



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

LA PROTECCIÓN DEL MENOR DE EDAD EN LAS REDES SOCIALES
FRENTE A LA SOBREEXPOSICIÓN DE SU IMAGEN

Autor: Juan Bautista Fuentes Medina

4º Eº1

Derecho Civil

Tutora: María Reyes Corripio Gil-Delgado

Madrid

Abril, 2024

Porque una imagen vale más que mil palabras.

Por un uso más prudente de las redes.

A mi familia,

Especialmente a mis cuatro.

AGRADECIMIENTOS

Quería resaltar un apartado de todas las personas que me han ayudado de alguna forma con este trabajo, por su tiempo, y todas las ideas y consejos que me dieron para inspirarme y seguir investigando. Para que este trabajo sirva como me sirvieron ellos a mí:

- **María Reyes Corripio Gil-Delgado:** Doctora en Derecho, adscrita al Área de Informática Jurídica en la Universidad Pontificia Comillas Icade. Ganadora del Premio Protección de datos en sus ediciones IV (2000) y V (2001), este último en colaboración con la AEPD, y Premio Fundación Arte y Derecho por el libro “La tutela de la obra plástica en la sociedad tecnológica” (2004). Docente en el Área de Derecho Civil en la Universidad Pontificia Comillas Icade.
- **Laura Davara Fernández de Marcos:** Doctora en Derecho, Sobresaliente Cum Laude, tras defender la tesis “Implicaciones socio-jurídicas de las Redes Sociales” en la Universidad Pontificia Comillas de Madrid. Es licenciada en Derecho y Ciencias Políticas, Máster en Asesoría y Consultoría (TIC), Experto en Community Management y MBA, entre otros. Socia en Davara&Davara, primer Despacho en España dedicado en exclusiva a Derecho TIC, especialista en Protección de Datos, y en Derecho y Comunicación en RRSS.
- **Blanca Hernández Oliver:** Letrada de las Cortes Generales adscrita al Congreso de los Diputados y al Senado en la VIII y IX Legislatura, Directora de Comisiones de la Secretaría General del Congreso de los Diputados, y Profesora del Departamento de Derecho Público de la Universidad Carlos III de Madrid.
- **Elena Fernández Bezanilla:** Licenciada por la ULL, y exfiscal en España. Actual Socia de Derecho de Familias e Internacional en el Despacho Cremades & Calvo-Sotelo, en Madrid, y Socia Directora en el Despacho BE Abogados, en Madrid. Actual abogada en el ICAM, colaboradora con el CGPJ en los años 2017 y 2018, y docente en el Colegio de Abogados de Barcelona, y Santa Cruz de Tenerife en el pasado.

- **Sara Díez Riaza:** Doctora en Derecho desde 1997, y colaboradora en las tareas docentes en el área de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la Universidad Pontificia Comillas Icade.
- **Patricia Rey González:** Abogada asociada de Derecho de Familias en el Despacho Cremades & Calvo-Sotelo, en Madrid. Mención Honorífica en el Máster “Asesoría Jurídica de la Empresa”. Licenciada en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid.
- **Nuria Jiménez-Espada Segú:** Abogada especializada en Derecho Digital y Protección de Datos en el Despacho Cremades & Calvo-Sotelo, en Madrid. Licenciada en Derecho y Administración de Empresas por la Universidad de Granada, y Máster en Digital Law and Business Tech por el EDIAE.

RESUMEN

El presente trabajo analiza en términos jurídicos la problemática de la sobreexposición de la imagen de los menores en las redes sociales, un fenómeno de la realidad social que ha incrementado en los últimos años por la inserción masiva de la imagen en las plataformas digitales como Instagram o Tik Tok. De esta forma, la creación de las redes sociales ha supuesto un gran reto para el legislador, pues son espacios donde se ejercen y vulneran los derechos de los usuarios, incluidos los derechos de la personalidad. Conforme a ello, esta investigación es una buena oportunidad para plantear el marco legal del derecho a la propia imagen de los menores en el ámbito de las redes sociales, las intromisiones ilegítimas que vulneran este derecho fundamental, tanto por sus padres, fenómeno conocido como sharenting, como terceras personas, o como por ellos mismos, cuestión que enlaza con su madurez para la toma de decisiones sobre su imagen, y, a la vez, la responsabilidad derivada por el uso que dan los internautas, incluidos los menores, al sobreexponer a los adolescentes y niños en la realidad digital.

Palabras clave: *menor, imagen, protección, sobreexposición, consentimiento, madurez, redes sociales, derechos de la personalidad e intromisión.*

ABSTRACT

This paper analyses in legal terms the problem of the overexposure of the image of minors on social networks, a phenomenon of social reality that has increased in recent years due to the massive insertion of images on digital platforms such as Instagram or Tik Tok. In this way, the creation of social networks has posed a great challenge for the legislator, as they are spaces where users' rights, including personality rights, are exercised, and violated. Accordingly, this research is a good opportunity to raise the legal framework of minors' right to their own image in the field of social networks, the illegitimate intrusions that violate this fundamental right, both by their parents, a phenomenon known as sharenting, and by third parties, or by themselves, an issue that is linked to their maturity in making decisions about their image, and, at the same time, the responsibility derived from the use made by Internet users, including minors, by overexposing adolescents and children in the digital reality.

Keywords: *child, image, protection, overexposure, consent, maturity, social networks, rights of the personality and interference.*

ABREVIATURAS

AC: Aranzadi Instituciones (Como localizador jurisprudencial).

AEPD: Agencia Española de Protección de Datos

AN: Audiencia Nacional

AP: Audiencia Provincial

APA: American Psychological Association

ARP: Aranzadi Instituciones (Como localizador jurisprudencial).

Art. o Arts.: Artículo o artículos

BOE: Boletín Oficial del Estado.

BIB: Aranzadi Instituciones (Como localizador de Citas Bibliográficas).

CC: Código Civil Español

CC.AA.: Comunidades Autónomas

CE: Constitución Española

CEDH: Convenio Europeo de Derechos Humanos

Cfr.: Cifrado

CGPJ: Consejo General del Poder Judicial (español)

CP: Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal Español

DNI: Documento Nacional de Identidad

DUDH: Declaración Universal de los Derecho Humanos

Ed.: Edición

EDIAE: Escuela de Dirección y Altos Estudios (ediae) de Cámara Granada

EE. UU.: Estados Unidos

ESO: Educación Secundaria Obligatoria

EM: Estados Miembros

ET: Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

FGE: Fiscalía General del Estado

FJ: Fundamento Jurídico

JUR: Aranzadi Instituciones (Como localizador jurisprudencial).

LCE: Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de información y de comercio electrónico.

LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil

LEnCrim: Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

LGDCU: Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores o Usuarios y otras leyes complementarias.

LMPSIA: Ley 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección de la infancia y adolescencia.

LPI: Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia.

LO: Ley Orgánica

LOPD: Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de carácter personal.

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

LOPDH: Ley Orgánica 1/1982, de protección civil del derecho al honor, intimidad personal y familiar y propia imagen.

LOPJM: Ley Orgánica 1/1996, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la ley de Enjuiciamiento Civil.

LORPM: Ley Orgánica 5/2000, de la responsabilidad penal de los menores.

LSSICE o LCE: Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico.

Núm.: Número

Ob. Cit.: Obra citada

P: Página

PP: Páginas

RD: Real Decreto

RGDP: Reglamento General de Protección de Datos 2016/679, del Parlamento Europeo y el Consejo, de 27 de abril de 2016.

RRSS: Redes sociales

RSD: Reglamento de Servicios Digitales

RTC o RJ: Aranzadi Instituciones (Como Repertorio Jurisprudencial)

SAP: Sentencia de la Audiencia Provincial

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional

STJUE: Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

STS: Sentencia del Tribunal Supremo

TC: Tribunal Constitucional (Español)

TIC: Tecnologías de la Información y Comunicación

TJCE: Aranzadi Instituciones (Como Repertorio Jurisprudencial)

TOL: Tirant On Line (Como localizador de Citas Bibliográficas o Jurisprudencia)

TS: Tribunal Supremo (Español)

TEDH: Tribunal Europeo de Derechos Humanos

UCJC: Universidad Camilo José Cela

UE: Unión Europea

UNICEF: Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia

Vol.: Volumen

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	12
1. ANTECEDENTES Y CUESTIÓN OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN.....	12
2. OBJETIVOS.....	13
3. METODOLOGÍA.....	14
4. PARTES PRINCIPALES DEL TRABAJO DE FIN DE GRADO.....	14
CAPÍTULO I. LA SOBREEXPOSICIÓN DE LA IMAGEN DE LOS MENORES DE EDAD EN LAS REDES SOCIALES.....	16
1. EL DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD DE LOS MENORES DE EDAD A TRAVÉS DE LAS REDES SOCIALES.....	17
2. EL CONFLICTO ENTRE LA SOBREEXPOSICIÓN DE LA IMAGEN Y LA PROTECCIÓN DEL MENOR.....	19
3. CONSECUENCIAS DE LA SOBREEXPOSICIÓN DE LA IMAGEN DE LOS MENORES DE EDAD EN LAS REDES SOCIALES.....	21
CAPÍTULO II. EL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN DE LOS MENORES DE EDAD Y SU APLICACIÓN EN LAS REDES SOCIALES.....	25
1. CONSIDERACIONES JURÍDICAS DE LA IMAGEN Y DEL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN.....	25
2. MARCO LEGAL DEL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN.....	28
2.1 Regulación europea.....	28
2.2 Regulación española.....	29
3. EL DERECHO DE PROTECCIÓN DE DATOS.....	32
CAPÍTULO III. DIFERENTE ENFOQUE SEGÚN EL ORIGEN DE LA INCLUSIÓN DE LA IMAGEN DEL MENOR EN LAS REDES SOCIALES Y SUS RESPECTIVAS INTROMISIONES ILEGÍTIMAS.....	36
1. LA INCLUSIÓN DE LA IMAGEN POR EL PROPIO MENOR.....	37
2. LA INCLUSIÓN DE LA IMAGEN POR LOS PADRES O TUTORES.....	39
3. LA INCLUSIÓN DE LA IMAGEN POR TERCEROS.....	41

CAPÍTULO IV. RESPONSABILIDAD CIVIL Y PENAL EN CASO DE VULNERACIÓN DE LA IMAGEN DEL MENOR EN LAS REDES SOCIALES.....	43
1. RESPONSABILIDAD CIVIL.....	44
1.1 Responsabilidad contractual.....	45
1.2 Responsabilidad extracontractual.....	47
2. RESPONSABILIDAD PENAL.....	52
 CAPÍTULO V. CONCLUSIONES.....	 54
 FUENTES DE INVESTIGACIÓN.....	 58
1. BIBLIOGRAFÍA.....	59
2. OTRAS FUENTES.....	64
3. TABLAS.....	67
 ANEXO LEGISLATIVO.....	 73
1. LEGISLACIÓN INTERNACIONAL Y DERECHO COMPARADO.....	73
2. LEGISLACIÓN EUROPEA.....	73
3. LEGISLACIÓN ESPAÑOLA.....	75
4. NORMATIVA DE REDES SOCIALES.....	77
 ANEXO JURISPRUDENCIAL.....	 78
1. JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA.....	78
1.1 Sentencia de la Audiencia Nacional.....	78
1.2 Sentencias de Audiencias Provinciales.....	78
1.3 Sentencias del Tribunal Constitucional.....	79
1.4 Sentencias del Tribunal Supremo.....	81
2. JURISPRUDENCIA EXTRANJERA.....	83

INTRODUCCIÓN

1. ANTECEDENTES Y CUESTIÓN OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN

En los últimos años, se han realizado importantes avances tecnológicos en el mundo digital, un mundo caracterizado por las posibilidades enormes que ofrece, y por el carácter permanente de los contenidos alojados, pero las redes sociales también son un escaparate que abre nuevas maneras mediante las que atentar contra bienes de la personalidad¹. Desde el boom que experimentaron en 2008², las plataformas en línea no han dejado de aumentar su número de usuarios, comenzado en muchos casos a edades muy tempranas³, y de incrementar su ámbito de actuación, convirtiéndose en una parte fundamental y protagonista de la vida diaria de millones de personas, como, por ejemplo, en España, donde en 2021, se registró más de 46 millones de perfiles, de los cuales 2,4 millones eran menores de edad de entre los 13 y 17 años⁴. Tal auge ha implicado la necesidad de reforzar la protección de los derechos de los usuarios en el entorno digital, especialmente a los más vulnerables. Por ello, la cuestión objeto de esta investigación versa sobre la especial protección del derecho a la propia imagen de los menores de edad en las redes sociales, ante la aparición de nuevos peligros, causados en muchos casos por la sobreexposición de su imagen, al ser éste un fenómeno que facilita la comisión de intromisiones ilegítimas contra el honor, la intimidad o la propia imagen de los usuarios, tal y como establece la STS de 14 de junio de 2014:

“Si bien todas las personas tienen derecho a ser respetadas en el ámbito de su honor, intimidad y propia imagen, los menores lo tienen de manera especial y cualificada, precisamente por la nota de desvalimiento que les define por tratarse de personas en formación más vulnerables por tanto a los ataques de sus derechos”⁵.

¹ Cfr. de Sánchez Benítez, C. (2019). *Sobre la difusión no consentida de las prácticas de “sexting” y la Circular 3/2017 (artículo 197.7 de Código Penal)*, (BIB 2019/9350). Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías núm. 51/2019, p. 5.

² En España, las fuentes estadísticas son diversas, pero todas coinciden que, en 2008, el número de usuarios españoles de Internet que utilizaba habitualmente las redes sociales se situaba entre el 40% y 50%. Cfr. de Hernández Fernández, A, y Ramón Fernández. F. (2009). El derecho a la propia imagen de los menores en los medios de comunicación y redes sociales. (BIB 2009/670). *Revista Doctrinal Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías* núm. 20/2009 2, p.16.

³ Cfr. de Davara Fernández de Marcos, L. (2015). *Implicaciones Socio-Jurídicas de las Redes Sociales*. Aranzadi Instituciones. Navarra, p. 336.

⁴ Cfr. de Ayllón García, J.D. (2022). *Consentimiento de los menores de edad en las redes sociales: especial referencia a Tik Tok*. Actualidad Jurídica Iberoamericana N.º. 16, p. 584.

⁵ STS (Sala de lo Civil). Núm. 409/2014, de 14 de julio. (Documento TOL4.469.504). Recurso Judicial núm. 995/2012. FJ segundo.

De esta forma, la sobreexposición de la imagen de los menores en las redes sociales puede ser abordada desde distintos enfoques jurídicos. Por un lado, es un canal de comunicación poderoso de los jóvenes nativos de sociedades tecnológicas, y que forma parte de su acervo cultural y de expresión de su identidad. Por otro lado, puede llegar a ser una fuente de riesgos para los menores de edad por la cantidad de peligros tecnológicos emergentes. En este contexto, existen datos que alarman sobre este fenómeno, como, por ejemplo, que el 23% de los menores que se encuentran en el vientre de sus madres y no han nacido ya aparecen en las RRSS, puesto que sus padres publican fotos y vídeos de las ecografías. Además, se estima que el 92% de los menores de edad ya cuentan con una identidad digital en los primeros dos años de vida. Y, por último, se ha probado que los menores de 5 años cuentan con una media de mil fotografías de ellos mismos en RRSS⁶. Con ello, puede verse que las redes sociales han supuesto un gran reto para el legislador, pues deben aunar, por un lado, favorecer el uso de la tecnología, el ejercicio de los derechos de Internet, y la alfabetización digital, y por otro, defender al menor.

2. OBJETIVOS

La sobreexposición de la imagen de los menores de edad en las redes sociales es un fenómeno que plantea una serie de interrogantes y preocupaciones, como, por ejemplo:

1. Valorar si el marco jurídico actual del derecho a la propia imagen de los menores de edad en las redes sociales es suficiente para protegerlos debidamente.
2. Identificar y enumerar los efectos que puede tener en el desarrollo, seguridad y privacidad de los menores.
3. La autonomía o heteronomía en las decisiones que toman los menores para permitir o negar la captación, reproducción o difusión de su propia imagen.
4. Homogeneidad con los objetivos anteriores: cuándo se produce una intromisión ilegítima al derecho a la propia imagen de un menor, y cuándo se vulnera el derecho de protección de datos.

⁶ García García, A. (2021). *La protección del menor en el derecho europeo y español: El sharenting y su problemática*. Valencia: Editorial Universidad Politécnica de Valencia.: pp. 24-25.

5. Ante una intromisión ilegítima contra el derecho de la propia imagen de un menor ¿qué tribunales son competentes para juzgar las lesiones a los bienes de la personalidad que tienen lugar en el ámbito de Internet, como las RRSS?
6. Entre el derecho a la propia imagen, o el derecho a la protección de datos ¿cuál es más primordial?
7. Las medidas que podrían implementarse para mejorar la protección del derecho a la propia imagen de los menores en las redes sociales.

Por todo ello, creo que este trabajo es una buena oportunidad para valorar si España cuenta con una legislación actualizada en materia de Derecho Digital, y analizar así el marco de protección del derecho de la propia imagen de los menores de edad en las plataformas en línea.

3. METODOLOGÍA

Partiendo de las fuentes bibliográficas seleccionadas en relación al tema de estudio, he recopilado información con el fin de abordar los desafíos asociados a la protección de los menores de edad en las RRSS ante la sobreexposición de su imagen, basándome en el reciente estudio (2023) de Nieves Moralejo Imbernon. En este contexto, he llevado a cabo un análisis del marco legal vigente, así como he considerado la jurisprudencia y diversas posturas presentes en la literatura jurídica. De igual forma, este trabajo ha sido fuertemente inspirado en las obras de Laura Davara.

4. PARTES PRINCIPALES DEL TFG

Este trabajo comienza analizando el fenómeno de la sobreexposición de la imagen, y el uso que dan los menores a las plataformas en línea, contrastando tanto el desarrollo de los menores en las redes, como el conflicto entre las libertades fundamentales de expresión e información (que permiten el fenómeno de la sobreexposición) frente al interés superior del menor; y, por último, los riesgos y peligros de la sobreexposición. Conforme a esto, he querido analizar el derecho a la propia imagen de los menores de edad en las redes sociales, que parte del estudio de la imagen hasta convertirse en un derecho de la personalidad, protegido a nivel europeo, y español, dirigido también a los menores de edad, y dividido, tras la creación de las RRSS y la realidad digital, en dos

derechos diferentes: el derecho a la propia imagen, y el derecho de protección de datos. Para entender jurídicamente esta cuestión, debemos diferenciar, por una parte, entre la aproximación del régimen jurídico de las RRSS⁷ (ya que no existe una regulación propia en España), y, por otra, las medidas legales de protección de la imagen de los menores de edad⁸. De esta forma, el trabajo se desenvuelve analizando jurídicamente las intromisiones ilegítimas contra el derecho a la propia imagen de los menores de edad, a causa de la inclusión de la imagen en las plataformas, tanto por sus padres, fenómeno conocido como sharenting, como terceras personas, o como por ellos mismos, cuestión que enlaza con su madurez para la toma de decisiones responsables sobre su imagen. En este mismo capítulo se indaga sobre la importancia del consentimiento para la captación, reproducción y difusión de la imagen, como la necesidad de criterios objetivos (la edad), o subjetivos (madurez), para que el menor pueda consentir sobre el tratamiento de sus datos. Finalmente, se describen las diferentes responsabilidades, tanto civiles como penales, surgidas ante los casos de vulneración del derecho a la propia imagen de los menores de edad en las RRSS, y meditando diversas conclusiones surgidas tras la investigación.

