¿SE PUEDEN PUBLICAR FOTOS DE HIJOS MENORES DE EDAD EN LAS REDES SOCIALES?

Hace poco, en un grupo de Facebook, un padre me planteó la siguiente pregunta: **¿se pueden publicar fotos de los hijos menores de edad en las redes sociales?** Como la respuesta no era nada sencilla, ya que hay muchos matices a tener en cuenta, me comprometí a escribir un post sobre esta cuestión y, ¡aquí está el post!

Digo que hay muchos matices a la hora de afrontar esta cuestión porque, por ejemplo, no es lo mismo que los padres estén de acuerdo a la hora de publicar fotos de los hijos o no lo estén. Como tampoco es lo mismo que el hijo sea menor de 14 años o que sea mayor de dicha edad.

Lo cierto es que como padres podemos pensar que nuestros hijos son «nuestros» y, por lo tanto, podemos publicar lo que queramos sobre ellos, pero esto no es así, ya que **los hijos** no **son** una propiedad, son personas y como tales **titulares de derechos. Entre otros,** son titulares de un derecho fundamental de la persona que es **el derecho a la propia imagen**, consagrado en el **artículo 18.1 de la *Constitución Española*** que establece que: «*1. Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.*»

[spacer]

DERECHO A LA PROPIA IMAGEN DE LOS MENORES

Recientemente el Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre el **derecho a la propia imagen de los menores**, mediante **Sentencia, *de fecha 30 de junio de 2015*,** dictada por la **Sala Primera del Tribunal Supremo**, en cuyo **Fundamento de Derecho Segundo** señala:

«***La imagen, como el honor y la intimidad, constituye hoy un derecho fundamental de la persona consagrado en el artículo 18.1 de la Constitución, que pertenece a los derechos de la personalidad****, con todas las características de estos derechos y que se concreta en la facultad exclusiva del titular de difundir o publicar su propia imagen pudiendo en consecuencia evitar o impedir la reproducción y difusión, con independencia de cuál sea la finalidad de esta difusión y que* ***en el caso de menores tiene como presupuesto el hecho de que siempre que no medie el consentimiento de los padres o representantes legales de los menores con la ausencia del Ministerio Fiscal, la difusión de cualquier imagen de éstos ha de ser reputada contraria al ordenamiento jurídico*** *(SSTS de 19 de noviembre de 2008 ; 17 de diciembre 2013 ; 27 de enero 2014, entre otras). Es en definitiva, es la propia norma la que objetiva el interés del menor y la que determina la consecuencia de su desatención.*»

Es decir, tal como señala el Tribunal Supremo, «***siempre que no medie el consentimiento de los padres o representantes legales de los menores con la ausencia del Ministerio Fiscal, la difusión de cualquier imagen de éstos ha de ser reputada contraria al ordenamiento jurídico.***»

Por lo tanto, a la vista de dicha sentencia podemos concluir que, **cuando ambos progenitores están de acuerdo y dan su consentimiento**, la cuestión de **publicar fotos de los hijos en las redes sociales no plantea problemas**.

Aunque, en todo caso habrá que recordar que **los padres tienen la responsabilidad de proteger la imagen de sus hijos** por lo que **lo mejor es que**, a la hora de publicar fotos de sus hijos en las redes sociales, **actúen con «*sentido común*» y eviten una sobreexposición de los menores**.

Al ser el derecho a la propia imagen un derecho fundamental, **la decisión de colgar una foto de los hijos en una red social pertenece a la esfera de la patria potestad**, patria potestad que en la mayoría de los casos comparten ambos progenitores estén casados, sean pareja de hecho, separados o divorciados.

Así pues, **publicar una foto de los hijos en una red social es**

una decisión de ambos progenitores, independientemente de la relación que haya entre ellos o que tengan atribuida la custodia de forma exclusiva o compartida.

[spacer]

¿QUÉ SUCEDE CUANDO LOS PADRES NO SE PONEN DE ACUERDO?

Cuando los padres están separados, divorciados o, simplemente, **no se ponen de acuerdo**, es cuando **surgen los problemas a la hora de publicar una foto de un menor en una red social**.

A este supuesto *–desacuerdo entre progenitores–* se ha referido recientemente una **Sentencia**, dictada el *día 4 de junio de 2015*, por la **Sección 1.ª de la Ilma. Audiencia Provincial de Pontevedra** que, precisamente, entre otras cuestiones, trata sobre el desacuerdo entre ambos progenitores a la hora de publicar una foto del hijo común en la red social Facebook.

