

DERECHOS A LA INTIMIDAD Y LA PROPIA IMAGEN EN RELACIÓN CON MENORES VÍCTIMAS DE DELITOS CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL

Casto Páramo de Santiago

Fiscal. Fiscalía Provincial de Madrid

EXTRACTO

Los derechos fundamentales de los menores pueden verse vulnerados en la medida en que se difundan noticias, aunque se trate de hechos de relevancia pública o interés público. La colisión entre el derecho a la información y los derechos al honor, intimidad e imagen, tratándose de menores de edad los afectados, prevalecen siempre en estos casos, cuando se den una serie de elementos que conduzcan a la identificación del menor afectado, con el riesgo de que se produzca en el menor afectado una victimización secundaria, con el peligro para su desarrollo, estabilidad y equilibrio personal y psicológico. En primer lugar lo que ha de intentarse es paralizar la difusión de la información que afecte al menor víctima y en este sentido el Ministerio Fiscal realizaría los oportunos requerimientos a los medios que hayan realizado la difusión de la información para impedir que se continúe en la difusión de las informaciones que afecten directamente al menor; e igualmente, a continuación podría iniciar un proceso civil a través del procedimiento ordinario frente a la vulneración de esos derechos por entender que se trata de intromisiones ilegítimas, interesando las medidas que impidan la continuación en dicha vulneración así como la correspondiente indemnización, aunque también los representantes legales del menor, normalmente los padres titulares de la patria potestad, podrán presentar la demanda correspondiente con los fines anteriormente mencionados.

Palabras claves: derecho a la intimidad, derecho de imagen de menores y víctimas de delitos.

Fecha de entrada: 08-12-2014 / Fecha de aceptación: 30-12-2014

ENUNCIADO

Como consecuencia de la instrucción de un presunto delito contra la libertad sexual cometido contra un menor de 8 años por una persona mayor de edad, que abuso del mismo durante años, en una localidad de 60.000 habitantes, las emisoras de televisión locales y otras de ámbito regional dan la noticia, de la que se hizo eco una cadena de televisión de carácter nacional así como del procedimiento abierto, transmitiendo todas ellas información sobre aspectos derivados de la investigación incluyendo la imagen del menor pixelada, así como mencionando aspectos tales como el lugar donde se encontraba su domicilio así como el colegio al que asistía, e identificando a su madre y a su padre con el nombre y primer apellido.

Cuestiones planteadas:

1. Derecho a la intimidad y a la propia imagen en relación con menores víctimas de delitos contra la libertad sexual.
2. Normativa aplicable.
3. Derechos fundamentales afectados.
4. Derecho de información y libertad de expresión.
5. Colisión entre derecho de información y derechos fundamentales.
6. Conclusión.

SOLUCIÓN

1. Derecho a la intimidad y a la propia imagen en relación con menores víctimas de delitos contra la libertad sexual.

Es habitual la difusión de noticias en los medios de comunicación referidas a hechos delictivos, en ocasiones referidos a personas mayores de edad como víctimas de los mismos, pero no

es inhabitual que las noticias afecten a menores de edad víctimas, normalmente, de delitos contra la libertad e indemnidad sexuales, ya se trate de pederastas en diferentes ámbitos, escolar, religioso, actividades deportivas o de otra clase, o de otro tipo de sujetos que realizan actos de pornografía con menores, entre otros casos.

Inicialmente ante casos como el recogido en el caso que se propone, exige que en interés del menor se realicen las actuaciones necesarias con la finalidad de impedir que continúe, por los medios de comunicación social, la difusión de aspectos relacionados con los hechos objeto de investigación judicial que se aparten de los mismos, o que aún siguiendo con ellos introduzcan aspectos que en nada afectan al interés o relevancia pública de la noticia que difunden, es decir, ir más allá de lo que resulte de interés para el conjunto de la población, y así difundir datos, noticias o transmitir imágenes del menor que no tienen interés noticiable, y que pueden dar lugar a una victimización secundaria; no solo es víctima real de un hecho criminal, sino que además se le vincule directamente con el mismo revelando datos de su identidad que permitan su identificación, o directamente su imagen, y que esto incida en su situación personal y psicológica que le dificulte la recuperación y el equilibrio personal y psicológico.

En este caso, al margen de las acciones legales que interpongan los representantes legales del menor, sus padres, o el Ministerio Fiscal, podrán dirigirse, como defensor de los derechos del menor, a los medios que difundieron esas imágenes y los datos personales del menor que afecten directamente a su intimidad o permitan su identificación, para que dejen de realizarlo, con el apercibimiento de acciones legales, y así evitar que continúe, en su caso, el ataque a esos derechos, o evitar que se produzca nuevamente, aplicando para ello la normativa vigente.