⁷ El régimen jurídico de las RRSS lo conforman la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico (LSSICE o LCE); la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (LOPDGDD); el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores o Usuarios (LGDCU); y el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia (LPI).

⁸ Las medidas de protección de la imagen de los menores se encuentran actualmente reguladas en 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 (LOPDH); 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 (LOPJM); y la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual.

CAPÍTULO I. LA SOBREEXPOSICIÓN DE LA IMAGEN DE LOS MENORES DE EDAD EN LAS REDES SOCIALES

Las redes sociales son servicios de la sociedad de la información que ofrecen a los usuarios una plataforma de comunicación a través de internet, para que éstos generen un perfil con sus datos personales, facilitando la creación de redes en base a criterios comunes y permitiendo la conexión con otros usuarios y su integración⁹. Este entramado social¹⁰ ha dado lugar al fenómeno de la sobreexposición de la imagen, cada vez más presente en la sociedad contemporánea, al implicar la publicación en exceso de fotos y vídeos, o cualquier tipo de información y datos personales¹¹ cedidos digitalmente¹² y, que se extralimitan en la esfera reputacional, íntima o privada de los usuarios que forman parte. Esta saturación de la imagen también afecta, desde la infancia hasta la adolescencia, a los menores de edad, que son objeto de una exposición continua en línea, debido a la excesiva cesión de información que comparten y publican sus padres o tutores, un tercero, o el propio menor, lo que plantea cuestiones importantes en términos de la privacidad, seguridad e identidad digital. De esta forma, para la consideración de la sobreexposición de la imagen, debe analizarse el tipo de información subida a las redes, la frecuencia con que se hagan las publicaciones, si la configuración de la aplicación es abierta o no, e incluso, los seguidores que tenga el difusor¹³. En este contexto, este capítulo plantea, primeramente, cómo las redes sociales pueden afectar al desarrollo de la personalidad de los menores de edad, al ser usuarios de las plataformas en línea; seguido del análisis sobre cómo se aplica el principio del interés superior del menor (artículo 2 de la LOPJM), frente al fenómeno de la sobreexposición en las redes sociales, bajo el amparo de las libertades fundamentales de expresión e información (artículo 20.1 de la CE) y, por último, qué consecuencias prácticas están resultado de la excesiva inserción de la imagen de los menores de edad en las redes sociales.

⁹ Rallo Lombarte, A. y Martínez Martínez, R. (2010). (Coord.), *Derecho y Redes Sociales*, Pamplona (Navarra), p. 24.

¹⁰ Cfr. de Santoveña-Casal, S. (2020). *Entre redes*, Tirant On Line, p. 1.

¹¹ Moreno Martín, M. D. (2021). *El sistema jurídico ante la digitalización. Estudios de derecho privado*. (Coords. Paniagua Zurera, M; Novo Foncuberta, M; Cruz Ángeles, J. y Martín Novo, B.). Epígrafe 10, Título epígrafe VI: *La privacidad de los menores en las redes sociales: el fenómeno del sharenting y sus consecuencias*, Tirant On Line, p. 1.

¹² Cfr. de Moreno Martín, M. D. (2021). *Ibidem*, pp. 4-5.

¹³ Cfr. de Moreno Martín, M. D. (2021). *Ibidem*, pp. 4-5.

1. EL DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD DE LOS MENORES DE EDAD A TRAVÉS DE LAS REDES SOCIALES

En la era tecnológica actual, las redes sociales se han convertido en nuevos instrumentos para el desarrollo de la personalidad de los menores de edad, pues a medida que la tecnología avanza, la influencia de las redes se vuelve más significativa en la vida de los menores, impactando en diversos aspectos de su personalidad. Las plataformas en línea pueden limitarse en sus vidas (por ejemplo, mediante el control parental), pero no permanecer ajenas por siempre, pues forman parte del futuro, y negarles su acceso irrumpe frontalmente con su crecimiento. En este sentido, traigo a colación las palabras de María del Carmen García Garnica¹⁴, pues dice:

“Hay una necesaria conexión entre el interés superior del menor, el libre desarrollo de su personalidad y, su dignidad como ser humano capaz y maduro en la adopción de aquellos actos relativos a los derechos de la personalidad que, puede ser ejercitados sin representación paterna alguna; todo ello sin obviar, los deberes de vela, cuidado o asistencia de los padres”¹⁵.

Conforme a esto, las redes sociales sirven para el desarrollo de los menores de edad porque:

- Privarles de las mismas influiría en su modo de relacionarse. Las RRSS son una puesta en contacto rápida y sencilla entre usuarios, que permite la comunicación instantánea¹⁶ entre los usuarios que forman parte.
- Son espacios que permiten el acceso a información actualizada¹⁷, los cuales sirven para que los internautas ejerciten sus derechos y libertades fundamentales a expresar, comunicar, e informarse (artículo 20.1 de la CE).
- Son fuente de conocimiento y creación para los menores, que, mediante diferentes contenidos creativos y artísticos, impulsan su imaginación para innovar y aportar.

Este apartado también afecta al derecho de propiedad intelectual de los menores que

¹⁴ Catedrática de la Universidad de Granada en el Departamento de Derecho Civil.

¹⁵ García Garnica, M.ª del C. (2004). *El ejercicio de los derechos de la personalidad del menor no emancipado*. Thomson Aranzadi, Cizur Menor, Navarra, p. 87.

¹⁶ Cfr. de Davara Fernández, L. (2015). *Ob. Cit.*: pp. 435- 441.

¹⁷ Cfr. de Davara Fernández, L. (2015). *Ibidem*, pp. 435- 441.

son autores de obras literarias, artísticas o científicas, que puedan publicarse en las redes sociales, pues el artículo 5 de la LPI no discrimina a los autores por razón de la edad que tengan.

- Proporcionan nuevos métodos de educación, mediante al fácil y rápido acceso a información y recursos, que amplían sus oportunidades de aprendizaje. Privarles de ellas irrumpiría en su libre desarrollo, al ser un canal a muchísimos lugares de pensamiento y crítica.
- Ofrecen espacios para que los menores compartan (fotos y vídeos), se diviertan, e incluso consuman, como muestra la siguiente pirámide:



Fuente: Elaboración propia

18

En último término, es importante destacar que, junto a estos motivos, la inserción excesiva en las redes sociales de la imagen de los menores de edad no es un requisito indispensable para su desarrollo, por lo que dedicaré un subapartado de este capítulo sobre esta cuestión.

¹⁸ Bringué, X., & Sádaba-Chalezquer, C. (2011). *Menores y redes sociales*. Foro Generaciones Interactivas, p. 64.

2. EL CONFLICTO ENTRE LA SOBREEXPOSICIÓN DE LA IMAGEN Y LA PROTECCIÓN DEL MENOR

Los usuarios de las redes sociales podemos expresarnos en las plataformas en línea bajo el amparo de la libertad fundamental de expresión, y de informarnos, bajo la libertad fundamental de información (ambas libertades comprendidas en el artículo 20.1 de la CE). Estas libertades tienen límites, pues, por ejemplo, acaban cuando vulneran los derechos fundamentales al honor, intimidad y propia imagen (Artículo 18.1 de la CE). Porque, en particular, las vejaciones o insultos a personas o cosas, son ejemplos claros de que dichas libertades no son absolutas¹⁹.

De igual manera, el fenómeno de la sobreexposición de la imagen de los menores de edad en las redes y medios de comunicación se ampara actualmente en las mencionadas libertades fundamentales, utilizado para expresar ideas u opiniones de los menores, o informar de algún aspecto sobre éste. Sin embargo, el presente subapartado pretende abordar cómo opera la protección del menor frente a la saturación de su imagen en las plataformas en línea. Ante este conflicto, el artículo 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989, establece que *“los menores de edad tienen derecho a la protección de la ley contra injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada”*. Y, es que, las libertades de expresión e información no pueden justificar la atribución a alguna persona, identificada con nombre y apellidos, o de alguna cuya identificación no deje lugar a dudas, de hechos que le hagan desmerecer del público aprecio y respeto²⁰. Y, el artículo 6 apartado quinto de la Circular de la FGE 2/2006 sobre los derechos del menor establece que: *“Para armonizar el derecho a informar y los derechos del menor habrá de partirse de que estará justificada la difusión de información veraz y de interés público, aunque afecte a un menor siempre que no sea contraria a sus intereses”*. Sin embargo, en la práctica, muchas veces los medios de comunicación faltan

¹⁹ Cfr. de la STC (Sala Segunda). Sentencia 171/1990, de 12 de noviembre. (RTC 1990/171). Recurso Judicial núm. 784/1988. FJ décimo.

²⁰ Cfr. de la STC (Sala Segunda) núm. 20/1992, de 14 de febrero. (RTC 1992/20). Recurso Judicial núm. 1696/1988. FJ tercero.

a la verdad²¹, o informan de hechos que no tendrían por qué ser de interés público²², lesionando la reputación de los afectados, y vulnerando los derechos fundamentales establecidos en el artículo 18.1 de la CE. Así, resulta incuestionable que, para proteger a los menores, se debe abogar, por una parte, a la defensa de su interés particular, y por otra, a que no se divulguen datos relativos a su vida personal y familiar, que viene a erigirse, por mor de lo dispuesto en el artículo 20.4 CE, en límite infranqueable al ejercicio del derecho a comunicar libremente información veraz²³. Por todo esto, el TC se ha decantado claramente en prevalecer los derechos de la personalidad de los menores sobre las libertades de expresión e información, como en la STC 134/1999, de 15 de julio²⁴, o la STC 127/2003, de 30 de junio²⁵.

En este contexto, la primacía del interés superior del menor (artículo 2 de la LOPJM) actúa como medida de protección legal frente a cualquier injerencia ilegítima contra sus derechos a la personalidad, ya que, según el apartado cuarto de este artículo establece que *“En caso de que no puedan respetarse todos los intereses legítimos concurrentes, deberá primar el interés superior del menor sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir”*. Por ello, no serán admisibles dichas libertades cuando éstas sean contrarias a los valores imperantes en la CE, a otros derechos fundamentales

²¹ Traigo a colación la STC (Sala Segunda) núm. 197/1991, de 17 de octubre. (RTC 1991/197). Recurso Judicial núm. 492/1989. FJ segundo. En esta sentencia se dispuso que para indagar si el derecho de información debe prevalecer, será preciso y necesario constatar (...) la veracidad de los hechos, y las afirmaciones contenidas en esa afirmación. El valor preferente de la libertad de información “no puede configurarse como absoluto, puesto que, si viene reconocido como garantía de la opinión pública, solamente pueda legitimar las intromisiones en otros derechos fundamentales que guarden congruencia con esa finalidad (...) careciendo de tal efecto legitimador cuando las libertades de expresión e información se ejercitan de manera desmesurada y exorbitante del fin en atención al cual la Constitución concede su posición preferente”. Cfr. de la STC (Sala Segunda) núm. 171/1990, de 12 de noviembre. (RTC 1990/171). Recurso Judicial núm. 784/1988. FJ quinto.

²² Traigo a colación la STC (Sala Primera) núm. 154/1999, de 14 de septiembre. (RTC 1999/154). Recurso Judicial núm. 3454/1995. FJ segundo. En esta sentencia se dispuso que la comunicación que CE protege es la que transmite información veraz relativa a asuntos de interés general o relevancia pública, debiendo concurrir dos requisitos: que se trate de difundir información sobre un hecho noticioso o noticiable, por su interés público, y que la información sobre tales hechos sea veraz. Cfr. de la STC (Sala Segunda) núm. 219/1992, de 3 de diciembre. (RTC 1992/219). Recurso Judicial núm. 2594/90. FJ segundo; STC (Sala Segunda) núm. 171/1990, de 12 de noviembre (RTC 1990/171). Recurso Judicial núm. 784/1988. FJ quinto; STC (Sala Segunda) núm. 22/1995, de 30 de enero. (RTC 1995/22). Recurso Judicial núm. 2610/92). FJ primero; y STC (Sala Primera) núm. 6/1988, de 21 de enero, (RTC 1988/6) Recurso Judicial núm. 1221/86. FJ quinto.

²³ STC (Sala Primera) núm. 134/1999, de 24 de mayo. (RTC 1999/134). Recurso Judicial núm. 209/1996. FJ sexto; STS (Sala de lo Civil) núm. 426/2022, de 27 de mayo. (TOL9.002.468) Recurso Judicial 6819/2020.FJ tercero.

²⁴ STC (Sala Primera) núm. 134/1999, de 15 de julio. (RTC 1999/134). Recurso Judicial núm. 209/1996. FJ sexto.

²⁵ STC (Sala Segunda) núm. 127/2003, de 30 de junio. (RTC 2003/127). Recurso Judicial núm. 1074/2000. FJ sexto apartado b) y FJ cuarto apartado a).

del menor o a su interés²⁶. Asimismo, el derecho a la propia imagen se encuentra limitado por los valores constitucionales y el interés superior del menor²⁷, que protegen a los menores frente a intromisiones ilegítimas, incluidas las que aparentemente se amparan en las libertades fundamentales mencionadas. Por último, con respecto a los menores que cuentan con una imagen pública o tienen notoriedad pública en redes, el artículo 7 de la Instrucción 2/2006, de 15 de marzo establece, en relación al artículo 8 apartado 2 a) de la LOPDH, que el derecho a la propia imagen limita la captación o reproducción de la imagen de personas públicas. Ello implica que, aunque estas personas vean reducidas su esfera de intimidad, no es menos cierto que el conocimiento que se tienen de esas personas no puede infringir la intimidad que permanece, y, por ende, el derecho a la información es igual a la de quien carece de toda notoriedad²⁸.

3. CONSECUENCIAS DE LA SOBREEXPOSICIÓN DE LA IMAGEN DEL MENOR EN LAS REDES SOCIALES

Al crear un perfil social, los internautas de las redes sociales empiezan a ser susceptibles de diferentes peligros que conlleva su uso, no solo para los menores de edad, sino en general, para los usuarios que forman parte. Además, la publicación de imágenes de los usuarios aumenta el riesgo de sufrir una intromisión ilegítima, ya que con un “post” regalamos información inmediata y propia a terceros. Por ejemplo, la investigación realizada por las Universidades de San Francisco, Michigan y Washington exponen este problema sobre su estudio del “sharenting”, que revela que, en EE. UU., un 56% de los padres comparte información que podría resultar embarazosa sobre sus hijos, el 51% proporciona datos que podrían conducir a la localización del menor, y el 27% publica fotos que son directamente inapropiadas²⁹. Basta con que la imagen llegue a un sitio no deseado para que se deje de tener control sobre ella³⁰.

²⁶ De Lama Aymá, A. (2006). *La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad*, Tirant On Line, p. 3.

²⁷ De Lama Aymá, A. (2006). *Ibidem*: p. 3.

²⁸ Cfr. de la STS (Sala de lo Civil, Sección Primera) núm. 405/2014, de 10 de julio. (RJ 2014/4412). Recurso Judicial 323/2012. FJ sexto apartado 4 d.

²⁹ Cfr. de García García, A. (2021). *Op. Cit*, p. 25. Extraído del estudio de Hiniker, A., Schoenebeck, S. Y. y Kientz, J. A. (2016). “*Not at the dinner table: parents and children’s perspectives on family technology rules*”, en CSCW: Papers of the 19th ACM Conference on Computer-Supported Cooperative Work and Social Computing, CSCW, San Francisco, p. 1385.

³⁰ Pérez Díaz, R. (2018). *La imagen del menor en las redes sociales*. (BIB 2018/6534). Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil núm. 3/2018, p.3.

Por otra parte, según Laura Davara³¹, el mayor problema que sufren los menores en las redes consiste en ser “huérfano digital”, aquel nativo digital que no cuenta con el apoyo de padres y profesores, ni personas de referencia en el uso de Internet en general, y de las RRSS en particular³². Asimismo, todo menor con acceso a las RRSS e Internet es susceptible de ser víctima, incrementando esa posibilidad si se expone con su imagen, pudiendo diferenciar 6 tipos de conductas peligrosas, muchas de ellas delictivas, entre las que podemos destacar³³:

- Daños psicológicos y emocionales: las RRSS tienen una influencia muy negativa en la autoestima de quien los recibe, ya que la obtención de un like se convierte en sinónimo de éxito social, y, al contrario, reflejo de un fracaso en este mismo ámbito³⁴. Además, pueden percibirse conductas como acoso sexual, y acoso por género, pornografía infantil, ciberbullying, child grooming, sexting, flaming, ciberstalking, y outing, o exclusiones sociales, que rompen con el correcto desarrollo del menor, y afectan a este tipo de daños.
- Desinformación, manipulación y construcción de falsas creencias: Mediante engaños, estafas, fraudes, y noticias falsas.
- Establecimiento de conductas peligrosas o socialmente inapropiadas: La pedofilia, pornografía, y el acceso a canales, perfiles y mensajes discriminatorios, y el happy slapping³⁵.
- Daños para la salud física: Incitación a juegos violentos o que puedan poner en peligro la salud del menor, body-shaming³⁶, conductas de autolesión, dismorfia

³¹ Doctora en Derecho, Sobresaliente Cum Laude, tras defender la tesis “Implicaciones socio-jurídicas de las Redes Sociales” en la Universidad Pontificia Comillas de Madrid. Abogada experta en protección de datos.

³² Cfr. de Davara Fernández de Marcos, L. (2021). “*El libro definitivo sobre Redes Sociales*”. Wolters Kluwer, Madrid, p.49.

³³ Clasificación extraída de AEPD: Protección del menor en internet (2020). Evita el contenido inapropiado preservando su privacidad. Recuperado de <https://www.aepd.es/sites/default/files/2020-04/nota-tecnica-proteccion-del-menor-en-internet.pdf>

³⁴ Moralejo Imbernon, N. (2023). Epígrafe II: *El acceso de los menores a las Redes Sociales*. Tirant On Line, p. 2.

³⁵ Su traducción sería “Paliza feliz”. Consiste en pegar a un menor para luego subirlo a las redes, por Davara Fernández de Marcos, L. (2021). *Ob. Cit.*: p.62.

³⁶ Término referido a sentir vergüenza de nuestro cuerpo, por Davara Fernández de Marcos, L. (2021). *Ibidem*: p.81.

Snapchat³⁷, o consumo de drogas, y aumento de adicciones a las tecnologías, tecnoestrés³⁸ y otros trastornos.

- Inclusión en grupos y colectivos dañinos: Mediante chantajes que hacen más fácil la captación del menor por ser más vulnerable a los estímulos atractivos de este tipo de grupos radicales³⁹.
- Riesgos de privacidad, sexting⁴⁰, y suplantaciones de identidad.

Considero importante definir los fenómenos del ciberbullying, y el child-grooming, ya que implican la utilización de la imagen del menor, y cada vez son más presentes en nuestra realidad. El ciberbullying es la práctica vía online de acoso caracterizada por tener una mayor audiencia y difusión de la agresión mediante la imagen de la víctima, de difusión rápida, instantánea e inmediata⁴¹. En un reciente estudio, se demostró que 6 de cada 10 niñas han sufrido ciberacoso o algún tipo de violencia digital⁴². Por otra parte, el child grooming son todas aquellas acciones preconcebidas que lleva a cabo un adulto a través de Internet para ganarse la confianza de un menor de edad y obtener su propia satisfacción sexual mediante imágenes eróticas o pornográficas que consigue del menor, pudiendo llegar incluso a concertar un encuentro físico y abusar sexualmente de él⁴³. Mediante esta conducta, se ataca directamente contra la indemnidad sexual⁴⁴ del menor, como se expuso en la SAP de Santa Cruz de Tenerife núm. 145/2018, de 8 de mayo⁴⁵. Estos peligros y ataques devienen en características comunes, como la mayor probabilidad de sufrir una intromisión ilegítima a causa de la inserción masiva de la imagen del menor en redes; la falsedad de perfiles de los acosadores, el uso más

³⁷ Deseo, y muchas veces, solicitud a un cirujano, de parecerse a “tu selfie”, Davara Fernández de Marcos, L. (2021). *Ibidem*: p.87.

