómo* han dado un giro copernicano respecto a las formas de comunicación tradicionales. Ahora cualquier persona puede distribuir imágenes personales a una gran audiencia en cuestión de segundos. La facilidad de intercambiar información entre usuarios es muy grande, siendo posible la libre circulación de información entre personas que no se conocen personalmente.

Entre la gran cantidad de información que se intercambia encontramos las fotografías de familia, que han pasado de ser guardadas en álbumes de fotografía y contempladas en el salón de casa para ocupar el ciberespacio y ser observadas por miles de ojos ubicados en miles de sitios. En esta comunicación hablaremos del uso que se hace de ellas, en concreto las que muestran niños pequeños y que son difundidas en las redes

sociales o blogs de maternidad. Aunque son los propios padres los que difunden las imágenes, veremos si en ellas se vulneran los derechos que tiene el niño al honor, a la intimidad y a su propia imagen. Nos cuestionaremos si es ética su divulgación, repasando la legislación actual sobre esta cuestión, para analizar las posibles vulneraciones de algunos derechos fundamentales de la Constitución. Así, en esta comunicación no nos referimos al acceso que cada vez más niños y niñas pequeños tienen a las redes sociales, sino a la divulgación que los propios familiares hacen de las imágenes en que aparecen estos niños.

Cómo dice Juan Pedro Ortuño en el libro coordinado por AGEJAS, J.A., SERRANO OCEJA, F.J. (2002: p. 243) , la *“inmediatez de la gestión, cantidad en la información e interactividad en el tratamiento constituyen los tres pilares que consolidan Internet”*. Y encontramos también estos pilares en el caso de la distribución de fotografías. La inmediatez de la gestión conlleva la nula reflexión sobre los posibles efectos adversos y facilita la rápida distribución de las imágenes, que pueden tardar días en ser detectadas por las personas que allí se muestran o sus familiares. La cantidad en la información provoca la proliferación de gran cantidad de imágenes de todas las temáticas, favoreciendo las que muestran la vida cotidiana (dónde pueden aparecer momentos sensibles de ser utilizados negativamente, cómo las instantáneas que muestran la desnudez del niño) y conllevando a la aparición de múltiples retratos del niño en todos los tamaños y poses posibles. Finalmente, la interactividad en el tratamiento permite que los espectadores de las fotografías puedan insertar comentarios a pie de foto, siendo éstos los que en algunos casos vulneran los derechos de la persona allí mostrada.

También es cierto que, por una parte, Internet facilita que familiares y amigos lejanos puedan ver la evolución de un bebe. Es lo que se ha hecho durante muchos años a través del correo electrónico. El problema surge cuando no podemos controlar los ojos que mirarán estas imágenes, teniendo la posibilidad de guardarlas en sus ordenadores y modificarlas. Con el correo electrónico decidíamos nosotros a quien enviábamos las fotografías; en las redes sociales y en los blogs, no siempre. Existen distintos grados de privacidad, con los que podemos decidir quiénes están autorizados a ver las fotografías. Pero no todos los usuarios conocen esta opción (la configuración por defecto es pública) y otros no la utilizan por voluntad propia. Y en algunos casos los usuarios escogen una de las imágenes de sus hijos como fotografía definitoria de su perfil, siendo ésta la imagen que aparece cada vez que el padre realiza algún comentario o actividad en la red. Además, podemos incluso llegar a ignorar si circulan fotografías de nuestros hijos, ya que a lo mejor han sido divulgadas por algún conocido sin nuestro permiso. No sabemos siempre quien es el que difunde las fotografías de niños pequeños y no cabe presuponer que son siempre los padres. Hay que tener en cuenta la posibilidad de que alguien externo a nuestro círculo pueda apropiarse de las imágenes, ya que la tecnología permite que las fotografías colgadas en las redes sociales sean guardadas en nuestro ordenador personal. Es decir que, a parte de las vulneraciones de los derechos propios del niño podemos encontrar actuaciones ilícitas en algunos casos.

