



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

LA SOBREEXPOSICIÓN DE MENORES EN REDES SOCIALES, VULNERACIÓN DE SU DERECHO AL HONOR, LA INTIMIDAD Y LA PROPIA IMAGEN.

Presentado por:

Clara Casquete Pelayo

Tutelado por:

Mariano Gredilla Fontaneda

Valladolid, 4 de julio de 2023

A mis padres, por proteger mi contumacia y soportar con agrado mi frecuente discrepancia, porque así lo aprendí todo.

RESUMEN

El alcance de los derechos fundamentales al honor, la intimidad y la propia imagen, se ha visto directamente alterado por el significativo avance de las tecnologías, que han generado notables brechas en lo que a la protección eficaz de estos derechos se refiere. El concepto de vida privada ha quedado totalmente difuminado y debilitado debido a la facilidad para compartir información al instante. Esta desprotección deviene aún más preocupante cuando hablamos de menores, en cuyo caso ni siquiera es voluntaria.

La aparición de perfiles profesionales cuyo contenido consiste en compartir su vida privada y la de su familia ha puesto en peligro los derechos de estos menores, que sufren intromisiones dudosamente legítimas por parte de quienes ostentan, de manera cuestionable, el ejercicio de su patria potestad. Esta es la problemática que se plantea a lo largo del trabajo, así como su tratamiento actual y posibles medidas de mejora en el ámbito legislativo.

Palabras clave: Derechos personalísimos, consentimiento, patria potestad, creación de contenido, exposición, redes sociales y publicidad.

ABSTRACT

The scope of the fundamental rights to honour, privacy and self-image has been directly altered by the significant advance of technologies, which have generated notable gaps in the effective protection of these rights. The concept of privacy has been completely blurred and weakened due to the ease with which information can be shared instantly. This lack of protection becomes even more worrying when we are talking about minors, in which case it is not even voluntary.

The emergence of professional profiles whose content consists of sharing their private life and that of their family has jeopardised the rights of these minors, who suffer dubiously legitimate intrusions by those who questionably exercise their parental authority. This is the problem raised throughout the work, as well as its current treatment and possible measures for improvement in the legislative sphere.

Key words: Personal rights, consent, parental rights, content creation, exposure, social media and advertising.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN:	6
2. DERECHOS FUNDAMENTALES EN LOS MENORES Y LEGISLACIÓN VIGENTE.	8
2.1 Derechos fundamentales	8
2.1.1 <i>Derecho al honor</i>	9
2.1.2 <i>Derecho a la intimidad</i>	10
2.1.3 <i>Derecho a la propia imagen</i>	12
2.1.4 <i>La aplicación de estos derechos a la situación de los menores</i>	12
2.2 Legislación vigente	16
2.3 La cuestión del consentimiento	23
3. LA PROBLEMÁTICA ACTUAL	27
3.1 <i>Sharenting</i> y <i>Oversharenting</i>	30
3.2 Uso de la imagen de los menores en redes sociales con fines publicitarios ..	34
3.3 Efectos de la difusión de los datos de menores en redes sociales	37
3.4 Algunas sentencias relevantes	39
4. APLICACIÓN Y PROPUESTAS DE MEJORA A LA LEGISLACIÓN VIGENTE.	50
4.1 Ley Coppa	51
4.2 Los recientes avances legislativos en Francia	52
4.3 Propuestas sobre la problemática expuesta	54
5. CONCLUSIONES	56
6. BIBLIOGRAFÍA	61

GLOSARIO DE ANGLICISMOS.

Grooming: Deriva del término groom, que en la lengua inglesa hace referencia a arreglar, acicalar. El concepto viene a designar la práctica en la que un adulto genera un vínculo de confianza con un menor con la intención última de acosarle o abusar sexualmente de él.

Likes: Es la traducción literal de “me gusta” en plural y hace referencia a una modalidad de interacción positiva que los consumidores de contenido hacen sobre las publicaciones de aquellos contenidos que les agradan.

Oversharenting: Este término es una versión agravada del concepto de sharenting, y se utiliza para designar aquellas situaciones en las que el sharenting se lleva a cabo de una forma más gravosa, bien por ser un grado mayor de exposición, bien por la finalidad comercial de la exposición, o bien por el carácter especialmente privado de la información compartida acerca del menor.

Sharenting: Este término viene de la unión de dos conceptos, share (compartir), y parenting (paternidad). Con él se hace referencia a la práctica llevada a cabo por los padres de compartir la vida privada de sus hijos menores en redes sociales.

Vlogs: Este término proviene de la unión de los conceptos de *Video* y *Blogs* y hace referencia al contenido audiovisual grabado y normalmente editado, que recoge el contenido relativo a la vida personal de quien lo graba.

ABREVIATURAS

AP: Audiencia Provincial.

CEDH: Convenio Europeo de Derechos Humanos.

LO: Ley Orgánica.

LOPD: Ley Orgánica de Protección de datos.

LOPJM: Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor.

SAP: Sentencia de la Audiencia Provincial.

TC: Tribunal Constitucional.

STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

TEDH: Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

1. INTRODUCCIÓN:

La forma en la que las relaciones humanas se desarrollan ha cambiado radicalmente desde el momento en el que internet comenzó a formar parte de nuestra cotidianidad.

La facilidad e inmediatez de las comunicaciones ha tenido una gran repercusión en nuestra vida diaria haciendo que sea sencillo compartir mensajes, imágenes, vídeos y otro tipo de información de una manera rápida y con un gran alcance.

Sin embargo, esta facilidad en las comunicaciones también puede aportar perjuicios y plantear problemáticas que en el pasado eran difíciles de imaginar. Gestionar nuestra privacidad en las redes sociales parece ser un nuevo reto que debemos asumir por haber introducido en nuestro día a día este medio de comunicación que portamos habitualmente en nuestras manos.

Sabemos que la libertad individual no es suficiente a la hora de proteger los derechos fundamentales, y que por ello se desarrollan normas para garantizar el respeto hacia los mismos y en último término la protección y el bienestar de las personas.

La protección de estos derechos toma especial importancia cuando hablamos de los menores, puesto que se les concibe en el Estado social democrático y de derecho en el que vivimos, como personas merecedoras de una especial protección por no poseer las mismas capacidades, conocimientos o recursos que la población adulta. Esta protección debe estar garantizada por la sociedad a través de la actuación de los poderes públicos.

En los últimos años las redes sociales se han convertido en una fuente constante de información privada de las personas que las utilizan, pero ¿qué pasa cuando estas personas son menores? No es una novedad hablar de situaciones en las que las decisiones de los padres respecto a la vida de sus hijos hacen confrontar el bienestar de los menores con los intereses y las intenciones de los padres, que incluso creyendo que les benefician, pueden estar causando un perjuicio al menor que debemos analizar y tratar de evitar por todos los medios.

Es necesario tomar conciencia de los efectos que puede tener la incorporación de las redes sociales a la vida de los menores en las diferentes esferas, y en este caso entraremos a analizar cómo pueden verse afectados algunos de sus derechos personalísimos.

Parece actualmente incuestionable que las redes sociales se han convertido en un medio de trabajo para algunas personas que se dedican a la creación de contenido publicitario. En

muchas ocasiones este contenido alcanza su éxito por considerarse fiable para el consumidor y se obtiene esta fiabilidad integrando la publicidad en acciones diarias de la vida privada de quien se dedica a ello. Esto puede considerarse inocuo para las personas que libre, consciente y voluntariamente deciden compartir su vida privada, restringiendo al máximo su intimidad. Sin embargo, muchos de estos creadores de contenido hacen partícipes a sus hijos y otros menores de su exposición en redes sociales, menores que, o bien no han manifestado su consentimiento, o bien no tienen capacidad de manifestarlo por no ser capaces de comprender el alcance y las consecuencias de dichas acciones.

Poniendo en relación el uso de las redes sociales llevado a cabo por los padres y tutores de menores con los derechos fundamentales de estos al honor, la intimidad y la propia imagen, podemos observar que prácticas como la producción de acciones publicitarias en las que media la participación de estos menores o el *sharenting*, pueden suponer un peligro a la hora de salvaguardar estos derechos.

Abordaremos los mencionados casos en este trabajo, y trataremos de explicar por qué esta aparición inconsciente de los menores en redes sociales puede tener fatales consecuencias para su privacidad y su desarrollo y cómo estas prácticas pueden estar vulnerando sus derechos fundamentales, dando a conocer a miles de personas datos personales, imágenes y vídeos de estos menores, sin su conocimiento y con un grave perjuicio para ellos. Además, es reseñable que estas prácticas sean llevadas a cabo por sus padres o tutores, muchas veces alimentada por una falsa sensación de pertenencia de estos sobre los menores y los derechos que les son inherentes.

Es precisamente la perspectiva jurídica de esta cuestión la que vamos a tratar de abordar en este trabajo. ¿Cómo afectan las nuevas comunicaciones a los derechos del honor, la intimidad y la propia imagen de los menores? ¿Está la sociedad siendo consciente de la repercusión que estas nuevas tecnologías pueden tener sobre nuestra intimidad y nuestros derechos? ¿Está nuestro ordenamiento suficientemente desarrollado para su protección, o debemos implementarlo en esta dirección?

Ni el texto constitucional ni la legislación vigente dejan dudas acerca de que el derecho al honor, la intimidad y la propia imagen pertenecen también a los menores. Además, las nuevas políticas legislativas tratan de aportar mayor importancia a las capacidades del menor para cuestiones relativas a su voluntad o a su consentimiento, tratando así de no invalidar aspectos de su persona o su desarrollo a la vez que se mantiene esta especial protección de la que hemos dicho, son merecedores.

2. DERECHOS FUNDAMENTALES EN LOS MENORES Y LEGISLACIÓN VIGENTE.

A la hora de valorar si existe o no una vulneración de los derechos fundamentales se hace indispensable conocer el alcance de los mismos, los límites que les conciernen, y los distintos escenarios y formas de protección que las leyes contemplan para ellos.

Partiendo de esta premisa trataremos a lo largo de este punto de conocer el alcance de cada uno de los derechos a tratar, y explicar sus puntos en común, así como sus notas de autonomía.

Debemos abordar este tema también desde la perspectiva que interesa a nuestra problemática, es decir, respecto a los menores, el alcance de su protección y su característica aplicación en cuanto se trata de sujetos con la capacidad de obrar limitada.

Los derechos fundamentales se recogen en la Constitución española, pero además cuentan con legislación que los desarrolla en distintos ámbitos puesto que, el mismo bien jurídico que se pretende proteger, puede ser atacado desde ámbitos muy diferentes y en diferente grado. Por ello, tanto a nivel nacional, como a nivel europeo, se ha ido implementando la legislación ordinaria con la finalidad de hacerla garante de los derechos fundamentales.

2.1 Derechos fundamentales

El Capítulo II del Título primero de la Constitución española recoge los derechos fundamentales, que pueden definirse como aquellos reconocidos y garantizados por un ordenamiento jurídico positivo, y que se aplican a las personas sometidas a la jurisdicción española.¹

Los derechos fundamentales se diferencian de otros derechos subjetivos porque se consagran en la Constitución española, vinculan a todos los poderes públicos, y gozan de tutela jurisdiccional reforzada.

Se encuentra entre esta categoría de derechos, el derecho al honor, la intimidad y la propia imagen, recogido en el artículo 18.1 del texto constitucional y que reza literalmente lo

¹ Bilbao, J. M. (2013). Lección 13: Los derechos fundamentales en la Constitución española. En J. M. Paloma Biglino, Lecciones de derecho constitucional II. Aranzadi.

siguiente: “Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.”²

Encontramos en este precepto tres derechos que, pese a compartir algunos rasgos, debemos entender como distintos.

Los conceptos recogidos en este precepto son sin duda difíciles de delimitar, y por ello en algunas ocasiones pueden plantearse dificultades en cuanto a su protección. Son derechos de la personalidad, que emanan de la dignidad humana, y cuyo objetivo es la protección del patrimonio moral de las personas.

Podemos decir que los derechos de la personalidad son aquellos con los que el ordenamiento jurídico pretende proteger los intereses más personales del individuo. Es importante en este aspecto mencionar que se trata de derechos con un enfoque subjetivo en cuanto que deben ser protegidos en primer lugar por el propio individuo o sus representantes legales.

Los derechos personales son inherentes al desarrollo de la personalidad, y por ello indisponibles, irrenunciables e intransmisibles.

2.1.1 Derecho al honor

No existe una definición exacta de lo que es el honor en el ámbito jurídico, pero podría entenderse como la opinión y el respeto que otros sienten y manifiestan hacia la propia persona, y por tanto debe entenderse que recoge tanto la autoestima, como la reputación.

La STC 49/2001/5 de 26 de febrero³ establece que el derecho fundamental al honor “ampara la buena reputación de una persona, protegiéndola frente mensajes o expresiones que puedan hacerla desmerecer en la consideración ajena al ir en su descrédito o menosprecio o al ser tenidas en el concepto público por afrentosas”

El concepto de honor es además un concepto evolutivo que se adapta y modifica de acuerdo con los usos sociales. Es importante tener esta cuestión presente también a la hora de analizar si su protección está siendo olvidada en algunos aspectos de los avances sociales.

² Congreso. es. (s.f.). Obtenido de <https://app.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>

³ Sentencia del Tribunal Constitucional 49/ 2001 de 26 de febrero.

El TS, respecto a la indeterminación y variabilidad del concepto de honor, estableció en la sentencia del 13 de noviembre de 1989, que el honor era un derecho fundamental vinculado a las normas, valores, e ideas existentes en cada momento.

Se trata de un derecho personalísimo, que se protege tanto en la esfera pública como en la privada y que se encuentra íntimamente ligado a la dignidad de las personas, y por ello es un derecho irrenunciable, inalienable e imprescriptible, características que deberemos tener en cuenta y analizar en lo sucesivo de este trabajo.⁴

En el ámbito europeo, el honor también se recoge como un concepto con un doble sentido, el sentido objetivo, la reputación, y el sentido subjetivo, la autoestima. Sin embargo, ni el CEDH⁵, ni en su aplicación el TEDH, hablan de honor estrictamente, si no de reputación ajena.

Así, el CEDH recoge el derecho al honor como un límite a la libertad de expresión, que trata de proteger la reputación ajena, y así queda reflejado en el artículo 10.2 de este texto.

No se trata de un derecho desprotegido en el ámbito europeo, pero sí que se enmarca de una manera distinta en el ordenamiento comunitario. No obstante, la aplicación de los derechos y sus límites se llevará a cabo de la misma manera que lo harían los tribunales nacionales en los casos de confrontación de derechos, llevando a cabo una ponderación de derechos regida por los principios de necesidad, proporcionalidad y salvaguarda del contenido esencial del derecho que se pretende limitar.

Podemos decir entonces, que existe un reconocimiento en el ámbito europeo del concepto de honor bastante aproximado al del ordenamiento nacional y que se considera objeto de protección la percepción que el resto de los sujetos tienen sobre la propia persona, limitándose, prohibiéndose y sancionándose aquellos ataques que pudiese sufrir.

2.1.2 Derecho a la intimidad

Por otra parte, el derecho a la intimidad parte de la necesidad de protección de un ámbito propio de las personas y ajeno a los demás individuos. Este derecho se ve especialmente afectado por los nuevos medios de comunicación.

⁴ Vera, M. Á. (2012). Derechos de la personalidad. En M. Á. Vera, Derechos de la personalidad. Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales.

⁵ Convenio Europeo de Derechos Humanos. Firmado en Roma a 4 de noviembre de 1950 por los países miembros del Consejo de Europa.

La justicia brinda a este derecho personalísimo dos vías de protección, la vía civil, y la vía penal.