³⁸ Término referido a la hiperconexión permanente, por Davara Fernández de Marcos, L. (2021). *Ibidem*.: p.78.

³⁹ Por ejemplo, STS (Sala Segunda o Sala de lo Penal, Sección 1ª) núm. 940/2022, de 2 de diciembre. (RJ 2023/726). Número de Recurso Judicial (5177/2020). Caso en el que Nicolasa, y otros menores, eran captados y adoctrinados mediante las redes sociales para unirse a grupos terroristas.

⁴⁰ Usar y acceder sin consentimiento a la webcam del dispositivo de un menor para la grabación de contenidos sexuales y difusión de estos, por Davara Fernández de Marcos, L. (2021). *Ob. Cit.*: p.49.

⁴¹ Río-Pérez, J. D., Sádaba-Chalezquer, C., & Bringué, X. (2010). *Menores y redes ¿sociales?: de la amistad al cyberbullying*, pp. 117-118.

⁴² Cfr. de Davara Fernández de Marcos, L. (2021). *Ob. Cit.*: p.52.

⁴³ Galence, V. P. (2011). *El ciber-acoso con intención sexual y el child-grooming. Cuadernos de criminología: revista de criminología y ciencias forenses*, pp. 22-33.

⁴⁴ La indemnidad sexual del menor es aquel derecho a no verse involucrado en un contexto sexual, sin un consentimiento válidamente expresado, y, además, no sufrir un riesgo que ello puede tener para la formación y desarrollo.

⁴⁵ SAP de Santa Cruz de Tenerife (Sección sexta) núm. 145/2019, de 8 de mayo. (ARP 2019/1381). Recurso Judicial núm. 312/2018. FJ tercero.

temprano de las RRSS, o que las agresiones se produzcan mayoritariamente en adolescentes de entre los 13 y 16 años⁴⁶. Estos ataques no solamente lesionan el honor, la intimidad o la propia imagen de los menores de edad, sino que además pueden perturbar el correcto desarrollo físico, mental y moral, y empañan, en definitiva, su derecho al libre desarrollo de la personalidad y a la futura estima social⁴⁷. Ejemplos de ello son los datos recogidos por el estudio de UNICEF⁴⁸, que mostró que, en España, el 44,3% de los menores utilizan las RRSS para no sentirse solos (Tabla 6), o que más de 70 mil estudiantes de ESO han comenzado a apostar dinero online (Tabla 7).

En último término, quiero resaltar las palabras de la Doctora en Derecho Civil, Ana Isabel Berrocal, que, sobre esta cuestión, manifiesta que *se da la paradoja que quienes más dominan el medio, son las principales víctimas, pues, la inocencia, confianza y despreocupación en aportar información personal, incrementa el peligro de su inadecuada utilización por terceros con fines no precisamente lícitos*⁴⁹. Por todo esto, considero que debe crearse una normativa más específica relativa a las RRSS, que prevenga los peligros y ataques que supone el fenómeno de la sobreexposición de la imagen en los menores de edad, pues sirve actualmente de cauce para la proliferación de conductas violentas, comprobándose que, en muchas ocasiones, Internet y sus servicios y aplicaciones se han utilizado con la finalidad de controlar, amedrentar, acosar, humillar y chantajear a las víctimas⁵⁰.

⁴⁶ Río-Pérez, J. D., y otros. (2010). *Ob. Cit.*: p. 127. (Tabla 5 del estudio).

⁴⁷ Berrocal Lanzarot, A. I. (2016). *La protección jurídica de los derechos al honor, la intimidad personal y familiar, y propia imagen de los menores de edad*, Actualidad Jurídica Iberoamericana N.º 5, pp. 22-23.

⁴⁸ UNICEF ESPAÑA. (2021). *Ob. Cit.*: pp. 1-105.

⁴⁹ Berrocal Lanzarot, A. I. (2016). *Ob. Cit.*: p.15.

⁵⁰ Cfr. de Fiscalía General del Estado y Agencia Española de Protección de Datos. (2019). Protocolo general de actuación entre la FGE y la AEPD para la elaboración en materia de atención a las personas cuyos datos se hayan obtenido y difundido ilegítimamente, especialmente en caso de imágenes, vídeos o audios con datos sensibles. Punto 3.

CAPÍTULO II. EL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN DE LOS MENORES DE EDAD EN LAS REDES SOCIALES.

Si bien es innegable que las redes sociales han supuesto una revolución en muchos aspectos de la vida política, social y económica de nuestro país, como en el ámbito comunitario e internacional, debido a la globalización del mundo actual, también es cierto que la actividad y el leitmotiv de las plataformas en línea afecta a diferentes parcelas normativas de nuestro ordenamiento. Uno de los campos legales que se han visto afectados por las redes sociales incumbe la protección del derecho a la propia imagen de los usuarios, debido al papel central de la imagen en este tipo de plataformas en línea, como Instagram, Tik Tok, Facebook o Twitter. Asimismo, esta protección legal cobra más sentido ante fenómenos como la sobrexposición de la imagen, pues es cauce de riesgos y peligros. Por ello, el presente capítulo pretende dar una breve visión panorámica de la protección jurídica de la imagen en el Derecho español, que es extensa en el ámbito de la prensa escrita, pero de más difícil encaje en el ámbito de las redes sociales. No obstante, resulta decisivo aplicar también aquí los parámetros protectores de los menores y su superior protección frente a otras libertades. En esta línea, también se da un enfoque holístico de la protección jurídica de la imagen en el marco europeo, como el análisis del derecho de protección de datos, que juega un papel enorme en la salvaguarda de la integridad y control sobre la información personal, incluida la imagen de los menores.

1. CONSIDERACIONES JURÍDICAS DE LA IMAGEN Y DEL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN

El sentido que la persona tiene de su propia individualidad impone, entre otras cosas, la exigencia de reserva que ella misma sea quien deba consentir la reproducción de su imagen, más cuando los progresos técnicos actuales facilitan notablemente esa reproducción⁵¹. Así, la imagen implica todo aquello que hace reconocible y diferenciable a una persona o cosa⁵², por lo que constituye el primer elemento configurador de la esfera personal de todo individuo, en cuanto a instrumento básico de identificación y proyecto exterior, y factor imprescindible para su propio reconocimiento como sujeto individual⁵³.

⁵¹ Hernández Fernández, A, y Ramón Fernández. F. (2009). *Ob. Cit.*: p. 2.

⁵² Barbosa Lima, M. (2017). *El derecho de la propia imagen: estudio interdisciplinar y comparado*, Universidad de Barcelona, p. 98.

⁵³ Hernández Fernández, A, y Ramón Fernández. F. (2009). *Ob. Cit.*: p.14. Cfr. de la STC (Sala Segunda) núm. 81/2001, de 26 de marzo (RTC 2001/81) Recurso Judicial 922/1998. FJ segundo.

La imagen se limita a la asimilación del ente o de la cosa por medio de representación, percepción y reflejo⁵⁴. Santo Tomás de Aquino afirmó que, para entender la imagen, se deben establecer consideraciones sobre su origen y semejanza⁵⁵, porque la imagen de las personas se basa en su propia fisonomía, como individuo único e irrepetible. Y, en sentido contrario, cuando una persona o cosa no se puede identificar, para el derecho, esta imagen carece de objeto específico⁵⁶. Por ello, a lo largo de la historia, la representación de una persona ha recibido un trato particular. No solo se le ha atribuido un gran valor en términos sociales como un símbolo de prestigio y riqueza, sino que también ha tenido un significativo valor moral, por otorgar mayor legitimidad al individuo que al grupo⁵⁷. Sin embargo, en Roma, ya surgió el *ius imaginis*⁵⁸, considerado la institución precursora del derecho a la propia imagen como parte del derecho público⁵⁹. Esta figura jurídica fue olvidada en la Edad Media, y el reconocimiento legal del derecho a la propia imagen tal y como lo conocemos no se produjo hasta la mitad del siglo XIX, a causa de la comercialización de la imagen tras la invención de la fotografía⁶⁰. Anteriormente, los retratos no supusieron el objeto central para la creación del derecho a la imagen, pues su función consistía en un soporte de memoria en la historia. Sin embargo, la protección de la imagen no se restringió únicamente a la fotografía, sino también a la pintura, la escultura, o cualquier otro modo de captura de la imagen, como bien alertó el jurista Adriano de Cupis⁶¹, bajo el punto de vista jurídico de que es indiferente el modo de confección del retrato de la persona⁶².

En España, los derechos fundamentales (de la personalidad), entre los que se encuentra el de la propia imagen, fueron reconocidos en el artículo 18.1 de la CE de 1978. Díez-Picazo y Gullón Ballesteros definieron el derecho a la propia imagen como: “*El poder de decidir, consentir o impedir la reproducción de la imagen de nuestra persona*

⁵⁴ Barbosa Lima, M. (2017). *Ob. Cit.*: p. 97.

⁵⁵ Barbosa Lima, M. (2017). *Ibidem*, p. 98.

⁵⁶ Barbosa Lima, M. (2017). *Ibidem* p. 101.

⁵⁷ Cid Villagrasa, B. (2021). Compendio de Derechos Fundamentales. Epígrafe 11. Capítulo V. *El derecho a la propia imagen*. Tirant On Line, p.10.

⁵⁸ Tradición romana por la que se representaba a un difunto con los fines de sustentar su recuerdo, y expresar su poder, su linaje y sus virtudes, al haber demostrado su valor al servicio del Estado. Cfr. de Cid Villagrasa, B. (2021). *Ibidem*: p. 10.

⁵⁹ Cid Villagrasa, B. (2021). *Ob. Cit.*: p.10.

⁶⁰ Cid Villagrasa, B. (2021). *Ibidem*: p.10. No fue hasta 1826 que se tomó la primera fotografía que se conserva, gracias al fotógrafo francés Joseph Nicéphore Niépce.

⁶¹ De Cupis, Adriano de. (2004). *Os direitos de personalidade*, Trad. Alfonso Celso Furtado. *Campinas: Romana*, 2ª edición, Sao Paulo, p. 144.

⁶² Barbosa Lima, M. (2017). *Ob. Cit.*: p. 92.

por cualquier medio (fotografía, grabado, dibujo u otros), así como su exposición o divulgación sin el consentimiento del interesado”⁶³. Y, más adelante, la doctrina del TC amplió la concepción de este derecho, ya que la imagen garantiza el ámbito de libertad de una persona respecto de sus atributos más característicos, propios e inmediatos, como son la imagen física, la voz, o el nombre, cualidades definitorias del ser propio y atribuidas como posesión inherente e irreductible a toda persona⁶⁴. Este tribunal entendió que este derecho implicaba, por una parte, la protección de la imagen o apariencia física, y por la otra, la captación o reproducción de esta⁶⁵. Y, en efecto, la fácil captación de la imagen, para reproducirla o difundirla en redes, o su uso en ámbitos como la publicidad comercial, impone que su protección jurídica se desarrolle en dos ámbitos distintos: uno positivo (facultad de aprovechamiento de una imagen concreta), y otro negativo (facultad de exclusión, derecho abstracto)⁶⁶. Por todo ello, el derecho a la propia imagen se define como un derecho autónomo, de carácter personalísimo, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible e inalienable⁶⁷. Este derecho de la personalidad también aparece reconocido a los menores de edad en el artículo 4 de la LOPJM, y regulado mediante la LOPDH, refiriéndose a la capacidad natural o madurez suficiente como el momento a partir del cual el menor de edad podría consentir la captación, reproducción o difusión de su imagen⁶⁸. Por añadidura, el derecho a la propia imagen, tal y como dicta la jurisprudencia del TC, establece que:

“Se configura como un derecho de la personalidad, derivado de la dignidad humana y dirigido a proteger la dimensión moral de las personas, que atribuye a su titular un derecho a determinar la información gráfica generada por sus rasgos físicos personales, y que podía tener dimensión pública”⁶⁹.

⁶³ Díez-Picazo, L. y Gullón Ballesteros, A. (2012). *Sistema de Derecho Civil*. Tecnos. Duodécima edición, Madrid, p. 341.

⁶⁴ Berrocal Lanzarot, A. I. (2016). *Ob. Cit.*: p. 38.

⁶⁵ De Lama Aymá, A. (2006). *Ob. Cit.*: p. 2.

⁶⁶ Barbosa Lima, M. (2017). *Ob. Cit.*, p. 124. Extraído de O’ Callaghan Muñoz, Xavier. (1993). “Honor, Intimidad y Propia Imagen en la Jurisprudencia de la Sala del Tribunal Supremo” en Honor, Intimidad y Propia Imagen, Madrid, CGPJ, p.194.

⁶⁷ Moralejo Imbernon, N. (2023). Epígrafe III. *Ob. Cit.*: p. 2.

⁶⁸ Moralejo Imbernon, N. (2023). *Ibidem*, p. 18.

⁶⁹ STC (Sala Segunda) núm. 81/2001, de 26 de marzo. (RTC 2001/81). Recurso Judicial núm. 922/98. FJ segundo; STC (Sala Segunda) núm. 14/2003, de 28 de enero. (RTC 2003/14). Recurso Judicial núm. 4184/2000. FJ quinto; o Cfr. de la STC (Sala Segunda) núm. 127/2003, de 30 de junio. (RTC 2003/127). Recurso Judicial núm. 1074/2000. FJ sexto apartado b.

Ahora bien, la relevancia de salvaguardar este derecho de la personalidad en el contexto digital se debe a la proliferación masiva de la imagen de las personas en las RRSS. Sin embargo, en España, ni la LOPDH, ni la LOPJM, ni la LPI, hacen mención alguna a dichas plataformas, pero, nuestros tribunales están a favor de considerar intromisión ilegítima en los derechos a la intimidad y a la propia imagen del menor cuando se publican fotografías a través de direcciones de Internet⁷⁰, al concluir que “*hay vulneración del derecho a la intimidad por revelación de datos personales*”⁷¹. En este contexto, cuando el TC se ocupa del derecho a la propia imagen, no solo atiende a los aspectos más concretos y definatorios de este, o la facultad de consentir en la captación o difusión de imágenes que reproduzcan la figura humana, sino también a la información que éstas revelan⁷², lo que se inserta también en el derecho de protección de datos, del que hablaré más adelante.

2. MARCO LEGAL DEL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN

2.1 Regulación europea

Los países en elaborar las primeras leyes que protegían la imagen de las personas fueron Alemania (1842), Rusia (1845) e Inglaterra (1862), y, en Francia, se dictaron las primeras sentencias ante la vulneración de la propia imagen de las personas⁷³. Asimismo, la influencia de la doctrina alemana del derecho general de la personalidad se fue extendiendo⁷⁴, hasta ser reconocidos por vez primera en la DUDH de 1948, en el seno de las Naciones Unidas, y que, naturalmente, también afectaba a los menores de edad, y cuyo artículo 12 estableció que: “*Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación*”. En el entorno europeo, el primer reconocimiento expreso que afectaba al derecho a la propia imagen se adoptó en el artículo 8.1 del CEDH, que entró en vigor el 3 de septiembre de 1953, y por el cual dictaba que “*toda persona tiene derecho al respeto*

⁷⁰ Pérez Díaz, R. (2018). *Ob. Cit.*: p. 2.

⁷¹ STS (Sala de lo Civil, Sección Primera) núm. 170/2009, de 9 de marzo. (TOL1.466.718). Recurso Judicial núm. 1457/2006. Fallo.

⁷² Hernández Fernández, A, y Ramón Fernández. F. (2009). *Ob. Cit.*: p. 17.

⁷³ Cfr. de Cid Villagrasa, B. (2021). *Ob.Cit.*: p.11. La primera decisión judicial que se tomó en el mundo sobre la protección de la propia imagen ocurrió el 16 de junio de 1858, ocasión por la que el Tribunal de Seine juzgó el caso de la reproducción en dibujo de la fotografía de Elisa Felix, una célebre actriz francesa, en su lecho de muerte. El Tribunal decretó la destrucción de los negativos, pues la publicación de los trazos fisonómicos de una persona en su lecho de muerte solamente podía ser realizadas con autorización de la familia, aunque la persona fuese una celebridad.

⁷⁴ Cfr. de Cid Villagrasa, B. (2021). *Ibidem*: p.11.

de su vida privada, de su domicilio, y de su correspondencia". De la misma forma, la primera Constitución en reconocer este derecho de la personalidad fue la portuguesa, en 1976⁷⁵, y poco a poco, los EM de la Unión fueron incluyéndolo. Más adelante, la Carta Europea de Derechos del Niño, adoptada en Resolución del Parlamento Europeo de 8 de julio de 1992, atribuyó la titularidad del derecho a la propia imagen a los menores de edad, y la cual establece en su apartado 29 que *"Todo niño tiene derecho a no ser objeto por parte de un tercero de intrusiones injustificadas en su vida privada, en la de su familia, ni a sufrir atentados ilegales contra su honor"*, y en su apartado 43, que *"Nadie podrá utilizar la imagen de un menor de forma lesiva para su dignidad"*. En la misma línea, la Directiva 2011/93/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y, la explotación sexual de los menores y, la pornografía infantil, como principal instrumento legal regulador de la pornografía infantil, en su artículo 5 obliga a los EM de la Unión a: *Adoptar todas las medidas necesarias para garantizar la punibilidad de la producción, adquisición, posesión, distribución, difusión, transmisión, ofrecimiento, suministro o puesta a disposición de pornografía infantil de forma dolosa, así como el acceso a sabiendas de este tipo de contenidos*, protegiendo no solo la imagen del menor, sino también su indemnidad sexual.

En el contexto digital, el Reglamento (UE) 2022/2065, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a un mercado único de servicios digitales, de 19 de octubre de 2022, impone, en su artículo 28, normas relativas a la protección online del menor, obligando a los operadores de plataformas en línea a las cuales accedan menores de edad a *"implementar medidas adecuadas y proporcionadas para garantizarles un elevado nivel de privacidad, seguridad y protección de su servicio"*.

2.2 Regulación española

La relación entre el progresivo avance de la denominada sociedad de información y, el desarrollo dogmático y jurisprudencial del derecho a la propia imagen, no ha hecho sino acentuarse hasta nuestros días⁷⁶. Por ello, en España, se han creado diferentes medidas de control, prevención y protección de la propia imagen en las RRSS, de las cuales algunas están dirigidas específicamente para los menores de edad. Estas medidas

⁷⁵ Cfr. de Cid Villagrasa, B. (2021). *Ibidem*: p. 5.