El caso era el siguiente: en un procedimiento de divorcio, con un menor de por medio, **el Juzgado de 1.ª Instancia n.º 1 de Tui** *–Pontevedra–*, entre otros pronunciamientos, **acordó: no restringir «*el proceder del padre en relación a la publicación de fotografías del hijo menor en las redes sociales tipo «Facebook».*»**

Contra dicha sentencia, la madre, a la que le había sido atribuida la guarda y custodia del menor, formuló recurso de

apelación interesando, entre otras peticiones, la siguiente: «*3) Con el fin de garantizar la privacidad del menor, que se prohíba al padre cualquier tipo de publicación de fotografías e imágenes de su hijo en las redes sociales o medios similares sin el consentimiento previo de la madre del menor*», correspondiendo la resolución de dicho recurso de apelación a la **Sección 1.ª de la Ilma. Audiencia Provincial de Pontevedra**, que en el Fundamento de Derecho Cuarto de la Sentencia que hoy comentamos, ha concluido:

«***CUARTO.-*** *Finalmente, por lo que se refiere a la problemática de la publicación por el padre de fotografías del menor en la red social Facebook, interesa destacar: 1) que el derecho a la propia imagen (art. 18-1 CE), en su dimensión constitucional, se configura como un derecho de la personalidad que atribuye a su titular la facultad de disponer de la representación de su aspecto físico que permita su identificación (SSTC26/3/2001 , 16/4/2007 y 29/6/2009); y 2) que la representación fotográfica del menor constituye un dato de carácter personal (art. 5-1 f) del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre , por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal).*

De modo que ***la disposición de la imagen*** *(a través de fotos)* ***de una persona requiere de su autorización*** *(arts. 2 y 3 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, y 6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal).*

En el caso de menores e incapaces *cuyas condiciones de madurez no lo permitan de acuerdo con la legislación civil,* ***el consentimiento habrá de otorgarse por su representante legal*** *(arts. 3 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo , y 13 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre).*

La representación legal de los hijos menores de edad la ostentan ambos progenitores*, en cuanto titulares de la patria potestad (art. 154 CC). Señalando el art. 156 CC que la patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro, siendo válidos los actos que realice uno de ellos conforme al uso social y a las circunstancias o las situaciones de urgente necesidad, y,* ***en caso de desacuerdo, cualquiera de los dos podrá acudir al Juez, quién, después de oír a ambos y al hijo si tuviera suficiente juicio y, en todo caso, si fuera mayor de doce años, atribuirá sin ulterior recurso la facultad de decidir al padre o a la madre****.*

Tal régimen es el aplicable al supuesto litigioso, por cuanto, aún encontrándonos ante un caso de padres separados en que la guarda y custodia del hijo menor ha sido atribuida a la madre, en la sentencia de divorcio se ha acordado que ambos progenitores conserven la patria potestad.

Con lo cual, ***de pretender el Sr. Adrian la publicación de fotos de su hijo menor en las redes sociales habrá de recabar previamente el consentimiento de la progenitora recurrente y, de oponerse ésta, podrá acudir a la vía judicial en orden a su autorización****. Del modo que dispone el art. 156 CC. Teniendo en cuenta, por lo demás, lo dispuesto en el art. 4 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero , de protección jurídica del menor, que, entre otros extremos, considera intromisión ilegítima en el derecho al honor, a la intimidad personal y 5 familiar y a la propia imagen del menor «cualquier utilización de su imagen o su nombre en los medios de comunicación que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses incluso si consta el consentimiento del menor o de sus representantes legales».*

En consecuencia, en la cuestión que nos ocupa procede acoger el recurso de apelación, en el sentido de que en el caso de que don Adrián pretendiese la publicación de fotos de su hijo Carlos Manuel en las redes sociales habrá de recabar previamente el consentimiento de la madre del menor y, de oponerse ésta, podrá acudir a la vía judicial en orden a su autorización.»

Por lo tanto, **si un padre/madre tiene interés en publicar fotos de un hijo en las redes sociales y el otro progenitor se opone, deberá solicitar autorización judicial**, lo que se hace instando –*iniciando*– un procedimiento de jurisdicción voluntaria al amparo, en este caso, del **artículo 156 del *Código Civil***.

Y al revés, **si un progenitor publica fotos de un hijo en las redes sociales sin el consentimiento del otro, el progenitor que no haya dado su consentimiento podrá solicitar al juzgado que se acuerde la retiradas de esas fotos,** lo que también se puede hacer instando –*iniciando*– un procedimiento de jurisdicción voluntaria al amparo del **artículo 156 del *Código Civil***.