Se trata, mediante el reconocimiento del mismo, de garantizar a las personas el derecho a ser desconocidos, a que los demás no sepan qué somos o qué hacemos, dotando a cada individuo de la capacidad de determinar qué espacio quiere reservar para su vida privada y mantener ajeno a la curiosidad de los demás, como estableció el TC en su sentencia 89/2006 de 27 de marzo.⁶

Respecto a la mención conjunta de la intimidad personal y familiar, el TC en su sentencia 231/1988/5 de 2 de diciembre⁷ disuelve la intimidad familiar en la personal entendiendo que en ocasiones la intimidad de un miembro de la familia puede extenderse sobre los aspectos de otro miembro de la familia, porque el propio vínculo provoque que estos aspectos incidan en su intimidad personal.

El derecho a la intimidad se regula en la LO 1/1982⁸ que en su artículo 7.3 establece una vulneración del derecho a la intimidad que podría verse gravemente afectada en la actualidad por la utilización de las redes sociales, especialmente en el caso de los menores.

La intimidad en la esfera europea se ha recogido explícitamente el artículo 8 del CEDH, y posteriormente en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de Niza llevada a cabo en el año 2000⁹, que en su artículo 7 recoge el derecho de toda persona a la vida privada y familiar.

Es por tanto un bien reconocido y protegido también en el ámbito europeo.

⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional 89/2006 de 27 de marzo resuelve un recurso de amparo relativo a la vulneración del derecho a la intimidad durante un registro llevado a cabo en una celda penitenciaria.

⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional 231/1988/5 de 2 de diciembre resuelve un recurso de amparo interpuesto por Doña Isabel Pantoja Martín en defensa del derecho a la intimidad de su difunto marido Don Francisco Rivera Pérez.

⁸ 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.

⁹ Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de ratificada en el año 2000 por el Parlamento Europeo, el Consejo de la Unión Europea y la Comisión Europea.

2.1.3 Derecho a la propia imagen.

El derecho a la propia imagen ha vivido un notable desarrollo a partir de la existencia de medios de comunicación social capaces captar fotografías de las personas. A través de medios como las redes sociales la imagen ha alcanzado un doble plano, por una parte, personal y espiritual y por otra, patrimonial y económico. Por este motivo, el derecho a la propia imagen trata de establecer el límite legítimo de la obtención y explotación de la imagen de las personas.

El derecho a la propia imagen trata de proteger las reproducciones de una persona que la hagan reconocible a través de rasgos identificativos propios.

Se trata de un derecho especialmente regulado en la ley 1/1982 de forma negativa se establece que, se considerará intromisión ilegítima la reproducción o publicación de fotografías, vídeo u cualquier otro medio, de la imagen de una persona. Salvando las situaciones en las que medie consentimiento, sentencia, esté determinado por la ley, o prime el interés social, científico o cultural. Esta Ley Orgánica hace una diferenciación de aquellas autorizaciones sobre la utilización de la propia imagen que se hace por ley, y aquellas que requieren la autorización personal, y puntualiza en este sentido, ciertos supuestos en los que la voluntad personal pueda verse limitada o ampliada.

No se recoge en las normas europeas explícitamente el derecho a la propia imagen, si bien se debe entender dentro de los artículos relativos a la protección de la vida privada de las personas, y por tanto recogido en los artículos 7 y 8 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, del artículo 8 del CEDH, y en el ámbito internacional, dentro del artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

2.1.4 La aplicación de estos derechos a la situación de los menores.

Como hemos dicho anteriormente, estos derechos son personalísimos, es decir, que son inherentes a la persona por el simple hecho de serlo, y por ello irrenunciables, intransmisibles, e inalienables.

La irrenunciabilidad de los derechos hace referencia a que estos no pueden ser rechazados por la persona en perjuicio de sí misma. Se trata de una característica de los derechos

personalísimos puesto que la inherencia de los mismos a la persona vincula la existencia del derecho a la existencia de la persona.

La intransmisibilidad imposibilita que otras personas ejerzan estos derechos en nuestro nombre o en nombre propio, no puede transmitirse los derechos personalísimos del mismo modo que no puede transmitirse la personalidad.

Finalmente, la inalienabilidad de los derechos se ve estrechamente vinculada con su intransmisibilidad, no pueden transmitirse y tampoco enajenarse de modo alguno por ser consustanciales a cada persona.

Sin embargo, es innegable que la capacidad de las personas para ejercer sus derechos varía y evoluciona a lo largo de la vida, y que la situación de los menores respecto a los sus derechos es particular, no solo por ser desconocedores de los mismos, si no por ser incapaces de ejercitarlos por sí mismos.

Por este motivo, las sociedades han depositado en los padres y tutores la responsabilidad de representar a sus hijos en el ejercicio de estos derechos, confiando en que ellos velarán por su bienestar y contando siempre con la posibilidad de que si esta protección presumida y esperada de los padres hacia los hijos no fuese la adecuada o no fuese suficiente, los poderes públicos, en cuanto sujetos obligados a la protección de los derechos fundamentales, velarán por los menores y tendrán además en cuenta su consideración por el ordenamiento jurídico como sujetos merecedores de especial protección. Así se recoge en la legislación vigente relativa a la protección jurídica del menor de la ley 1/1996¹⁰ que expone explícitamente esto en su artículo 1.

En ocasiones, esta representación de los menores ha provocado una sensación de pertenencia de los padres hacia los hijos que suscita comportamientos más próximos a los intereses de los representantes que de los menores representados, y que además de ser incierta, es peligrosa a la hora de garantizar la libertad y el correcto desarrollo de los menores. Las personas, ni las mayores de edad ni las menores, pueden ser de modo alguno poseídas por otras, y no pueden ser consideradas en ningún caso como objeto de propiedad de sus padres o tutores.

Las personas menores de edad son personas, y por ellos sujetos dotados de los derechos personalísimos que el ordenamiento nos reconoce, y no pueden estos derechos verse

¹⁰ 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.

perjudicados por una representación necesaria pero limitada de los sujetos que aún no son capaces de comprender ni su personalidad ni lo que ello conlleva.

El artículo 4.1 de la LO 1/1996 de Protección jurídica del menor expone que los menores tienen derecho al honor, la intimidad y la propia imagen, y que, por ello, la difusión de imágenes o información de los menores por medios de comunicación que pueda afectar a su honor o reputación conllevará la intervención del Ministerio Fiscal, sin importar en este caso el consentimiento del propio menor o de sus representantes legales. El Ministerio Fiscal podrá actuar de oficio o a instancia de parte.

Respecto a la intimidad, establece que, la difusión de información o la utilización de imágenes en medios de comunicación que puedan suponer una intromisión en la intimidad de los menores conllevará la intervención del Ministerio Fiscal.

Los menores también cuentan con una protección particular relativa a la propia imagen, recogida en el art. 4.2 de la LO 1/1996 y también en la LO 1/1982 se establece que en la medida de lo posible serán los menores e incapaces los encargados de prestar el consentimiento para la utilización de su imagen en función de su madurez, y que en caso contrario su representante legal deberá comunicarse con el Ministerio Fiscal para informar por escrito de dicho consentimiento.

En cuanto al consentimiento, el art. 2.2 y 3 de la LO 1/1982 se establece que el consentimiento solo será válido y provocará la legitimidad de la información cuando se ejercite libre y expresamente, y que en el caso de los menores e incapaces, este deberá ser prestado de acuerdo con lo que permitan sus condiciones y en los casos en los que esto no sea posible, habrá de ser prestado por escrito por sus representantes legales previo conocimiento del Ministerio Fiscal.

Finalmente cabe remarcar que, en el caso de confrontación de estos derechos con otros fundamentales como pueden ser el derecho a la información o el de libertad de expresión, el artículo 20. 4 de la Constitución española establece que la protección de los derechos recogidos en ese precepto se encuentra limitada por los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen, y por la protección de la juventud y la infancia.

En el ámbito internacional existe desde mediados del siglo XIX una corriente que pretende dotar a los menores de una protección especial, y que provocó la posterior creación de la Declaración de los derechos del niño, que reconoce por primera vez los derechos a la infancia.

En 1892 Kate Douglas Wiggin publicó “*Children’s rights: A Book of Nursery Logic*”¹¹, incluyendo en esta obra una reflexión acerca de la importante diferenciación de los conceptos de privilegio y de derecho manifestando que podían otorgarse privilegios a los menores, sin que se estuviesen respetando sus derechos, y que estas situaciones existían cuando los padres tenían una concepción de pertenencia sobre sus hijos.¹²

En 1924 se publicó La Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño, y posteriormente, tras la Segunda Guerra Mundial, los estados fundadores de la ONU crearon la Declaración Universal de los Derechos Humanos¹³, que en su artículo 12 establece una protección a la vida privada de las personas. En 1959 se hace la Declaración de Derechos del niño¹⁴ que eleva a 10 los principios rectores de la protección de la infancia, y es en 1989 cuando se vive un gran avance en esta materia con la Convención de los Derechos del Niño, que obliga a todos los estados a desarrollar un ordenamiento jurídico vinculado a lo establecido en el convenio.

Es destacable de este texto legal lo recogido en su artículo 3 que hace referencia a la absoluta prevalencia del interés superior del menor, así como los artículos 32 y 36 que hacen referencia a la protección frente a cualquier trabajo que pueda entorpecer o ser nocivo para su desarrollo, así como frente a cualquier tipo de explotación. Cabe, por último, una especial mención al artículo 16 que hace una mención especial a la protección de la vida privada, la honra y la reputación frente a cualquier intromisión.

El cumplimiento de dicho Convenio es controlado por la ONU a través de informes que los estados deben remitir cada cinco años acerca de las medidas incorporadas y los progresos efectuados.

El Consejo de Europa desarrolló en 1950 el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, texto que recoge por primera vez la protección de la vida privada. En 1992, se aprueba en el Parlamento Europeo la Carta Europea de derechos del niño en la que se recoge varias veces a lo largo del texto, el derecho de los niños

¹¹ Wiggin, K. D. (1892). *Children’s Rights. A Book of Nursery Logic*. Boston: Houghton Mifflin Company.

¹² García, A. G. (2021). *La protección del menor en el derecho europeo y español. El Sharenting y su problemática*. Universitat Politècnica de Valencia.

¹³ Declaración Universal de los Derechos Humanos Adoptada y proclamada por la Asamblea General el 10 de diciembre de 1948.

¹⁴ Declaración de Derechos del niño aprobada el 20 de noviembre de 1959 por la Asamblea General de Naciones Unidas.

a la protección de su vida privada, de su honor, o frente a la utilización de su imagen contra su dignidad.

Queda claro por tanto que existe sobrado reconocimiento de los derechos de los menores en lo relativo a su honor, su vida privada, y la utilización de su imagen, tanto en el ámbito nacional, como en el europeo e internacional, y que no cabe por tanto duda alguna de que son ellos mismos, los menores, los que deben decidir en la medida de lo posible sobre su privacidad, y que en el caso de que lo hagan sus representantes deberá ser en todo caso respetando los derechos fundamentales de los representados y teniendo en cuenta en todo momento que los derechos de los menores son considerados de interés superior, y por tanto prevalecerán frente a cualquier otro interés que pudiera pretenderse.

2.2 Legislación vigente.

La protección de los derechos fundamentales mencionados ha ido evolucionando y adaptándose a las distintas corrientes y usos sociales. Esta evolución puede verse en las reformas legislativas y en las nuevas leyes desarrolladas con la intención de aumentar o concretar la protección en determinados ámbitos. Conocer las ideas principales fijadas en estas leyes nos ayudará a comprender cuál es el círculo de privacidad de se ha venido protegiendo a lo largo de la historia, y qué medidas se han ido implementando para protegerlo. También nos será útil conocer la legislación vigente a la hora de valorar posibles vulneraciones de derechos, así como deficiencias en la propia ley o en su aplicación actual.

Son fundamentales en este sentido 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 también la 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, por ser las primeras leyes españolas que regulan esta cuestión, en ellas se establecen conceptos e ideas fundamentales para el desarrollo de toda la legislación posterior.

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 primer lugar, cabe desatacar del preámbulo de esta ley, las referencias a las sanciones tanto penales como civiles que se establecen para las intromisiones ilegítimas que lesionen la integridad de estos derechos.

Cabe mencionar que se reconoce en este apartado, que no se trata de derechos absolutamente ilimitados, y que constituyen límites a estos derechos: los imperativos de interés público o el consentimiento expreso, particular, y revocable de los interesados, el consentimiento tendrá además que contar con ciertos requisitos en el caso de los menores o incapaces.

Se establece en el artículo 3 de esta ley que el consentimiento de los menores e incapaces deberá ser prestado por ellos cuando sus condiciones de madurez lo permitan de acuerdo con lo establecido en el código civil, y que, en los restantes casos deberá ser presentado por escrito por su representante legal, que está obligado a informar al Ministerio Fiscal.

El artículo séptimo de esta ley recoge de manera específica las acciones que serán consideradas intromisiones ilegítimas en el ámbito de protección fijado para la vida privada de las personas. Se trata de un artículo de mucha relevancia para la cuestión que se pretende abordar en este trabajo puesto que se trata de comprobar si las prácticas que se están llevando a cabo actualmente en redes sociales, pueden encajar con alguna de estas acciones tasadas por la ley como vulneraciones de los derechos relativos a la vida privada de las personas.

Concretamente, los apartados 3 a 6 del mencionado artículo podrían estar definiendo algunas de las prácticas que se están llevando a cabo en redes sociales, aunque sea llamativo el hecho de que muchas de estas acciones provengan de los padres o tutores de algunos menores hacia la vida privada de los menores de los que son responsables.

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.

En esta ley se da un nuevo enfoque social de la situación de los menores abogando por un reconocimiento pleno de sus derechos, y una capacidad progresiva para ejercerlos, interpretando las limitaciones a su ejercicio de forma restrictiva y adaptando los procesos legales y judiciales al proceso evolutivo para poder adecuarlos al ejercicio de los derechos.

Con base en el conocimiento científico la ley establece que es favorable para el desarrollo personal de los menores tener conocimiento sobre su propia autonomía y así poder enfocar su auto proyección de la manera más beneficiosa posible.

Todo ello sin desmerecer la necesaria protección que por razón de su edad puedan necesitar.

Esta ley, en pro de reforzar los derechos de los menores, y sobre todo, los mecanismos de garantía de los mismos, prohíbe la difusión de datos o imágenes referidos a menores de edad

en los medios de comunicación cuando sea contrario a su interés, incluso cuando conste el consentimiento del menor. Este nuevo límite y medida de protección desvela su verdadera importancia al poner por encima el interés del menor, a su consentimiento, considerando que, en muchas ocasiones, el consentimiento de estos está contaminado o perjudicado, por desconocer los efectos y el alcance que los actos que consienten pueden tener sobre ellos y su desarrollo tanto en el presente como en el futuro.

El texto incluye además la legitimación del Ministerio Fiscal para su actuación, y vincula directamente a las entidades públicas a investigar aquellos casos en los que pueda apreciarse una situación de riesgo para el menor, así como a cualquier tercero, a informar al respecto a las autoridades.

Hace esta ley una importante diferenciación entre situación de riesgo y situación de desamparo. En este trabajo tomará importancia el concepto de situación de riesgo, que es aquella en la que se aprecia un perjuicio para el menor de gravedad insuficiente para provocar o requerir su separación del núcleo familiar, y que conllevará una intervención por parte de las instituciones destinada a intentar eliminar, dentro del ámbito familiar, los factores de riesgo. En las situaciones de desamparo, donde la gravedad de los hechos aconseja la extracción del menor de la familia, aquélla se concreta en la asunción por la entidad pública de la tutela del menor y la consiguiente suspensión de la patria potestad o tutela ordinaria.