⁷⁶ Cfr. de Berrocal Lanzarot, A. I. (2016). *Ob. Cit.*: p. 40.

parten de la LOPDH, el artículo 4 de la LOPJM, y, la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual⁷⁷. Así, es importante destacar que la LOPJM ha sido modificada por la entrada en vigor de la LMPSIA, cuyo objetivo fundamental es garantizar el interés superior del menor (principio legal amparado en el artículo 2 de la LOPJM). De esta forma, el derecho a la propia imagen del menor cuenta con la protección del artículo 3 de la LOPDH, el cual establece la necesidad del consentimiento de los padres o tutores legales para poder captar, reproducir o difundir la imagen de los más pequeños. E, igualmente, este artículo alerta de que *el consentimiento del menor deberá ser otorgado por él mismo si sus condiciones de madurez lo permiten, de acuerdo con la legislación civil*, defendiendo así su interés superior. Por otra parte, el artículo 4 de la LOPJM reconoce el derecho de la propia imagen a los menores, e insta al MF para proteger este derecho de la personalidad en caso de que un medio de comunicación cometa una intromisión ilegítima contra ellos, o sea contraria a los intereses del menor, incluso si consta el consentimiento de éste o de sus representantes legales, al implicar menoscabo de su honra o reputación por la utilización de su imagen. Además, el último apartado del artículo 4 de la LOPJM establece que *los representantes legales y los poderes públicos respetarán el derecho a la propia imagen del menor, y los protegerán frente a ataques de terceros*. Por otra parte, el Título X, Capítulo I, del CP, recopila los delitos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen, y la inviolabilidad del domicilio, y castiga a aquellos que usen de cualquier forma la imagen de los demás sin su consentimiento, como de forma muy similar ocurre con el supuesto tipificado dentro del capítulo del delito de coacciones, que en su artículo 172 ter, apartado 5, establece que:

“Quien utilice la imagen de otro sin su consentimiento para realizar anuncios o abrir perfiles falsos en redes sociales, páginas de contacto o cualquier medio de difusión pública, ocasionándole a la misma situación de acoso, hostigamiento o humillación, será castigado con pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a doce meses”.

Además, el aprovechamiento de la imagen de un menor por un mayor de edad supone el agravante en la mitad superior de la pena, por burlarse de una persona vulnerable contra un derecho de su personalidad (por ejemplo, en los supuestos tipificados del artículo 197 apartados 5 y 7 del CP). En este sentido, traigo a colación la

⁷⁷ Esta ley contiene en su Título VI, Cap. I un apartado exclusivo dedicado a la protección de los menores.

STS (Sala de lo Penal) núm. 27/2021, de 21 de enero, por la cual condenó a dos personas por exhibir, difundir y ceder imágenes íntimas de una menor de 15 años⁷⁸.

De igual manera, para proteger la imagen del menor en procesos penales, el artículo 35, apartado 2, de la LORPM, establece que:

“El Juez podrá acordar, en interés de la persona imputada o de la víctima, que las sesiones no sean públicas y en ningún caso se permitirá que los medios de comunicación social obtengan o difundan imágenes del menor ni datos que permitan su identificación”.

En la misma línea, el artículo 681 LEnjCrim establece la prohibición absoluta de *“obtención, divulgación o publicación de imágenes de la víctima menor de edad o con discapacidad, o de sus familiares”*. Por otra parte, el artículo 3 de la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y a la adolescencia frente a la violencia, persigue, mediante diferentes fines, un mayor control y protección para garantizar los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, y velar por su integridad física, psíquica, psicológica y moral frente a cualquier forma de violencia, como, por ejemplo, mediante *la protección de la imagen del menor desde su nacimiento hasta después de su fallecimiento* (apartado n). Por ello, traigo a colación la SAP de Murcia núm. 9/2020, de 13 de enero⁷⁹, la cual estableció:

“La finalidad a la que responde la protección del derecho fundamental a la libertad de información no justifica la difusión pública de la imagen de una persona obtenida de las fotografías obrantes en las cuentas de las redes sociales, puesto que la formación de una opinión pública libre no exige, ni justifica, que se afecte al derecho fundamental a la propia imagen con esa gravedad y de un modo que no guarda la necesaria conexión con los hechos de relevancia pública objeto de la información.”

⁷⁸ STS (Sala de lo Penal, Sección Primera) núm. 27/2021, de 21 de enero (RJ 2021/305). Recurso Judicial núm. 1074/2019. Fallo.

⁷⁹ SAP de Murcia (Sección Primera) núm. 9/2020, de 13 de enero (AC 2020/747). Recurso Judicial núm. 559/2019. FJ tercero.

Conforme a esto, el artículo 8 de esta misma ley establece la colaboración público-privada para salvaguardar la imagen de los menores en casos de violencia, incluido su fallecimiento. En estos casos, *la difusión de su imagen debe contar previamente con la autorización expresa de herederos o progenitores*. Por otra parte, la LMPSIA también protege el derecho a la propia imagen de los menores que se encuentran en situación de acogimiento familiar, pues obliga a los acogedores a garantizar este derecho de la personalidad, como velar por sus derechos fundamentales (artículo 20 bis, apartado 2. I).

En último término, la ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual, dedica el capítulo I de su Título VI, a las diferentes medidas de protección de la imagen del menor, y que, por ejemplo, en su artículo 95.1 establece que: *“Los menores tienen derecho a que su imagen y voz no se utilicen en los medios de comunicación audiovisual sin su consentimiento o el de sus padres o representantes”*. Este artículo también recoge la prohibición de la difusión del nombre, imagen u otros datos que permitan la identificación de los menores en hechos delictivos, de emisiones en las que se discuta su tutela o filiación, o relativas a situaciones en las que los menores hayan sido víctimas de violencia en cualquiera de sus manifestaciones.

3. EL DERECHO DE PROTECCIÓN DE DATOS

La omnipresencia de internet ha determinado que los menores de edad incorporen las nuevas tecnologías a su vida cotidiana, lo que les hace verdaderos titulares de la LOPDGDD⁸⁰, aplicable cuando la imagen se trate como un dato⁸¹. Por ello, el derecho de protección de datos se refiere a la capacidad que tienen los menores para dar consentimiento que legitime el tratamiento de sus datos personales⁸², y la elección de este derecho o el derecho a la propia imagen será en función de las circunstancias y derechos que en cada uno resulten afectados⁸³. De esta forma, los artículos 2, 4.1 y 5 del RGPD definen los datos personales como *cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables*, siendo la imagen de alguien un dato personal al poder revelar el aspecto físico de una persona. Por consiguiente, para que las imágenes que constan en vídeos o fotografías que permiten la identificación de las personas que en ellas

⁸⁰ Ayllón García, J.D. (2022). *Ob. Cit.*: p. 582.

⁸¹ Pérez Díaz, R. (2018). *Ob. Cit.*: p. 2.

⁸² Moralejo Imbernon, N. (2023). Epígrafe III. *Op. cit.*: p. 18.

⁸³ Pérez Díaz, R. (2018). *Ob. Cit.*: p. 2.

aparecen sean datos personales, a los que se refiere la LOPDGDD, habrá que examinar si la toma y difusión de ellas realizadas por particulares está incluida o excluida de la aplicación de la normativa de protección de datos. En consecuencia, quedará incluida cuando la difusión de la imagen no se reduce a un número cerrado de contactos, y excluida cuando se difunde entre contactos cerrados, o entre particulares, en los que existe una relación de amistad, o familiar⁸⁴.

Por otra parte, el reconocimiento de este derecho proviene del artículo 18.4 de nuestra CE, denominándose en su día como “*habeas data*”. El TC procedió a concretar el contenido de este derecho fundamental en sentencias como la STC 254/1993, de 20 de julio⁸⁵; en la que se dictó que la CE había incorporado una nueva garantía constitucional, como respuesta a la amenaza concreta a la dignidad y a los derechos de la persona, y con la principal función de garantía a los derechos al honor, imagen e intimidad; la STC 94/1998, de 4 de mayo⁸⁶; en la que se dictó que el derecho de protección de datos es un derecho fundamental que garantiza a la persona la protección de sus datos personales, y le otorga un control sobre su uso y destino para evitar el tráfico ilícito de los mismos o, lesivo para la dignidad y los derechos afectados; y la STC 292/2000, de 30 de noviembre⁸⁷, en la que estableció, en sus fundamentos de derechos, la configuración del contenido de derecho de una persona a la protección de sus datos personales, reconociéndose así como un derecho fundamental y autónomo.

En España, la norma que tenemos hoy vigente es la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, sustituyendo a la antigua LOPD. Su principal objetivo es adaptar la legislación española a la normativa europea⁸⁸, y regular las garantías sobre los derechos digitales de los ciudadanos. Además, las principales novedades de la LOPDGDD son la incorporación de los derechos digitales como el de la neutralidad de internet (Artículo 80 de la LOPD), acceso universal a internet (Artículo 81 de la LOPD), seguridad digital (Artículo 82 de la

⁸⁴ Cfr. de Pérez Díaz, R. (2018). *Ibidem.*: pp. 2-3.

⁸⁵ STC (Sala Primera) núm. 254/1993, de 20 de julio. (TOL82.275). Recurso Judicial núm. 1827/1990. FJ sexto.

⁸⁶ STC (Sala Segunda) núm. 94/1998, de 4 de mayo. (TOL9.736.018). Recurso Judicial núm. 840/1995. FJ sexto.

⁸⁷ STC (Sala Pleno) núm. 292/2000, de 30 de noviembre. (TOL2.772). Recurso Judicial núm. 1463/2000. Fundamentos de Derecho.

⁸⁸ Más específicamente, el RGPD 2016/679, del Parlamento Europeo y el Consejo, de 27 de abril de 2016.

LOPD), educación digital (Artículo 83 de la LOPD), o protección de menores en internet (Artículo 84 de la LOPD). El apartado segundo de este artículo establece, al igual que el artículo 4 de la LOPJM, una nueva medida de protección para los menores de edad, ante la utilización de su imagen, y dicta:

“La utilización o difusión de imágenes o información personal de menores en las redes sociales y servicios de la sociedad de la información equivalentes que puedan implicar una intromisión ilegítima en sus derechos fundamentales, determinará la intervención del Ministerio Fiscal, que instará las medidas cautelares y de protección previstas en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor”.

Por otro lado, recae la importante cuestión de distinguir entre el consentimiento contractual a la hora de registrarse en una red social⁸⁹, que supone una relación jurídicamente vinculante entre la plataforma y el usuario, del consentimiento que se presta para el tratamiento de los datos de carácter personal⁹⁰. En cuanto al primer aspecto, al tratarse de un contrato (de usuario), deben concurrir causa, objeto y consentimiento, del cual este último solo será válido cuando el menor, según la legislación civil, tenga la capacidad suficiente, que es la aptitud que tienen todos los mayores de edad para la realización de actos jurídicos. Para que los menores ostenten dicha capacidad, se designará una institución jurídica para que le complemente, asista, y apoye en el proceso de toma de decisiones, siempre basado en la voluntad del menor⁹¹. En cambio, en cuanto al consentimiento que se presta para el tratamiento de los datos, el artículo 8 del RGDP establece que solo se considerará lícito el tratamiento de los datos de un menor y el consentimiento del menor cuando tenga como mínimo 16 años, o lo autorice el titular de su patria potestad o tutela si es menor. No obstante, autoriza a los Estados miembros a establecer por ley una edad inferior a los 16 años, con el límite de 13 años⁹². En España, el artículo 7 de la LOPDGDD mantiene la edad de catorce años para aceptar el consentimiento y uso de datos personales, y solicita el de padres o tutores cuando sea

⁸⁹ Depende de los términos y condiciones de cada red social. Por ejemplo, Instagram tiene el límite de 13 años para que puedan registrarse como usuarios.

⁹⁰ Ayllón García, J.D. (2022). *Ob. Cit.*: p. 587.

⁹¹ Ayllón García, J.D. (2022). *Ibidem.*: p. 586.

⁹² Navarro Ortega, A. (2018). *La protección jurídico-administrativa del menor y frente al menor en redes sociales y servicios de mensajería instantánea*. Dir. F. J. Durán Ruiz. Desafíos de la protección de menores en la sociedad digital: Internet, redes sociales y comunicación. Valencia: Tirant On Line, p. 7.

menor de dicha edad⁹³, pero cambia en que los tutores legales podrán ejercitar en nombre de los menores, los derechos de acceso, rectificación, oposición o supresión al uso de los datos personales. Además, el artículo 32 del RGDP establece que, para prestar el consentimiento en el tratamiento de los datos de carácter personal, *debe existir una manifestación de voluntad libre, específica, informada, e inequívoca del interesado*.

Finalmente, el Protocolo General de actuación entre la FGE y la AEPD para la elaboración en materia de atención a las personas cuyos datos se hayan obtenido y difundido ilegítimamente, establece en su cláusula cuarta, las medidas de control y seguimiento, por el cual persigue que se cumplan los fines del protocolo, mediante Comisiones, como, por ejemplo, que se borren todos los datos y copias de ellos de una persona si así lo desea, atendiendo a su derecho de supresión (Artículo 15 de la LOPDGDD, de acuerdo con lo establecido en el artículo 17 del Reglamento EU 2016/679). Así, en sentencias como la STS 409/2014, de 14 de julio⁹⁴, los tribunales han considerado que existe vulneración del derecho a la intimidad por revelación de datos personales⁹⁵.

⁹³ Pérez Díaz, R. (2018). *Ob. Cit.*: p. 4.

⁹⁴ STS (Sala de lo Civil). Núm. 409/2014, de 14 de julio. (Documento TOL4.469.504). Recurso Judicial núm. 995/2012. FJ primero apartado tercero;

⁹⁵ Pérez Díaz, R. (2018). *Ob. Cit.*: p.7.

CAPÍTULO III. DIFERENTE ENFOQUE SEGÚN EL ORIGEN DE LA INCLUSIÓN DE LA IMAGEN DEL MENOR EN LAS REDES SOCIALES Y SUS RESPECTIVAS INTROMISIONES ILEGÍTIMAS

Con carácter general, todos los ordenamientos jurídicos consideran intromisiones ilegítimas la captación, reproducción o publicación por cualquier procedimiento de la imagen de una persona, en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos, sin su consentimiento o autorización⁹⁶ (Artículo 7 de la LOPDH). Este mismo artículo regula los diferentes tipos de intromisiones ilegítimas en España, pero el TS ha declarado en diferentes sentencias⁹⁷ que no constituye un *numerus clausus*⁹⁸.

Resulta, por lo tanto, que el derecho a la propia imagen se encuentra delimitado por la propia voluntad del titular del derecho que es, en principio, a quien corresponde decidir si permite o no la captación o difusión de su imagen por un tercero. Así, es esencial que las personas presten consentimiento para que su imagen pueda ser captada, reproducida o publicada, al ser un requisito indispensable y vertebrador de la protección de datos de carácter personal, y una defensa ante cualquier injerencia contraria el derecho a la propia imagen⁹⁹, como supone el fenómeno de la sobreexposición de la imagen. Sin embargo, el tipo de consentimiento necesario para la captación, reproducción o difusión de la imagen de los menores de edad plantea mayores inconvenientes, ante *la nota de desvalimiento que les define por tratarse de personas en formación más vulnerables, y, por tanto, a los ataques de sus derechos*¹⁰⁰, lo que implica que su derecho a la propia imagen no siempre dependa de su voluntad. Por ello, en el presente capítulo pretendo analizar los diferentes orígenes de la inclusión de la imagen del menor de edad y sus respectivas intromisiones ilegítimas, producidas, tanto por sus padres, fenómeno conocido como *sharenting*, como terceras personas, o como por ellos mismos, cuestión que enlaza con su madurez para la toma de decisiones sobre su imagen.

⁹⁶ Cfr. de la STS (Sala de lo Civil, Sección Primera) núm. 163/2009, de 11 de marzo. (TOL1.466.719). Recurso Judicial núm. 1669/2004. FJ segundo.

⁹⁷ STS (Sala de lo Civil) de 28 de octubre de 1986. (RJ 1986/6015). Fundamento de Derecho séptimo; y STS (Sala de lo Civil) de 4 de noviembre de 1986. (RJ 1986/6205). Fundamento de Derecho cuarto.

⁹⁸ Cfr. de Berrocal Lanzarot, A. I. (2016). *Ob. Cit.*: p. 41.

⁹⁹ Cfr. de Toral Lara, E (2020). *Menores y redes sociales: Consentimiento, protección y autonomía*. Universidad de Salamanca. Derecho Privado y Constitución, 36, p. 184. Esta idea la adoptó de Ana Gil Antón, en su obra de 2015 *¿Privacidad del menor en Internet?*

¹⁰⁰ STS (Sala de lo Civil). Núm. 409/2014, de 14 de julio. (Documento TOL4.469.504). Recurso Judicial núm. 995/2012. FJ segundo.

1. LA INCLUSIÓN DE LA IMAGEN POR EL PROPIO MENOR

Los menores de edad presentan unas características que los hacen merecedores de una especial protección en esta materia, debido a que si bien pueden ostentar la madurez suficiente para ingresar en una de estas plataformas, quizás no tengan la plena consciencia de cuáles son las consecuencias, por ejemplo, de ceder el uso de sus datos de carácter personal (o para aquellos fines para los que los ceden), o de colgar una imagen o un video (también considerados datos personales), que pueda afectar a su Derecho al honor, intimidad personal y familiar, propia imagen, o al derecho a la protección de datos¹⁰¹. En este contexto, la media de edad española en la que los menores se abren su primera red social es con 12 años¹⁰² (Tabla 2), siendo los 14 años o “edad frontera”, según el artículo 7 de la LOPDGDD, la edad mínima legal para prestar consentimiento en el tratamiento de los datos personales. Sin embargo, para el legislador, los 12 años no son edad suficiente para que el menor pueda pertenecer a la red, pero la facilidad para hacerse un perfil social no les impide ser nuevos usuarios de las redes. Tan solo basta que los menores de 14 años acepten la casilla de “términos y condiciones de servicio de privacidad” y mientan a la hora de declarar su edad real en la red social para que queden completamente desprotegidos y sus derechos de la personalidad puedan verse vulnerados. Conforme a esto, el artículo 5 de la Circular de la FGE 2/2016 sobre los derechos del menor, y empleado en la SAP de Madrid núm. 210/2005, de 19 de abril¹⁰³, se estableció en qué consiste una intromisión ilegítima del derecho a la propia imagen:

“La intromisión ilegítima del derecho a la propia imagen se produce (...) por la publicación de la fotografía del menor, con independencia de que las noticias que se acompañen a dicha fotografía puedan ser o no perjudiciales para el menor, (...) sin que sea necesario para que exista dicha intromisión, que, al lado de la utilización de la imagen de la persona, se recojan comentarios o expresiones que supongan un menoscabo en la fama o dignidad de la persona, (...) pero sí, sin el previo consentimiento de su titular, o sus representantes legales, tal como establece el artículo 3 de la LOPDH”.

¹⁰¹ Ayllón García, J.D. (2022). *Ob. Cit.*: p. 584.

¹⁰² Varona Fernández, M. N., & Hermosa Peña, R. (2020). *Percepción y uso de las redes sociales por los adolescentes*, p. 23. (Tabla 2 dentro de “Otros anexos”).

¹⁰³ Extraído de la SAP de Madrid (Sección novena) núm. 4394/2005, de 19 de abril. (AC 2005/973). Recurso Judicial 815/2003. FJ quinto.

Por ello, la LOPJM dota de una sobreprotección al menor de edad en cuanto a los medios de comunicación se refiere, al establecer que con independencia de que el consentimiento haya sido prestado por el menor maduro, o sus representantes legales, este será nulo si la utilización de la imagen o nombre del menor le puede resultar perjudicial a instancia del Ministerio Fiscal¹⁰⁴ (Artículo 4 de la LOPJM). En contrario, no habrá intromisión ilegítima “*cuando afecte a actuaciones autorizadas o acordadas por la Autoridad competente de acuerdo con la ley, ni cuando predomine un interés histórico, cultural o científico relevante*”. De la misma forma, el menor suficientemente maduro podrá consentir en que se lleve a cabo una intromisión legítima en su derecho a la propia imagen¹⁰⁵, pues los padres no pueden representar a sus hijos en aquellos ámbitos que supongan una manifestación o presupuesto del desarrollo de la libre personalidad del menor y que puedan realizarse por ellos mismos¹⁰⁶.

