

La responsabilidad de proteger los derechos de los menores. ¿Debe recaer únicamente sobre los medios de comunicación?

Ángela Moreno Bobadilla¹

Resumen

La infancia es un bien jurídico superior que hay que sobreproteger, máxime cuando desde los medios, se produce una intromisión ilegítima en su honor, intimidad o propia imagen. La relación entre ambos (medios y menores), no siempre es fácil, máxime cuando choca el derecho a informar con el deber de proteger a nuestros menores y sus derechos. Con este trabajo queremos dejar constancia de que a pesar de que existen normas jurídicas, tanto internas como internacionales, encaminadas a solventar este tipo de conflictos, creemos que no son suficientes, por confusas y dispersas. Así pues, después de analizar las leyes más representativas que integran nuestro ordenamiento jurídico relativas a los derechos de los menores, así como después de repasar la evolución histórica que ha sufrido la jurisprudencia del Tribunal Constitucional a este respecto, consideramos que las leyes existentes no son del todo clarificadoras. Y nos preguntamos por qué, como norma general, cuando se vulnera un derecho de la personalidad de un menor mediando consentimiento de su tutor legal, sólo se responsabiliza al medio que emite tal información y no al adulto que dio su consentimiento para ello.

Palabras clave

Protección de la infancia, derechos de los menores, propia imagen, honor, intimidad

Índice

0. Introducción.
1. La protección de la juventud y de la infancia en el ordenamiento jurídico español.
2. Los tratados internacionales también defienden los derechos de los menores.
3. Unificación legislativa para proteger los derechos de los menores.
4. Bibliografía.
5. Legislación.

¹ Ángela Moreno Bobadilla es doctoranda del programa "El Derecho de la Comunicación en la Sociedad Actual", de la Sección Departamental de Derecho Constitucional de la Facultad de Ciencias de la Información de la Universidad Complutense de Madrid (UCM). Es miembro investigador del grupo "Transparencia, Buena Gobernanza y Comunicación" de la UCM/Banco Santander. Correo electrónico: angelambobadilla@hotmail.com

0. Introducción

El derecho a la protección de la juventud y de la infancia es un derecho fundamental que goza de una especial protección, ya que los menores son un colectivo muy vulnerable, y la sociedad tiene la obligación de protegerlos para evitar que se cometan abusos de cualquier tipo contra ellos. Frente a éste, se encuentra el derecho a la información, un derecho que goza de una gran “fuerza expansiva” como ha reiterado el Tribunal Constitucional en varias de sus sentencias, ya que afecta al conjunto de la sociedad.

El problema surge cuando ambos colisionan, algo que ocurre con bastante frecuencia en los medios de comunicación. Nos hemos acostumbrado a que se hable o se muestre la imagen de menores en programas y revistas del corazón, situación que, a pesar de que en determinadas ocasiones puede causar un perjuicio al menor, no siempre genera consecuencias, sino que a veces pasa desapercibida.

Como norma general, cuando se produce una situación como la descrita, el derecho a la información cede en favor del bien del menor. Lo malo es que cuando el daño se ha producido efectivamente, no siempre se depuran todas las responsabilidades, sino que se señala como único responsable al medio de comunicación que ha sacado a la luz la información, sin tener en cuenta que en muchas ocasiones esa emisión viene precedida por el consentimiento de los tutores legales del menor.

Esta situación anómala parece tener difícil solución, ya que la legislación sobre el tema es bastante dispersa e incluso llega a contradecirse en algunas ocasiones, como es el caso de la Instrucción 2/2006 del Fiscal General del Estado y algunos de los Tratados Internacionales ratificados por España, y que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico, como es el caso de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño de 1989 de la ONU.

1. La protección de la juventud y de la infancia en el ordenamiento jurídico español

El derecho a la información es uno de los derechos fundamentales más relevantes que recoge nuestra Constitución de 1978, debido a que su fin principal es favorecer la formación de una opinión pública libre, siendo ésta un elemento imprescindible para el buen funcionamiento del sistema democrático², en el que vivimos, según reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional. No obstante, no se trata de un derecho absoluto, sino que se encuentra limitado por la propia Constitución, donde se recoge en su art. 20.4 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, al intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia”.