El conocimiento de esta legislación es interesante a la hora de valorar si las acciones que ya hemos mencionado, y que desarrollaremos a lo largo del trabajo como una problemática actual relativa a los derechos fundamentales de los menores, son lesivas y si por tanto pueden ser consideradas como situaciones de riesgo y merecedoras de la intervención de las instituciones públicas y el Ministerio Fiscal.

El texto recalca en su artículo 2 la especial consideración del interés superior del menor, que será considerado primordial en todas las acciones que le conciernan y que se apoyará en criterios como: los deseos, sentimientos y opiniones del menor, así como su participación progresiva y adecuada a su edad y madurez. En el caso de concurrir varios intereses legítimos, prevalecerán aquellos que protejan y respeten el resto de los intereses legítimos.

Nos da por tanto este artículo, directrices a la hora de interpretar la prevalencia del interés del menor en casos de confrontación, sin dejar duda alguna que debe primar el derecho que proteja más al menor y que afecte a la menor cantidad de sus derechos posible.

Dentro de esta ley general de protección al menor, su artículo 4 recoge la protección de los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen y establece qué actuaciones tendrán la consideración de intromisión ilegítima, fijando como parámetros principales la utilización de su identidad en medios de comunicación que pueda ser contraria a sus intereses, incluso si media el consentimiento del menor y sus representantes.

Es inevitable una vez leídos estos preceptos preguntarse en qué posición están actualmente los derechos de aquellos menores cuya identidad es expuesta sistemáticamente en uno de los principales medios de comunicación como lo son actualmente las redes sociales. No parece que el consentimiento de los mismos, ni de sus representantes sea suficiente para justificar el menoscabo de su intimidad y su vida privada.

Finalmente, el artículo 12 recoge las actuaciones de protección que deberán llevarse a cabo por los poderes públicos incluyendo en su apartado segundo, que estos facilitarán servicios de asesoramiento, acompañamiento y prevención.

Es probable que el legislador no estuviese pensando, en el momento de elaboración del texto, en situaciones como las que se pueden estar dando actualmente con la aparición de las redes sociales. Sin embargo, la mayoría de estos preceptos son aplicables a estas nuevas situaciones, aunque para ello sea necesario previamente tomar conciencia de que existe una desprotección de los menores, y unas medidas establecidas para su protección.

Además de estas normativas que podríamos considerar los pilares de la protección de los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen, se han ido desarrollando en los últimos años, leyes más específicas que regulan aquellos ámbitos en los que estos derechos se ven implicados.

De este modo se aprueba en 2018 la **Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales**, que concreta aspectos fundamentales como el consentimiento, y la protección de los menores y de sus datos en internet.

Se consideran en este sentido especialmente notorios el artículo 7 que establece que el consentimiento para el tratamiento de los datos de un menor solo será válido cuando este sea mayor de 14 años, y que, en los casos restantes, se requerirá el de quienes ostenten su tutela o patria potestad. Se refleja aquí el hecho cuestionable de que en determinados casos quienes se lucran de la imagen y difusión de datos del menor, sean a su vez los que han de

prestar dicho consentimiento pudiendo quedar el interés superior del menor gravemente perjudicado.

El artículo 84 insta a los responsables de los menores a procurar un uso responsable de los dispositivos digitales por parte de los menores, y remite a la LO 1/1996 aquellos casos en los que se produzca una vulneración de sus derechos en este sentido.

Finalmente, el artículo 92 concreta la protección de los datos de los menores exigiendo a las personas físicas o jurídicas que realicen actividades con la implicación de menores, a que antepongan el interés superior de los mismos y sus derechos fundamentales especialmente en lo que a la protección de sus datos personales se refiere y recuerda que cuando esta difusión se lleve a cabo por medio de redes sociales, se requerirá el consentimiento de estos o de sus representantes.

La Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia, fija en su primer artículo una definición de lo que se entiende por violencia a efectos de la ley disponiendo que será considerado como tal cualquier acción u omisión que vulnere los derechos o el bienestar de los menores o que afecte a su desarrollo y precisa que se incluye como tal a las acciones llevadas a cabo mediante tecnologías, consideradas como violencia digital.

Esta concreción es especialmente valiosa por acercar la legislación relativa a la protección de los menores y su privacidad a la actualidad y los usos sociales vigentes.

En su artículo 52 fija a la Agencia Estatal de Protección de Datos, en virtud del artículo 37 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, como responsable de garantizar la protección de los menores en este sentido, en particular, cuando se realice a través de tecnologías de la información y la comunicación.

Como herramientas para facilitar esta protección se habla de poner a disposición tanto de los usuarios como de las propias víctimas, de un canal disponible para denunciar estas situaciones.

Asimismo, el preámbulo de esta ley hace alusión como fuentes de la misma a la Observación General número 12, de 2009, sobre el derecho a ser escuchado, la Observación General número 13, de 2011, sobre el derecho del niño y la niña a no ser objeto de ninguna forma de

violencia y la Observación General número 14, de 2014, sobre que el interés superior del niño y de la niña sea considerado primordialmente.

Estas observaciones contienen ideas que serán de gran utilidad a la hora de interpretar conceptos jurídicos indeterminados y aquellos que por verse inmersos en una confrontación de derechos pueden suscitar dudas en cuanto a su alcance y aplicación.

La primera de ellas recoge algunos aspectos interesantes que vamos a mencionar por no estar tan desarrollados en la legislación estatal como las otras dos observaciones mencionadas.

La Observación General número 12, de 2009, sobre el derecho a ser escuchado, trata de explicar y guiar la interpretación del artículo 12 de la Convención sobre los derechos del niño que establece que:

"1. Los Estados parte garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional."

Nos interesa de este artículo especialmente la interpretación de la capacidad de formarse un juicio propio, que trata de exigir a los estados que presupongan a los niños esta capacidad, y eviten que los niños sean tratados como personas incapaces de formar sus propias opiniones, y desaconseja a los estados que incluyan limitaciones concretas de edad a la hora de escuchar o tener en cuenta las ideas y opiniones expresadas por los menores.

Establece además que se considerará que está en condiciones de formarse un juicio propio cuando sea capaz de comprender el asunto suficientemente para formar esta opinión.

El párrafo 44 de esta observación hace referencia a la evaluación de la capacidad estableciendo como indispensable la realización de un análisis que determine la capacidad del menor para formarse un juicio propio de manera independiente y razonable.

Siguiendo con la legislación nacional que ha concretado el tratamiento de los datos personales debemos hablar de la **Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Audiovisual**, que señala en su preámbulo la importancia que la comunicación audiovisual ha cobrado en estos días y cómo la regulación debe adaptarse y recoger también otros tipos de comunicación distintos a los tradicionales.

Esta Ley es fruto de la transposición de la Directiva (UE) 2018/1808 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de noviembre de 2018 que incluye innovaciones como la protección de los menores frente a los contenidos perjudiciales, aplicándose la misma regulación tanto a los servicios de radiodifusión tradicionales como a los servicios a petición.

El artículo 4 de esta ley reza en su primer apartado que la comunicación audiovisual será respetuosa con la dignidad humana y con los principios audiovisuales, vinculando directamente este contenido al respeto de derechos fundamentales tales como el honor, la intimidad y la propia imagen.

A su vez, el artículo 12 insta a los prestadores del servicio de comunicación audiovisual, se autorregulen a través de directrices dirigidas a sus usuarios para fomentar precisamente un uso responsable y respetuoso en ámbitos como la publicidad o la privacidad.

Este artículo impone tanto a los usuarios como a las plataformas cierta responsabilidad en sus actuaciones, e incita a cuestionarse si están los prestadores de estos servicios de comunicación audiovisual haciendo lo posible por que garantizar esta protección o si por el contrario se han despreocupado de este aspecto en favor de los beneficios que les reporta el uso indiscriminado de estos servicios y la circulación del contenido creado en las plataformas.

El artículo 90 hace referencia directa a los datos personales de los menores recogidos o generados por estas plataformas excluyendo su uso de fines comerciales y remite en el resto a las normas específicas estatales y europeas relativas a la protección de datos personales.

El artículo 95 aborda también los derechos de los menores en el ámbito audiovisual específicamente y recuerda el derecho de los menores a que su imagen y su voz no sea utilizada en los servicios de comunicación audiovisual sin consentimiento. Establece también en su apartado dos la prohibición de la difusión del nombre, imagen o datos que permitan la identificación de los menores en hechos delictivos, asuntos relativos a su tutela o filiación, o en las que hayan sido víctimas de violencia en cualquiera de sus manifestaciones.

Junto con este artículo, el precepto 96 indica unos códigos de conducta para el tratamiento de menores en la información de actualidad. Códigos de conducta que pretenden proteger el

interés superior del menor cuando entra en confrontación con el derecho a la información o a la libertad de expresión.

Se recogen también esta ley algunas previsiones acerca de la información que los propios menores reciben a través de las redes sociales y acerca de qué tratamiento deben seguir los datos personales obtenidos de su actividad en internet, previsiones dirigidas a su protección y a minimizar la influencia negativa que esta información pueda causar a su desarrollo personal.

Podemos concluir que existe tanto en el ámbito estatal como en el nacional, numerosa legislación relativa a la protección especial que los menores merecen de acuerdo con el principio del interés superior del menor, también a la protección de sus datos, su imagen y toda aquella información que pertenezca a su vida privada y que pueda menoscabar de alguna manera alguno de sus derechos al honor, la intimidad o a la propia imagen. Se entiende a través de la legislación mencionada que se pretende una doble protección de los menores en este ámbito, una por ser menores, y otra por tratarse de derechos fundamentales considerados así tanto en el texto constitucional como en la normativa europea.

2.3 La cuestión del consentimiento

En los apartados anteriores hemos hecho constantes referencias al consentimiento, debido a que se trata de un elemento esencial a la hora de determinar si existe o no una intromisión ilegítima en la vida privada de las personas y con ello una vulneración o no de derechos fundamentales.

A continuación, vamos a conceptualizar este elemento, analizar su importancia y a abordar las cualidades y especificidades relativas al consentimiento de los menores.

El consentimiento es aquella declaración libre de voluntad a través de la cual, un sujeto admite el ejercicio de una acción que tiene repercusión sobre su propia persona o sobre otras. Esta admisión puede hacerse de manera expresa, manifestando de forma específica la voluntad que se pretende, o de forma tácita, no poniendo impedimentos ni manifestando oposición alguna a la acción que se ejerce.

La importancia de este elemento reside en que es el único capaz de delimitar si existe o no intromisión y vulneración de los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen, y así lo

recoge el artículo 2.2 de la LO 1/1982 cuando establece que el consentimiento expreso o la autorización de la ley desvirtúan los elementos propios de la intromisión ilegítima.

Sin embargo, esta misma ley, en el artículo 1.3 atribuye a los derechos al honor la intimidad y la propia imagen, las cualidades de irrenunciables, inalienables e imprescriptibles.

¿Cómo puede entonces consentirse la intromisión en la vida privada, si está protegida por derechos irrenunciables?

Esta presunta contradicción se resuelve en el artículo 2.3 que matiza que el consentimiento será en todo caso revocable, y que nunca puede entenderse como ilimitado ni en contenido, ni en duración. En este sentido, tanto la Ley 1/1982 en su artículo segundo como la STS 131/ 2006, de 22 de febrero rec. 2926/ 2001, reiteran que el consentimiento, además de ser expreso se entiende también revocable y limitado.¹⁵

Esto quiere decir que no se puede renunciar a estos derechos de forma definitiva, que no se puede otorgar un consentimiento ilimitado, y que este deberá ser inequívoco y particular para cada una de las acciones que se requiera. El consentimiento no puede sobreentenderse, ni extenderse a acciones solo porque sean de naturaleza similar o se entiendan ligadas de alguna forma y así lo interpreta también la STS 818/2013, de 17 de diciembre.

El consentimiento sufre algunas precisiones cuando se trata de menores, puesto que interseca con las cualidades y los límites del ejercicio de la representación, cuestiones que deben tratarse muy minuciosamente por las dificultades que entraña delimitar el ejercicio de la representación en el caso de derechos de la personalidad como son los que estamos tratando en este trabajo. En principio, el art. 3 de la LO 1/ 1982, que replicando la delimitación negativa que el Código Civil hace en su artículo 162, trata de matizar estas cualidades del consentimiento de los menores, basando en la madurez de estos su capacidad para decidir disponiendo que, estos podrán prestarlo cuando sus condiciones de madurez lo permitan, y que en los restantes casos serán sus representantes legales quienes deban manifestarlo previa puesta en conocimiento del Ministerio Fiscal que será el responsable de autorizar y ratificar la validez de dicho consentimiento. En todo caso el consentimiento prestado por lo menores o en su nombre además de expreso deberá recogerse de forma escrita.

¹⁵ VILLILENGUA, L. G. (2016). "Los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen en redes sociales: la difusión no consentida de imágenes". Revista nº14.

Este artículo que pretende proteger a los menores en un doble sentido, por una parte, en el respeto a su autonomía y desarrollo individual, permitiéndoles decidir siempre que sea posible, y por otra a los derechos que les son inherentes, parece albergar numerosos problemas en su aplicación.

En primer lugar, porque el concepto jurídico indeterminado de “*condiciones de madurez*” provoca serias dudas en su apreciación. Autores como RAMOS CHAPARRO¹⁶ matiza que en artículos como el citado, debe descartarse por completo a los menores que no hayan superado la primera etapa de la infancia, caracterizada por la incapacidad natural. También, el artículo 7. 1 de la LOPD¹⁷ concreta que el consentimiento para el tratamiento de los datos de un menor solo será válido cuando este sea mayor de 14 años. Este precepto puede servirnos como guía a la hora de determinar los que se consideran las “*condiciones de madurez*”.

Por otra parte, vincular la actuación del Ministerio Fiscal a cualquier publicación relativa a la imagen de los menores, sin establecer medidas graduales para cada casuística, hace que esta autorización previa se perciba por parte de los representantes legales como un trámite innecesario por impracticable, y termina por restarle a la norma cualquier atisbo de verosimilitud en su aplicación.

La intervención del Ministerio Fiscal tiene un indudable carácter tuitivo, evitando que los menores se vean perjudicados por sus representantes en aquellos casos en los que los intereses de los menores y los de quienes deben representarles puedan entrar en conflicto.¹⁸ Se trata de velar por la aplicación efectiva del principio de interés superior del menor que, con vocación universal, rige nuestro ordenamiento jurídico, y que, a la hora de interpretar la legitimidad o no en el ejercicio de la representación de los hijos por parte de sus padres, dispone que solo será válida la representación que se haga en favor de este interés superior mencionado.

¹⁶ Arribas, B. S.-C. (2005). La actuación de los representantes legales en la esfera personal de menores e incapacitados. Valencia: Tirant lo Blanch.

¹⁷ Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

¹⁸Hernández, G. G. (s.f.). Actuación del fiscal frente a intromisiones ilegítimas en el derecho al honor, intimidad y propia imagen del menor.

Es precisamente este principio el que inspira el contenido del artículo 4.3 LOPJM que condiciona la validez del consentimiento prestado por los menores o sus representantes a que las acciones autorizadas no suponga un menoscabo a los derechos e intereses del menor.

La regulación y limitación exhaustiva de la representación en el ámbito de los derechos de la personalidad, obedece a la intención de hacer efectivo el carácter personalísimo de los mismos. En esta dirección DÍEZ PICAZO, O'CALLAGHAN, o DE CASTRO apuntan que las decisiones tomadas por los padres relativas a los derechos de la personalidad de sus hijos no forman parte del ejercicio de la representación legal, sino de su deber de velar por su salud e integridad, es decir, como tutor para evitar un perjuicio y no como representante.¹⁹

La postura manifestada por estos autores no es la empleada por los legisladores de nuestro ordenamiento jurídico, ni la utilizada como normal general por la jurisprudencia, sin embargo, es interesante tener en cuenta este planteamiento a la hora de establecer los límites y pautas a seguir en el ejercicio de la representación, así como a la hora de plantear nuevas soluciones legislativas para la problemática que se expone a lo largo de este trabajo.