Por otro aspecto, el artículo 7 de la LOPDGDD establece una diferenciación, por razón de edad, para la publicación de fotografías, y el tratamiento de los datos personales, solicitando el consentimiento de los menores mayores de catorce años, y el consentimiento de los padres o tutores legales cuando sea menor de dicha edad¹⁰⁷. En cuanto a la aparición de la imagen de los menores de catorce años en RRSS, deben ocurrir dos requisitos: que el adolescente o niño sea menor de catorce años, y que los padres o representantes legales estén de acuerdo y den su consentimiento¹⁰⁸. Por ello, siempre que no medie consentimiento de los padres o representantes legales de los menores con la ausencia del MF, la difusión de cualquier imagen de éstos ha de ser reputada contraria al ordenamiento jurídico¹⁰⁹. Sin embargo, considero que cada vez resulta más fácil escanear un DNI en color, cambiarle la fecha o falsificarlo¹¹⁰, y por consecuencia, que los menores de catorce años se adentren en las plataformas en línea, exponiéndose así a los riesgos enunciados, muchos de ellos causados por la sobreexposición de su imagen.

¹⁰⁴ Cfr. de Ayllón García, J.D. (2022). *Ob. Cit.*: p. 590.

¹⁰⁵ STS (Sala de lo Civil, Sección Primera) núm. 26/2013, de 5 de febrero. (TOL3.010.824). Recurso Judicial 1440/2010.

¹⁰⁶ Comentario de Francisco Oliva Blázquez, profesor titular de Derecho Civil en la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla, en el Documento TOL5.193.594, (2015) apartado segundo B). Extraído de la STS (Sala Primera, Sección Primera) núm. 383/2015, de 30 de junio. (TOL5.193.594). Recurso Judicial 2895/2013.

¹⁰⁷ Pérez Díaz, R. (2018). *Ob. Cit.*: p. 4.

¹⁰⁸ Pérez Díaz, R. (2018). *Ibidem.*: p.14.

¹⁰⁹ STS (Sala Primera. Sección Primera) núm. 383/2015, de 30 de junio. (TOL5.193.594). Recurso Judicial núm. 2895/2013. FJ segundo; STS (Sala Primera. Sección Primera) núm. 1120/2008, de 19 de noviembre. (TOL1.401.683). Recurso Judicial núm. 793/2005. FJ segundo

¹¹⁰ Moralejo Imbernon, N. (2023). Epígrafe II. *Ob. Cit.*: p. 2.

Por otra parte, en cuanto a los mayores de catorce años, el artículo 7.1 de la LOPDGDD establece una presunción general de madurez a dicha edad para el tratamiento de sus datos personales en base al criterio fijado por la AEPD en su Memoria 2000, al reconocer a éstos la capacidad de discernir y madurez suficiente para realizar actos por sí solos tales como adquirir la nacionalidad española o testar¹¹¹. Por ello, al cumplir los catorce años, los menores ya cuentan con poder de decisión sobre el derecho a su propia imagen, pudiendo él mismo publicar su propia imagen en redes.

2. LA INCLUSIÓN DE LA IMAGEN POR LOS PROGENITORES O TUTORES

Uno de los principales núcleos en los que se expone la imagen de los menores es precisamente el familiar. Se ha normalizado saturar la imagen de los hijos en redes, creándose el fenómeno “sharenting”, referido a compartir digitalmente la crianza del menor¹¹², con todos los peligros que este fenómeno conlleva. Uno de los grandes problemas relativos a esta cuestión surge cuando ambos padres no se ponen de acuerdo en cómo tratar la imagen de sus hijos, ya que, al ostentar la patria potestad del menor, ambos pueden publicar fotografías de éste¹¹³, y por ello, pueden aparecer conflictos si uno de los dos no quiere. Así, la publicación de la imagen del menor en redes ha de ser consentida, primeramente, por el menor si tiene suficiente juicio¹¹⁴. De no tenerlo, se requerirá el consentimiento de ambos padres, atendiendo al artículo 156 del CC, el cual establece que: *“La patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro”*. En consecuencia, en algunos casos, la jurisprudencia del menor no ha considerado ilegítima la situación puntual en la que un progenitor había subido una foto de su hijo a una red social cuando tal instantánea no pudiera considerarse nociva o perjudicial para los intereses del menor¹¹⁵, pues: *“Se trataban de momentos agradables y lúdicos de la vida cotidiana del menor con el padre o con otros familiares, sin mayor trascendencia”*¹¹⁶. En cambio, en otras ocasiones, se ha calificado como intromisión ilegítima esta misma práctica, cuando el progenitor que había subido la foto no había requerido previamente el consentimiento

¹¹¹ Pérez Díaz, R. (2018). *Ob. Cit.*: p.10.

¹¹² Cfr. de Moreno Martín, M.D. (2021). *Ob. Cit.*: p.1.

¹¹³ Pérez Díaz, R. (2018). *Ob. Cit.*: pp. 4-5.

¹¹⁴ Toral Lara, E (2020). *Ob. Cit.*: p. 214.

¹¹⁵ Moralejo Imbernon, N. (2023). Epígrafe III. *Ob. Cit.*: p.21.

¹¹⁶ Cfr. de la SAP de Madrid (Sección doceava), núm. 266/2017, de 6 de julio. (TOL6.342.290). Recurso Judicial 107/2017. FJ séptimo. También aparece de la misma forma en la SAP de Barcelona (Sección 18ª) núm. 265/2015, de 22 de abril. (TOL5.185.582). Recurso Judicial núm. 183/2014. FJ tercero.

del otro¹¹⁷, como se dispuso en la SAP de Barcelona núm. 360/2017, de 25 de abril¹¹⁸, que obligó a un padre a borrar las imágenes de sus hijos en su perfil de Facebook, pues la madre no había consentido en las publicaciones. En este contexto, es importante destacar que la necesidad de recabar el consentimiento del otro progenitor favorece la reflexión, lo que beneficia el interés superior del menor¹¹⁹. Conforme a ello, la solución ante el caso de que, si un progenitor quiere publicar fotos de su hijo menor de catorce años en las RRSS, y el otro se opone, será la de solicitar autorización judicial mediante un procedimiento de jurisdicción voluntaria¹²⁰, (amparado en el artículo 156 CC¹²¹, y 86 de la Ley de Jurisdicción Voluntaria,) haciendo prevalecer en todo caso el interés superior del menor¹²².

Por otra parte, existe jurisprudencia extranjera sobre progenitores que han cometido intromisiones ilegítimas contra el derecho de la propia imagen de sus hijos, como, por ejemplo, la Sentencia de 29 de marzo de 2012, de la Corte Constitucional de Bogotá¹²³, por la que un padre creó una cuenta en Facebook a su hija de 4 años, sin ser ella consiente, y por el que fue sentenciado a cancelar dicha cuenta¹²⁴. Además, debo señalar que incluso cuando haya consentimiento de ambos progenitores, las imágenes del menor pueden seguir siendo perjudiciales, por lo que podrán ser retiradas de la red social a instancia del MF, en virtud del artículo 4 de la LOPJM, y 84.2 de la LOPDGD¹²⁵.

¹¹⁷ Moralejo Imbernon, N. (2023). Epígrafe III. *Ob. Cit.*:p.21.

¹¹⁸ SAP (Sección decimioctava) núm. 360/2017, de 25 de abril. (TOL6. 182.443.) Recurso Judicial núm. 827/2016). FJ quinto.

¹¹⁹ Toral Lara, E (2020). *Ob. Cit.*: p. 214.

¹²⁰ Se trataría de un proceso de desavenencia en el ejercicio de la patria potestad, donde el juez resolverá atendiendo al caso, y escuchando al hijo por el principio del interés superior del menor. En relación al 156 CC, consultar el artículo 86 de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria. En colaboración con la Doctora en Derecho Sara Díez Riaza, y Elena Fernández Bezanilla.

¹²¹ Pérez Díaz, R. (2018). *Ob. Cit.*: p. 6.

¹²² STC (Sala Primera) núm. 176/2008, de 22 de diciembre. (RTC 2008/176). Recurso Judicial núm. 4595/2005. FJ quinto. Cfr. de Moralejo Imbernon, N. (2023). Epígrafe III. *Ob. Cit.*: p. 21.

¹²³ Corte Constitucional de Bogotá. Sala Octava de Revisión. Sentencia núm. T-260/12, de 29 de marzo de 2012. Sección “Resuelve” apartado segundo.

¹²⁴ Pérez Díaz, R. (2018). *Ob. Cit.*: p. 7.

¹²⁵ Cfr. de Moralejo Imbernon, N. (2023). Epígrafe III. *Ob. Cit.*: p.21.

3. LA INCLUSIÓN DE LA IMAGEN POR TERCEROS

El último presupuesto de inclusión de la imagen de los menores en redes se debe a causa de terceros. En este caso, para que la inclusión de la imagen en las plataformas en línea sea legítima, el artículo 2 apartado 2 de la LOPDH exige que “*el consentimiento del titular del derecho sea expreso*”¹²⁶ (tanto para el supuesto de los menores de catorce años, que requiere el consentimiento expreso de los padres o tutores legales, como para el supuesto de los menores mayores de catorce años, que requiere el consentimiento expreso del propio menor). Sin embargo, el TS ha declarado en numerosas ocasiones que esto no significa escrito, sino que “*puede ser verbal o de otra forma concluyente, esto es “de un consentimiento inequívoco, como el que se deduce de actos o conductas de inequívoca significación, no ambiguas ni dudosas*”¹²⁷. Por otra parte, el modo de consentimiento que debe ser prestado para la utilización de la imagen de un menor en el ámbito publicitario (como una campaña publicitaria institucional), implica, según jurisprudencia más reciente, como la Sentencia 1120/2008, de 19 de noviembre del TS¹²⁸, que sea escrito, ya que:

*“El consentimiento de los padres o representantes legales del menor nunca puede ser prestado de forma tácita, por silencio, como, por ejemplo, ante la publicación por primera vez de una fotografía, pues, como establece el artículo 3.2 de la Ley Orgánica, el consentimiento, además de expreso, ha de ser prestado por escrito*¹²⁹.

Por tanto, el TS apuesta por proteger la imagen de los menores mediante diferentes medidas, de las que los padres o tutores legales suponen una primera barrera de protección, aunque se juzga atendiendo a las circunstancias de cada caso. Del mismo modo, no cabría entender que el consentimiento otorgado a una persona determinada se extiende a otros posibles destinatarios¹³⁰, requiriendo en cada caso el consentimiento de

¹²⁶ Artículo 2. Cfr. del Comentario de Francisco Oliva Blázquez. (2015). *Ob. Cit.*: apartado segundo A). Extraído de la STS (Sala Primera, Sección Primera) núm. 383/2015, de 30 de junio. TOL5.193.594. Recurso Judicial 2895/2013.

¹²⁷ STS (Sala Primera) núm. 527/1996, de 27 de junio. (TOL1.659.486). Recurso Judicial núm. 2840/1992. FJ segundo.

¹²⁸ STS (Sala de lo Civil, Sección Primera) núm. 1120/2008, de 19 de noviembre. (TOL1.401.683). Recurso Judicial núm. 793/2005. FJ segundo.

¹²⁹ STS (Sala Primera. Sección Primera) núm. 1120/2008, de 19 de noviembre. (TOL1.401.683). Recurso Judicial núm. 793/2005. FJ segundo

¹³⁰ Cfr. de Moralejo Imbernon, N. (2023). Epígrafe III. *Ob. Cit.*: p. 22.

ambos cónyuges. A su vez, la Instrucción 2/2006 de la FGE ha puesto de manifiesto que la mera captación de la imagen de un menor constituye igualmente un ilícito civil, aunque esta haya sido distorsionada¹³¹. Por último, existe jurisprudencia extranjera que se asemeja en las medidas de protección de la imagen del menor de edad, como el caso I.V.T contra Rumanía¹³², en el que se manifestó que la necesidad del consentimiento de los padres para captar, reproducir o difundir la imagen de un menor por un tercero no es un simple requisito formal, sino una salvaguardia para el mismo, alegando el artículo 8 de la convención, y por el cual implica que dicho consentimiento sea una barrera de protección para la imagen de los menores.

¹³¹ Moralejo Imbernon, N. (2023). *Ibidem*: p. 24.

¹³² TEDH (Sección Cuarta). Sentencia de 1 de marzo de 2022. (TEDH 2022/42). Fallo.

CAPÍTULO IV. RESPONSABILIDAD CIVIL Y PENAL EN CASO DE VULNERACIÓN DE LA IMAGEN DEL MENOR EN REDES SOCIALES

El artículo 1 apartado segundo de la LOPDH establece una doble tutela¹³³, civil y penal, para la defensa de la propia imagen de las personas, por la cual se traduce en “*la adopción de todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima que se trate*” (Artículo 9 LOPDH), y así salvaguardar este derecho de la personalidad, ante fenómenos como la sobreexposición de la imagen. En este contexto, este capítulo versa sobre las responsabilidades, tanto civiles como penales, que se derivan de la vulneración de la imagen de un menor de edad en las redes sociales, a causa de que la imagen se inserte por el propio menor, sus padres o tutores legales, o un tercero. Y, además, se analizará la responsabilidad derivada de las plataformas en línea, al ser los medios que permiten la inclusión de la imagen.

Por otra parte, el artículo 9 apartado segundo de la LOPDH establece las medidas necesarias para poner fin ante casos de intromisiones ilegítimas, e incluye:

- El restablecimiento del perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos, con la declaración de la intromisión sufrida, el cese inmediato de la misma y la reposición del estado anterior.
- Prevención de intromisiones inminentes o ulteriores.
- La indemnización de los daños y perjuicios causados.
- La apropiación por el perjudicado del lucro obtenido con la intromisión ilegítima en sus derechos.

Estas acciones legales se considerarán atendiendo al origen del daño y las circunstancias, que no son las mismas para todos al depender del grado de relación con el menor involucrado. Asimismo, el artículo 9 apartado tercero de la LOPDH establece que este tipo de vulneraciones implican la presunción de daño moral y, aporta los criterios para la determinación de la indemnización, que son *la difusión y audiencia del medio a través del que se haya producido*. En virtud de ello, el artículo 9 apartado quinto de la misma ley establece que *las acciones de protección frente a las intromisiones ilegítimas caducarán transcurridos cuatro años desde que el legitimado pudo ejercitarlas*.

¹³³ Cfr. de Moralejo Imbernon, N. (2023). Epígrafe III. *Ob. Cit.*: p. 26.

1. RESPONSABILIDAD CIVIL

Es importante recordar que el derecho a la propia imagen se encuentra delimitado por la propia voluntad del titular. Por ello, la responsabilidad civil derivada de las intromisiones ilegítimas contra la imagen de un menor de edad en las redes sociales puede diferenciarse si, en el momento de la vulneración de su imagen, se tuvo en cuenta el consentimiento del menor (o el de sus padres o tutores legales en caso de ser menor de catorce años). Por ello, en cuanto a la responsabilidad civil derivada de las intromisiones ilegítimas contra la imagen de un menor, se diferencia entre:

- La responsabilidad contractual: atiende a los casos en los que el menor otorgó consentimiento para captar, reproducir o publicar la imagen del menor por medio de un contrato. Ello implica los supuestos de:
 1. Intromisión ilegítima contra la imagen del menor a causa de que el propio menor inserte su imagen en redes (mediante un contrato de usuario con un prestador de servicio de la sociedad de la información).
 2. Además, es importante analizar la responsabilidad que se deriva por parte de los prestadores de servicios de la sociedad de la información, los cuales deben incluir en sus políticas, medidas para proteger la imagen del menor de edad (mediante el contrato de usuario entre el menor y el prestador de servicio de la sociedad de la información).
- La responsabilidad extracontractual: atiende a los casos en los que no se tiene en cuenta el consentimiento del menor (o de sus padres o tutores legales) para captar, reproducir o publicar su imagen, cometiendo así una intromisión ilegítima. Ello implica los casos de:
 3. Intromisión ilegítima contra la imagen del menor a causa de que los progenitores o tutores inserten la imagen en redes.
 4. Intromisión ilegítima contra la imagen del menor a causa de que un tercero inserte la imagen en redes, incluyendo a los terceros menores de edad.
 5. Uso de la imagen del menor para fines publicitarios.
 6. La responsabilidad de los centros educativos por falta de diligencia en el cuidado de la imagen de sus alumnos a cargo.

1.1 Responsabilidad contractual

En este apartado se analiza, supuesto por supuesto, la respuesta legal ante la intromisión ilegítima de la imagen del menor, cuando éste (o sus padres o tutores legales) consintieron contractualmente en la captación, reproducción o publicación de su imagen. Sin embargo, es importante recordar que, con independencia de que el consentimiento haya sido prestado por el menor maduro, o sus representantes legales, este será nulo si la utilización de la imagen o nombre del menor le puede resultar perjudicial a instancia del Ministerio Fiscal¹³⁴ (Artículo 4 de la LOPJM).

En primer lugar, se comete una intromisión ilegítima contra la imagen del menor de edad cuando el propio menor inserta su imagen en redes (mediante el contrato de usuario con el prestador de servicios de la sociedad de la información), y dicha imagen se considera perjudicial a instancia del MF (ya que es contraria al interés superior del menor, y al orden público español). En estos casos, el tipo de contenido es sensible, como fotografías o vídeos de índole sexual o violento¹³⁵. De esta forma, el artículo 9 bis de la LOPJM establece que:

“Los menores, de acuerdo a su edad y madurez, deberán asumir y cumplir los deberes, obligaciones y responsabilidades inherentes o consecuentes a la titularidad y al ejercicio de los derechos que tienen reconocidos en todos los ámbitos de la vida, tanto familiar, escolar como social”.

En este sentido, los menores mayores de catorce años son responsables de los actos consecuentes a la titularidad de su derecho a la propia imagen, como la publicación de su imagen y contenido sensible en redes. Más complicada es la cuestión que aparece cuando el usuario en redes es menor de catorce años, y publica contenido sensible de sí mismo. En este caso, el involucrado vulnera el artículo 9 quinquies apartado 2b) de la LOPJM, pues no respeta las leyes y normas que le son aplicables, como es el artículo 7 de la LOPDGDD. Conforme a esto, los responsables de la inclusión de la imagen sensible en redes, según el artículo 7 apartado 2 de la LOPDGDD, son los padres o tutores legales, ya que el consentimiento de la publicación es lícito si consta el del titular de la patria

¹³⁴ Cfr. de Ayllón García, J.D. (2022). *Ob. Cit.*: p. 590.

¹³⁵ AEPD. (2023). *Dossier Actuaciones y medidas de la AEPD en protección de menores – AEPD*. P. 11.

potestad o tutela, pudiendo abrirse procedimientos que juzguen el ejercicio de la patria potestad. Igualmente, las plataformas en línea deben incluir mecanismos y protocolos para cesar la auto-intromisión, mediante canales de denuncias, o protección frente a adultos sospechosos¹³⁶. Sin embargo, los canales ofrecidos por los prestadores de servicios online pueden no resultar lo suficientemente eficaces y rápidos para evitar la difusión continuada de las imágenes. Por ello, la AEPD ha creado un Canal prioritario (creado en virtud del artículo 52.3 de la LOPDGDD) para hacer frente a estas situaciones, estableciendo una vía en la que las reclamaciones recibidas serán analizadas prioritariamente, permitiendo que la Agencia, como Autoridad independiente, pueda adoptar, si es preciso, medidas urgentes que limiten la continuidad del tratamiento de los datos personales¹³⁷.