2. Normativa aplicable.

Debe distinguirse la normativa internacional y la normativa nacional.

En el ámbito de la normativa internacional debe mencionarse el artículo 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966; el artículo 6 del Convenio Europeo hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950 para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales; el artículo 8 de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores, de 29 de noviembre de 1985 –Reglas de Beijing–; y los artículos 3 y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, que otorgan una especial protección al interés del menor.

También la Carta Europea de Derechos del Niño de 21 de septiembre de 1992 reconoce que todo niño tiene derecho a ser protegido contra la utilización de su imagen de forma lesiva para su dignidad. Y también el punto 8.29 de la Carta Europea A3-0172/92, de 8 de julio de 1992, declara que todo niño tiene derecho a no ser objeto por parte de un tercero de intrusiones injustificadas en su vida privada, en la de su familia, ni a sufrir atentados ilegales contra su honor; y el punto 8.43 otorga protección frente a utilizaciones lesivas de la imagen del menor.

El valor que los convenios internacionales adquieren en relación con los menores es además especialmente enfatizado por la Constitución en su artículo 39.4. Esta protección reforzada ha sido reconocida por la doctrina del Tribunal Constitucional y la jurisprudencia del Supremo, en el sentido de que si bien todas las personas tiene derecho a ser respetadas en el ámbito de su honor, intimidad y propia imagen, los menores lo tienen de manera especial y cualificada, precisamente por la nota de desvalimiento que les define por tratarse de personas en formación más vulnerables por tanto a los ataques a sus derechos.

Por otro lado, la Directiva 89/552/CEE, sobre la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros, relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva, que ha sido incorporada a nuestro ordenamiento interno por la Ley 25/1994, de 12 de julio, modificada por Ley 22/1999, de 7 de junio. Su artículo 1.5 dispone que tiene por objeto defender los intereses legítimos de los usuarios y en especial de los menores para preservar su correcto desarrollo físico, mental y moral. Las televisiones, tanto públicas como privadas, están obligadas a proteger específicamente el honor, la intimidad y la propia imagen del menor. Además, el derecho a la intimidad personal es mucho más estricto cuando se trata de menores y así, el Tribunal Constitucional ha afirmado en la STC 127/2003, de 30 de junio, que, abstracción hecha de lo opinable que en algunas ocasiones pueda resultar la delimitación de ese ámbito propio y reservado característico del derecho a la intimidad, resulta incuestionable que forma parte del mismo el legítimo interés de los menores a que no se divulguen datos relativos a su vida personal o familiar, que viene a erigirse, a tenor de lo dispuesto en el artículo 20.4 de la Constitución, en límite infranqueable al ejercicio del derecho a comunicar libremente información veraz (STC 134/1999, de 24 de mayo; STS de 18 febrero 2013, recurso 438/2011).

Los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen de los menores se encuentran protegidos a través de la normativa internacional así como con la normativa interna, en concreto por la Ley Orgánica 1/1982 de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, así como a través de la Ley 1/996 de Protección Jurídica del Menor en cuyo artículo 4.1 reconoce estos derechos a los menores de edad. Además en el apartado 2.º del artículo 4 de la Ley Orgánica 1/1996, se establece que 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.

El apartado 3.º declara que 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. Seguidamente, dando una dimensión funcional privilegiada al Ministerio Fiscal, el apartado 4.º declara que 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. Además, el artículo 2 de esta ley orgánica reconoce el interés superior del menor frente a cualquier otro interés legítimo.

Debe en este punto mencionarse la Instrucción FGE 2/2006, de 15 de marzo, sobre el fiscal y la protección del derecho al honor, intimidad y propia imagen de los menores que considera «admisible ilustrar la noticia con imágenes, siempre que se utilicen medios técnicos que distorsionen los rasgos faciales». Y añade que «el derecho a la información puede preservarse con las cautelas que en cada caso dicten las circunstancias, tales como no incluir el nombre ni la imagen del menor, o distorsionar el rostro de modo que sea imposible su identificación, o no aportar datos periféricos que puedan llevar a su identificación». En este sentido sigue la doctrina jurisprudencial que menciona expresamente la Sentencia del Tribunal Supremo 717/2004, de 7 de julio.