En ambos casos, **lo que se tiene en cuenta es el interés y alcance de la publicación** (ej.: si una persona quiere publicar

fotos de la primera comunión de su hijo en su perfil de Facebook al que solo tienen acceso sus familiares y amigos, es muy probable que se le conceda el permiso. Si esa misma publicación se hace «en abierto» de forma que puede acceder todo el mundo es probable que no se conceda el permiso) **y**, sobre todo, **si con esa publicación se está perjudicando el interés superior del menor o se le está sometiendo a una sobreexposición.**

[spacer]

EL MENOR, MAYOR DE CATORCE AÑOS

Llegados a este punto, otro dato a tener en cuenta es la edad del menor. En este sentido el **artículo 13.1 del *Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal*** establece que: «*1. Podrá procederse al tratamiento de los datos de los **mayores de catorce años con su consentimiento**, salvo en aquellos casos en los que la Ley exija para su prestación la asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela. En el caso de los menores de catorce años se requerirá el consentimiento de los padres o tutores*.»

En consecuencia, **una vez que el menor cumple los 14 años, es este y no sus padres el que debe dar su consentimiento a la hora de publicar fotos de él en las redes sociales –***salvo en aquellos casos en los que la ley exija para su prestación la asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela–.*

[spacer]

REFLEXIONES PERSONALES

Para concluir, una vez examinada la cuestión desde el punto de vista legal, me gustaría hacer algunas reflexiones personales.

Como usuario de las redes sociales considero que **muchos niños y niñas están sobreexpuestos a las redes sociales**, no solamente **por las imágenes que se cuelgan de ellos en dichas redes,** sino **también por los comentarios que las acompañan.**

Hay casos en los que se puede tener una información muy detallada de un menor solo con ver los perfiles de sus progenitores en las distintas redes sociales *–créanme si les digo que muchas veces se obtiene mucha información consultando el perfil de la otra parte en las redes sociales–.*

Sin embargo, algo que me parece muy grave es que se publiquen fotos de menores y que en los comentarios que van con esas fotos se descalifique al padre, a la madre, a la familia paterna o materna de estos menores. En estos casos, en mi opinión, ya no solo **se está atentando contra el derecho a la propia imagen del menor** sino también **contra su derecho a la intimidad** al hacer públicos los detalles de la ruptura o desavenencias de sus padres.

Los menores tienen que quedar al margen de los problemas que pueda haber entre los adultos. Respeto que haya quienes usen las redes sociales como desahogo para compartir las vicisitudes de sus rupturas pero, en interés de los menores, creo que en esos casos no deben publicarse bajo ningún concepto fotos de los hijos.

Una segunda reflexión es: **con la publicación de fotos de los menores en las redes sociales, ¿se está poniendo en riesgo su seguridad?** Hace unos días, en la página de la *UNIDAD DE INVESTIGACIÓN TECNOLÓGICA DEL CUERPO NACIONAL DE POLICÍA* en Facebook planteaban lo siguiente: *«¿Hemos pensado en el mañana? ¿Sabéis que estáis dando mucho material a los matoncillos para convertir a vuestro vástago en una víctima de acoso escolar? Peor aún, los pedófilos pueden robar la foto y utilizarla para sus abyectos deseos o para hacerse pasar por ellos y engañar así a más niños.*» Sinceramente, me parece que es un dato a tener en cuenta.

Y una última reflexión: **cuando un padre o madre cuelga fotos de sus hijos en las redes sociales, ¿piensa en lo que le parecerán a sus hijos esas publicaciones cuando sean mayores de edad?**

Lo cierto es que **muchos padres están creando una biografía digital de sus hijos cuando los exponen en las redes sociales**.

Una exposición que, no hay que descartar, será fuente de conflicto cuando esos menores crezcan y exijan la retirada de los contenidos que les atañen.

Hace unos años era impensable que hubiera padres en los juzgados pleiteando por si se publican o no fotos de sus hijos en las redes sociales. En este post hemos comentado una sentencia en la que se planteaba esa cuestión, es decir, esos casos ya han llegado a los juzgados.

Y ahora la pregunta que se plantea es la siguiente: **¿veremos a hijos demandando a sus padres por las fotos y comentarios que han publicado sobre ellos en las redes sociales? *Tiempo al tiempo…***

Como digo siempre, espero que este post sea útil a los lectores y ayude a despejar dudas y, si me permiten un consejo, **actúen con «*sentido común*» y eviten una sobreexposición de los menores en las redes sociales**.

[spacer]

Más información en:

Sentencia, de fecha 30 de junio de 2015, dictada por la Sala 1.ª del Tribunal Supremo

Sentencia, de fecha 4 de junio de 2015, dictada por la Sección 1.ª de la Ilma. Audiencia Provincial de Pontevedra

¡Mamá, papá! Dejad de contar mi vida en vuestras redes sociales

[spacer]