Segundamente, en cuanto a la responsabilidad de los prestadores de servicios de la sociedad de información, el artículo 17 apartado primero de la ley 34/2002 establece que éstos no serán responsables por la información a la que dirijan a los destinatarios de sus servicios, siempre que:

1. *“No tengan conocimiento efectivo de que la actividad o información a la que remiten o recomiendan es ilícita o de que lesiona bienes o derechos de un tercero susceptibles de indemnización, o*
2. *Si lo tienen, actúen con diligencia para suprimir o inutilizar el enlace correspondiente”.*

Esta responsabilidad es por hecho ajeno, directa y cuasi objetiva, basada en los deberes de vigilancia y dirección que tales personas tienen respecto de quienes trabajan en esos medios bajo sus órdenes¹³⁸. Así, el artículo 14 de la Directiva 2000/31/CE, de comercio electrónico, que está traspuesto en el artículo 6 RSD, establece los mismos preceptos que eximen a estos prestadores de responsabilidad por la información almacenada a petición del usuario.

¹³⁶ Instagram. (2024). *Información sobre la configuración de privacidad y seguridad para adolescentes en Instagram*. Consultado de: https://help.instagram.com/3237561506542117/?helpref=uf_share

¹³⁷ AEPD. (2023). *Canal prioritario para comunicar la difusión de contenido sensible y solicitar su retirada*. Consultado de: <https://www.aepd.es/es/documento/infografia-canal-prioritario.pdf>

¹³⁸ Moralejo Imbernon, N. (2023). *Ob. Cit.*: p. 40.

En RRSS, el conocimiento efectivo del contenido sensible se logra a través de los procedimientos internos de detección y retirada de contenidos ilícitos, como las denuncias por parte de los usuarios, y que, si el denunciado reincidía, la plataforma podía proceder incluso a la cancelación de la cuenta del usuario, retirar la información, inhabilitar el acceso a la misma, restringir su visibilidad, suspender o cesar la prestación del servicio, en todo o en parte, a los destinatarios, o suspender, cesar y cualquier otra forma de restringir la monetización del contenido suministrador por los destinatarios del servicio (Artículo 17 del RSD). Por último, según el apartado 3.d) del mismo artículo, el prestador está obligado a disponer en la declaración de motivos sobre la retirada de contenidos ilícitos, una referencia al FJ utilizado, y explicaciones de por qué la información se considera ilícita conforme a tal fundamento¹³⁹.

1.2 Responsabilidad extracontractual

Siempre que no medie consentimiento del menor, o de los padres o representantes legales de los menores con la ausencia del MF, la difusión de cualquier imagen de éstos ha de ser reputada contraria al ordenamiento jurídico¹⁴⁰. Por ello, siguiendo con el mismo análisis que en el apartado anterior, analizaré los supuestos en los que se usa la imagen del menor si su consentimiento (o el de sus padres o representantes legales), lo que, por mor de lo dispuesto en el artículo 4 apartado tercero de la LOPDH, supone una intromisión ilegítima contra su derecho a la propia imagen.

Primeramente, el sharenting es uno de los principales fenómenos por el que se cometen intromisiones ilegítimas contra la imagen de los menores por parte de sus progenitores o tutores legales, ya que implica la saturación de la imagen del menor en redes a causa de éstos, y que el contenido que publican pueda ser sensible. Por ende, traigo a colación la SAP de Lugo 220/2021, de 11 de mayo¹⁴¹, que dicta sobre esta cuestión:

¹³⁹ Moralejo Imbernon, N. (2023). *Ibidem*, p. 42.

¹⁴⁰ STS (Sala Primera. Sección Primera) núm. 383/2015, de 30 de junio. (TOL5.193.594). Recurso Judicial núm. 2895/2013. FJ segundo; STS (Sala Primera. Sección Primera) núm. 1120/2008, de 19 de noviembre. (TOL1.401.683). Recurso Judicial núm. 793/2005. FJ segundo

¹⁴¹ SAP de Lugo (Sección Primera) núm. 220/2021, de 11 de mayo. (TOL8.521.422). Recurso Judicial 173/2021. FJ cuarto.

“El art. 154 CC dispone que los progenitores ostentan la patria potestad y por tanto la representación legal de sus hijos, pero ello no implica que el menor quede excluido de toda decisión. De hecho, en materia de derechos de la personalidad la regla es en principio la contraria. Así, el artículo 162.2.1 del CC establece que se exceptúan de la representación legal "los actos relativos a los derechos de la personalidad que el hijo, de acuerdo con su madurez, pueda ejercitar por sí mismo.”

En este contexto, la responsabilidad de los padres o tutores es directa y subjetiva, y, por ello, deberán responder por los daños causados a sus hijos. Además, esta excesiva inserción de la imagen del menor en redes supone que se proliferen conductas peligrosas, lo que contraría el artículo 4 apartado 5 de la LOPJM, que establece que *los padres o tutores respetarán los derechos al honor, intimidad y propia imagen de los menores a su cargo, y los protegerán frente a posibles ataques de terceros.*

En segundo lugar, también se produce una intromisión ilegítima contra la imagen del menor cuando un tercero usa la misma sin el consentimiento del titular. Por ello, la Instrucción 2/2006 de la FGE ha puesto de manifiesto que la mera captación de la imagen de un menor constituye igualmente un ilícito civil, aunque esta haya sido distorsionada¹⁴². Por ende, queda prohibida la captación, reproducción o difusión de la imagen del menor sin el consentimiento de éste, si sus condiciones de madurez lo permiten, o por el de sus representantes legales. De hacerlo, se aplicarán las medidas necesarias comprendidas en el artículo 9 apartado segundo de la LOPDH.

Asimismo, esta cuestión se complica cuando el tercero que comete la intromisión ilegítima es un menor. En razón de ello, la responsabilidad de los menores de edad se gradúa por la edad, ya que supone un elemento diferencial objetivo en cuanto a la aplicación de la Jurisdicción de Menores, que se sitúa entre los 14 y los 18 años, cuando se produce un episodio de agresión cometido por menores. Si el menor no alcanza los 14 años quedará bajo la esfera de los organismos de protección administrativa, y en caso de haber cumplido los 18 años pasará a la jurisdicción de adultos.

¹⁴² Moralejo Imbernon, N. (2023). *Ob. Cit.*: p. 24.

Así, la responsabilidad civil por los daños y perjuicios causados por los menores de catorce años es exigible a los padres o tutores que los tengan bajo su guarda (culpa “invigilando”)¹⁴³. Además, pueden verse afectados por la responsabilidad disciplinaria dispuesta en su centro educativo. Por otra parte, la responsabilidad de los menores de edad, pero mayores de catorce, dan lugar a la exigencia de responsabilidad civil, con arreglo al siguiente esquema:

“Los padres y tutores responden cuando los daños y perjuicios se deben de actos que no sean delitos cometidos por quienes están bajo su guarda, pero que se produzcan como consecuencia de una infracción a la normativa de protección de datos, con independencia de la responsabilidad administrativa en que por tal infracción se haya podido incurrir”¹⁴⁴.

En este contexto, traigo a colación los procedimientos sancionadores PS/00408/2020¹⁴⁵, y el PS/00409/2020¹⁴⁶, por los cuales resolvieron expedientes que se habían iniciado a consecuencia de las noticias aparecidas en medios de comunicación relativas a la agresión sufrida en un instituto, por una menor de 14 años frente a algunos de sus compañeros, que procedieron a grabar las imágenes de la agresión, y a difundirlas a través de Instagram¹⁴⁷.

Por ello, la figura y consentimiento del padre o representante legal juega un papel fundamental a la hora de protegerle y guiarle en el camino para su correcto desarrollo. En consecuencia, ambos progenitores o los representantes legales deberán ayudar, acompañar y educar al menor también en el ámbito digital. Quiero traer a colación, a modo ilustrativo, la SAP Guipúzcoa de 27 de mayo de 2016¹⁴⁸, por la cual la Audiencia consideró que el padre de la menor *no fue diligente en la supervisión del uso de los aparatos y dispositivos electrónicos que había puesto a disposición de su hija*, ya que ésta insultaba a su profesora por RRSS públicamente. Conforme a ello, en el caso de que el menor hubiera subido una foto con el consentimiento de uno solo de los progenitores,

¹⁴³ Davara Fernández de Marcos, L. (2021). *Ob. Cit.*: p. 58.

¹⁴⁴ Davara Fernández de Marcos, L. (2021). *Ibidem*: p. 59.

¹⁴⁵ AEPD. Procedimiento N.º PS/00408/2020. (TOL8.408.957). FJ primero.

¹⁴⁶ AEPD. Procedimiento N.º PS/00409/2020. (TOL8.346.840). FJ primero.

¹⁴⁷ AEPD. (2023). *Dossier Actuaciones y medidas de la AEPD en protección de menores – AEPD*. P. 8.

¹⁴⁸ SAP de Guipúzcoa (Sección 2ª) núm. 139/2016, de 27 de mayo. (TOL5.854.835). Recurso Judicial 798/2013. Fallo.

que fuera lesiva para los bienes de la personalidad de otro sujeto, el progenitor que no hubiera dado su consentimiento podrá eximirse de responsabilidad por este motivo¹⁴⁹. Si el hecho dañoso no está tipificado como delito o falta en el CP, será de aplicación lo dispuesto en el artículo 1903 del CC. En todo caso, la responsabilidad de los padres y tutores es directa y subjetiva, y deberán responder por los daños causados por sus hijos que se encuentren bajo su guarda, por lo que, si los padres viven separados, la responsabilidad recaerá sobre el adulto que en ese momento tuviera que cuidar al menor, pudiendo eximirse de responsabilidad el que no lo tenía probando que no contribuyó culposamente a ese resultado dañoso por falta de vigilancia o control sobre el menor¹⁵⁰. Y, por otra parte, el 1903 del CC menciona expresamente que “*los padres o tutores legales podrán eximirse de responsabilidad probando que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño*”, por lo que no responderán de probarse la diligencia de un buen padre de familia.

De igual modo, se produce una intromisión ilegítima contra la imagen de los menores de edad, según el artículo 7 apartado sexto de la LOPDH, cuando un tercero *utiliza su imagen, nombre o su voz para fines publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga*, y el titular del derecho no ha otorgado consentimiento. Así, traigo a colación la STS núm. 1120/2008, de 19 de noviembre¹⁵¹, la cual condenó a “Diario ABC”, S.L. y “ABC Periódico Electrónico, S.L.U” a pagar una indemnización por la difusión de una fotografía de dos menores vestidos con trajes regionales de la Feria de Sevilla con fines publicitarios, faltando el consentimiento de los padres y del MF.

Por último, los centros de enseñanza no superior también son responsables por los daños causados por los menores de edad mientras se encuentren a su cargo¹⁵². En cuanto a la protección de los datos de los menores de edad, el artículo 21.1.n) de la LOPJM, en la redacción dada por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección de la infancia y la adolescencia, prevé que:

¹⁴⁹ Moralejo Imbernon, N. (2023). Epígrafe III. *Ob. Cit.*: pp. 19-20.

¹⁵⁰ Cfr. de Moralejo Imbernon, N. (2023). *Ibidem*: p. 33.

¹⁵¹ STS (Sala Primera, Sección Primera) núm. 1120/2008, de 19 de noviembre. (TOL1.401.683). Recurso Judicial 793/2005. Fallo.

¹⁵² Cfr. de Moralejo Imbernon, N. (2023). Epígrafe III. *Ob. Cit.*: p. 36.

“Las entidades o centros en los que un menor esté en situación de acogimiento residencial establezcan medidas educativas y de supervisión que garanticen la protección de los datos personales del menor al acceder a las tecnologías de la información y de la comunicación y a las RRSS”.

Pues bien, este apartado está dividido atendiendo a la titularidad de los centros, ya que a los colegios privados se les aplica en estos casos el artículo 1903 en todo caso, a diferencia de los públicos o concertados, que se regulan por la ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (artículos 32 a 37). Así, estos colegios responderán por los daños y perjuicios que causen sus alumnos menores de edad durante los periodos de tiempo que los mismos se hallen bajo el control o vigilancia del profesorado del centro, desarrollando actividades escolares o extraescolares o complementarias, pero esta responsabilidad cesará cuando estos prueben que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño¹⁵³. Por ello, la responsabilidad de los titulares de los centros docentes es directa y por culpa, que pueden concurrir aun cuando el menor no sea aun civilmente imputable. Además, también es posible imputar al centro directivo una contribución culposa al daño en aquellos casos en que este sea el resultado de la ausencia o insuficiencia de medidas organizativas adecuadas para prevenir estos hechos dañosos¹⁵⁴. Por otra parte, las administraciones educativas deberán aprobar también protocolos de actuación frente a indicios de violencia, y nombrar a un coordinador de bienestar y protección para promover la comunicación inmediata por parte del centro educativo a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado¹⁵⁵. Por ello, traigo a colación la SAN de 26 de septiembre de 2013¹⁵⁶, que discutió si era legítimo el acceso a los móviles de los menores para comprobar si infringían los derechos de la personalidad de otras personas, cuando los alumnos se encontraban en el centro. Ésta ilustró la prevalencia de la misión de interés público que es la actividad educativa, así como el interés legítimo del director del centro en la prestación del servicio educativo que tiene encomendado y la protección de los derechos de otros menores cuya guarda asimismo se le confía¹⁵⁷.

¹⁵³ Cfr. de Moralejo Imbernon, N. (2023). *Ibidem.*: p. 37.

¹⁵⁴ Moralejo Imbernon, N. (2023). *Ibidem*, p. 37.

¹⁵⁵ Moralejo Imbernon, N. (2023). *Ibidem*, p. 38.

¹⁵⁶ SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) de 26 de septiembre de 2013. (TOL3.956.487). Recurso Judicial 481/2012.

¹⁵⁷ Cfr. de Moralejo Imbernon, N. (2023). Epígrafe III. *Ob. Cit.*: pp. 38-39.

2. RESPONSABILIDAD PENAL

En cuanto a la responsabilidad penal por la vulneración del derecho a la propia imagen de un menor, podemos clasificarla según el origen de procedencia en:

1. Delito que implique el uso o aprovechamiento de la imagen de un menor cometido por otro menor: el artículo 19 del CP establece que los menores de dieciocho años no serán responsables criminalmente con arreglo a este Código, pero no por ello dejan de responder por los daños y perjuicios materiales y morales causados por sus actos¹⁵⁸.
2. Delito que implique el uso o aprovechamiento de la imagen de un menor cometido por un mayor de edad: se atenderá a los supuestos tipificados en el CP.

De esta forma, es importante mencionar que se aplicarán las medidas necesarias (del artículo 9 apartado segundo de la LOPDH) para poner fin al delito, y que el perdón del ofendido (en este caso, del menor) extingue la responsabilidad criminal en los términos del artículo 130.1. V CP, que deberá ser otorgado de manera expresa antes de que se dicte la sentencia¹⁵⁹.

En cuanto al primer supuesto, la LORPM es la norma reguladora de la responsabilidad penal de los menores, y se aplica a las conductas tipificadas como delitos o faltas en el CP o leyes penales especiales cometidas por menores de edad entre 14 y 17 años. Y, según lo dispuesto en el artículo 3 de la misma ley orgánica, *“a los menores de catorce años no se les exigirá responsabilidad con arreglo a la presente Ley, sino que se le aplicará lo dispuesto en las normas sobre protección de menores previstas en el CC y demás disposiciones vigentes”*. La competencia judicial para conocer los hechos como para ejecutar las sentencias recae sobre los Jueces de Menores, que podrán pronunciarse igualmente sobre la responsabilidad civil derivada de los hechos cometidos¹⁶⁰. En la misma línea, en cuanto a la responsabilidad penal de los padres o tutores legales, si la vulneración de la imagen de un menor pudiera reconducirse a la acción u omisión de

¹⁵⁸ Davara Fernández de Marcos, L. (2021). *Ob. Cit.*: p. 58.

¹⁵⁹ Moralejo Imbernon, N. (2023). Epígrafe III. *Ob. Cit.*: p. 27.

¹⁶⁰ Moralejo Imbernon, N. (2023). *Ibidem.*: p. 28.

alguno de los tipos previstos en el CP, y el menor fuera mayor de 14 años, será de aplicación el artículo 61.3 de la LORPM, que dicta:

“Cuando el responsable de los hechos cometidos sea un menor de dieciocho años, responderán solidariamente con él de los daños y perjuicios causados sus padres, tutores, acogedores y guardadores legales o, de hecho, por este orden. Cuando estos no hubieren favorecido la conducta del menor con dolo o negligencia grave, su responsabilidad podrá ser moderada por el Juez según los casos”.

Por otra parte, los terceros que vulneren el derecho a la propia imagen de los menores de edad, mediante el uso a aprovechamiento de su imagen, serán castigados con las penas previstas en el CP, como, por ejemplo, los supuestos de hecho de los artículos 172 ter, 183, 189.1 c) y d), 197.3, o 197.7.

CAPÍTULO V. CONCLUSIONES

- 1- Primeramente, considero que el marco jurídico español de la protección del derecho a la propia imagen de los menores de edad en las redes sociales ante el fenómeno de la sobreexposición de la imagen no está suficientemente adaptado, pues, por una parte, la regulación sobre esta cuestión es ciertamente desordenada, al no contar con una normativa propia de las redes sociales, y que la creación de las plataformas en línea es muy reciente; y, por otra, que la realidad tecnológica le está desbordando. Esto queda demostrado porque los riesgos y daños están por delante de la respuesta legal. Por ello, acotar de mejor forma el derecho de la propia imagen y protección de datos en el ámbito jurídico sería imprescindible para una debida protección.

- 2- Siguiendo con este razonamiento, creo que la exposición de la imagen por decisión del menor es un elemento connatural a su dignidad y libertad. La sobreexposición constituye un factor de riesgo para el menor, es desequilibrado por abrumador, y puede afectarle negativamente. Tras esta investigación, diferencio enormemente el pertenecer a una red social como usuario, lo que permite mantener el contacto con otros internautas, aprender o informarse, entre otras cosas, del hecho que las imágenes de las personas consten en la red. Por ello, considero que puede ser positivo que los menores formen parte de las redes sociales para su desarrollo, pero que no es necesario que la excesiva inserción de su imagen aparezca en redes, pues es fuente de muchos riesgos, en los que la privacidad y seguridad de éste pueden verse afectados, y donde un error contra los derechos de su personalidad produce un daño irreparable¹⁶¹.

- 3- En cuanto al poder de decisión que tienen los menores de edad para permitir o negar la captación, reproducción y difusión de su propia imagen, el artículo 7 de la LOPDGDD establece que, a los catorce años, el menor puede consentir sobre el tratamiento de sus datos personales, y la publicación de su imagen en redes. Según el artículo 2 apartado segundo de la LOPDH, su consentimiento debe ser expreso. De esta forma, los menores de catorce años no tienen poder de decisión,

¹⁶¹ Cfr. de Cid Villagrasa, B. (2021). *Ob. Cit.*: p.11.

y para la captación, reproducción y publicación de su imagen en redes se requiere el consentimiento de sus padres o tutores legales. Al igual que el anterior, sus consentimientos deben ser expresos, que no significa escrito, pero sí inequívocos. En cambio, para los casos de utilización de la imagen del menor para la publicidad comercial, según el artículo 3 apartado segundo de la LOPDH, el consentimiento siempre será escrito. Además, quiero resaltar las palabras de Gil Antón sobre esta cuestión, al compartir su opinión, pues dice que la prestación del consentimiento por el menor no debiera ser fijado únicamente en función del dato objetivo de la edad (14 años), y el criterio subjetivo de la suficiente madurez, sino que además debería tenerse en cuenta la formación, o información, o de ambas, pues los datos que se vuelcan en la red producen una cesión de datos en un lugar que el menor de 14 años no sabe cómo realmente funciona¹⁶².