Algunas voces apocalípticas culpan al medio de estos nuevos usos y de la desprotección actual de los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen. Pero no debemos olvidar que el uso que hacemos del medio es nuestra responsabilidad y somos nosotros quienes hemos llegado a la situación en que nos encontramos.

A raíz del informe realizado por la empresa de antivirus AVG y publicado en el periódico francés ‘Le Monde’ en noviembre de 2010, el 81 por ciento de los bebés menores de 2 años han sido presentados en sociedad a través de Internet con fotos o perfiles en redes sociales. Este informe, es resultado del estudio de 2.200 familias norteamericanas, europeas, japonesas, australianas y neozelandesas. Los bebés estadounidenses son los que más presencia tienen en la Red, un 93 por ciento, seguidos por los de Europa occidental, de los cuales un 73 por ciento tienen vida virtual. El informe demuestra además que uno de cada cuatro bebés está en Internet desde el mismo momento en que nace. Algunos, incluso, ya lo hacen antes de venir al mundo, cuando sus padres muestran las ecografías en la red. Esta práctica está más extendida en Norteamérica, donde alrededor de un tercio de estadounidenses y canadienses la llevan a cabo. Menos habitual es en Europa, un 15%, y en Japón, un 14%. Otro dato curioso del estudio es que el 12 por ciento de los recién nacidos en España tienen una cuenta de correo electrónico y un cinco por ciento de los bebés, a nivel internacional, tiene una cuenta en Facebook, a pesar de que la red social haya establecido un mínimo de edad (catorce años) para poder tener un perfil. Otra aplicación en la que aparecen muchas fotografías de niños pequeños es en los blogs, donde muchos padres explican el día a día de la paternidad ilustrado con fotografías de sus hijos. El 70 por ciento de los padres consideran estas prácticas como una forma sencilla y eficaz de compartir las fotos y vídeos de su hijo con familiares y amigos y sólo al 3,5 por ciento les preocupa las consecuencias de estos actos.

1. Legislación

Veremos ahora en que leyes aparecen regulados los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen.

1.1 El artículo 18 de la Constitución española.

Que expone:

1. Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.
2. El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito.
3. Se garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial.
4. La Ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos.

Este artículo contiene la protección de varios derechos, todos ellos inspirados en la protección a la intimidad, aunque los que nos interesan particularmente son el primero y el cuarto. Así vemos cómo los tres derechos de los que hablamos en este artículo están protegidos por la Constitución. Son considerados derechos fundamentales y están agrupados dentro de lo que se llama “derechos de la personalidad”. Son titulares de estos derechos todos los ciudadanos, incluyendo lógicamente a los niños. Los recién nacidos tienen

persona jurídica desde que se cumplen 24 horas de su nacimiento, así pues son ciudadanos con todos los derechos.

Estos tres derechos definidos en el punto 1 podrán verse afectados de forma conjunta, dada su evidente proximidad, pero también de forma independiente. Vamos a verlos en detalle con relación a la cuestión aquí tratada.

1.1.1 Derecho al honor

El derecho al honor ha gozado de protección por parte de nuestro ordenamiento de manera tradicional, y ha sido objeto de una larga interpretación jurisprudencial. Se distinguen dos aspectos de este derecho. El primero consiste en la estima que cada persona tiene de sí misma; el segundo radica en el reconocimiento que tienen los demás de nuestra dignidad. La afectación al derecho al honor debe valorarse teniendo en cuenta la relevancia pública del personaje, y su repercusión en la vida profesional y privada.

Según Marc Carrillo el honor es el “*sentimiento de estimación que una persona tiene de sí misma en relación con la conciencia de la propia dignidad moral*”. BARROSO, P.; LÓPEZ TALAVERA, M. (1998: p.82). Esta dignidad moral tiene que ver con la presentación de nuestra persona que hacemos en sociedad. El saber estar y el mantener las formas dentro de los límites de lo que es correcto nos aseguran una dignidad mantenida según cada situación.