Los específicos requisitos que se exigen a la hora de valorar el consentimiento del menor tienen el objetivo de otorgar a los menores una protección específica frente a aquellos actos que puedan afectar a sus derechos personalísimos, valorando en todo caso que puede resultarles difícil comprender la magnitud de estos actos y de sus propias decisiones. Comprender, por ejemplo, el alcance que puede tener la publicación de una imagen, o de unas declaraciones en redes sociales es en ocasiones complejo incluso para los adultos o profesionales dado que la repercusión que estas publicaciones pueden obtener es a veces incalculable. Por ello, de ninguna manera podemos minusvalorar la importancia de que los menores comprendan las posibles consecuencias de este consentimiento, y ante la sospecha de que no exista tal comprensión o respecto del propio consentimiento, deben sus representantes legales velar en todo caso por sus derechos fundamentales y por la protección de su privacidad.

¹⁹ Arribas, B. S.-C. (2005). La actuación de los representantes legales en la esfera personal de menores e incapacitados. Valencia: Tirant lo Blanch.

3. LA PROBLEMÁTICA ACTUAL.

Una vez presentados y analizados los elementos que intervienen de forma sustancial en la problemática que queremos tratar, vamos a ver cómo estos se ven afectados en la actualidad por el notable desarrollo que han experimentado las redes sociales, que se han convertido en una herramienta de trabajo para muchas personas a través de la creación de contenidos.

Las redes sociales son, ya desde hace algunos años, una fuente de ingresos o incluso el medio de vida de algunas personas que, a través de la creación de contenido, han logrado una repercusión suficiente como para que las marcas comerciales se interesen en este medio de comunicación y soliciten los servicios de estas personas para la creación y difusión de contenido publicitario, que por supuesto remuneran debidamente.

El mayor reclamo de los creadores de contenido es su cercanía con el público al que se dirigen, cercanía que obtienen a través de la exposición de muchos o algunos aspectos de su vida privada y de su cotidianidad. Mostrar a los usuarios de redes sociales cómo realizan tareas diarias, qué objetos han adquirido recientemente en tiendas accesibles para todos, o cuál es su rutina de ejercicios, hacen al público sentir cercanía con ellos y consumir su contenido como fuente de información o simplemente como entretenimiento.

La repercusión que tienen estos perfiles depende en parte del contenido que muestran, del público al que se dirigen, y de diversos factores que influyen en el alcance que tienen sus publicaciones y consecuentemente en el interés que las marcas muestran por ellos.

En principio, la creación de contenido publicitario no debería plantear problemas, pero como se ha explicado, la actividad principal de muchos de estos perfiles consiste en mostrar su vida privada y su cotidianidad, y es esta la cuestión que puede plantear problemas cuando, como parte de esta vida diaria, se muestra la vida de los menores, normalmente hijos, o familiares de estos creadores.

Algunos menores comienzan a ser parte del contenido desde su nacimiento, llegando algunos de estos creadores incluso a mostrar de forma explícita a los bebés en el momento del parto. Esta exposición continúa durante toda la infancia y adolescencia mostrando sus responsables la vida diaria de estos niños en muchas ocasiones desde que se levantan, y también recogiendo en estos videos o publicaciones todos los momentos relevantes en la vida del menor, y cuestiones relativas a su educación, salud, estado anímico, relaciones sociales o problemas de cualquier índole.

La cantidad de información que circula en la red acerca de estos menores incluye en muchas ocasiones la localidad en la que viven, la clase de educación que reciben, todo tipo de información relativa a su alimentación, a su salud y sus problemas de salud, a su desarrollo como personas, a sus capacidades y habilidades, a la relación que estos tienen con sus amigos, con sus padres o con otros familiares, también información relativa a la custodia en el caso de los padres separados, o incluso, vídeos, fotos y publicaciones relativas a los aspectos más íntimos y vulnerables de los niños, como puede ser un momento de llanto, enfado, rabieta, tristeza, alegría, o discusiones del ámbito familiar.

La mayoría de los creadores de contenido justifican estas prácticas, con argumentos que son jurídicamente muy cuestionables y que vamos a abordar a continuación.

Cuando ante la exposición continuada de menores, estos perfiles reciben críticas o propuestas de mejora dirigidas a disminuir la exposición de los menores, argumentan principalmente dos cuestiones. Por un lado, defienden que la vida de los menores forma parte de la vida diaria que los creadores muestran como parte de su trabajo, que la imagen que se muestra no es negativa, o que trata de visibilizar alguna problemática con la intención de concienciar a la sociedad. Por otra parte, defienden que al no contar con la negativa de estos menores cuando son expuestos a cualquier grabación, cuentan con su consentimiento, reforzado por ellos mismos como representantes.

A la hora de analizar el primer argumento nos encontramos con que fácilmente se incluye a los menores como parte de un trabajo, y la exposición de su imagen como un nimio daño colateral del ejercicio profesional de estas personas. Este argumento obvia el valor de la privacidad de las personas, e ignora totalmente todas las protecciones que esta posee en nuestra legislación por considerarse que preserva elementos personalísimos de los individuos a través de derechos fundamentales al honor, la intimidad, y la propia imagen. Desde este punto de vista la privacidad solo debe salvaguardarse ante aspectos negativos, y es carente de valor cuando refleja aspectos cotidianos de los que *a priori* no podría hacerse una lectura perjudicial. De nuevo, muestra una concepción muy limitada tanto de la privacidad como de los derechos fundamentales y en especial de los derechos de los menores. No ser capaz de ver las consecuencias que esta exposición puede tener, ni de considerar los derechos concernientes a las personas expuestas como un factor a tener en cuenta, puede ser la causa de que actualmente esta sea una práctica que pese a estar muy extendida, vulnera de forma flagrante los derechos al honor, la intimidad, y la propia imagen de los menores.

El segundo argumento utilizado trata de equiparar la ausencia de oposición de los menores, a un presunto consentimiento tácito que, ni cumple los requisitos exigidos por la ley para ser considerado como válido, ni está por supuesto suficientemente informado ni libre de vicios.

Se ha explicado en el apartado anterior que el consentimiento que la ley exige para que las personas puedan renunciar a alguno de sus derechos fundamentales personalísimos de forma específica y temporal, ha de ser siempre inequívoco, y que en el caso de los menores que no posean la madurez suficiente debe además presentarse por escrito, por sus representantes legales ante el Ministerio Fiscal para que este lo valore, y en su caso ratifique en cada una de las acciones que sean relativas a estos derechos. En los supuestos que estamos abordando no se cumplen por supuesto ninguna de estas estipulaciones debido sobre todo a que se trata de acciones continuas, efímeras y cotidianas que se han normalizado en el ámbito de trabajo de estas personas. Cabe también puntualizar que, se trataría en todo caso de un consentimiento con severos indicios de estar viciado por elementos como el error, al no tener los menores la capacidad suficiente para comprender ya no la acción en si misma, sino la repercusión que esta puede tener, o el miedo a desagradar o incumplir las expectativas de los adultos responsables que plantean estas acciones como benévolas y normales. Por último, no debemos olvidar que partimos de una posición de total vulnerabilidad de estos menores que se encuentran en una clara situación de dependencia respecto de los adultos que llevan a cabo estas acciones, adultos con los que normalmente existe además un fuerte vínculo afectivo que favorece la confianza en sus decisiones y altera la voluntad real de los menores.

Ejemplo de esta exposición continuada y lucrativa de menores es el caso de Estefanía Unzu, conocida en redes sociales como Verdeliss. Esta creadora de contenido comenzó a trabajar en redes sociales con la creación de un canal en la plataforma de YouTube en el año 2008. En todos los vídeos de la plataforma ha ido mostrando la evolución de su maternidad, y por supuesto la evolución de sus 8 hijos desde la llegada de la segunda de los hermanos. Así, sus hijos se han convertido sin quererlo y sin saberlo en personajes públicos que cuentan con una gran parte de su intimidad publicada en internet a través de los de 919 vídeos en los que aparecen solo en la plataforma de *YouTube*. Posteriormente el auge de consumo de contenido audiovisual emigró a la plataforma de *Instagram* y con él los creadores de contenido, incluida Verdeliss que cuenta actualmente con un perfil de 1 millón de seguidores en el que comparte su vida y la de sus hijos. Son conocidos los nombres, edades, intereses, enfermedades y particularidades de cada uno de ellos. Así, si visitamos su perfil, los menores aparecen aproximadamente en ocho de cada doce publicaciones de este perfil, incluyendo muchas de

ellas promociones publicitarias de diferentes productos. Es innegable, por tanto, que el reclamo principal de este perfil es el contenido relativo a estos menores y a su vida privada.

Como hemos dicho, esta exposición de menores en redes sociales se ha vuelto ya una práctica extendida y normalizada, provocando la aparición de términos nuevos para referirse a ello. Conceptos como *sharenting* u *oversharenting* hacen referencia a algunas de estas prácticas que desarrollaremos a continuación.

3.1 *Sharenting* y *Oversharenting*

Se denomina *sharenting* a aquella conducta por la cual los padres comparten en redes sociales de forma regular imágenes y datos personales de sus hijos sin su consentimiento. El término proviene de enlazar dos términos en inglés, *share* (compartir) y *parenting* (paternidad).

Esta práctica constituye además de una vulneración del derecho al honor, la intimidad y la propia imagen de los menores, una infracción en el correcto ejercicio de la patria potestad de sus progenitores.

La empresa de ciberseguridad AVG concluyó en un estudio que contó con la participación de más de 10 países que 3 de cada 4 menores de 2 años tiene imágenes compartidas en internet. Se comprobó también en estudios de esta índole que el 23% de las parejas compartían imágenes de sus ecografías y que la edad media en la que se comienzan a compartir imágenes en redes sociales de los menores es a los 6 meses.²⁰

Es también muy interesante observar cómo el número de imágenes que se comparten va menguando conforme el menor va creciendo, cuestión que tiene una estrecha relación con la capacidad de estos para manifestar el consentimiento.

Una de las consecuencias más destacable es el hecho de que estos menores tienen desde edades muy tempranas, un perfil digital, al alcance de millones de personas sin tener consciencia de ello y sin poder evitarlo de modo alguno. Millones de personas podrán conocer hechos relativos a su infancia, su imagen, y diversos aspectos de su vida personal, ámbitos privados de las personas y protegidos por derechos fundamentales que son

²⁰ TFW. THE FAMILY WATCH n°26. (2019). Sharenting, la sobreexposición de los hijos en redes sociales. Instituto internacional de estudios sobre la familia.

vulnerados por la confluencia del desconocimiento y de la inconsciencia en los actos de quienes son sus responsables.

En el ejercicio de esta práctica se han llegado a compartir en numerosas ocasiones situaciones en las que los menores se encuentran en situaciones desagradables o de vulnerabilidad y que indudablemente afecta a su honor y a su intimidad como por ejemplo vídeos aparentemente humorísticos en los que los adultos asustan o mienten a sus hijos llegando incluso a hacerles llorar, también contenido perteneciente a la esfera más íntima de los menores cuando estos se encuentran desconsolados en una rabieta, o compartiendo con sus padres momentos de enfado, tristeza o vulnerabilidad, incluso se han compartido por parte de estos perfiles, la reacción de los menores cuando estos están siendo apercibidos o corregidos por sus padres. Sobre estas acciones no cabe cuestionar los efectos negativos que puede tener a corto y largo plazo, la ausencia o nulidad de cualquier tipo de consentimiento, ni por supuesto flagrante vulneración que esto supone para los derechos fundamentales del menor.

Ejemplo de esta exposición indiscriminada de situaciones vulnerables y pertenecientes al ámbito privado de los menores es el caso de Samantha Vallejo-Nágera que comparte ocasionalmente vídeos en los que aparecen sus hijos menores en situaciones cotidianas. Especialmente relevante por el alcance que obtuvo fue un vídeo en el que Samantha reprendía a su hijo Patrick alias Roscón, un menor de 14 años con Síndrome de Down. En el vídeo Samantha reprende al menor por ver la televisión cuando no debía y le amenaza con un castigo provocando el enfado y el llanto de este. Una situación cotidiana en el ámbito doméstico que Samantha decidió compartir en su perfil de *Instagram* mostrando así al menor en una situación desagradable y vulnerable ante miles de personas desconocidas.

Es interesante conocer qué motivaciones y razonamientos existen detrás de estas prácticas, y puede observarse que son factores fundamentales por un lado el desconocimiento y por otro la inconsciencia intencionada de quienes no quieren verse perjudicados por la moralidad.²¹

El desconocimiento influye en diversos aspectos relativos a esta práctica. De un lado, muchos progenitores no conocen el alcance de la patria potestad, que confunden en ocasiones con una falsa sensación de propiedad sobre sus hijos.

²¹ Llanos Cabedo, S. (2020). El sharenting y el ejercicio de la patria potestad, primeras resoluciones judiciales. Actualidad jurídica iberoamericana nº13.

El artículo 154 del Código Civil establece que la patria potestad es un ejercicio de representación y que debe atender siempre al beneficio de los menores. El desconocimiento del alcance de la patria potestad lleva a muchos progenitores a pensar que es un poder, y no un deber el de representar a sus hijos, y olvidan en muchas ocasiones que este deber ha de llevarse a cabo guiado únicamente por lo que sea más conveniente para el menor. Si un acto es perjudicial o dudosamente beneficioso para el menor, corresponde al ejercicio de la patria potestad velar por que no se lleve a cabo y proteger al menor frente a este tipo de actuaciones. La ponderación de los beneficios y perjuicios que la exposición en redes sociales de los menores puede tener sobre su desarrollo da una respuesta clara a esta cuestión. Conservar en privado la imagen personal de los menores no va a causarles perjuicio alguno mientras que, compartir su imagen, sobre todo si se hace de una manera continuada, puede indudablemente causarle graves perjuicios o consecuencias que sin ser necesariamente graves sean indeseadas por el menor, y por ello debe considerarse la opción menos interesante para la protección de los derechos del menor.

De otro lado es un pensamiento presumible que el *sharenting* es llevado a cabo en muchas ocasiones por padres que no conocen las consecuencias que esta exposición puede tener para sus hijos. Sin embargo, esta práctica es mucho más cuestionable cuando se trata de perfiles profesionales, para los que la creación de contenido es su actividad profesional y que por tanto deberían estar al tanto de los límites de este contenido, de las consecuencias que tiene la difusión de información y de las normas relativas a la difusión de datos personales de terceras personas. Estos conocimientos deberían formar parte de los imprescindibles para el correcto desarrollo de su actividad profesional y para que en el ejercicio de la misma no se vean perjudicados sus derechos ni los de otras personas, por ello, es muy cuestionable pensar que estas personas llevan a cabo una sobreexposición de sus hijos desconociendo las posibles consecuencias que puede tener para ellos, y sus actos parecen responder más a una inconsciencia pretendida y relacionada con los beneficios que estas prácticas pueden conllevar y que abordaremos a continuación.

El *sharenting* engloba por tanto todo tipo de acciones que llevan a la exposición de la vida privada de los menores en redes sociales por parte de sus padres, pero esta práctica ha desembocado en otras aún más perjudiciales, que muestran por parte de los responsables de los menores algo más que un desconocimiento en el ejercicio de la patria potestad o en las consecuencias de la exposición. Se trata de prácticas en las que mostrar la imagen del menor supone una actividad lucrativa, y está íntimamente relacionado con el concepto de *Oversharenting* que vamos a abordar a continuación.