- 4- La doctrina del TC comenzó a principios de los años noventa¹⁶³ a estudiar si en las imágenes en las que se presentaba una posible intromisión contra el derecho a la propia imagen de alguien, objeto de litigio, se podía llegar a la identificación de la persona. Esto suponía que no se considerarían intromisiones ilegítimas al derecho de la imagen de una persona cuando no se le pudiese identificar¹⁶⁴, como, por ejemplo, pixelado la figura o rostro del menor. Así, se comete una intromisión ilegítima contra el derecho a la propia imagen cuando el titular del derecho no ha otorgado consentimiento para la captación, reproducción o publicación de su propia imagen. Por otra parte, el derecho a la protección de datos se vulnera cuando se usa la imagen (incluidos la de los menores) para algún fin, sin que se haya otorgado consentimiento del titular del derecho, porque ésta supone un dato personal, ya que es *información concerniente a personas físicas identificadas o identificables*, y por lo que solo le pertenece al representado en la imagen.

- 5- Ante una intromisión ilegítima, la STJUE de 25 de octubre de 2011, junto con el caso Shevill, esclareció la cuestión de qué tribunales son competentes para juzgar

¹⁶² Gil Antón, A.M. (2013). *El derecho a la propia imagen del menor en Internet*, Dykinson, Madrid, p.196.

¹⁶³ La primera sentencia que he encontrado respecto a esta innovación jurisprudencial fue la STC (Sala Segunda) núm. 20/1992, de 14 de febrero. (RTC 1992/20). Recurso Judicial núm. 1696/1988. FJ tercero.

¹⁶⁴ STC (Sala Segunda) núm. 156/2001, de fecha 2 de julio. (RTC 2001/156). Recurso Judicial núm. 4641/98. FJ tercero; Cfr. de la STC (Sala Segunda) núm. 14/2003, de 28 de enero (RTC 2003/14) Recurso Judicial núm. 4184/2000). FJ sexto; STC (Sala Segunda) núm. 20/1992, de 14 de febrero. (RTC 1992/20). Recurso Judicial núm. 1696/1988. FJ tercero.

las lesiones a los bienes de la personalidad que tienen lugar en el ámbito de Internet, como las RRSS. Esta sentencia dispuso que bien podían resolverse estos asuntos ante los órganos jurisdiccionales del Estado miembro del lugar del establecimiento del emisor de esos contenidos, o bien ante los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el que se encuentre el centro de intereses del demandante. Como alternativa, el lesionado podrá también ejercitar una acción ante los tribunales de cada Estado miembro en cuyo territorio el contenido publicado en Internet sea o hay sido accesible.

- 6- Al igual que opinan muchos autores, considero que el derecho de protección de datos debe prevalecer al derecho de la propia imagen, ya que el derecho de la UE prevalece sobre los derechos nacionales, y, por otro lado, porque si aplicásemos con preferencia la ley española, se frustraría el objetivo de lograr una protección uniforme de los datos personales dentro de los distintos Estados miembros y su libre circulación dentro de la UE¹⁶⁵.

- 7- Por último, creo que podrían implementarse las siguientes medidas en las políticas de las RRSS para mejorar la protección del derecho a la propia imagen de los menores de edad en el entorno digital:
 - La prohibición de capturas de pantalla a las imágenes en las que aparecen menores, ya que los usuarios se hacen con la imagen en cuestión, pudiendo manipularla o suplantar la identidad de la persona representada.
 - La implementación de un sistema de verificación de la edad de los usuarios en las RRSS, vinculando el Registro Civil español con todas ellas, o mediante DNI electrónico, para que cuando los menores quieran darse de alta, y hayan cumplido los 14 años, se compruebe su edad mediante su partida de nacimiento, y no haya lugar, en las plataformas online, a usuarios menores de esa franja de edad. Esta medida se justificaría en la facilidad actual que tienen los usuarios para mentir a la hora de declarar su edad real, y tener un fácil acceso a la red. Como

¹⁶⁵ Moralejo Imbernon, N. (2023). Epígrafe III. *Ob. Cit:* p. 19.

consecuencia, evitaríamos riesgos innecesarios, protegiendo a los menores más pequeños.

- La creación de un espacio digital de comunidades donde exclusivamente solo quepan menores de edad, minimizando fuertemente mucho riesgo sobre el uso que hacen éstos de las redes.

FUENTES DE INVESTIGACIÓN

1. BIBLIOGRAFÍA

- Ayllón García, J.D. Consentimiento de los menores de edad en las redes sociales: especial referencia a Tik Tok, (Febrero de 2022). *Actualidad jurídica iberoamericana N.º 16*. (pp. 580-609). Última consulta el 4 de octubre de 2023 de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8393197&orden=0&info=link>
- Barbosa Lima, M. (2017). “El derecho de la propia imagen: Estudio interdisciplinar y comparado”, (Coord. Font Ribas, A). *Tesis doctoral*. Universidad de Barcelona (pp. 1-421). Última consulta el 24 de octubre de 2023 de https://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/122605/1/MBL_TESIS.pdf
- Beltrán Castellanos, J.M. (Junio de 2014). Aproximación al Régimen Jurídico de las Redes Sociales. *Universidad de Alicante*, Núm. 2 en Año 2014. (pp. 61-90). Última consulta el 26 de noviembre de 2023 de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4758768.pdf>
- Berrocal Lanzarot, A. I. (13 de mayo de 2016). La protección jurídica de los derechos al honor, la intimidad personal y familiar, y propia imagen de los menores de edad. *Actualidad jurídica iberoamericana N.º 5, agosto de 2016*. (pp. 11-51). Última consulta el 4 de octubre de 2023 de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5723760>
- Cervelló Donderis, V. (Junio de 2016). Primera Parte. Nuevas modalidades de violencia entre menores y jóvenes, violencia de género juvenil: la necesidad de armonizar la tutela de la víctima y el interés educativo del menor agresor. *Tirant On Line*. (pp. 1-21).
- Cid Villagrasa, B. (29 de junio de 2021). Compendio de Derechos Fundamentales. Epígrafe 11. Capítulo V. El derecho a la propia imagen. *Tirant On Line*. (pp. 1-44).

Davara Fernández de Marcos, L.

- Implicaciones Socio-Jurídicas de las Redes Sociales. (2015). *Aranzadi Instituciones*. Navarra. (pp. 1- 488).
- El libro definitivo sobre Redes Sociales. (2021). *Wolters Kluwer*. Madrid. (pp. 1- 313).

De Cupis, A. (2004). *Os direitos de personalidade*, (Trad.) Alfonso Celso Furtado. *Campinas: Romana*, 2º edición, Sao Paulo. (p. 144).

De Lama Aymá, A. (2006). La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad. *Tirant On Line*. (pp. 1-88).

Díez-Picazo, L. y Gullón Ballesteros, A. (2012). Sistema de Derecho Civil. Vol. I. *Tecnos*. Duodécima edición, Madrid. (p. 341).

Fiscalía General del Estado.

- Instrucción 2/2006, de 15 de marzo, sobre el Fiscal y la protección del derecho al honor, intimidad y propia imagen de los menores. (15 de marzo de 2006). Artículo 5. *FIS – I – 2006 – 00002*, España. Última consulta el 24 de octubre de 2023 de https://www.fiscal.es/memorias/estudio2016/INS/INS_02_2006.html
- Protocolo general de actuación entre la Fiscalía General del Estado y la Agencia Española de Protección de Datos para la elaboración en materia de atención a las personas cuyos datos se hayan obtenido y difundido ilegítimamente, especialmente en caso de imágenes, vídeos o audios con datos sensibles. (24 de septiembre de 2019). Puntos 3 y 7, y cláusula cuarta. Última consulta el 10 de noviembre de 2023 de <https://www.aepd.es/sites/default/files/2020-02/protocolo-aepd-fiscalia.pdf>

García Garnica, M.^a del C. (2004). El ejercicio de los derechos de la personalidad del menor no emancipado. *Thomson Aranzadi*, Cizur Menor, Navarra. (p. 87).

Gil Antón, A.M.

- El derecho a la propia imagen del menor en Internet. (2013). *Dykinson*, Madrid, (p.196).
- ¿Privacidad del menor en Internet?: “Me gusta”. ¡¡¡Todas las imágenes de “mis amigos” a mi alcance con un simple clic!!! (2015). *Aranzadi*.

Hernández Fernández, A, y Ramón Fernández. F. (2009). El derecho a la propia imagen de los menores en los medios de comunicación y redes sociales. *Revista Doctrinal Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías* núm. 20/2009 2. (pp. 1- 25).

Moralejo Imbernon, N. (19 de enero de 2023). Los Derechos de los Menores y las Redes Sociales. *Tirant On Line*.

- Epígrafe II. El acceso de los menores a las redes sociales. (pp. 1- 3).
- Epígrafe III. El derecho al honor, intimidad y propia imagen del menor en las redes sociales. (pp. 1-26).
- Epígrafe IV. La protección de los datos personales del menor en las redes sociales. (pp. 1-49).

Moreno Martín, M.D. (4 de mayo de 2021). El sistema jurídico ante la digitalización. Estudios de derecho privado. (Coords. Paniagua Zurera, M; Novo Foncuberta, M; Cruz Ángeles, J. y Martín Novo, B.). Epígrafe 10, Título epígrafe VI: La privacidad de los menores en las redes sociales: el fenómeno del sharenting y sus consecuencias, *Tirant On Line*. (pp. 1-20).

Navarro Ortega, A. y Durán Ruiz, F. J. (Junio de 2018). La protección jurídico-administrativa del menor y frente al menor en redes sociales y servicios de mensajería instantánea. En F. J. Durán Ruiz (Dir.). Desafíos de la protección de menores en la sociedad digital: Internet, redes sociales y comunicación. Valencia: *Tirant On Line*. (pp. 1-15).

O’ Callaghan Muñoz, X. (1993). “Honor, Intimidad y Propia Imagen en la Jurisprudencia de la Sala del Tribunal Supremo” en Honor, Intimidad y Propia Imagen, *CGPJ*, Madrid, (pp. 151-205).

Oliva Blázquez, F. (2015). Comentario del Documento TOL5.193.594, apartado segundo. *Tirant On Line*. Extraído de la STS (Sala Primera, Sección Primera) núm. 383/2015, de 30 de junio. Recurso Judicial 2895/2013.

Pérez Díaz, R.

- El fenómeno del sexting entre menores. (2017). *Diario La Ley número 9039*. (pp. 2-3).
- La imagen del menor en las redes sociales. (2018). *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil núm. 3/2018*. BIB 2018/6534. (pp.1-11).

Rallo Lombarte, A. y Martínez Martínez, R. (2010). *Derecho y Redes Sociales*, Pamplona, Navarra. (p. 24.).

Rebollo Delgado, L. (2009). La imagen como dato. *Anuario Facultad de Derecho*. Universidad de Alcalá de Henares. Servicio de Publicaciones, N.º 2. (pp. 177-201).

Sánchez Benítez, C. (2019). Sobre la difusión no consentida de las prácticas de “sexting” y la Circular 3/2017 (artículo 197.7 de Código Penal), *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías núm. 51/2019*. (p. 5).

Santoveña-Casal, S. (22 de octubre de 2020). Entre redes. *Tirant On Line*. (p. 1).

Toral Lara, E. (2020). Menores y redes sociales: Consentimiento, protección y autonomía. *Universidad de Salamanca*. Derecho Privado y Constitución, 36, (pp. 179-219). Última consulta el 12 de noviembre de 2023 de <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/39056dpyc3605toral-lara.pdf>

Troncoso Reigada, A.

- La protección de los datos sanitarios del menor, en Nuevos retos que plantean los menores en Derecho. (2004). III Jornadas sobre Derecho de los menores, (Coords. I.E. Lázaro González e I. V. Mayoral Narros), *Publicaciones de la Universidad Pontificia Comillas*, Madrid.

- La protección de los datos personales. (2010). En busca del equilibrio, *Tirant On Line*, Valencia. (p.1231).

2. OTRAS FUENTES

Agencia Española de Protección de Datos.

- Dossier Actuaciones y medidas de la AEPD en protección de menores. (2023). Última consulta el 20 de marzo de 2024 de <https://www.fiscal.es/documents/20142/80dab78a-69ea-6ea8-3f2a-c2dc500ea32c>
- Canal prioritario para comunicar la difusión de contenido sensible y solicitar su retirada. Última consulta el 20 de marzo de 2024 de <https://www.aepd.es/es/documento/infografia-canal-prioritario.pdf>
- Información sobre consentimiento para tratar datos personales de menores de edad. (2023). Última consulta el 20 de marzo de 2024 de <https://www.aepd.es/es/documento/infografia-consentimiento-menores.pdf>
- Memoria 2000. Última consulta el 5 de noviembre de 2023 de <https://www.aepd.es/documento/memoria-aepd-2000.pdf>
- Procedimiento N.º PS/00408/2020. (TOL8.408.957). FJ primero.
- Procedimiento N.º PS/00409/2020. (TOL8.346.840). FJ primero
- Protocolo general de actuación entre la Fiscalía General del Estado y la Agencia Española de Protección de Datos para la elaboración en materia de atención a las personas cuyos datos se hayan obtenido y difundido ilegítimamente, especialmente en caso de imágenes, vídeos o audios con datos sensibles. (24 de septiembre de 2019). Puntos 3 y 7, y cláusula cuarta. Última consulta el 10 de noviembre de 2023 de <https://www.aepd.es/sites/default/files/2020-02/protocolo-aepd-fiscalia.pdf>
- Protección del Menor en Internet. Evita el contenido inapropiado preservando su privacidad. (Febrero de 2020). Última consulta el 23 de octubre de 2023 de <https://www.aepd.es/sites/default/files/2020-04/nota-tecnica-proteccion-del-menor-en-internet.pdf>

Alonso, M. (2021). “Llorar en redes da likes”. Revista Elle. Última consulta el 4 de diciembre de 2023 de <https://www.elle.com/es/living/ocio-cultura/a37587561/famosos-redes-sociales-dolor-internet/>

- Astorga-Aguilar, Cristel, & Schmidt-Fonseca, Ileana. (2019). Peligros de las redes sociales: Cómo educar a nuestros hijos e hijas en ciberseguridad. *Revista Electrónica Educare*, 23 (3), 339-362. Epub October 30, 2019. Última consulta el 2 de octubre de 2023 de https://www.scielo.sa.cr/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1409-42582019000300339
- Bringué, X., & Sádaba-Chalezquer, C. (2011). *Menores y redes sociales*. Foro Generaciones Interactivas. Última consulta el 10 de marzo de 2024 de <https://dadun.unav.edu/bitstream/10171/20593/1/GGII-Madrid-final.pdf>
- Galence, V. P. (2011). El ciber-acoso con intención sexual y el child-grooming. *Quadernos de criminología: revista de criminología y ciencias forenses*, (15), 22-33. Última consulta el 3 de octubre de 2023 de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3795512.pdf>
- Gámez-Guadix, M., de Santisteban, P. y Resett, S (2017). Sexting among Spanish adolescents: Prevalence and personality profiles. *Psicothema*, 29 (1), 29-34. Última consulta el 3 de octubre de 2023 de <https://www.psicothema.com/pdf/4359.pdf>
- García García, A. (2021). *La protección del menor en el derecho europeo y español: El sharenting y su problemática*. Valencia: Editorial Universidad Politécnica de Valencia. Última consulta el 3 de octubre de 2023 de https://ibdigital.uib.es/greenstone/sites/localsite/collect/portal_social/index/assoc/upv0001.dir/upv0001.pdf
- Hiniker, A., Schoenebeck, S. Y. y Kientz, J. A. (2016). “Not at the dinner table: parents and children’s perspectives on family technology rules”, en *CSCW: Papers of the 19th ACM Conference on Computer-Supported Cooperative Work and Social Computing*, CSCW, San Francisco. Última consulta el 24 de octubre de 2023 de <https://dl.acm.org/doi/pdf/10.1145/2818048.2819940>

Pariante, J. L., & Luis, J. (1989). La invención de la fotografía. Última consulta el 24 de octubre de 2023 de <https://academia.uat.edu.mx/pariente/Articulos/Fotografia/La%20invenci%C3%B3n%20de%20la%20fotograf%C3%ADa.pdf>

Río-Pérez, J. D., Sádaba-Chalezquer, C., & Bringué, X. (2010). Menores y redes ¿sociales?: de la amistad al cyberbullying. Última consulta el 2 de octubre de 2023 de <https://dadun.unav.edu/bitstream/10171/20588/1/articulo.pdf>

Ruiz Muñoz, M. J. (2020). Redes sociales y sexting. *Catálogo de investigación joven en Extremadura. Volumen III*. Última consulta el 2 de octubre de 2023 de <https://dehesa.unex.es/handle/10662/14062>

UNICEF ESPAÑA, Universidad de Santiago de Compostela y Consejo General de Colegios Profesionales de Ingeniería en Informática. (2021). Impacto de la tecnología en la adolescencia. Relaciones, riesgos y oportunidades. Madrid, pp. 1-105. Última consulta el 27 de noviembre de 2023 de <https://www.unicef.es/publicacion/impacto-de-la-tecnologia-en-la-adolescencia>

Varona Fernández, M. N., & Hermosa Peña, R. (2020). Percepción y uso de las redes sociales por los adolescentes. *RqR Enfermería Comunitaria*. Última consulta el 3 de octubre de 2023 de <https://ria.asturias.es/RIA/handle/123456789/13166>

3. TABLAS

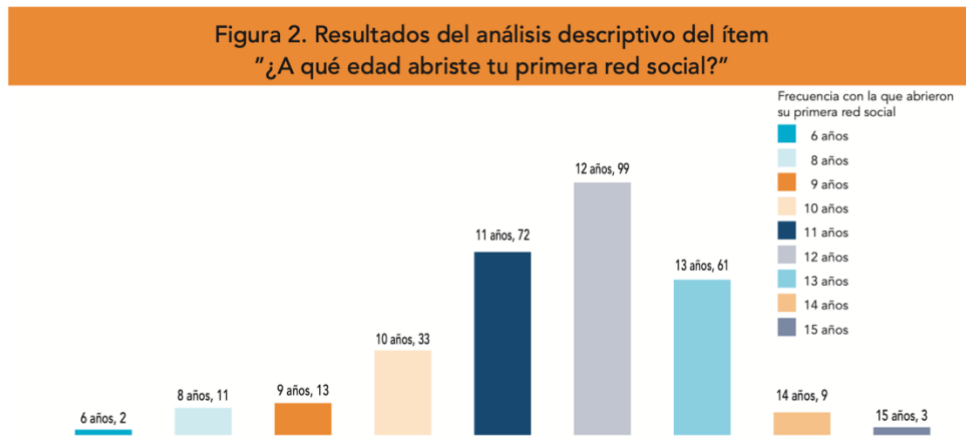
Tabla 1

Tabla 5. **Alguien me ha perjudicado a través de Internet (envío de fotos, vídeos, comentarios,...). Por edad: usuarios y no usuarios de redes sociales.**