En el caso de los niños, su derecho al honor puede verse dañado al mostrar fotografías en los que realizan actividades que pueden dañar su dignidad. Muy a menudo los padres encuentran graciosos momentos particulares de los niños que se relacionan con sus necesidades básicas (comer, orinar, defecar, estornudar...), en los que aparecen realizando poses indecorosas, disfrazados o simulando actuar como personas mayores. Las fotografías en que se ven a niños leyendo el periódico, cosiendo, simular beber cerveza o incluso simular estar fumando no son raras en los álbumes familiares. Pero, en una red social puede amplificarse y desvirtuarse el mensaje al ser la imagen sacada de contexto. Además, debemos tener en cuenta si la circulación de estas imágenes en un futuro puede dañar la dignidad de nuestros hijos cuando sean ya adultos. O que simplemente ellos no estén conformes con esta divulgación.

Normalmente estas fotografías son libremente difundidas, ya que no muestran ningún comportamiento ilícito y por tanto nadie las prohíbe. Pero hay casos en que sí ha intervenido la justicia. Es el caso de una madre de Florida, que colgó una imagen de su hijo de 11 meses de edad fumando aparentemente de una pipa. Ella manifestó que publicó la fotografía para mostrársela a un amigo, pero el departamento oficial de protección de los niños de Florida puso en marcha una investigación para saber si el niño pudo estar sometido a la inhalación de drogas.

1.1.2 Derecho a la intimidad

El derecho a la intimidad está vinculado a la esfera más reservada de las personas, al ámbito que se preserva de las miradas ajenas y que se desea mantener oculto a los demás. La intimidad, además, se reconoce no sólo al individuo aisladamente considerado, sino también al núcleo familiar, cómo señala la SSTC 197/1991 del 17 de octubre.

El diccionario de la Real Academia Española define estos términos:

privado, da. (Del part. de *privar*; lat. *privātus*).

1. adj. Que se ejecuta a vista de pocos, familiar y domécticamente, sin formalidad ni ceremonia alguna.

2. adj. Particular y personal de cada individuo.

3. adj. Que no es de propiedad pública o estatal, sino que pertenece a particulares. *Clinica privada*

en privado.

1. loc. adv. A solas o en presencia de pocos, sin testigos.

Intimidad.

1. f. Amistad íntima.

2. f. Zona espiritual íntima y reservada de una persona o de un grupo, especialmente de una familia.

Vemos cómo actualmente el ámbito estrictamente personal o familiar con el que desde siempre se ha relacionado a estos términos se ha difuminado de manera considerable. El ámbito de las fotografías que se muestran en la red sigue siendo doméstico y privado, pero el público que las contempla se ha multiplicado. Numerosos autores han opinado sobre la distinción de los términos “vida privada” e “intimidad”. Según BARROSO, P.; LÓPEZ TALAVERA, M. (1998: p.103). el derecho a la intimidad “*puede ser definido como el derecho de vivir su propia vida en soledad sin estar sometido a una publicidad que no se ha provocado ni deseado. En resumen, es el derecho a ser dejado solo.*”. El autor resalta que la “intimidad” hace referencia a la zona más interior de la persona humana, que no tiene lugar tangible en el mundo y hace referencia al mundo de los sentimientos, las creencias y valores. La “vida privada” sería en cambio algo material, tangible, referido a los comportamientos donde se refleja la intimidad.

La intimidad personal y familiar consiste pues en la reserva de un ámbito de la vida personal frente al conocimiento ajeno, imprescindible para el desarrollo de la propia personalidad. Actualmente, con la introducción de las cámaras digitales, casi todos los momentos cotidianos son fotografiados. Y en especial los de la infancia ya que es una etapa llena de novedades que los padres quieren inmortalizar. El número de fotografías que se hacen a un bebé son ilimitadas y, aunque después se seleccionen, son muchas las que algunos padres divulgan en las redes sociales. Cada paso evolutivo del niño es reportado entonces en Internet, repercutiendo fuera del ámbito familiar. Es probable que ciertos familiares esperen y disfruten de estas instantáneas, pero cuando el bombardeo de fotografías es incesante este pierde su razón de dato informativo para pasar a ser superfluo y carente de valor.