El *oversharenting* consiste en la exposición en redes sociales de los menores por parte de los padres que convierten al menor en el principal reclamo, o uno de los principales, del perfil profesional que estos dirigen. El término proviene de agregar *Over* (sobre, por encima) al concepto de *sharenting*, queriendo hacer referencia a la sobreexposición de los menores.

En este tipo de perfiles el contenido principal es el relativo a los menores y a la vida privada de los mismos, en muchas ocasiones son únicamente ellos los que aparecen en los vídeos que se comparten en plataformas como *YouTube* o *Instagram* y lo hacen guiados ya asesorados por su padres y responsables. En este tipo de vídeos los niños hacen retos, contestan a preguntas de sus seguidores, son víctimas de bromas, celebran y muestran sus fiestas de cumpleaños y en definitiva realizan actividades dirigidas a la creación de contenido de entretenimiento, en algunas ocasiones llegando incluso a tener contacto presencial con sus seguidores a través de giras o espectáculos organizados por sus progenitores. Se trata de perfiles en los que los menores crean el contenido publicitario o son parte fundamental del mismo.

Estas prácticas suelen derivar del *sharenting*, los padres comienzan mostrando a los menores como parte de su vida cotidiana, vulneran su intimidad e invaden su vida privada, pero lo hacen sin un fin lucrativo. Sin embargo, la exposición de estos prolifera cuando los padres observan que las publicaciones en las que participan menores tienen más interacciones y repercusión y por tanto más interés para las marcas.

Es inevitable e incluso conveniente observar las manifestaciones jurisprudenciales que se han ido haciendo respecto a la difusión de imágenes de menores en medios de comunicación, y es en este caso necesario hacer referencia a lo establecido respecto a los menores hijos de personajes públicos. La jurisprudencia ha reconocido que la protección de los derechos al honor, la intimidad, y la propia imagen de los personajes públicos puede verse debilitada por la necesidad de hacer convivir estos derechos con el también fundamental derecho a la información. En este sentido habrá que establecer en cada caso ponderaciones concretas sobre la notoriedad del personaje, el ámbito de su vida privada que puede ser motivo de interés y el grado de información que se satisface en cada una de las publicaciones. Sin embargo, la jurisprudencia ha dejado claro en sentencias como la STS 602/2011 de 29 de julio RJ 2011/6289 que la notoriedad de los padres, no se extiende a la persona de sus hijos, y que por tanto no se transfieren de ninguna manera los efectos de la misma y deben protegerse los derechos de estos menores, independientemente de la notoriedad que ostenten las figuras de sus padres.

La jurisprudencia marca a los medios tradicionales de comunicación una línea delimitadora sostenida sobre todo por el carácter personalísimo de los derechos que estemos tratando, que debe dejar claro que el hecho de que los padres decidan de alguna manera participar en la vida pública o exponer aspectos de su vida privada, no puede en ningún caso sobreentenderse como una autorización a extender esta exposición a la vida privada de sus hijos.

Nos encontramos sin embargo ante una problemática más ardua de resolver puesto que en los casos que aborda este trabajo, son los propios padres los que extienden su voluntad de convertirse en personajes públicos y de exponer aspectos relativos a su vida privada que afectan a su intimidad, su honor, y su propia imagen, y hacen partícipes de estas prácticas a sus hijos. Lo hacen efectivamente amparados por un presunto ejercicio de representación, pero que en la mayoría de los casos no respeta ni las formalidades requeridas por la ley, ni el principio de interés superior del menor, y que se aleja de todo lo previsto en nuestro ordenamiento respecto a la protección jurídica que merecen los menores y sus derechos fundamentales.

Además, el hecho de que estos progenitores conviertan a sus hijos en “menores noticia”, tiene también repercusión en su concepción social y en la intensidad de la protección de sus derechos, puesto que dejan de ser hijos de personajes públicos que, por el límite de la personalidad mantienen intactos sus derechos relativos al honor, la intimidad y la propia imagen, y pasan a convertirse en personajes públicos que representan en su propia persona un interés social que puede considerarse como relevante y que diluye los límites de sus derechos a la intimidad y la propia imagen. Sobre esto se pronuncia la Sentencia de 24 de junio de 2004 de TEDH que establece que cuando se trata de menores famosos *per se* puede existir justificación para el interés de los medios de comunicación y por tanto para la captación y publicación de su imagen en lugares públicos incluso fuera de su ámbito laboral.

3.2 Uso de la imagen de los menores en redes sociales con fines publicitarios.

Es necesario para poder hacer una valoración jurídica de esta cuestión atender a la normativa relativa a la publicidad, y concretamente a la participación de los menores en la misma.

Para empezar, la Ley 34/1998 General de Publicidad, establece en su artículo 3a) que se considerará ilícita la publicidad que atente contra la dignidad de las personas, o contra los

principios constitucionales, haciendo especial hincapié en los recogidos en los artículos 14, 18, y 20. Este mismo artículo califica de ilícita a la publicidad subliminal, engañosa y desleal.

La publicidad que los menores, instruidos por sus padres, llevan a cabo en redes sociales, no está sometida apenas a controles, e infringe la normativa en numerosos aspectos, comenzando por obtención del consentimiento de los menores para la difusión de su intimidad y su imagen, continuando con la elusión de la intervención preceptiva del Ministerio Fiscal en la valoración del consentimiento, y finalizando con la utilización lucrativa de la imagen de los menores en muchos casos infringiendo también la normativa publicitaria al no indicar que se trata de este tipo de contenido.

No es casual que los padres utilicen la imagen de sus hijos para el contenido publicitario, y en general para la creación de contenido puesto que son conocedores de que este tipo de publicaciones atraen más visualizaciones y son las preferidas por las marcas.

La imagen de menores en contenido publicitario no se limita únicamente a la publicidad destinada a otros menores, sino que en su gran mayoría (el 82%) tiene como destinatario a un público adulto. De esta manera, 8 de cada 10 anuncios en los que participan menores, van destinados a un *target* adulto como demuestra un estudio llevado a cabo por ICMEDIA.^{22 23}

En el ámbito concreto de las redes sociales, un estudio llevado a cabo por investigadores de la Universidad del País Vasco y publicado en la revista Mediterránea de comunicación que trataba de determinar si la presencia o no de los menores en los perfiles de algunos creadores de contenido constituía un reclamo principal para los seguidores de estos determinó que en casi la mitad de las publicaciones de estos perfiles aparecían los menores, y que estas publicaciones reciben un 41% más de *likes*.²⁴

Por ello es cada vez más habitual que los creadores enfocados a compartir contenido relativo al estilo de vida o la maternidad o paternidad, tengan en sus perfiles numerosas publicaciones en las que los menores publicitan productos de higiene, alimentación, juguetes, ropa y calzado, servicios educativos o recreativos, electrodomésticos, o productos tecnológicos entre otras cosas, en muchas ocasiones sin cumplir con las recomendaciones relativas a la

²² López, M. C. (2015). Los Derechos al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la propia Imagen del Menor. Pamplona: Aranzadi.

²³ ICMEDIA. (2012). La protección del menor tras la Ley General de Comunicación Audiovisual, perspectivas y retos. Madrid. Obtenido de <https://www.icmedianet.org/wp/wp-content/uploads/2012/05/Proteccion-Menor1.pdf>

²⁴ Dra. Estefanía Jiménez Iglesias. (2021). Exposición de menores en *Instagram*. *Instamadres*, presencia de marcas y vacío legal. Mediterránea comunicación.

publicidad y en cualquier caso, sin cumplir con los requisitos establecidos para la publicación de imágenes de menores en redes sociales, ni con los relativos a su participación en campañas publicitarias.

En estos casos ya no estamos presenciando únicamente una vulneración de derechos fruto del desconocimiento sino más bien una elusión intencionada de un correcto ejercicio de la patria potestad que obliga a los padres a velar por el interés de sus hijos, e incluso de la explotación ilícita de la imagen de estos menores con fines lucrativos. Resulta de por sí llamativo, y muy cuestionable que la mayor parte de los ingresos de una familia provengan de contenido relacionado con menores, ya sea a través de publicaciones que generan interés para el perfil, o a través de acciones publicitarias en sí mismas llevadas a cabo por los menores.

Y respecto a la intención lucrosa de estas prácticas cabe tener en cuenta que la falta de control sobre estos contenidos publicitarios puede también extenderse a las irregularidades que pueden producirse a la hora de que el beneficio económico obtenido, sea percibido por los propios menores.

En algunas ocasiones, con la intención de normalizar y justificar esta exposición de los menores, se ha comparado con la casuística que se da en los casos de los menores actores, o que llevan a cabo algún tipo de actividad en los medios audiovisuales tradicionales.

El artículo 6 del Estatuto de los Trabajadores prevé las limitaciones y excepciones relativas al trabajo de menores, excluyéndoles de manera expresa de los trabajos nocturnos o peligrosos, así como de la realización de horas extraordinarias. Además, en el apartado 4 de este artículo, se prevé la posibilidad de contratar a menores de 16 años para su participación en espectáculos públicos, siempre previa autorización de la autoridad laboral competente.

Este artículo hace también referencia a la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales que en su artículo 27 hace referencia a la protección general de la contratación de menores para la que se establecen requisitos como una evaluación previa por parte del empresario de los riesgos que el puesto ocupado por el menor pudiese presentar teniendo en cuenta el desarrollo y el grado de madurez del menor. Esa evaluación de riesgos deberá transmitirse al menor y a sus padres o tutores.

Además de estas regulaciones generales del trabajo de menores, existen limitaciones específicas en materia audiovisual recogidas en normativa autonómica y por tanto variable. Entre estas limitaciones podemos observar la previsión de horarios tanto de participación

como de estancia en los rodajes de los menores, de acompañamiento por parte de sus padres o de responsables específicos, de la imprescindible compatibilidad con su desarrollo educativo, de las retribuciones no discriminatorias...

Podemos ver, por tanto, que existe una exhaustiva regulación en cuanto a la participación de menores en el contenido audiovisual requiriéndose una autorización para la contratación de los mismos, una evaluación de riesgos laborales e imponiéndose estrictas limitaciones horarias y de participación, todo ello con el objetivo de preservar el correcto desarrollo del menor y de evitar que sus derechos se vean perjudicados por los intereses de terceros.

Parte de esta protección existe también para el caso de las redes sociales, como ocurre con la solicitud de autorización previa al Ministerio Fiscal, sin embargo, la ingente y veloz expansión de este medio de comunicación hace muy fácil vulnerar esta previsión quedando casi invisibilizada por completo. Además, hay carencias de una regulación más específica relativa a horas, número de publicaciones en el que participan, contenido especialmente privado, remuneración no discriminatoria y con las suficientes garantías para el menor...

Por todo ello, no sería correcto asimilar una actividad laboral estrictamente regulada en la que los menores participan de forma puntual, recreando situaciones ficticias y con numerosas garantías recogidas en la legislación, a una práctica en la que no existe ningún tipo de límite sobre el contenido que se comparte, sobre el número de horas o publicaciones en las que participan los menores, ni sobre los riesgos que esta participación puede tener para ellos.

3.3 Efectos de la difusión de los datos de menores en redes sociales.

Esta exposición de aspectos de la vida privada de los menores constituye en sí misma una vulneración de los derechos fundamentales de estos, pero además puede desembocar en consecuencias concretas de riesgo para los menores.

Entre los efectos más gravosos de estas conductas se encuentran la suplantación de identidad, la creación de una huella digital, la exposición al ciberacoso, o la repercusión de esta exposición en las relaciones de los menores con su entorno.

De todas estas consecuencias, están alcanzando una notable relevancia por su gravedad, la difusión de imágenes de menores modificadas y compartidas como pornografía infantil conocida como *Morphing*, y el acoso sexual llevado a cabo mediante perfiles falsos que tratan

de crear un vínculo de confianza con los menores y se aprovechan de ella, esta práctica es conocida como *Grooming online*.

No es cuestionable que las prácticas ilícitas referidas a la vulneración del honor y la libertad e indemnidad sexual de las personas y en concreto de los menores, son únicamente achacables a quienes las llevan a cabo, y que solo estas personas son responsables de sus conductas.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que, puesto que una de las principales finalidades del ejercicio de la patria potestad consiste en garantizar la seguridad y el correcto desarrollo de los menores, prevenirles de peligros conocidos y fácilmente evitables, puede considerarse como parte de estas funciones.

El Morphing infantil, es una práctica llevada a cabo con imágenes de menores que son descargadas, modificadas y convertidas en contenido de carácter pornográfico, y compartidas en redes de pedofilia.

Como ya hemos mencionado, muchos creadores de contenido conocen el gran alcance que tienen las publicaciones en las que aparecen menores y por ello, existen en muchos perfiles numerosas imágenes de niños que, pese a no tener ningún tipo de carácter sexual y ser aparentemente inocuas en este aspecto, son utilizadas por redes de pedófilos. Se trata de conductas especialmente gravosas por tratarse de menores que, además de no decidir lo que exponen, son víctimas especialmente vulnerables de estas conductas.

Por otra parte, y en relación con esta difusión de imágenes de contenido sexual se da otro fenómeno. Existen perfiles que al conocer el alcance y beneficio que proporcionan las publicaciones de menores, han hecho de estas su principal fuente de contenido y por tanto de ingresos. En estos casos, los perfiles fuerzan situaciones muy cuestionables y que fácilmente pueden considerarse como perjudiciales para los protagonistas a través de contenido altamente sexualizado. El perjuicio en este caso es aún mayor puesto que la sexualización se fomenta desde el propio entorno del menor.

Otro de los grandes peligros de la exposición de menores es el conocido como *Grooming* que consiste en que perfiles falsos, crean un entorno de confianza con los menores y se aprovechan de su vulnerabilidad con fines sobre todo sexuales. Esta práctica es especialmente sencilla cuando existe mucha información de los menores en redes puesto que conocer determinados datos facilita que se genere una sensación de cercanía y confianza de la que sacan provecho quienes llevan a cabo estas prácticas.

La intimidad, el honor, y la propia imagen son derechos que deben ser protegidos por la importancia que recogen por sí mismos. Pero es singularmente reseñable cuando existen peligros concretos y cuantificables que son consecuencia directa de la vulneración de estos y que deben ayudar a comprender la importancia de proteger el ámbito privado de la vida de los menores, tanto por parte de sus padres, tutores y responsables, como por parte de las instituciones públicas.

3.4 Algunas sentencias relevantes.

En este punto, y una vez expuesta la problemática vamos a analizar algunas sentencias que abordan ciertos puntos esenciales que se han ido tratando a lo largo del trabajo.

SAP BARCELONA 4797/2015

Esta sentencia nace como consecuencia de un recurso de apelación contra una primera resolución que aprueba una modificación de medidas del régimen de guarda y custodia en la que se estima el restablecimiento de un régimen de visitas controlado.

Contra dicha resolución presenta el padre, parte demandada del procedimiento anterior, recurso de apelación en el que además de una reconsideración de la modificación realizada, solicita que se valore la pretensión planteada en su escrito de oposición, la prohibición a la parte demandante, la madre, de publicar fotografías del menor en redes sociales.

El Tribunal receptor del recurso confirma íntegramente la sentencia y se pronuncia acerca de la publicación de las fotografías del menor desestimando la prohibición solicitada por no haberse aportado pruebas de que la difusión de estas imágenes se haga de una manera pública, más allá de lo relativo al círculo cercano de familiares y amigos. El Tribunal pone en valor la consideración de la Juzgadora de Primera Instancia que recuerda a los padres que como guardadores de la patria potestad del menor ambos poseen la obligación de velar por la protección del mismo y de su privacidad, limitándola únicamente a sus familiares y amigos más cercanos.

