

## La protección de la infancia como límite a las libertades de expresión y de información

**Casto Páramo de Santiago**

*Fiscal. Fiscalía Provincial de Madrid*

### Extracto

La identificación de los afectados por la información es relevante para decidir si ha existido vulneración ilegítima de los derechos fundamentales de los menores, pues hemos declarado que la protección constitucional del artículo 20.1 d) de la Constitución puede no amparar la divulgación de la noticia sobre juicios o sentencias que haga posible la identificación de acusados o partícipes que podrían requerir especial tutela o ser menores, pero que su falta de concreción no permite que los menores sean identificados por el lector medio del periódico. Los menores ya estaban identificados, y de los datos publicados no se permite su identificación, por lo que partiendo de la protección superior que ha de darse al derecho a la intimidad de los menores, consecuencia de la previsión contenida en el artículo 20.4 de la Constitución (la protección de la juventud y la infancia como límite a las libertades de expresión y de información) e impuesta por diversos instrumentos internacionales ratificados por España, la ponderación entre los derechos en conflicto conforme a los criterios fijados, no existe vulneración del derecho a la intimidad de los menores, debiendo prevalecer la libertad de información.

**Palabras clave:** derecho a la intimidad; menores; libertad de expresión; libertad de información; derecho a la infancia.

Fecha de entrada: 11-04-2021 / Fecha de aceptación: 26-04-2021

## Enunciado

Una revista de la localidad informa de un hecho muy grave cometido por dos menores de edad, consistente en la muerte de una persona mayor, mencionando datos sobre su personalidad y su vida, tales como que el absentismo escolar, el historial delictivo de ambos, el consumo de sustancias estupefacientes, así como que pertenecían a una familia desestructurada y marginal, revelando datos que permitían su identificación, si bien no estaban mencionados ni el nombre ni los apellidos de ninguno de los menores. Dichos datos fueron obtenidos tras la investigación llevada a cabo por el Ministerio Fiscal en el procedimiento llevado a cabo ante los juzgados de menores de la localidad, como consecuencia del escrito de acusación presentado. Se plantea la posibilidad de interponer un procedimiento de protección del derecho a la intimidad de los menores afectados.

Cuestiones planteadas:

1. Derecho a la intimidad de los menores: alcance y elementos.
2. Conclusión.

## Solución

### 1. Derecho a la intimidad de los menores: alcance y elementos

La vulneración de los derechos fundamentales tiene en los menores de edad una especial importancia, lo que supone siempre un examen detenido cuando pueden ser objeto afectados, como ocurre con el derecho a la intimidad, que recogido en los artículos 18 y 20 de la Constitución española en relación con el artículo 7 de 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, y el artículo 4 de la Ley Orgánica 1/1996, de protección jurídica del menor, deberá valorarse a la luz de los elementos del caso concreto, analizar si existe intromisión ilegítima o es irrelevante en términos de la ley por prevalecer el derecho también fundamental a la libertad de información.

Esta es la cuestión que se desarrolló en el caso que se propone, donde se expone, por un lado, la comunicación a través de una revista de datos, y aspectos personales y familiares, con carácter general, de dos menores como consecuencia de su implicación en un hecho delictivo de gravedad, aunque sin identificarlos personalmente con sus nombre y apellidos, tomando como base aspectos de una investigación llevada a cabo por la fiscalía y que fueron aportados al procedimiento del juzgado de menores.

Aparece, como sucede siempre en estos casos, el conflicto entre el derecho a la libertad de expresión y a la información y el derecho fundamental con el que colisiona, que en este caso es el derecho a la intimidad.

El artículo 18.1 de la CE, dice la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2015, garantiza el derecho a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. En consonancia con lo anterior, la especial protección que debe darse a datos relativos a menores ha tenido su acogida, primero, en la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, intimidad personal y la propia imagen, cuyo artículo 7.5 considera intromisión ilegítima la captación, reproducción o publicación por fotografía, filme o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos, salvo los casos previstos en el artículo 8.2 de la LPDH, y, después, en el artículo 4.3 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica de menor, según el cual 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.