1.1.3 Derecho a la propia imagen

El derecho a la propia imagen salvaguarda la proyección exterior de ésta como medio para evitar injerencias no deseadas y preservar nuestra imagen pública.

En las relaciones a través de la red, las personas somos representadas a partir de las fotografías que divulgamos. En Internet, más que en ningún otro medio, la persona es su fotografía. Las personas que no nos conocen se forman la idea de nuestros hijos a partir de las imágenes que colgamos, es decir que son los padres los que construyen la imagen pública que se tiene del niño. Así, los padres que cuelgan fotografías de sus hijos en las redes sociales están determinando la imagen pública de éstos, en unos años en los que la personalidad del niño todavía no está definida y no tienen la suficiente madurez para consentir esta explotación de su imagen.

1.2. El artículo 20 de la Constitución Española.

En éste artículo se reconocen y protegen los derechos a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción. Pero se deja claro que estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las Leyes que lo desarrollan y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia.

Es decir, que por una parte tenemos la libertad de expresarnos a través de las fotografías, pero cómo este ejercicio puede afectar a derechos fundamentales, se deben evaluar las posibles colisiones en cada caso. BARROSO, P.; LÓPEZ TALAVERA, M. (1998: p.136) Para ellos se utilizan criterios de jerarquización, que ordenados de mayor a menor importancia son los siguientes: Criterio del derecho natural, del bien común, de derechos humanos, de derechos absolutos y relativos, y de individualidad y sociabilidad. Según estos principios pues, el derecho a la información tiene primacía sobre el derecho a la intimidad y vida privada. Pero en el caso que nos ocupa no debería ser así, ya que la protección especial de la que gozan los menores debería ser prioritaria.

1.3. La ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen.

En el Artículo Primero:

Uno. El Derecho Fundamental al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen, garantizado en el artículo 18 de la Constitución, será protegido civilmente frente a todo género de intromisiones ilegítimas, de acuerdo con lo establecido en la presente Ley Orgánica.

(...)

Tres. El Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen es irrenunciable, inalienable e imprescriptible. La renuncia a la protección prevista en esta Ley será nula, sin perjuicio de los supuestos de autorización o consentimiento a que se refiere el artículo segundo de esta Ley.

En el Artículo Segundo,

Uno. La Protección Civil del Honor, de la Intimidad y de la Propia Imagen quedará delimitada por las leyes y por los usos sociales atendiendo al ámbito que, por sus propios actos, mantenga cada persona reservado para sí misma o su familia.

En el Artículo Tercero,

Uno. El consentimiento de los menores e incapaces deberá prestarse por ellos mismos si sus condiciones de madurez lo permiten, de acuerdo con la legislación civil.

Dos. En los restantes casos, el consentimiento habrá de otorgarse mediante escrito por su representante legal, quien estará obligado a poner en conocimiento previo del Ministerio Fiscal el consentimiento proyectado. Si en el plazo de ocho días el Ministerio Fiscal se opusiere, resolverá el Juez.

En el Artículo Séptimo,

Tendrán la consideración de intromisiones ilegítimas en el ámbito de protección delimitado por el artículo segundo de esta Ley:

(...)

Tres. La divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familia que afecten a su reputación y buen nombre, así como la revelación o publicación del contenido de cartas, memorias u otros escritos personales de carácter íntimo.

Así pues, queda claro que son intromisiones ilegítimas los casos a los que hacemos referencia en esta comunicación, ya que las fotografías pueden considerarse “*hechos relativos a la vida privada de una persona*” y en muchas ocasiones afectan a su reputación y buen nombre. En el artículo cinco del artículo séptimo se especifica claramente que se considera ilegítima la captación por fotografía de la imagen de una persona en lugares de su vida privada.