Es especialmente importante este último punto de la sentencia en el que ambos tribunales, tanto el Juzgado de Primera Instancia, como la AP concuerdan en que el ejercicio de la patria potestad engloba la obligación de proteger la privacidad del menor, limitando la difusión de sus imágenes a círculos cercanos y de confianza. Considera por tanto el tribunal, que la

difusión más allá de este límite sí podría vulnerar la privacidad del menor y ser contraria a la protección que deben proporcionar quienes ostentan la patria potestad. Se establece en consecuencia un límite directo a aquellos perfiles públicos con miles de seguidores que comparten sistemáticamente con numerosos perfiles desconocidos imágenes y otros datos pertenecientes al ámbito privado de los menores.

SAP PONTEVEDRA 1123/2015.

Esta sentencia tiene también origen en un recurso presentado contra una resolución relativa a las medidas establecidas en el régimen de guardia y custodia.

En el recurso, junto a otras pretensiones, solicita la madre del menor que se establezca a la otra parte la exigencia de su autorización a la hora de publicar fotos y datos personales del menor en redes sociales.

Para amparar esta pretensión la recurrente hace alusión a los derechos fundamentales y personales del menor al honor, la intimidad, y la propia imagen, a la representación del menor y patria potestad que ostentan ambos progenitores, y a la subordinación establecida en la ley del consentimiento al grado de madurez que, en caso de ser insuficiente, será suplido por el consentimiento de los representantes legales. De acuerdo con el artículo 156 CC, el ejercicio de la patria potestad ha de llevarse a cabo conjuntamente por ambos progenitores, o por uno sin la oposición expresa del otro.

De acuerdo con toda esta argumentación, y tras recordar que los derechos a los que se hace referencia forman parte de los considerados como derechos de la personalidad, y que su titularidad corresponde exclusivamente al menor en este caso, estima esta petición de la recurrente estableciendo que el ejercicio de la patria potestad se ejerce conjuntamente y esta acción, al ser relativa a la protección de los derechos personales del menor corresponde precisamente al ámbito de este ejercicio y recalca lo dispuesto en la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor en cuanto a la consideración de intromisión ilegítima de la vida privada del menor y a los límites establecidos en este aspecto.

De esta sentencia es destacable la reiteración y recordatorio que recoge el tribunal al recordar que, independientemente de la representación puntual y subsidiaria en lo relativo al consentimiento, los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen corresponden

exclusivamente a sus titulares, y no podrán ser transmitidos ni cedidos de modo alguno por una persona ajena ni siquiera en el ejercicio de la patria potestad. Y que, por tanto, lo que se procura en el ejercicio de la patria potestad es la protección del menor, y con la finalidad de que esta protección sea la mejor posible, se establece como requisito que sea conjunta y así lo más garante posible para el menor.

Asimismo, destaca el recordatorio a las partes de que la publicación de imágenes del menor contraria a sus intereses constituirá una intromisión ilegítima en el derecho al honor, la intimidad personal y familiar, y la propia imagen, aunque medie el consentimiento.

STS 2856/2015

El caso tratado en esta sentencia es notablemente diferente a los anteriores en los que las partes del litigio eran los progenitores del menor titular de derechos.

En este caso la Fundación del Museo de la Ciencia de Valladolid y Chiquiocio Cultural S.L fueron demandados por la madre de un menor cuyas imágenes habían sido publicadas sin su consentimiento.

La parte demandada solicita que se estime la vulneración de derechos, se borren las publicaciones y archivos en los que aparezca el menor, y se indemnice al menor por el daño moral ocasionado con la publicación de las imágenes. Las pretensiones de la parte actora fueron totalmente desestimadas en primera instancia.

Tras presentar recurso de apelación en la Audiencia Provincial contra esta resolución, fueron nuevamente desestimadas las pretensiones por este tribunal.

Alegando como motivo único la vulneración de la protección jurídica del menor y de protección civil del derecho al honor, la intimidad y la propia imagen recogida en las leyes LO 1/1996 y LO 1/1982 respectivamente, presento la demandante recurso de casación ante el TS.

Este tribunal estima la demanda y considera que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 4 de la LO 1/1996 la mera publicación de una fotografía en la que aparece un menor en un medio de difusión cultural constituye en sí misma una vulneración del derecho a la propia imagen del menor.

Establece el tribunal que, pese a no existir vulneración del derecho al honor, ni a la intimidad del menor, por las circunstancias y el momento plasmado en la imagen, que no son en ningún

caso degradantes y perjudiciales para la reputación del menor, existe por el mero hecho de publicar la imagen de un menor sin consentimiento del mismo ni de sus representantes, vulneración de su derecho a la propia imagen.

Esta violación del derecho del menor se produce atendiendo a la prescindibilidad de la imagen que podría haber sido sustituida por otra en la que hubiese mediado consentimiento, o por una en la que el menor no fuese reconocible.

Esta sentencia pone en valor este derecho y la exclusiva potestad del titular para consentir la difusión de su imagen e identidad, independientemente de la finalidad de la publicación o la repercusión de la misma, que serían aspectos a valorar en el caso del honor y la propia imagen.

Por lo tanto, considera el tribunal que, cualquier difusión de imágenes de menores sin su consentimiento, el de sus representantes, o el del Ministerio Fiscal, que no sea imprescindible, será constitutiva de una vulneración del derecho fundamental a la propia imagen.

En esta sentencia puede apreciarse una interpretación muy amplia de la protección del menor y de sus derechos fundamentales, y una tasación esencial del consentimiento.

Cabe recalcar de la interpretación de este tribunal, la reiterada protección de los derechos de los menores que debe prevalecer frente a otros derechos e intereses legítimos, pero de menor valor. El menor, en cuanto que ocupa una posición vulnerable en la sociedad, tiene reconocida en nuestro ordenamiento jurídico una especial protección que debe ser aplicada de manera exhaustiva con el fin de garantizar el efectivo cumplimiento de las medidas previstas para el amparo de sus derechos.

Por otra parte, y en cuanto a la valoración del consentimiento de los representantes legales, no debemos olvidar que no actúa como llave maestra en cualquier casuística, sino que estará condicionada en todo caso por el correcto ejercicio de la patria potestad en cuanto a la protección y seguridad del menor y por la legitimidad de estas acciones en atención al contenido, la finalidad, repercusión y menoscabo que estas pudiesen tener para el menor. Todas estas serán cuestiones que habrán de tenerse en cuenta a la hora de valorar el consentimiento prestado por el menor y sus representantes.

SAP LU 98/2017

Esta sentencia guarda una estrecha relación con la esencia del trabajo y las cuestiones que deben abordarse puesto que en ella se resuelve una demanda planteada por la madre de unos

menores contra la abuela de los mismos por considerar que se vulnera el derecho a la intimidad y la propia imagen de los menores al publicar imágenes de los mismos sin contar con el consentimiento de una de las representantes legales de los menores.

El caso que se expone presenta ciertas particularidades a tener en cuenta como que, la guarda y custodia recae sobre la figura de la abuela materna de los menores, pese a que la patria potestad y representación legal la mantienen tanto la madre como los padres de cada uno de los menores. Esta circunstancia es relevante para el tribunal a la hora de considerar la validez del consentimiento prestado.

En esta sentencia el tribunal hace un extenso análisis sobre la situación en la que se encuentran los derechos de la intimidad y la propia imagen tras la aparición y el desarrollo de las redes sociales citando incluso a la autora Gil Antón y su obra *La privacidad y el menor en Internet* para hablar de la normalización que los llamados *nativos digitales* hacen del uso constante de las redes sociales y de su exposición en ellas. Se afirma en la sentencia que esta generación, sin tener en cuenta la repercusión que su participación en redes sociales puede tener, antepone la interrelación a la privacidad.

Se considera también importante a la hora de resolver la cuestión diferenciar entre imágenes o datos personales expuestos en perfiles abiertos al público, es decir que traspasan un tratamiento doméstico y familiar, de perfiles que están dirigidos y limitados únicamente al trato con personas conocidas y cercanas.

Merece asimismo atención analizar el contenido concreto al que se hace referencia en esta sentencia, siendo generalmente imágenes de los menores publicadas en *Facebook*, pero que en ocasiones iban acompañadas de textos que hacían referencia expresa a su estado de ánimo y a su situación familiar como “Mi hija sigue haciendo de las suyas, mi nieto sigue conmigo, muy intranquilo cuando ve a su mamá” o “Mi nieto está nervioso porque empezó a ir otra vez a ver a su madre”

Teniendo en cuenta todo lo anterior, el tribunal resuelve que, el consentimiento prestado por los padres de los menores, y por quien ostenta la guarda y custodia, es suficiente para sostener las publicaciones de la imagen de los menores en redes sociales por considerarse jurisprudencialmente esta institución como un mecanismo de protección para los menores y por ser una de las intenciones de la demandada la de facilitar el acceso a los padres de las imágenes. En el mismo sentido considera que podría existir una vulneración del derecho a la intimidad si el perfil en el que se publicaron las imágenes y comentarios estuviese abierto

al público, por superarse la esfera del ámbito doméstico y personal, pero que al no haberse podido probar esta circunstancia, se entiende que no existe tal vulneración de la intimidad por ser la conducta de la demandada ajustada a los usos sociales de la actualidad.

Es cuanto menos llamativa la resolución de la sentencia y la consideración que en ella se hace de varios de los elementos esenciales. En primer lugar, destaca que, si bien es cierto que los usos sociales varían y con él muchas valoraciones jurídicas por ejemplo las relativas al honor, existen otras que no pueden ser permeables a las conductas de los individuos en cuanto que pueden hacer peligrar el estado de derecho en el que vivimos. Por ese motivo resulta sorprendente que se equiparen las preferencias de generaciones que además el propio ordenamiento considera en desarrollo, con la protección de derechos fundamentales sustanciados en un consenso social que ha determinado que hay cuestiones básicas para el correcto desarrollo de las personas y de la vida en sociedad que no pueden dejarse al arbitrio de mayorías.

Merece también nuestra atención la valoración que el tribunal hace del consentimiento puesto que la ley es clara y deja poco lugar a la interpretación cuando habla de los representantes legales, y en todo caso, haciendo una interpretación extensiva de esta representación y teniendo en cuenta que el objeto sobre el que se presta el consentimiento reviste en nuestro ordenamiento la consideración de interés especialmente protegido, deberían valorarse como imprescindibles todas las posturas manifestadas por los considerados representantes. Recalca el tribunal la consideración de la guarda de hecho como una medida de protección, sin embargo, también lo es la patria potestad que, conforme a la valoración de un juzgador que valoró el interés superior del menor, continúan ostentando los progenitores, de lo que podemos inferir, que se considera adecuado que ejerzan esta obligación de protección. Por todo ello, considerar la postura de todas las partes que ostentan la obligación de proteger al menor parece la manera más eficaz de garantizar que no se vea este perjudicado por conflictos familiares o cualquier otro interés de menor valor.

Por último, en cuanto al contenido de las publicaciones, los comentarios publicados hacen referencia a cuestiones del ámbito más íntimo de la vida privada de los menores como es la relación existente entre ellos y su madre y, por lo tanto, cualquier allegado ajeno al núcleo familiar supera los límites en los que estas cuestiones tan privadas deben mantenerse. Puesto que es perfectamente predecible la repercusión que estos comentarios pueden tener en el desarrollo de la personalidad de los menores a los que se hace referencia.

SAP BARCELONA 539/2018

La importancia de esta resolución se encuentra en el cambio de posición que la Audiencia Provincial de Barcelona que, como se observa en la **SAP BARCELONA 4797/2015**, era tendente a una protección más laxa centrada únicamente en el contenido de las publicaciones y en el alcance que estas pudiesen tener. Tras la **STS 2856/2015**, la AP cambia su postura al estimar que la importancia que revisten estos actos vinculados a derechos fundamentales de los menores no puede entenderse cubierta completamente por las decisiones tomadas individualmente por cada progenitor en el ejercicio excepcional de la patria potestad conforme a los usos sociales.

El tribunal reconoce que existe una publicación indiscriminada de imágenes y publicaciones en redes sociales que se lleva a cabo sin tener en cuenta la repercusión que esta difusión de datos pueda tener para los menores en el futuro.

Por todo ello determina que, puesto que la publicación de imágenes en redes sociales afecta a los derechos fundamentales del menor, deberá hacerse de manera consensuada y conjunta en el ejercicio de la patria potestad que ostentan ambos progenitores.

Es comprensible que, el desarrollo de las redes sociales y el aumento de publicaciones que en ellas se hacen, especialmente en las que participan menores, lleve a los tribunales a mostrar una protección más intensa de los derechos de los menores.

SAP NA 250/2020

En el caso tratado en esta sentencia, la parte actora reitera en apelación la solicitud de que el padre y la pareja del padre del menor, cesen en la publicación de imágenes del este en redes sociales como *Facebook* y de su difusión a través de grupos de *Whatsapp*.

El tribunal de primera instancia considero que las fotografías no vulneraban los derechos fundamentales del menor, por no provocar menoscabo o ser atentatorias contra la dignidad del menor.

Sin embargo, el tribunal ante el que se presenta la apelación, hace durante la argumentación de los fundamentos jurídicos referencia a los establecido en anteriores sentencias relativas al mismo asunto en las que ya se establece que, la protección de los derechos fundamentales y personales del menor, reviste especial importancia en nuestro ordenamiento jurídico y que, la valoración del daño que puedan provocar al menor no debe hacerse desde un punto de

vista estricto, sino desde un punto de vista amplio en el que se considera que la intimidad, la imagen así como los datos privados del menor pertenecen a la esfera de la vida privada que se convierte en sí mismo y de forma general en objeto de protección respecto a cualquier intromisión ilegítima en todos aquellos aspectos que el sujeto titular de los derechos quiera mantener como

Además, se establece que, en cualquier caso, aun no siendo siempre suficiente para la legitimar la intromisión en estos derechos, siempre es necesario el consentimiento de su titular, o de quienes ostenten su representación legal que, en este caso, son los dos progenitores.

Por todo lo expuesto, determina el tribunal que, tras analizar el caso concreto y tratando de salvar el carácter novedoso de estas situaciones y la falta de normativa concreta sobre estos asuntos, el ejercicio de la patria potestad de acuerdo con lo establecido en los artículos 154 y 156 CC, que tiene como finalidad principal y única la protección de los intereses del menor hace razonable considerar que la mera objeción de uno de los representantes es suficiente para limitar esta práctica que de algún modo puede estar perjudicando los derechos del menor.

En esta sentencia se observa como los tribunales, atendiendo a la realidad de difusión masiva de información que se viene normalizando en los últimos años, comienzan a considerar la intimidad, la imagen y la vida privada desde un punto de vista amplio, tratando así de salvaguardar la finalidad última de estos derechos, que es la de mantener fuera del conocimiento público todos aquellos aspectos que el titular quiera mantener en su esfera privada, independientemente de si son o no lesivos o perjudiciales para su imagen.

La consideración y puesta en valor de la oposición planteada por una de las partes en las medidas de protección ejercitadas por los padres como titulares de la patria potestad refuerza la protección del menor siendo suficiente que uno de los padres considere inadecuada una acción relativa a sus derechos para que se inste a la cesación de la misma.

STS 4268/2021

Esta sentencia, resultante de un recurso de casación en el que el padre de un menor denuncia la vulneración del derecho a la propia imagen y a la intimidad de este en dos publicaciones realizadas por el medio de comunicación El León del Español Publicaciones, S.A. presenta algunas cuestiones interesantes a la hora de valorar la protección del menor, la ponderación

de esta protección frente al derecho a la información, y la importancia y alcance del consentimiento de los padres.