En relación con el tratamiento informativo de menores víctimas de delitos, reconociendo sin dudas la conveniencia de que la sociedad sea informada de sucesos penales relevantes, la necesidad de preservar la identidad de la víctima se intensifica cuando se trata de un menor de edad, que exige un rigor mayor cuando los hechos investigados, enjuiciados o sentenciados se refieran a delitos contra la libertad sexual, por los efectos devastadores que pueden provocar en la evolución de las víctimas multiplicando los daños generados por el hecho en sí, debiendo por tanto redoblar las garantías, y así establece que «habrá de evitarse no solo la identificación por nombre y apellidos de las víctimas menores y la captación de su imagen sino también la información sobre datos colaterales (identificación de la familia próxima, imágenes de su domicilio, etc.)». Se citan, entre otras sentencias, las Sentencias del Tribunal Constitucional 127/2003, de 30 de junio y 185/2002, de 14 de octubre).

3. Derechos fundamentales afectados.

El reconocimiento del derecho a la intimidad personal y familiar tiene por objeto facilitar al individuo un ámbito reservado de su vida, vinculado con el derecho a la dignidad de la persona (artículo 10 de la Constitución), frente a la acción y el conocimiento de los demás, sean poderes públicos o simples particulares, y atribuye a su titular el poder de resguardar ese ámbito reservado, no solo personal sino también familiar (SSTC 231/1988, de 2 de diciembre, y 197/1991, de 17 de octubre), frente a la divulgación del mismo por terceros y a la publicidad no querida (STC 115/2000, de 10 de mayo), evitando intromisiones arbitrarias en la vida privada que censura la Declaración de Derechos Humanos en su artículo 12.

Asimismo, en la jurisprudencia: el derecho a la intimidad personal y familiar, según reiterada jurisprudencia, se encuentra delimitado por las libertades de expresión e información. La limitación del derecho a la intimidad personal y familiar por la libertad de expresión o de información tiene lugar cuando se produce un conflicto entre tales derechos, el cual debe ser resuelto teniendo en cuenta las circunstancias del caso (se pueden citar, respecto del derecho a la intimidad personal y familiar, SSTS de 16 de enero de 2009 y 15 de enero de 2009).

Por otro lado, al tratarse de una menor de edad, hay que recordar que el artículo 20.1 d) de la Constitución especifica que las libertades en él reconocidas (de expresión e información) encuentran su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este título 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» y que la especial protección que debe darse a los menores ha tenido su acogida normativa en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica de Menor, y en la normativa internacional arriba mencionada, protección que ha de entenderse reforzada conforme a la doctrina constitucional y del Tribunal Supremo en esta materia en el sentido de que si bien todas las personas tienen derecho a ser respetadas en el ámbito de su honor, intimidad y propia imagen, los menores lo tienen de manera especial y cualificada, precisamente por la nota de desvalimiento que les define por tratarse de personas en formación más vulnerables, por tanto, a los ataques a sus derechos. La libertad de información no puede en este caso prevalecer sobre el derecho a la intimidad del menor, pues el grado de afectación a la primera es débil, resultando mucho más intenso el grado de afectación al derecho fundamental mencionado.

Por lo que respecta al derecho a la propia imagen, no puede ser concebido como una faceta o manifestación más del derecho a la intimidad o el honor, pues si bien todos los derechos identificados en el artículo 18.1 de la CE mantienen una estrecha relación, en tanto que se inscriben en el ámbito de la personalidad, cada uno de ellos tiene un contenido propio y específico. Concretamente, el derecho a la propia imagen trata de salvaguardar un ámbito propio y reservado, aunque no íntimo, frente a la acción y el conocimiento de los demás. Así, la STC 99/1994, de 11 de abril, establece que el derecho a la propia imagen contribuye, junto a los derechos a la intimidad personal y familiar y al honor, «a preservar la dignidad de la persona (art. 10.1 CE), salvaguardando una esfera de propia reserva personal, frente a intromisiones ilegítimas provenientes de terceros. Solo adquiere así su pleno sentido cuando se le enmarca en la salvaguardia de «un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana» (STC 231/1988)». Ese bien jurídico se salvaguarda reconociendo la facultad de evitar la difusión incondicionada de su aspecto físico, ya que constituye el primer elemento configurador de la esfera personal de todo individuo, en cuanto instrumento básico de identificación y proyección exterior y factor imprescindible para su reconocimiento como sujeto individual. En consecuencia, la facultad otorgada por este derecho consiste, en esencia, en impedir la obtención, reproducción o publicación de la propia imagen por parte de un tercero no autorizado, sea cual sea la finalidad perseguida, informativa, científica, comercial, cultural, o cualquier otra, por quien la capte o difunda. Y lo específico del derecho a la imagen, que es la protección frente al derecho a la intimidad y el derecho al honor, es la protección frente a las reproducciones de la misma que, afectando a la esfera personal de su titular, no lesionen su buen nombre ni den a conocer su vida íntima. El aspecto físico ha de quedar protegido incluso cuando, en función de las circunstancias, no tiene nada de íntimo o no afecta a su reputación (STC 176/2013, de 21 de octubre).