Y, cómo se dice en el primer artículo, estos derechos son irrenunciables, inalienables e imprescriptibles. Cabe pensar pues que tampoco lo son los de los recién nacidos, que no renuncian a ellos en favor de sus padres. Así, si estos tienen sus derechos plenos como cualquier otro ciudadano, no podría distribuirse tan libremente imágenes donde aparecen realizando todo tipo de actividades.

En el artículo segundo, cuando se expone que la Protección Civil del Honor, de la Intimidad y de la Propia Imagen quedará delimitada por las leyes y por los usos sociales no queda muy claro a que usos se refiere. Está claro que los usos sociales cambian con los tiempos y aquello que fue un uso social puede no serlo más actualmente. Que en nuestra sociedad la distribución de fotografías de niños pequeños sea habitual no la legítima cómo uso social.

El artículo tercero clarifica los casos en que los niños pequeños son titulares en pleno ejercicio de sus deberes. Y especifica que cuando el niño no tiene la madurez suficiente para gestionar el derecho, su responsable es el tutor legal. Habla de que éste deberá otorgar el consentimiento mediante escrito al Ministerio Fiscal y que si este, en el

plazo de ocho días se opusiera, resolverá el Juez. No se hace de tal manera actualmente. Sería un proceso muy lento. Se hace únicamente a posteriori, cuando se ha infringido la ley o hay alguien que quiere demandar a un tercero por el uso de fotografías en que aparece un niño de su familia. Es decir, ahora el niño sólo está protegido si es su padre el que interpone la denuncia. Pero ¿qué pasa si es el mismo padre el que distribuye las imágenes? El Ministerio Fiscal debería disponer de medidas proteccionistas a favor de los niños en estos casos. De hecho, el punto 1 del artículo 18 hace referencia a que la ley limitará el uso de la informática para garantizar los derechos al honor, la intimidad y la vida privada.

1.4. Artículos 197 y 201 del Código Penal 197.

1. El que, para descubrir los secretos o vulnerar la intimidad de otro, sin su consentimiento, se apodere de sus papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales o intercepte sus telecomunicaciones o utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen, o de cualquier otra señal de comunicación, será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses.

2. Las mismas penas se impondrán al que, sin estar autorizado, se apodere, utilice o modifique, en perjuicio de tercero, datos reservados de carácter personal o familiar de otro que se hallen registrados en ficheros o soportes informáticos, electrónicos o telemáticos, o en cualquier otro tipo de archivo o registro público o privado. Iguales penas se impondrán a quien, sin estar autorizado, acceda por cualquier medio a los mismos y a quien los altere o utilice en perjuicio del titular de los datos o de un tercero.

3. Se impondrá la pena de prisión de dos a cinco años si se difunden, revelan o ceden a terceros los datos o hechos descubiertos o las imágenes captadas a que se refieren los números anteriores. Será castigado con las penas de prisión de uno a tres años y multa de doce a veinticuatro meses, el que, con conocimiento de su origen ilícito y sin haber tomado parte en su descubrimiento, realizare la conducta descrita en el párrafo anterior.

4. Si los hechos descritos en los apartados 1 y 2 de este artículo se realizan por las personas encargadas o responsables de los ficheros, soportes informáticos, electrónicos o telemáticos, archivos o registros, se impondrá la pena de prisión de tres a cinco años, y si se difunden, ceden o revelan los datos reservados, se impondrá la pena en su mitad superior.

5. Igualmente, cuando los hechos descritos en los apartados anteriores afecten a datos de carácter personal que revelen la ideología, religión, creencias, salud, origen racial o vida sexual, o la víctima fuere un menor de edad o un incapaz, se impondrá las penas previstas en su mitad superior.

En esta ley se manifiesta el carácter ilícito de la apropiación de fotografías y su modificación o uso por parte de terceros. Los padres, en este caso, no se consideran terceros, ya que ellos sí que están autorizados a difundir las fotografías de los hijos. Por tanto, la ley sólo contempla los casos

en que terceras personas (o la red social en sí) se apodera las imágenes que los padres cuelgan en sus páginas personales. A continuación vemos cómo debe procederse en estos casos.