Llegados a este punto, no nos parece necesario entrar en la polémica de si los menores son o no titulares de derechos. Baste decir que dentro de este contexto existen

² ESCOBAR DE LA SERNA, Luis. “Derecho de la información”; Editorial Dykinson. Madrid, 1998, en pág. 59 dice: “... el público reclama verdaderamente su derecho a la información como algo que le corresponde por naturaleza, como simple acto de justicia. El derecho a la información es considerado como algo indispensable para el ejercicio que los ciudadanos tienen a la participación en las tareas públicas, y se encuadra como una verdadera facultad jurídica”.

diversas normas en las que se hace referencia a esa titularidad, aunque haciéndola depender de si el menor ha alcanzado la suficiente madurez o no. Si se determinara que sí la ha alcanzado, entonces se le reconocería la titularidad de algunos derechos, a pesar de no haber alcanzado la plena capacidad de obrar.

Este es el caso de la Ley Reguladora de la Protección Jurídica de los Menores, que aboga porque este colectivo vaya cobrando un mayor protagonismo en la sociedad, tal como explica en su exposición de motivos³: *“El ordenamiento jurídico, y esta Ley en particular, va reflejando progresivamente una concepción de las personas menores de edad como sujetos activos, participativos y creativos, con capacidad de modificar su propio medio personal y social; de participar en la búsqueda y satisfacción de sus necesidades y en la satisfacción de las necesidades de los demás”*. En esta línea, recoge diversos derechos de los que son titulares los menores, como el derecho al honor, intimidad y propia imagen, derecho a la libertad de expresión y derecho a ser oído.

No obstante, debe advertirse que el consentimiento de los menores, en la práctica, no es suficiente para justificar una intromisión ilegítima en sus derechos de la personalidad, ya que es muy difícil discernir si han alcanzado la madurez mental suficiente para ser conscientes de las consecuencias que les puede acarrear en su vida privada la aparición en un medio de comunicación.

A la hora de analizar el derecho al honor, intimidad y propia imagen de los menores, no podemos pasar por alto la Ley Orgánica 1/82, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidación Personal y Familiar y a la Propia Imagen, en la que también se admite como válido el consentimiento dado por un menor si su madurez así lo permite⁴.

Y es que aunque se trata de dotar a los menores de una especial protección frente a los medios, no se trata de prohibir cualquier información en la que se vea inmerso un menor. Así, la Instrucción 2/2006 sobre el fiscal y la protección del derecho al honor, intimidad y propia imagen de los menores aclara: ⁵*“para armonizar el derecho a informar y los derechos del menor habrá de partirse de que estará justificada la difusión de información veraz y de interés público aunque afecte a un menor siempre que no sea contraria a sus intereses. También estará justificada la difusión de información veraz y de interés público pese a que afecte a un menor y aunque sea contraria a sus intereses siempre que se empleen los medios precisos para garantizar su anonimato”*.

Así pues, en los casos en que un menor vaya a aparecer en un medio de comunicación, el Ministerio fiscal debe tener conocimiento de ello⁶, para poder comprobar los extremos expuestos en el párrafo anterior. No obstante, en la práctica, esta premisa se cumple en muy pocas ocasiones y, además tampoco interviene en todos los casos en los que se produce una vulneración en alguno de los derechos de la personalidad de un menor, a pesar de ser estas causas perseguibles de oficio.

³ Exposición de motivos de la LO 1/1996, de 15 de enero.

⁴ Ley 1/82, de 5 de mayo, **Art.3.1**: 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.

⁵ Instrucción 2/2006 sobre el fiscal y la protección del derecho al honor, intimidad y propia imagen de los menores

⁶ Ley 1/82, de 5 de mayo, **Art.3.2**: 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.

El Tribunal Constitucional ha defendido a lo largo de los años la “fuerza expansiva” del derecho a la información. Cuando éste entra en colisión con otro derecho, suele fallar a su favor siempre que la noticia sea veraz y de interés público. Pero esta sólida y consolidada doctrina sufre importantes excepciones cuando son los derechos de la personalidad de los menores los que aparecen en escena.

Y es que, como venimos defendiendo a lo largo del artículo, la infancia es un bien jurídico que necesita una especial protección, por lo que en algunas ocasiones es necesario limitar en parte el derecho a la información. Así, pues, puede ocurrir que una información veraz y de interés público no pueda ser publicada por afectar algún derecho de un menor. Hasta aquí no parece haber discrepancias doctrinales. Pero desde mi punto de vista, el problema surge cuando se produce la vulneración del derecho y se castiga únicamente al medio de comunicación que ha publicado o emitido la información (incluso si ésta cumple, como hemos dicho, los requisitos de veracidad e interés público), obviando que los padres o tutores legales han consentido y, por tanto, también deberían purgar su parte de responsabilidad en el caso.