4. Derecho de información y libertad de expresión.

Por lo que se refiere al ámbito del derecho a la información o a la libertad de expresión, recordemos que las líneas generales de la doctrina del Tribunal Constitucional dictada en procesos de

amparo en los que le ha correspondido realizar el necesario juicio de ponderación entre el derecho a la información y el derecho al honor (art. 18.1 CE) dispone que, en nuestro ordenamiento, la libertad de información ocupa una posición especial, puesto que a través de este derecho no solo se protege un interés individual, sino que su tutela supone el reconocimiento y garantía de la posibilidad de existencia de una opinión pública libre unida de manera indisoluble al pluralismo político propio del Estado democrático (STC 21/2000, de 31 de enero). Ahora bien, la protección constitucional de la libertad de información queda condicionada a que esta sea veraz, y referida a asuntos de relevancia pública que son de interés general por las materias a que se refiere y por las personas que en ellas intervienen, contribuyendo a la formación de la opinión pública.

Como ha afirmado el Tribunal Constitucional, el valor preferente del derecho a la información no significa, sin embargo, dejar vacíos de contenido a los derechos fundamentales de las personas afectadas o perjudicadas por esa información, que han de ceder únicamente en la medida en que resulte necesario para asegurar una información libre en una sociedad democrática, como establece el artículo 20.2 del CEDH. De modo que la legitimidad de las informaciones que impliquen una intromisión en otros derechos fundamentales requiere no solo que la información cumpla la condición de la veracidad, sino también que su contenido se desenvuelva en el marco del interés general del asunto al que se refiere, «pues solo entonces puede exigirse de aquellos a quienes afecta o perturba el contenido de la información que, pese a ello, la soporten en aras, precisamente, del conocimiento general y difusión de hechos y situaciones que interesan a la comunidad», sin que baste a tales efectos la simple satisfacción de la curiosidad ajena. De otra forma, «el derecho a la información se convertiría en una cobertura formal para, excediendo del discurso público en el que debe desenvolverse, atentar sin límite alguno y con abuso del derecho al honor y a la intimidad de las personas con afirmaciones, expresiones o valoraciones que resulten injustificadas por carecer de valor alguno en relación con el interés general del asunto» (SSTC 20/1992, de 14 de febrero, y 172/1990, de 12 de noviembre).

Por tanto, la doctrina del Tribunal Constitucional en esta materia, así como del Tribunal Supremo, en consonancia con la normativa interna e internacional, hace primar el interés del menor, interés que se superpone al derecho a la información, sin que el examen de los requisitos que permitirían un ejercicio legítimo del derecho a la información (interés informativo, veracidad y proporcionalidad) sea suficiente, para franquear el límite que el interés del menor impone en este tipo de casos. En este sentido sería intrascendente el interés de la noticia y su finalidad.

5. Colisión entre de derecho información y derechos fundamentales.

La ponderación del caso debe efectuarse desde la perspectiva del derecho a la información y su colisión con los derechos fundamentales al honor, a la intimidad y a la propia imagen, de acuerdo con lo que se mencionara seguidamente.

En primer lugar, en relación con el interés público de la información proporcionada, hay que decir que, en general, los asuntos pertenecientes a lo que se denomina crónica judicial pueden ser de interés público en atención a la materia de que se trate.

En segundo lugar, no es elemento que pueda afectar en la ponderación la veracidad de la información proporcionada, pues cuando de intimidad se trata, el elemento para determinar que la información es legítima no es su veracidad, entendida como diligencia del profesional de la información, sino el interés público del asunto, que es nulo en la información referida a menores de edad.

En tercer lugar, tampoco se puede aludir al reportaje neutral para exonerar en supuestos de intromisión en el derecho a la intimidad máxime cuando se trata de menores. El Tribunal Supremo en Sentencias de 7 de julio de 2004 y de 29 de junio de 2010 ha declarado que «el reportaje neutral no legitima ni ampara y menos blindada y propicia la publicación de aquellas noticias que vulneran la intimidad ajena, como es este caso, ya que, de admitir la tesis del recurrente, se llegaría a la absurda decisión de solo considerar responsable al medio que elaboró la noticia (medio generador de la misma) y establecer la plena exención de los demás que la difundieron por tratarse de notorios datos de la vida privada de una persona que vulneran su derecho a la intimidad».