En este caso, los padres del menor titular de los derechos que se pretenden proteger son personajes públicos que, de acuerdo con lo establecido en la ley y con el interés público que existe en torno a su persona cuentan con una protección más disipada de los derechos a la intimidad y la propia imagen puesto que muchas de sus acciones pueden considerarse de interés público. Sin embargo, en numerosas sentencias de este mismo tribunal, así como la STC 134/1999 han establecido y reiterado, que esta disipación de la protección, y esta notoriedad e interés público no se extiende automáticamente a los hijos de estos personajes públicos, sino que contarán con la estricta protección que el ordenamiento jurídico español establece para los derechos de los menores.

Los hechos que motivan este procedimiento comienzan con la participación del menor en una pasarela de moda infantil en la que el menor actúa de modelo junto con su madre para una marca de ropa, es decir, participa en una acción publicitaria para la marca, acción a la que acuden por su puesto, medios de comunicación de distinta índole. Asiste también a este acto el padre del menor que tenía conocimiento del mismo y no presentó oposición.

Posteriormente la madre realiza junto con el medio de comunicación demandado un reportaje en el que se incluye una fotografía publicada en la red social *Instagram* de la madre que muestra al menor, de perfil junto con sus dos padres, soplando las velas en su cumpleaños.

El padre denuncia al medio alegando por una parte que la publicación de las imágenes del desfile no cuenta con su consentimiento ni con el del Ministerio Fiscal, y que por tanto vulneran el derecho a la propia imagen del menor. En cuanto al reportaje publicado posteriormente, alega que vulnera su intimidad por ser el menor perfectamente reconocible en la imagen y tratarse de un momento de la vida privada del mismo que debe ser reservada y pertenece a la esfera de su intimidad.

Se menciona además un pacto establecido por los progenitores mediante convenio en el que establecieron que las declaraciones referentes al menor o la otra parte, se harían contando con el consentimiento del otro progenitor.

Tras considerar todo lo expuesto el Tribunal determina que, aunque efectivamente el hecho de que el menor sea hijo de personajes públicos no legitima la intromisión en su vida privada, si que lo hace el consentimiento de sus dos progenitores que por diferentes motivos se

entiende prestado de forma tácita por la madre, al posar junto a él en un acto en el que participan medios de comunicación y que tiene como finalidad precisamente la de publicitar la moda y la participación de estos personajes, y por el padre que acudió al evento del que era conocedor y manifestó en medios de comunicación su conformidad con esta participación.

En cuanto a la no intervención del Ministerio Fiscal determina el Tribunal que solo es perceptiva cuando no exista consentimiento por parte del progenitor, o cuando pese a existir consentimiento la imagen pueda provocar perjuicio a los intereses del menor. Considera el tribunal que en este caso no pueden entenderse perjudiciales en ningún modo.

Respecto a la apreciación de vulneración del derecho a la propia imagen del menor en el reportaje, estima el tribunal insuficiente la claridad de la imagen para una correcta identificación del menor. Tampoco es apreciable el perjuicio de su intimidad puesto que se trata de una imagen publicada por la madre en sus redes sociales en cumplimiento con lo acordado con el padre sobre estas publicaciones. Extraña además al órgano juzgador el transcurso de tiempo existente desde que se produce dicha publicación hasta la demanda planteada por el padre.

Por todo ello son desestimadas todas las pretensiones del padre dirigidas a la protección de la imagen e intimidad del menor.

El fallo y argumentación de este tribunal deja algunos aspectos destacables como lo es la interpretación de la ley. El Tribunal, a la hora de valorar el consentimiento, y la falta de intervención del Ministerio Fiscal, se remite a lo establecido en la STC 158/2009 que citando los artículos 2 y 3 de la LO 1/1982 y 4 de la LO 1/1996 reza que no será suficiente el consentimiento de los representantes legales, si la intromisión provoca un menoscabo en los derechos o intereses del menor. Con base en este planteamiento considera el tribunal que, por existir consentimiento, y no ser dañinas las imágenes publicadas, es innecesaria la participación de Ministerio Fiscal en el ejercicio de su labor establecida en el artículo 3 de la LO 1/1982.

Esta interpretación nos hace plantearnos dudas acerca del precepto legal y de los requisitos a los que se encuentra condicionada la intervención del Ministerio Fiscal en su función protectora de los derechos fundamentales. En el precepto parece entenderse una intervención absoluta, en todo caso, pero no es interpretado de esta manera por el tribunal.

También es cuestionable la interpretación de este precepto por el tribunal al admitir como válido el consentimiento tácito de los padres cuando parece exigirse en ese mismo artículo 3, que sea prestado de forma escrita y presentado ante el Ministerio Fiscal.

Esta sentencia parece una muestra bastante clara de todas las dudas que plantea esta ley en su aplicación por ser probablemente inviable su cumplimiento estricto.

STS 97/2022

El caso tratado en esta sentencia resuelve una demanda presentada por el Ministerio Fiscal en nombre de un menor contra dos empresas titulares de un medio de comunicación por publicar en su página web, acompañando a una noticia relativa a su presunta implicación en un hecho delictivo, una imagen del menor sin pixelar, en la que era fácilmente reconocible. Además, en las diferentes noticias sobre el caso en el que el menor está implicado, se hacen varias referencias a su vida privada, que para el Ministerio fiscal son innecesarias para la función informativa que se pretende llevar a cabo.

Existen varios aspectos reseñables en el desarrollo de la sentencia. En primer lugar, y el menos llamativo pese a la importancia que dicha aseveración jurisprudencial tiene para el ejercicio de la función informativa, recuerda el Tribunal que, en una ponderación de derechos, no es suficiente que la información sea veraz o que la identidad del protagonista de la noticia se considere un hecho noticiable, para justificar el menoscabo de los derechos fundamentales del menor, puesto que, la protección establecida para los derechos de los mismos es primordial y preeminente.

Además, la identificación del menor no es necesaria para la comprensión de la noticia y es incuestionable el menoscabo que esta imagen puede provocar sobre su persona.

El órgano juzgador considera importante matizar que los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen son derechos autónomos, y que las incidencias que puedan producirse sobre alguno de ellos, no será extensible al resto de forma automática, sino que habrá que comprobar que el perjuicio se haya producido efectivamente sobre cada uno de ellos. Explica esto el tribunal para exponer con posterioridad que no se estima ni se considera vulnerado el derecho a la intimidad del menor en el texto de la noticia puesto que, la información que se trata no puede considerarse perteneciente a su vida privada, a una esfera personal que se

pretenda mantener fuera del interés público por ser, en si misma, un hecho noticiable. Esta postura del tribunal contraviene lo establecido por la Audiencia provincial que interpretó en su sentencia el artículo 4.3 LOPJM concluyendo que, en casos de noticias desfavorables para el menor, se entenderán lesionados los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen de forma global y conjunta. Esta interpretación no tiene cabida si atendemos a la consideración de derechos autónomos y sustantivos que tanto el ordenamiento jurídico como la jurisprudencia vienen exponiendo.

4. APLICACIÓN Y PROPUESTAS DE MEJORA A LA LEGISLACIÓN VIGENTE.

El análisis de la legislación vigente, las nuevas prácticas de difusión de contenido, así como la dudosa aplicación e interpretación de las leyes existentes a la problemática planteada hacen inevitable valorar la necesidad de una legislación actualizada a las nuevas realidades, que se instaure como parte de las obligaciones deontológicas y laborales de quienes se dedican profesionalmente a la creación de contenido en redes sociales, y como parte de las responsabilidades de quienes participan en ellas de manera extraprofesional.

La protección jurídica de los derechos fundamentales de los menores está claramente establecida y reiterada en nuestro ordenamiento jurídico, pero parece requerir revisiones dirigidas a solventar los vacíos originados por supuestos que en el momento de legislar eran inimaginables.

La reciente Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia, muestra a un legislador consiente de estos avances y recoge el concepto de violencia digital para dar denominación a aquella violencia que se lleva a cabo mediante el uso de tecnologías.

También la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Audiovisual, y la transposición la Directiva (UE) 2018/1808 de la que emana, muestra a lo largo de todo su desarrollo la necesidad de adaptar la regulación a la innegable y exagerada evolución que estamos viviendo en la esfera de la comunicación.

Conviene en este sentido atender a los mecanismos de protección y las regulaciones implementadas últimamente en el resto de países, así como a cualquier propuesta planteada con este objetivo.

4.1 Ley Coppa

Precisamente con la intención de proteger a los menores en redes sociales se desarrolló la conocida como Ley Coppa (*Children's Online Privacy Protection Act*).

Esta norma fue instaurada en Estados Unidos en 1998 con el objetivo de limitar la información que los publicistas obtenían de los menores a través de sus conductas y comportamiento en línea. La intención de esta norma es pautar las regulaciones internas de las plataformas para que establezcan las medidas oportunas en beneficio de la protección pretendida. Plataformas como YouTube, que tienen su sede central instalada en Estados Unidos, se han visto obligadas a desarrollar medidas en este sentido, medidas que indudablemente han tenido un impacto en el desarrollo de la plataforma y de los contenidos en otros países, como España.²⁵

El caso de la mencionada plataforma tuvo además una gran repercusión en cuanto a la aplicación de esta norma puesto que en 2019 fue sancionada por vulnerar la Ley Coppa al considerar la FTC (*Federal Trade Commission*), que no se habían desarrollado las medidas oportunas para identificar claramente cuál era el contenido para niños, y que por ello los anunciantes tenían acceso a datos e información de menores.

Este fue el motivo principal por el que la plataforma tuvo que modificar sus medidas estableciendo que a partir de enero de 2020 los creadores deberán comunicar e identificar correctamente si su contenido está o no destinado para menores, y que de manera automática la plataforma se encargará de llevar a cabo el control del cumplimiento de la medida, acordando que se considerarán canales destinados a un público infantil todos aquellos en los que aparezcan niños o personajes infantiles, entre otras consideraciones generales.

La consecuencia de otorgar la consideración de Canal infantil tenía como resultado la no publicación de anuncios personalizados en los vídeos de estos canales, o la inhabilitación de los comentarios en este tipo de vídeos.

²⁵ Artículo de prensa Redacción depor a 24 de noviembre de 2019. Obtenido de <https://depor.com/depor-play/tecnologia/la-ley-coppa-en-youtube-que-es-como-afectara-a-los-canales-y-todo-sobre-la-polemica-de-la-nueva-regulacion-estados-unidos-usa-nnda-nnlt-noticia/>

Estas medidas tuvieron una importante repercusión en España debido a que YouTube decidió aplicar la norma de forma global, causando un gran revuelo entre los creadores de contenido de esta plataforma.

Desde 2014 se había experimentado en la plataforma un notable incremento en la creación de canales dedicados a la publicación de *blogs*, vídeos en los que se compartía la vida diaria de las familias, canales que acabaron siendo conocidos como “Canales Familiares”. Debido al interés que genera la participación de menores en este tipo de contenido, estas publicaciones tuvieron una gran acogida, y fueron beneficiándose y sacando rédito económico de esta visibilidad. Por este motivo, la medida instaurada que incluía su contenido como infantil por la reiterada aparición de menores en sus vídeos, generaba un gran perjuicio a estos creadores que veían cercenada su visibilidad y repercusión, y consecuentemente, su beneficio económico.

Se publicaron por canales de este tipo numerosos vídeos solicitando una rectificación de YouTube y la no aplicación de estas medidas de forma global. Sin embargo, la red social llevó a cabo la aplicación según había previsto inicialmente. Esto infirió en el desarrollo de estos canales que, tras ver una notable y repentina disminución en sus visualizaciones y en su repercusión general fueron paulatinamente abandonando la plataforma y trasladando su contenido a otras como *Instagram* que no aplicaba medidas de este tipo.

Se creó así el concepto de *Instapapis* o *Instamamis* para hacer referencia a aquellos creadores que, continuaban compartiendo contenido familiar la mayoría de ellos creadores originarios de la plataforma de YouTube, que la fueron desatendiendo con el objetivo de no sufrir las limitaciones establecidas, limitaciones que, como se ha explicado, tenía por objeto la protección de los menores en las redes sociales.

4.2 Los recientes avances legislativos en Francia.

Conviene también observar los recientes avances que se están produciendo en esta materia en el país vecino que desde el año 2019 ha mostrado, a través del desarrollo de novedosas leyes, la preocupación y el interés existente por proteger a la infancia de algunas de las conductas de riesgo que está provocando el veloz avance en el uso de las tecnologías.

El diputado francés Bruno Studer²⁶ encabezó en 2019 la presentación ante el Parlamento de un proyecto de ley que pretendía regular la participación de menores de 16 años en actividades publicitarias y comerciales en plataformas de vídeo, acercando la situación de esta a la de los menores artistas, que se encuentran estrictamente protegidos.

Esta ley fue aprobada por unanimidad del Parlamento francés en el año 2020, se trata de la LEY 2020/1266 del 19 de octubre de 2020²⁷ para regular la explotación comercial de la imagen de niños menores de dieciséis años en plataformas en línea.

Esta ley muestra un avance en la concepción de estas nuevas prácticas, y plantea medidas muy interesantes que podrían fácilmente extenderse al ámbito europeo.

La sección 3 de esta Ley recoge la obligación de que los representantes legales de los menores soliciten autorización administrativa pertinente cuando la exposición de los menores supere un tiempo determinado, o cuándo haya un lucro económico derivado de esa actividad. Es cierto que España también establece en su legislación la preceptiva necesidad de informar al Ministerio Fiscal, sin embargo, la excesiva amplitud de la norma dificulta su aplicación, siendo probablemente muy positivo precisar los términos y acotar las situaciones más graves para los menores.

Otra de las medidas más llamativas recogidas en esta ley es la obligación impuesta a los representantes de los niños de consignar en la *Caisse des dépôts et consignations*, una entidad bancaria pública controlada por el Parlamento francés, los ingresos obtenidos en el ejercicio de aquellas actividades en las que la imagen del menor sea el contenido principal y que reporten al realizador beneficio económico. Estos ingresos estarán consignados hasta que los menores alcancen la mayoría de edad. Esta medida de carácter económico podría tener dos consecuencias principales, en primer lugar, la concienciación de los realizadores, al comprender definitivamente la utilización de los menores como una explotación económica de su imagen que debe ser remunerada, y conllevaría por tanto la profesionalización de dicha actividad, con todas las protecciones que ello conlleva. Por otra parte, con carácter disuasorio puesto que, al no poder disponer de los beneficios obtenidos, ni regular su utilización, la explotación de la imagen de menores resultará menos atractiva para quien pretende obtener rédito económico.

²⁶ Es un político francés que impulsó la creación de la Ley 2020/1266.
https://en.wikipedia.org/wiki/Bruno_Studer.

²⁷ LEY n° 2020-1266 del 19 de octubre de 2020 que tiene por objeto regular la explotación comercial de la imagen de niños menores de dieciséis años en plataformas en línea.

Otra de las grandes medidas consiste en vincular a los anunciantes en el cumplimiento de las obligaciones expuestas en la ley estableciendo que, los contratos deberán contar con lo dispuesto en la ley, y que participarán en la consignación de la remuneración obtenida por el menor. Vincular a los anunciantes a garantizar dentro de sus posibilidades el correcto cumplimiento de la normativa facilita mucho su aplicación puesto que es mucho más sencillo para las autoridades comprobar de este modo su cumplimiento dado que las propias marcas ejercen previamente como garantes. Además, esta responsabilidad también puede tener carácter disuasorio hacia algunas marcas sobre todo para aquellas cuyos productos no van destinados a menores y que simplemente les utilizan como reclamo.

También se establecen obligaciones de información, sensibilización y mejora para las propias plataformas de contenido audiovisual y redes sociales, promoviendo la información sobre la normativa aplicable, la sensibilización sobre la protección de la infancia, fomentando que se lleven a cabo las denuncias pertinentes por los usuarios cuando se detecten usos inapropiados o contrarios a la legislación, y desarrollando las medidas necesarias para facilitar a los menores el ejercicio de su derecho a la supresión de datos personales.