1. Para proceder por los delitos previstos en este capítulo será necesaria denuncia de la persona agraviada o de su representante legal. Cuando aquélla sea menor de edad, incapaz o una persona desvalida, también podrá denunciar el Ministerio Fiscal.

3. El perdón del ofendido o de su representante legal, en su caso, extingue la acción penal o la pena impuesta, sin perjuicio de lo dispuesto en el segundo párrafo del número 4.º del artículo 130.

Para que la Ley trate estas situaciones debe hacerse una denuncia por la persona que siente sus principios vulnerados. Cuando la víctima es mayor de edad esto es plausible, pero es muy costoso (sino imposible) interponer una denuncia cuando la víctima es un niño sin la madurez suficiente. En estos casos la Ley habilita al Ministerio Fiscal para actuar y, cómo venimos apuntando, creemos que debería hacerlo más a menudo.

1.5 Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Artículo 4. Derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen.

1. Los menores tienen derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Este derecho comprende también la inviolabilidad del domicilio familiar y de la correspondencia, así como del secreto de las comunicaciones.

2. La difusión de información o la utilización de imágenes o nombre de los menores en los medios de comunicación que puedan implicar una intromisión ilegítima en su intimidad, honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses, determinará la intervención del Ministerio Fiscal, que instará de inmediato las medidas cautelares y de protección previstas en la Ley y solicitará las indemnizaciones que correspondan por los perjuicios causados.

3. Se considera intromisión ilegítima en el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen del menor, cualquier utilización de su imagen o su nombre en los medios de comunicación que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses incluso si consta el consentimiento del menor o de sus representantes legales.

4. Sin perjuicio de las acciones de las que sean titulares los representantes legales del menor, corresponde en todo caso al Ministerio Fiscal su ejercicio, que podrá actuar de oficio o a instancia del propio menor o de cualquier persona interesada, física, jurídica o entidad pública.

5. Los padres o tutores y los poderes públicos respetarán estos derechos y los protegerán frente a posibles ataques de terceros.

En esta ley Orgánica queda claro la especial protección que merece la infancia y se define claramente como “intromisión ilegítima” (es decir, merecedora de la intervención del Ministerio Fiscal) la utilización de imágenes que menoscaben su reputación en medios de comunicación. Las fotografías a las que aquí hacemos referencia no siempre suponen este menoscabo, pero sí que son una intromisión a la intimidad de los niños y una vulneración a sus derechos de la propia imagen.

En el artículo 10 de esta misma Ley se especifica que los menores tienen derecho a recibir de la asistencia adecuada de las Administraciones públicas para el efectivo ejercicio de sus derechos. Creemos que, en el caso de los niños pequeños, esta ayuda pasa por promover medidas proteccionistas que supervisen si el papel de los padres como tutores legales no vulnera los derechos de los pequeños en determinadas ocasiones.

1.6 Otros.

1.6.1 Decálogo UNICEF: “Los e-derechos de los niños y las niñas”

El artículo 6 de este decálogo promovido en el 2004 define el “*Derecho a la intimidad de las comunicaciones por medios electrónicos. Derecho a no proporcionar datos personales por la Red, a preservar su identidad y su imagen de posibles usos ilícitos.*” Para preservar las fotografías de estos usos es necesario limitar su divulgación.

1.6.2. La Declaración de los derechos del niño

La Asamblea General de las Naciones Unidas proclamó en 1959 una declaración de derechos. En esta declaración no hay parte específica destinada al derecho al honor, intimidad y propia imagen, pero en el artículo 2 se habla de manera general de lo siguiente.

“El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.”

Por tanto, la protección especial de la que gozan los niños legitima las medidas proteccionistas que, a nuestro parecer, se deberían promover. Los niños y jóvenes, por no tener desarrollada aún su capacidad de juicio, y ser especialmente influenciables, conforman el grupo con una protección más singular. Los medios de comunicación tienen el deber de discriminar a favor de estos colectivos.