La confrontación circunstancial con el derecho fundamental a la intimidad, en cuanto derivación de la dignidad de la persona que reconoce el artículo 10 de la Constitución, atribuye a su titular el poder de resguardar un ámbito reservado, no solo personal sino también familiar, frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana, evitando así las intromisiones arbitrarias en la vida privada, censuradas por el artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Así lo han reiterado, entre otras, las sentencias de esta sala 26/2014, de 31 de enero; 744/2014, de 3 de diciembre; 471/2016, de 12 de julio; 685/2017, de 19 de diciembre; 476/2018, de 20 de julio; 600/2019, 7 de noviembre, así como las SSTC 241/2012 y 18/2015, de 16 de febrero, entre otras. Como señala la STS 491/2019, de 24 de septiembre, tal derecho:

ha sido delimitado por parte de nuestro Tribunal Constitucional como garante de la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, que atribuye a su titular [...] el poder de resguardar ese ámbito reservado por el individuo para sí y su familia de una publicidad no querida» (y, en consecuencia, «el poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima y la prohibición de hacer uso de lo así conocido»

(entre otras, SSTC 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 2; 206/2007, de 24 de septiembre, FJ 5; 70/2009, de 23 de marzo, FJ 2, y 25/2019, de 25 de febrero, FJ 4).

Esta especial protección legislativa, cuando se trata de menores, reforzada en el ámbito internacional y especialmente enfatizada por el artículo 39.4 de la CE, ha sido reconocida por la doctrina del Tribunal Constitucional y la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Así, la STC 158/2009, de 29 de junio, establece que en «la captación y difusión de fotografías de niños en medios de comunicación social, es preciso tener en cuenta que el ordenamiento jurídico establece en estos supuestos una protección especial, en aras de proteger el interés superior del menor». También ha señalado que no existe un interés público en la captación o difusión de la fotografía que pueda considerarse constitucionalmente prevalente al interés superior de preservar la captación o difusión de las imágenes de los menores.

Para la solución de este conflicto, es necesario determinar si la información publicada tenía relevancia pública por versar sobre temas de interés general y si la afectación que haya podido sufrir la esfera personal de los menores resulta justificada por el ejercicio legítimo de dicha libertad de información, para lo que es preciso valorar el alcance de la identificación de los menores afectados y tener en cuenta la naturaleza de los datos relativos a dichos menores en la revista, así como el criterio de protección reforzada de los derechos de la personalidad de los menores de edad, que resulta tanto de la legislación interna como de instrumentos internacionales ratificados por España.

La identificación de los afectados por la información es relevante para decidir si ha existido vulneración ilegítima de los derechos fundamentales de los menores, pues como se ha declarado por la jurisprudencia, la protección constitucional del artículo 20.1 d) de la Constitución puede no amparar la divulgación de la noticia sobre juicios o sentencias que haga posible la identificación de acusados o partícipes que podrían requerir especial tutela o ser menores (SSTS 631/2004, de 28 junio, y 25/2021, de 25 de enero).

Los datos publicados afectan a la intimidad de los menores aludiendo al consumo de tóxicos, comportamientos conflictivos, ambientes familiares desestructurados, es decir, un conjunto de datos que podían ser fácilmente conocidos por su entorno más próximo, por cuanto que se trata de comportamientos y actitudes atribuibles a ellos o a sus familias, reconocibles en su ámbito más cercano, su vecindario y su escuela, por tener una clara manifestación externa. En el artículo no se publican datos que pudieran ser sorprendentes para el entorno próximo de los menores y afectar de este modo negativamente a su ámbito de intimidad.

También debe mencionarse que la noticia tiene relevancia pública, al tratarse de un hecho delictivo de mucha gravedad. Desde la perspectiva de la relevancia pública de la información u opinión divulgadas, la STS 1/2018, de 9 de enero afirma lo siguiente:

La jurisprudencia viene admitiendo el interés de la información, al menos relativo, cuando esta se ofrece en publicaciones o programas de mero entretenimiento, y

ejemplo de esta doctrina es la ya citada sentencia 667/2014, de 27 de noviembre, según la cual «también existe el género más frívolo de la información de espectáculo o entretenimiento», siendo un «hecho notorio» que dentro del ámbito de la información «siempre ha existido, como género perfectamente identificable, la llamada "crónica de sociedad"».