Todas estas medidas desarrolladas ponen de manifiesto la problemática expuesta y plantean soluciones más concretas y actuales, y con aplicación notablemente más sencilla y eficaz que la vigente actualmente en el resto de países comunitarios.

4.3 Propuestas sobre la problemática expuesta.

Una vez expuesta la problemática y desglosados todos los elementos que intervienen en la situación planteada, deviene oportuno plantear propuestas orientadas por una parte a concienciar a los poderes públicos de la gravedad y el peligro que determinadas prácticas pueden conllevar para la integridad de los derechos fundamentales de los menores, y por otra parte, a regular de manera más rigurosa las nuevas actividades de creación de contenido audiovisual con intención de que dejen de constituir un peligro para los derechos de los menores limitando mediante información, concienciación y normativa específica estas prácticas.

Parece conveniente comenzar las propuestas partiendo de la normativa ya existente, y de este modo, servirse de normas que ya protegen los derechos de los menores y a través de ellas especificar y aseverar algunas medidas ya previstas. Así las cosas, se aprecia conveniente una modificación del artículo 4. 2 de la LO 1/ 1996 así como el artículo 3 de la LO 1/ 1982 en

los que se recoge la posibilidad de intervención del Ministerio Fiscal, por un lado, cuando se aprecie perjuicio en los derechos del menor, y por otro, cuando se preste el consentimiento por los representantes legales. **Concretar los casos específicos en los que el Ministerio Fiscal debe intervenir** fijando, por ejemplo, un rango de edades en el que se establezca la obligación de consulta a esta autoridad, o estableciendo qué actividades concretas requerirán de dicha autorización, como aquellas que tengan fines lucrativos, que se lleven a cabo por perfiles públicos, o por perfiles profesionales, podría tener una gran repercusión en la eficacia lograda a la hora de aplicar estas normas.

De otra parte, parece lógico establecer medidas cuya aplicación deban llevar a cabo las marcas y anunciantes puesto que su control y sanción podrá llevarse a cabo de un modo mucho más sencillo por las autoridades. La **creación de normativa en el ámbito mercantil dirigida a la intervención de las marcas** en este sentido estableciendo, por ejemplo, que sean los propios anunciantes los encargados de solicitar al Ministerio Fiscal la ratificación del consentimiento prestado por los representantes legales de aquellos menores que según la legislación no pueden prestarlo por sí mismos y que vayan a ser parte de su contenido publicitario. De igual modo, podrían establecerse sanciones a aquellas marcas que no vigilen el correcto cumplimiento de las medidas previstas para salvaguardar los derechos de los menores.

También, en relación con la profesionalización de la actividad de creación de contenido para redes sociales convendría **dotar a quienes la llevan a cabo de los medios típicos de las actividades laborales y por tanto de una regulación específica en el ámbito laboral a través de convenios que regulen este sector**, o un código deontológico en el que se establezcan aquellas prácticas que quedan expresamente prohibidas por ser perjudiciales para los menores, o que, sin estar expresamente prohibidas, constituyen un riesgo para ellos y deben por tanto evitarse en la medida de lo posible. Podrían recogerse y aclararse en estas normas o códigos, cuestiones como la clara diferenciación entre la vida privada, el honor, la intimidad y la propia imagen del creador de contenido mayor de edad, y la de los menores a su cargo insistiendo en el carácter personalísimo de los derechos, también cuestiones como el alcance de la patria potestad en relación con los derechos de los menores y con el ejercicio de la actividad profesional de quienes ostentan su guarda y custodia, o las diferentes consecuencias y repercusiones que puede tener la vulneración de estos derechos y la exposición de menores en redes sociales de forma general.

No debemos olvidar tampoco la importancia que tienen en la problemática planteada los medios de difusión, las redes sociales que acogen a perfiles que llevan a cabo muchas de las prácticas anteriormente explicadas en las que, con un ánimo directa o indirectamente lucrativo, exponen sistemáticamente a los menores y muchos de los aspectos de su vida privada. En este sentido convendría llevar a cabo una importante labor legislativa con el objetivo de desarrollar **normativa específica para regular los diversos aspectos de las plataformas de redes sociales, y a través de ella, imponer a estas la necesidad de llevar a cabo un control exhaustivo de los perfiles en los que aparecen menores** en general, y específicamente de aquellos que tienen un carácter profesional o en los que se lleva a cabo actividad comercial por medio de la imagen de los menores.

Por último y en cuanto a la finalidad lucrativa de muchos de los perfiles que exponen a sus hijos en redes sociales también sería conveniente medidas dirigidas a controlar los beneficios obtenidos, y **proteger los intereses de los menores y sus derechos retributivos en aquellas actividades de consideración laboral**. Podría llevarse a cabo mediante prácticas de consignación similares a las establecidas en la novedosa norma francesa.

Todas estas propuestas requieren de una reconsideración de la problemática a nivel nacional y a nivel comunitario e internacional puesto que el desarrollo de las nuevas tecnologías y de las recientes prácticas expuestas, tiene un carácter global y por tanto la solución también debe tenerlo tratándose esta cuestión desde los diferentes ámbitos que intervienen con la intención de solventar el problema y garantizar de forma efectiva la protección pretendida

5. CONCLUSIONES

Por último, vamos a exponer de manera sintética las ideas principales que se han venido planteando a lo largo de todo el trabajo con la intención de señalar aquellos puntos a los que se debe prestar especial atención tanto a la hora de comprender lo problemático de la situación que se plantea, como de entender cuáles con las prácticas específicas a las que se hace referencia cuando se habla de vulneración de los derechos fundamentales de los menores, o de entender el alcance las posibles repercusiones y valorar las propuestas planteadas.

- De este modo se hace fundamental recoger en primer lugar aquello que constituye uno de los elementos esenciales del trabajo que es **el alcance de los derechos**

fundamentales del honor, la intimidad y la propia imagen. En este sentido se hace necesario recalcar que estos derechos son, por una parte, autónomos entre sí pese a que todos ellos traten de proteger el patrimonio moral de las personas, y por otra parte que se trata de **derechos de la personalidad, es decir, inherentes a las personas, y por ello indisponibles, intransmisibles e irrenunciables, también por supuesto para los menores.** De manera que este carácter personalísimo, no puede de ninguna manera quedar opacado ni dar lugar a confusiones en aquellas situaciones en las que se lleva a cabo una representación del menor atendiendo a su falta de capacidad suficiente.

- **El consentimiento también constituye una parte esencial** de la problemática expuesta a lo largo de este trabajo puesto que, en si mismo, constituye el límite entre la legitimidad de las intromisiones en la vida privada, y la vulneración de los derechos fundamentales mencionados. **Este límite adopta un carácter especialmente complejo cuando se trata de menores** ya que el consentimiento no es sino una manifestación de la voluntad y estos sujetos en ocasiones no tienen la capacidad necesaria ni para manifestarse, ni para valorar los aspectos que deben informar su voluntad. Esta falta de capacidad suplida normalmente sin mayor trascendencia por los representantes legales puede plantear serios problemas cuando la prestación o no del consentimiento confronta los intereses de los menores con los de los representantes legales.
- Con relación a los derechos de los menores y a la posición que los poderes públicos, a través del ordenamiento jurídico otorgan a estos en nuestra sociedad, se hace también imprescindible, a la hora de plantear la situación que se recoge en el trabajo, recordar que **el interés superior del menor** establece que **lo que sea beneficioso para su bienestar y correcto desarrollo, será preponderante** en detrimento de cualquier otro interés pretendido cuando exista confrontación entre estos.
- El ejercicio de la patria potestad adquiere una notable importancia precisamente a la hora de llevar a cabo la protección del menor, y por ello **se hace necesario abordar su alcance y su finalidad, que no debe obedecer a ninguna intención que no sea la protección del menor** sobre el que se ejerce, y que **en ningún caso puede entenderse como una clase de posesión** sobre quienes no ostentan todavía la

capacidad suficiente para actuar y decidir por sí mismos. Este aspecto, al igual que el anterior trata de garantizarse a través de la figura del Ministerio Fiscal, que lleva a cabo un papel protector supletorio, pero que, debido a la amplitud de sus intervenciones acaba siendo menos eficaz de lo que sería necesario y de lo que se prevé en la ley.

- Todas las consideraciones anteriores desarrolladas a lo largo del trabajo pretenden marcar las pautas de valoración que debemos tener en cuenta a la hora de abordar **la problemática actual que es la difusión reiterada y normalizada de la imagen y datos de carácter privado de los menores a través de redes sociales**. Esta difusión es especialmente preocupante puesto que se lleva a cabo por **quienes ostentan el ejercicio de la patria potestad de los mismos**, excusados en argumentos como que la vida privada de su hijo se encuentra dentro de su vida privada y que la difusión de la misma forma parte de su trabajo, o como que los padres tienen la potestad de decidir al respecto y prestar el consentimiento como representantes legales, todo ello sin tener en cuenta todas las premisas con las que deben de tomar las decisiones que afecten al desarrollo del menor, ni las prerrogativas que el ordenamiento jurídico prevé precisamente para lograr la protección del interés superior del menor anteriormente mencionado.
- La problemática planteada en el punto anterior se ha visto además agravada dado que la aparición de menores en redes sociales ha venido comportando, como así se ha ido demostrando, un beneficio económico tanto de manera indirecta en la repercusión de los perfiles, como de manera directa **en la cantidad de marcas y anunciantes que se ven atraídos por estos perfiles para anunciar sus productos**. En estos casos la situación es aún más difícil de resolver puesto que existe una clara **confrontación de intereses entre el beneficio económico que obtienen los padres y los intereses del menor respecto a la protección de sus derechos**, cuando la figura encargada de prestar el consentimiento es precisamente la misma que obtendría rédito económico de hacerlo. Todo ello plantea un serio problema y una clara desprotección en lo que se refiere a los derechos de los menores.
- Estas prácticas, además de vulnerar los derechos de los menores en si mismas al compartir con desconocidos y sin el consentimiento real e informado de los menores

aspectos de lo más íntimo de su vida privada y al no cumplir con los requisitos, prerrogativas ni condicionantes establecidos en la ley, pueden suponer un peligro para los propios menores además del que sufran sus derechos. Algunos de estas consecuencias tienen que ver con la utilización de la imagen de menores para **fines sexuales**, la fácil disposición por parte de redes de pedófilos de imágenes de los menores, o **el fácil acceso a datos personales de los menores por parte de cualquier desconocido** que pueda utilizarlos con fines perjudiciales o muy perjudiciales para los mismos.

- De igual forma, y ya en lo relativo a las posibles soluciones aplicables, cabe resaltar que la **legislación** y, por ende, las resoluciones judiciales, **no han logrado hasta el momento alcanzar el desarrollo que sí están alcanzando las nuevas tecnologías**, provocando una brecha entre las prácticas llevadas a cabo, y la regulación que se les puede aplicar. Sí que existen **algunas sentencias del TS que, queriendo hacer efectiva la pretensión legislativa de protección del menor**, han hecho una amplia interpretación de la normativa vigente, para recordar que la finalidad última del legislador en cuanto a los derechos de los menores es su máxima protección.
- De acuerdo con la anterior, es innegable que **urge actualizar la legislación** y desarrollar medidas y prácticas cuya aplicación sea efectiva para la protección de los menores en redes sociales. En esta **dirección países como Francia o Estados Unidos, han sido pioneros imponiendo medidas a las plataformas y a los representantes legales de los menores**, estas nuevas reglas pueden servir de inspiración para la necesaria creación de legislación actualizada tanto a nivel nacional, como a nivel comunitario que además debe abordar el problema desde diferentes ámbitos y en lo relativo a todos los sujetos intervinientes en él.
- Por último, y como conclusión general, debemos considerar los avances siempre de forma beneficiosa para la sociedad. Sin embargo, es cierto que todo avance requiere de adaptación, y esta regla aplica también para el caso de las nuevas tecnologías. Las nuevas herramientas que tenemos hoy en día a nuestra disposición suponen un gran beneficio en muchos aspectos de nuestra vida cotidiana, y muy favorables en aspectos como la comunicación, la información, o la captación de imágenes. Sin embargo, no

entender la magnitud de su poder, puede suponer un grave peligro a largo plazo. Los avances y las nuevas tecnologías no pueden en ningún caso poner en jaque ni opacar los principios y derechos de las personas, y no pueden hacerlo tampoco a través de una sutil normalización de prácticas que, conforme a derecho, no son permisibles por ser dañinas y perjudiciales. Por tanto, **es imprescindible que tanto los usuarios, como sobre todo los poderes públicos trabajen por un desarrollo acompañado de las nuevas tecnologías y de la legislación existente al objeto de proteger los derechos de las personas.**

6. BIBLIOGRAFÍA

- TFW. THE FAMILY WATCH nº26. (2019). *Sharenting, la sobreexposición de los hijos en redes sociales*. Instituto internacional de estudios sobre la familia.
- Arribas, B. S.-C. (2005). *La actuación de los representantes legales en la esfera personal de menores e incapacitados*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Bilbao, J. M. (2013). Lección 13: Los derechos fundamentales en la Constitución española. En J. M. Paloma Biglino, *Lecciones de derecho constitucional II*. Aranzadi.
- Congreso. es. (s.f.). Obtenido de <https://app.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>
- Dra. Estefanía Jimenez Iglesias. (2021). Exposición de menores en Instagram: Instamadres, presencia de marcas y vacío legal. *Mediterránea comunicación*.
- García, A. G. (2021). *La protección del menor en el derecho europeo y español. El Sharenting y su problemática*. Univeritat Politècnica de Valencia.
- Hernández, G. G. (s.f.). *Actuación del fiscal frente a intromisiones ilegítimas en el derecho al honor, la intimidad y propia imagen del menor*.
- ICMEDIA. (2012). *La protección del menor tras la Ley General de Comunicación Audiovisual, perspectivas y retos*. Madrid. Obtenido de <https://www.icmedianet.org/wp/wp-content/uploads/2012/05/Proteccion-Menor1.pdf>
- Janeiro, D. B. (2020). *Nuevas tecnologías y responsabilidad civil*. REUS.
- Legifrance. (s.f.). Obtenido de <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000042439054>
- Llanos Cabedo, S. (2020). El sharenting y el ejercicio de la patria potestad, primeras resoluciones judiciales. *Actualidad jurídica iberoamericana nº13*.
- López, M. C. (2015). *Los Derechos al Honor, a la Intimidación Personal y Familiar y a la propia Imagen del Menor*. Pamplona: Aranzadi.
- Redacción Depor. (2019). Obtenido de <https://depor.com/depor-play/tecnologia/la-ley-coppa-en-youtube-que-es-como-afectara-a-los-canales-y-todo-sobre-la-polemica-de-la-nueva-regulacion-estados-unidos-usa-nnda-nnlt-noticia/>

- Serna, L. C. (2020). El sharenting y el ejercicio de la patria potestad, primeras resoluciones judiciales. *Actualidad Jurídica Iberoamericana* n°13.
- Soler, S. (27 de 02 de 2023). RTVE noticias . Obtenido de Ser la estrella de las redes sociales de mamá y papá: ¿dónde está el límite en la exposición de menores en internet?: <https://www.rtve.es/noticias/20230227/sharenting-padres-exposicion-menores-redes-sociales/2427193.shtml>
- Vera, M. Á. (2012). Derechos de la personalidad. En M. Á. Vera, *Derechos de la personalidad* (pág. 159). Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales.
- Villilengua, L. G. (2016). "Los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen en redes sociales: la difusión no consentida de imágenes". *Revista* n°14.
- Wiggin, K. D. (1892). *Children's Rights. A Book of Nursery Logic*. Boston: Houghton Mifflin Company.