Una vez hecho el repaso a las normas legislativas pertinentes, hemos visto cómo la Ley es clara tanto respecto a la definición de los derechos de la personalidad, a la consideración de la divulgación y apropiación de fotografías como actividades ilegítimas y a las medidas de especial protección que merece la infancia. Y aún así, ¿porqué siguen tan desprotegidos los niños en las redes sociales?

1. Creemos que la principal razón de esta desprotección es la libertad que tienen los propios padres de difundir fotografías de sus hijos. Ciertamente, tienen este derecho como tutores legales de sus hijos mientras estos no disponen de la madurez suficiente para ejercer ellos mismos sus derechos.

2. La segunda razón tiene que ver con el hecho que el Ministerio Fiscal no puede asumir una vigilancia completa de todas aquellas imágenes que se cuelgan en Internet, haciendo muy difícil su intervención en todos los casos que lo requieren. Sí que asume esta responsabilidad si la denuncia proviene de la víctima o familiares, pero aquí

justamente tratamos los casos en los que el niño puede ver vulnerados sus derechos a causa de la actividad de sus padres.

Lo ideal sería que, desde el seno de la familia, se diera ejemplo sobre el uso responsable y seguro de herramientas como Internet y las redes sociales digitales, a la vez que se plantearan cuestiones cómo la protección y garantía de los derechos. Se debería transmitir a los niños, también desde las escuelas, que Internet no es un espacio sin normas y sin responsabilidades. Pero como no se puede garantizar esta actuación de todas las familias, muchos niños quedarían igualmente desprotegidos.

Una posible solución sería que las plataformas que alojan fotografías personales tuvieran la obligatoriedad de ser de visualización privada si en ellas se divulgan fotografías de menores de edad que no pueden dar su consentimiento. Y que estas imágenes no pudieran ser descargadas por ningún usuario sin el permiso de los padres. En este caso se reducirían considerablemente las posibilidades de apropiaciones ilegítimas.

No debemos olvidar que, como expone AZURMENDI, A. (1997: p.135), los derechos a la personalidad, que son los que aquí defendemos, tiene un doble carácter, ya que al ser derechos que promueven el respeto a los valores inherentes a la persona humana, hacen posible la configuración de una vida social más justa.

Creemos que los derechos de los niños pequeños, cuando todavía no pueden ser ejercidos por ellos mismos, deberían ser tratados con más protección que la que tienen actualmente. La divulgación de sus fotografías en un espacio tan poco seguro como Internet merecería una reflexión por parte de los padres que no siempre se da. Ciertamente hay muchos casos en los que esta actividad no causa ningún perjuicio a los derechos de la personalidad, al menos de momento, mientras los niños no pueden opinar sobre si sienten sus derechos vulnerados. Pero hay otros casos en que las imágenes son descontextualizadas y apropiadas por terceros, que pueden hacer uso ilegítimo de ellas. Y esta sola posibilidad ya justifica el proteccionismo que aquí proponemos.

Bibliografía

- AGEJAS, J.A., SERRANO OCEJA, F.J. (coords) (2002) *Ética de la comunicación y de la información*. AriEl Comunicación. Barcelona
- AZURMENDI, A. (1997) *El derecho a la propia imagen: Su identidad y aproximación al derecho a la información*. Civitas. Pamplona.
- BARROSO, P.; LÓPEZ TALAVERA, M. (1998) *La libertad de expresión y sus limitaciones constitucionales*. Piragua Editorial. Madrid.
- GONZÁLEZ GAITANO, N. (1990) *El deber de respeto a la intimidad..* Eunsa. Pamplona
- HERRERO TEJEDOR, F. (1990) *Honor, intimidad y propia imagen*. Colex. Madrid
- MARTÍ GARCIA, M.A. (2000) *La intimidad*. Ediciones Internacionales Universitarias. Madrid.
- O'CALLAGHAN, X. (1991) *La libertad de expresión y sus límites*. Edersa. Madrid