2. Los tratados internacionales también defienden los derechos de los menores

Numerosos Tratados Internacionales que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico defienden exclusivamente los derechos de los menores, siendo el más importante, debido a que ha sido ratificada por el mayor número de Estados, la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño de 1989, de la Asamblea General de Naciones Unidas.

En ella se explica que por encima de todo se atenderá el interés superior del niño⁷, es decir, que reconoce esa hiperprotección que es necesario proporcionar a los menores, aunque al mismo tiempo se les concede la titularidad de algunos derechos a pesar de no haber alcanzado la mayoría de edad. Esta Convención supuso un gran avance para los derechos de la personalidad de los menores, ya que tal como explica Isabel Serrano Maillo⁸, *“los derechos de los menores siempre han contado con una especial protección al considerarse que se trata de personas con una especial vulnerabilidad...Esta concepción, sin embargo, cambia con la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, donde se reconoce por primera vez (de forma general) que los menores pueden poseer (según su grado de madurez) la titularidad plena de ciertos derechos fundamentales”*.

Esto en realidad supuso un gran avance, pero al mismo tiempo plantea un problema: y es que a pesar de que en algunas situaciones puedan ser titulares de determinados derechos, en realidad siguen necesitando una especial protección, por lo que ¿se les puede exigir a esos menores responsabilidad de la forma en que ejercitan la titularidad de esos derechos?

Evidentemente es muy difícil determinar si un menor posee la madurez mental suficiente para ser consciente de las consecuencias que pueden generar sus acciones, por lo

7 Artículo 3.1. de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño de 1989. “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”.

8 SERRANO MAILLO, M^a Isabel. “El Derecho a la propia imagen de los menores en Televisión” (Revista Derecom, número 2 junio-septiembre 2010).

que siguen necesitando que alguien los proteja frente a situaciones que puedan resultar perniciosas para su futuro.

3. Unificación legislativa para proteger los derechos de los menores

La unificación legislativa es una de las posibles soluciones para que se protejan todos los derechos de los menores y al mismo tiempo no se señale a los medios de comunicación como únicos responsables en los casos en los que se hagan públicas determinadas informaciones que puedan perjudicar el desarrollo de la personalidad de estos.

Es cierto que la Instrucción 2/2006 de la Fiscalía ha supuesto un paso hacia adelante en este tema, ya que ofrece a los medios unas pautas de cómo deben actuar a la hora de dar noticias protagonizadas por menores, sin que se comprometan sus derechos fundamentales.

Y es que el Ministerio Fiscal es una de las partes claves de la Jurisdicción para poder solucionar este choque de derechos que se produce tantas veces, pero estableciendo de una forma más clara hasta dónde llega la responsabilidad de cada una de las partes, teniendo en cuenta siempre que lo más importante y el objetivo fundamental no es otro que proteger la especial vulnerabilidad del colectivo de los menores.

Por ello es necesario que se promulgue en nuestro país una legislación uniforme sobre el tema, ya que es la única manera de evitar que nadie evada su responsabilidad.

4. Bibliografía

AGUILERA FERNÁNDEZ, Antonio. *La libertad de expresión del ciudadano y la libertad de prensa o información*. Granada, Comares, 1990.

BARROSO, Porfirio. *La libertad de expresión y sus limitaciones constitucionales*. Madrid, Fragua, 1984.

BOE. *Los derechos del menor*. Madrid, Boletín Oficial del Estado, 2005.

CARRERAS SERRA, Lluís. *Régimen jurídico de la información. Periodistas y medios de comunicación*. Barcelona, Ariel, 1996.

DÍEZ- PICAZO, Luis María. *Sistema de derechos fundamentales*. Navarra, Thomson- Civitas, 2005.

ESCOBAR DE LA SERNA, Luis. *Derecho de la información*. Madrid, Dykinson, 1993.

O' CALLAGHAN, Xavier. *Libertad de expresión y sus límites: honor, intimidad e imagen*. Madrid, Editoriales de Derecho Reunidas, 1991.

SERRANO MAILLO, M^a Isabel. “El Derecho a la propia imagen de los menores en Televisión”, en *Revista Derecom*, número 2 (junio- septiembre 2010).

5. Legislación

Ley Orgánica 1/196, de 15 de enero, Reguladora de la Protección Jurídica de los Menores

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

Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores

STC 197/1991, de 17 de octubre

Convención Internacional sobre los Derechos del Niño del 20 de noviembre de 1989 de Naciones Unidas

Instrucción 2/2006 sobre el Fiscal y la Protección del Derecho al Honor, Intimidad y Propia Imagen de los Menores