Tampoco la materia tratada presupone siempre una falta de relevancia pública, y así, la misma sentencia, citando una anterior de 21 de marzo de 2011, aclara que

ni siquiera la sexualidad puede considerarse una materia total y absolutamente reservada, pues la información veraz sobre determinados comportamientos sexuales de gobernantes, altos mandatarios o aspirantes a serlo sí puede resultar de interés general en cuanto sea reveladora de su auténtica personalidad o de contradicciones entre lo que predicen en público y su comportamiento privado.

Descendiendo al caso que se comenta parece evidente que, por un lado, los datos revelados no permiten sin más identificar a los menores afectados, sin perjuicio de que en el ámbito cercano, escolar o social de referencia se conocieran los datos de identificación y los demás publicados, pero eso no significa que se haya identificado indebidamente a los menores afectados, ni que se haya extralimitado la comunicación de elementos relacionados con el hecho y con las circunstancias de los menores que permitieran su conocimiento y se le hubiera dado a la noticia un tinte morboso.

La publicación de nombres y datos de identificación de menores implicados en hechos delictivos no está permitida, ni tampoco la difusión de sus imágenes, aunque si pueden ser publicados datos de los hechos de relevancia pública, ha de hacerse con el rigor que exige el anonimato de los menores afectados, sin que pueda ofrecerse información que permita su localización o datos que puedan servir para localizarles e identificarles.

Esa limitación de la divulgación de datos que permitan su determinación y localización no debe mermar el derecho a la libertad de expresión e información, máxime cuando lo divulgado tengan que ver con hechos investigados, y sometidos al juzgado de menores, incluso aunque la información haya sido extraída irregularmente de documentos integrados en el procedimiento, como puede ser el escrito de acusación del fiscal, siempre que se produzca con el respeto a los derechos de los menores afectados. Como se recoge en la Ley de protección jurídica del menor, el interés del menor debe prevalecer frente a cualquier otro interés legítimo, y por tanto frente a la libertad de información y expresión que establece la Constitución.

## 2. Conclusión

Es evidente que tras el análisis anterior, el conflicto que se produce siempre entre los derechos fundamentales del artículo 18 de la Constitución y el derecho a la libertad de expresi-

sión e información que establece el artículo 20 de la misma, considero que debe resolverse diciendo que la identificación de los afectados por la información no permite su identificación, al faltar concreción en los datos ofrecidos a cualquier persona que lea la noticia, el lector medio o común a que se refiere la STS de 5 de julio de 2011. El hecho de que ya hubieran sido identificados en la investigación llevada a cabo como presuntos autores de los hechos, pero nada más, no puede impedir que los medios de comunicación social, la prensa en este caso, informe sobre circunstancias concurrentes en los hechos, o sobre aspectos o hechos en los que estuvieran involucrados los menores, como los referidos en el artículo, lo que restringiría de manera excesiva la libertad de información, y para ello, partiendo de la protección superior que ha de darse al derecho a la intimidad de los menores, consecuencia de la previsión contenida en el artículo 20.4 de la Constitución (la protección de la juventud y la infancia como límite a las libertades de expresión y de información) e impuesta por diversos instrumentos internacionales ratificados por España, la ponderación entre los derechos en conflicto, conforme a los criterios fijados por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, ya que en otro caso restringiría de manera desproporcionada la libertad de información.

Sentencias, autos y disposiciones consultadas

- Constitución española, arts. 10, 18, 20 y 39.4.
- Ley Orgánica 1/1982 (protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen), art. 7.
- Ley Orgánica 1/1996 (protección jurídica del menor), art. 4.3.
- SSTS 631/2004, de 28 junio; de 5 de julio de 2011; 26/2014, de 31 de enero; 667/2014, de 27 de noviembre (NCJ059110); 744/2014, de 3 de diciembre; 471/2016, de 12 de julio (NCJ061654); 685/2017, de 19 de diciembre (NCJ0633031); 1/2018, de 9 de enero (NCJ063365); 476/2018, de 20 de julio (NCJ063388); 600/2019, de 7 de noviembre (NCJ064361), y 25/2021, de 22 de enero (NCJ039593).
- SSTC 196/2004, de 15 de noviembre (NSJ015917); 206/2007, de 24 de septiembre (NCJ042211); 70/2009, de 23 de marzo (NCJ048946); 158/2009, de 29 de junio (NCJ049939); 241/2012, de 17 de diciembre (NSJ045835); 18/2015, de 16 de febrero (NCJ059499), y 25/2019, de 25 de febrero (NCJ063890).