En cuarto lugar, en relación con el suministro de datos e información referida a un menor, exige la no publicación de datos de los que se pueda identificar a un menor sin mencionar su nombre, domicilio o sin publicar su imagen. Esos datos carecen de interés público y afectarían al ámbito reservado a una persona y que además afecte a un menor, contraria al interés del menor e innecesaria en el contexto informativo proporcionado.

6. Conclusión.

La información ofrecida por los medios de información se refiere a asuntos de trascendencia pública como los referidos a las investigaciones sobre delitos graves, contra la libertad sexual, abusos sexuales por un presunto pederasta, y que afectando a un menor de edad como víctima del los hechos, no podría quedar amparada la información facilitada si se refiriera a la publicación de datos o imágenes de las menores afectadas.

No obstante lo expuesto, los derechos fundamentales analizados (art. 18.1 CE) se encuentran delimitados por la propia voluntad del titular del derecho, que es en principio a quien corresponde decidir si permite o no la intromisión. No consta autorización relativa a la publicación de la imagen de la menor, y en este sentido, la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen establece diversas prescripciones a tener en cuenta en el caso que nos ocupa. En primer término, el artículo 1.3 declara que tales derechos son irrenunciables, inalienables e imprescriptibles, siendo así que la renuncia a la protección prevista en la ley será nula, sin perjuicio de los supuestos de consentimiento previstos en el artículo 2.

Por su parte, el artículo 2 en su apartado 2 dispone que no se apreciará la existencia de intromisión ilegítima en el ámbito protegido cuando el titular del derecho hubiere otorgado al efecto su consentimiento expreso; dicho consentimiento ha de ser expreso, exigencia que precisa en el artículo 3.1 que el consentimiento de los menores deberá prestarse por ellos mismos si sus condiciones de madurez lo permiten, de acuerdo con la legislación civil. La intromisión ilegítima en

el derecho a la imagen se produciría en virtud de lo prevenido en el artículo 4 de la Ley 1/1996 de Protección Jurídica del Menor que define esta como la utilización de la imagen de un menor que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, o sea contraria a sus intereses incluso si consta el consentimiento del menor o de sus representantes legales. En este caso nos hallamos en un supuesto en que los menores que carecen de las condiciones de madurez necesarias para poder consentir, y no ha existido consentimiento expreso, pues por la naturaleza de la información que se iba a transmitir no se solicitó.

Sin embargo, se desprenden de la información facilitada datos de identificación del menor, aunque no se alude directamente a su nombre en ningún momento, ni se le puede identificar por la imagen de manera clara ya que la imagen se encuentra tratada tecnológicamente para impedir la identificación, se hace referencia a los de sus padres, al colegio, al curso que estudia, a su domicilio o residencia. Todos esos datos permiten su identificación de manera clara lo que atenta contra los derechos fundamentales del menor a su intimidad y a su imagen; no eran datos relevantes en relación con la noticia del procedimiento abierto.

Sentencias, autos y disposiciones consultadas:

- Constitución Española, arts. 10.1, 18.1, 20.1 d) y 39.4.
- Ley Orgánica 1/1982 (Honor, Intimidad y Propia Imagen), arts. 1.3, 2, 2.2 y 9.5.
- Ley Orgánica 1/1996 (Protección Jurídica del Menor), arts. 1, 2, 3.1 y 4.
- Directiva 89/552/CEE, sobre la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros, relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva y Ley 25/1994, de 12 de julio, modificada por Ley 22/1999, de 7 de junio, art. 1.5.
- SSTC 20/1992, de 14 de febrero; 172/1990, de 12 de noviembre; 231/1988, de 2 de diciembre; 197/1991, de 17 de octubre; 99/1994, de 11 de abril; 134/1999, de 24 de mayo; 115/2000, de 10 de mayo; 21/2000, de 31 de enero; 127/2003, de 30 de junio; 185/2002, de 14 de octubre, y 176/2013, de 21 de octubre,
- SSTs de 7 de julio de 2004, 16 de enero de 2009, 15 de enero de 2009, 29 de junio de 2010, 18 de febrero de 2013, y 14 y 15 de julio de 2014.
- SAP de Madrid de 3 de febrero de 2009.
- Convenio Europeo hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950 para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, art. 6, 20.2.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966, art. 14.
- Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores de 29 de noviembre de 1985 –Reglas de Beijing–, art. 8.

- Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, arts. 3 y 40.
- Carta Europea de Derechos del Niño de 21 de septiembre de 1992.
- Carta Europea A3-0172/92 de 8 de julio de 1992, punto 8.29.