	11	12	13	14	15	16	17	18 años
Usuarios redes	9	7,3	9,3	10	9,4	10,9	6,7	8,7
No usuarios de redes	3,5	5,3	6,5	7,7	7,6	3,7	4,4	11,9

Río-Pérez, J. D., Sádaba-Chalezquer, C., & Bringué, X. (2010). *Tablas. Menores y redes ¿sociales?: de la amistad al cyberbullying*. p. 126, (Tabla 5). Última consulta el 27 de septiembre de 2023 de <https://dadun.unav.edu/bitstream/10171/20588/1/articulo.pdf>

Tabla 2



Varona Fernández, M. N., & Hermosa Peña, R. (2020). *Tablas. Percepción y uso de las redes sociales por los adolescentes. RqR Enfermería Comunitaria*. Última consulta el 5 de octubre de 2023 de <https://ria.asturias.es/RIA/handle/123456789/13166>

Tabla 3



Uso del teléfono móvil



Edad media acceso primer móvil
10,96 años (D.T.=1,65)

Género

Femenino: 95,5%

Masculino: 94,2%

Curso

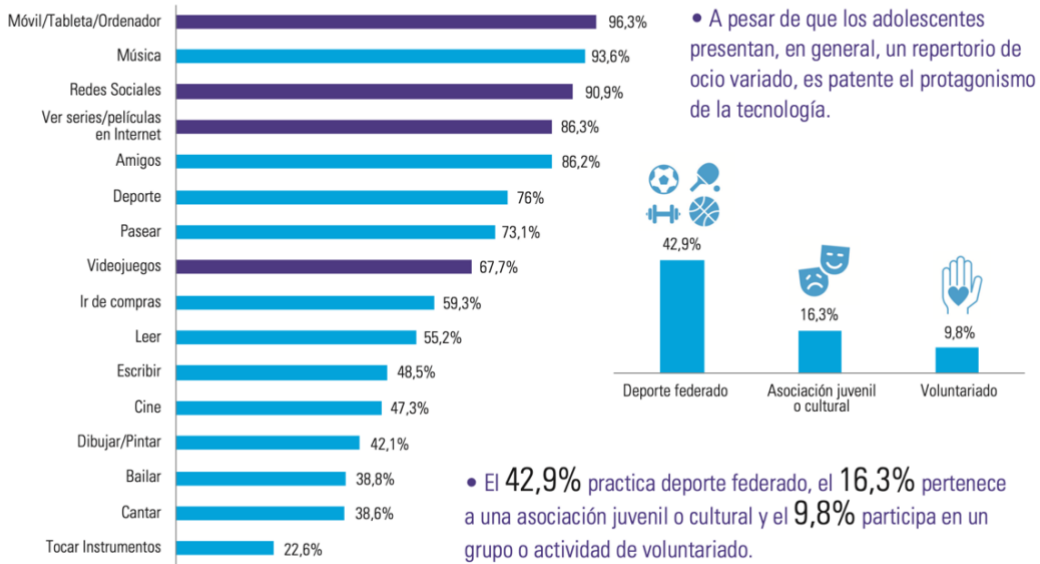
1.º-2.º ESO: 92,2%

3.º-4.º ESO: 97,5%

UNICEF ESPAÑA, Universidad de Santiago de Compostela y Consejo General de Colegios Profesionales de Ingeniería en Informática. (2021). *Tablas*. Impacto de la tecnología en la adolescencia. Relaciones, riesgos y oportunidades. Madrid, p. 22. Última consulta el 27 de noviembre de 2023 de <https://www.unicef.es/publicacion/impacto-de-la-tecnologia-en-la-adolescencia>

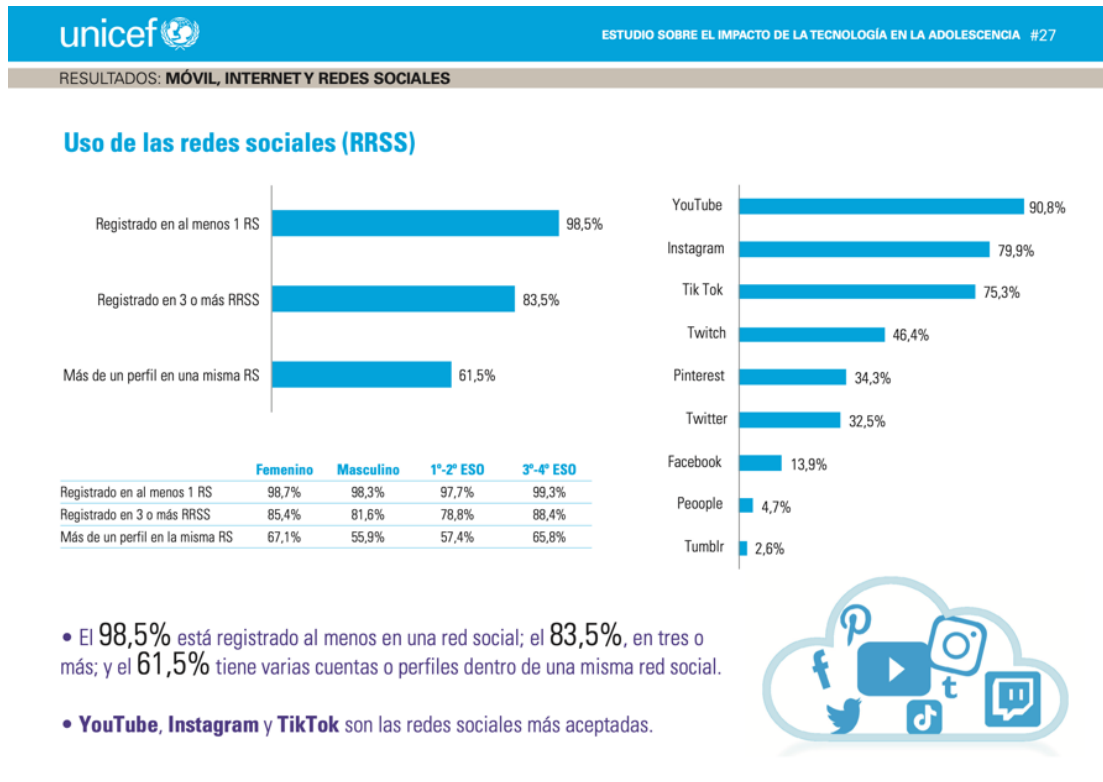
Tabla 4

¿Qué actividades sueles realizar en tu tiempo libre?



UNICEF ESPAÑA, Universidad de Santiago de Compostela y Consejo General de Colegios Profesionales de Ingeniería en Informática. (2021). *Tablas*. Impacto de la tecnología en la adolescencia. Relaciones, riesgos y oportunidades. Madrid, p. 19. Última consulta el 14 de enero de 2024 de <https://www.unicef.es/publicacion/impacto-de-la-tecnologia-en-la-adolescencia>

Tabla 5

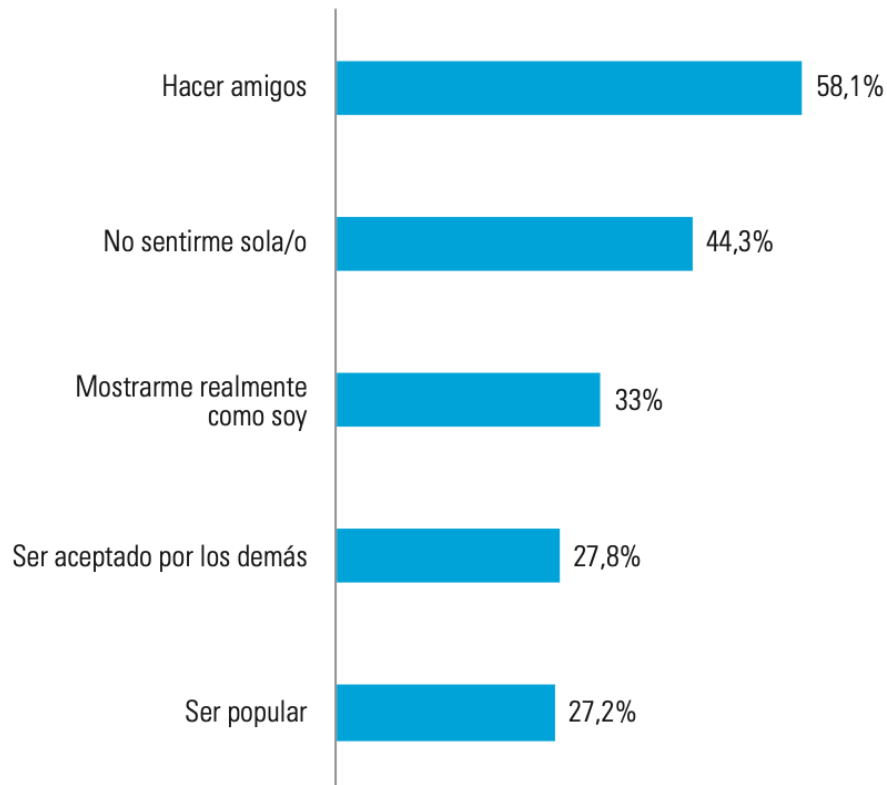


UNICEF ESPAÑA, Universidad de Santiago de Compostela y Consejo General de Colegios Profesionales de Ingeniería en Informática. (2021). *Tablas*. Impacto de la tecnología en la adolescencia. Relaciones, riesgos y oportunidades. Madrid, p. 27. Última consulta el 14 de enero de 2024 de <https://www.unicef.es/publicacion/impacto-de-la-tecnologia-en-la-adolescencia>

Tabla 6




Internet y las RRSS me ayudan a...




- Más de la mitad de los adolescentes utiliza las RRSS para hacer amigos y el **44,3%**, para no sentirse solo. El componente relacional adquiere más peso con la edad.

UNICEF ESPAÑA, Universidad de Santiago de Compostela y Consejo General de Colegios Profesionales de Ingeniería en Informática. (2021). *Tablas*. Impacto de la tecnología en la adolescencia. Relaciones, riesgos y oportunidades. Madrid, p. 34. Última consulta el 14 de enero de 2024 de <https://www.unicef.es/publicacion/impacto-de-la-tecnologia-en-la-adolescencia>

Tabla 7

unicef  ESTUDIO SOBRE EL IMPACTO DE LA TECNOLOGÍA EN LA ADOLESCENCIA #98

CONCLUSIONES



Más de 70.000 estudiantes de ESO han comenzado a apostar o jugar dinero *online*, lo que multiplica el riesgo de desarrollar a medio plazo una ludopatía. El carácter social del juego y la firme creencia de que es probable ganar dinero jugando *online* son las dos principales creencias para desmontar.

- El porcentaje de adolescentes que ha apostado o jugado dinero *online* alguna vez en su vida es del 3,6%. El 1,6% lo hace al menos una vez al mes. Los porcentajes son mayores entre los chicos (4-5 veces más) y en 3.º-4.º de ESO.
- Aunque la variedad de formatos es enorme, las apuestas deportivas son la modalidad más aceptada entre los estudiantes de ESO, especialmente entre los chicos de 3º y 4º.
- Los medios de pago son diversos, pero el uso de tarjetas de crédito o cuentas *Pay Pal* o *Skrill* son las dos opciones más habituales.
- El gasto medio mensual no suele exceder los 10€, pero el 17% de los jugadores se gasta más de 30€ cada mes.
- Ganar dinero, divertirse y pasar el rato con amigos son las tres principales motivaciones para jugar y apostar. Existe una creencia relativamente asentada de que es bastante o muy probable ganar dinero jugando *online* (43,1%). Además, más de la mitad de los que apuestan lo hace con sus amigos, lo que refleja el componente social del juego.
- La utilización de una escala específica de *screening* ha permitido estimar en un 0,5% la prevalencia de una posible ludopatía o juego problemático, cifra inferior a la obtenida en otros estudios, aunque en este caso referida a una franja de edad más temprana y únicamente a la modalidad de juego *online*. Tal y como insisten los expertos, al menos 1 de cada 10 adolescentes que juegan *online* podrían llegar a desarrollar una adicción al juego (14,4%).
- Los niveles de bienestar emocional, integración social y satisfacción con la vida son también inferiores entre quienes presentan juego problemático. La tasa de depresión llega a duplicarse.

UNICEF ESPAÑA, Universidad de Santiago de Compostela y Consejo General de Colegios Profesionales de Ingeniería en Informática. (2021). *Tablas*. Impacto de la tecnología en la adolescencia. Relaciones, riesgos y oportunidades. Madrid, p. 98. Última consulta el 14 de enero de 2024 de <https://www.unicef.es/publicacion/impacto-de-la-tecnologia-en-la-adolescencia>

ANEXO LEGISLATIVO

1. LEGISLACIÓN INTERNACIONAL Y DERECHO COMPARADO

Convención de Naciones Unidas de Derechos del Niño. Artículos 3, 16, 18, 31, 32.1 y 40. 20 de noviembre de 1989. Última consulta el 22 de octubre de 2023 de https://www.ohchr.org/sites/default/files/crc_SP.pdf

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Artículo 12. 10 de diciembre de 1948. Última consulta el 24 de octubre de 2023 de <https://www.ohchr.org/spn.pdf>

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Estados miembros de las Naciones Unidas. Artículo 24. 16 de diciembre de 1966. Última consulta el 24 de octubre de 2023 de https://www.ohchr.org/sites/default/files/ccpr_SP.pdf

Reglas de Beijing o reglas mínimas de las Naciones Unidas. Estados miembros de las Naciones Unidas. Artículo 8. 29 de noviembre de 1985. Última consulta el 24 de octubre de 2023 de <https://www.ohchr.org/sites/default/files/beijingrules.pdf>

2. LEGISLACIÓN EUROPEA

Carta Europea de Derechos del Niño, adoptada en Resolución del Parlamento Europeo de 8 de julio de 1992. Estados Miembros de la Unión Europea. Artículo 8 apartados 29 y 43. 21 de septiembre de 1992. (Documento TOL8.372.272).

Convenio Europeo de Derechos Humanos. Artículo 8. Consejo de Europa. 3 de septiembre de 1953. Última consulta el 21 de febrero de 2024 de https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_spa

Convenio de Roma relativo a la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Estados miembros de la Unión Europea. Artículo 8.2. 4 de noviembre de 1950. Última consulta el 22 de octubre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1979-24010>

Convenio de Budapest relativo a la ciberdelincuencia. Estados miembros de la Unión Europea, Estados Unidos, Canadá, Australia y Japón. Artículo 9. 23 de noviembre de 2001. Última consulta el 22 de octubre de 2023 de https://www.oas.org/juridico/english/cyb_pry_convenio.pdf

Convenio Europeo de Derechos Humanos. Estados miembros de la Unión Europea. Artículo 8.2. 1 de agosto de 2021. Última consulta el 24 de octubre de 2023 de https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_spa

Directiva (UE) 2011/93/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y, la explotación sexual de los menores y, la pornografía infantil, y por la que sustituye la Decisión marco 2004/68/JAI del Consejo. Diario Oficial de la Unión Europea núm. 335. Artículo 5. 17 de diciembre de 2011. Pp. 1-14. Última consulta el 22 de octubre de 2023 de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A32011L0093>

Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos). Diario oficial de la Unión Europea, L. 119, de 4 de mayo de 2016. Última consulta el 22 de octubre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2016-80807>

Reglamento (UE) 2022/2065, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de octubre de 2022, relativo a un mercado único de servicios digitales y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE. (Reglamento de Servicios Digitales). Última consulta el 16 de diciembre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2022-81573>

3. LEGISLACIÓN ESPAÑOLA

Código Civil Español. (CC). Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. Gaceta de Madrid. Núm. 206. Artículos 162, 1263, 1265, 1903. 25 de julio de 1889 (España). Última consulta el 17 de octubre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

Código Penal Español. (CP). Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Artículos 183 bis, y 172 ter. 24 de noviembre de 1995 (España). Última consulta el 3 de octubre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>

Constitución Española (CE). BOE. Núm. 311. Artículos 18 y 20. 29 de diciembre de 1978 (España). Última consulta el 3 de octubre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229>

Ley 34 de 2002. De Servicios de la Sociedad de Información y de Comercio Electrónico. 12 de julio de 2002. BOE núm. 166. Última consulta el 24 de octubre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2002-13758>

Ley 4 de 2015. Del Estatuto de la víctima del delito. 28 de abril de 2015. BOE núm. 101. Última consulta el 22 de noviembre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-4606>

Ley 15 de 2015. De Jurisdicción Voluntaria. 3 de julio de 2015. BOE núm. 158. Última consulta el 6 de noviembre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-7391>

Ley 26 de 2015. De modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. 28 de julio de 2015. BOE núm. 180. Última consulta el 30 de octubre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-8470>

Ley 40 de 2015. De Régimen Jurídico del Sector Público. 2 de octubre de 2016. BOE núm. 236. 1 de octubre de 2015. Última consulta el 20 de marzo de 2024 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10566>

Ley 13 de 2022. General de Comunicación Audiovisual. 8 de julio de 2022. BOE núm. 163. Última consulta el 7 de diciembre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2022-11311>

Ley Orgánica 1 de 1982. De protección civil del derecho al honor, intimidad personal y familiar y propia imagen. 14 de mayo de 1982. BOE núm. 115. Última consulta el 3 de octubre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1982-11196>

Ley Orgánica 1 de 1996. De Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la ley de Enjuiciamiento Civil. 17 de enero de 1996. BOE núm. 15. Última consulta el 24 de octubre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1996-1069>

Ley Orgánica 5 de 2000. De la responsabilidad penal de los menores. 13 de enero de 2000. BOE núm. 11. Última consulta el 24 de octubre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2000-641>

Ley Orgánica 3 de 2018. De Protección de Datos Personales y Garantías de los Derechos Digitales. 6 de diciembre de 2018. BOE núm. 294. Última consulta el 5 de octubre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2018-16673>

Ley Orgánica 8 de 2021. De protección integral a la infancia y a la adolescencia frente a la violencia. 5 de junio de 2021. BOE núm. 134. Última consulta el 22 de octubre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2021-9347>

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal. La Gaceta de Madrid núm. 250. 17 de septiembre de 1882. Última consulta el 22 de noviembre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1882-6036>

Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia. BOE núm. 97. 22 de abril de 1996.

Última consulta el 1 de diciembre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1996-8930>

Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. BOE núm. 287. 30 de noviembre de 2007. Última consulta el 26 de noviembre de 2023 de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-20555>

4. NORMATIVA DE REDES SOCIALES

Instagram. (2024). Información sobre la configuración de privacidad y seguridad para adolescentes en Instagram. Última consulta el 20 de marzo de 2024 de https://help.instagram.com/3237561506542117/?helpref=uf_share

ANEXO JURISPRUDENCIAL

1. JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA

1.1 Sentencia de la Audiencia Nacional

Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera. Sentencia de 26 de septiembre de 2013. (TOL3.956.487). Recurso Judicial 481/2012. Fallo.

1.2 Sentencias de Audiencias Provinciales

Audiencia Provincial de Barcelona. Sección Decimoctava. Sentencia núm. 265/2015, de 22 de abril. (TOL5.185.582). Recurso Judicial núm. 183/2014. FJ tercero.

Audiencia Provincial de Barcelona. Sección Decimoctava. Sentencia núm. 360/2017, de 25 de abril. (TOL6. 182.443.) Recurso Judicial núm. 827/2016. FJ quinto.

Audiencia Provincial de Guipúzcoa. Sección Segunda. Sentencia núm. 139/2016, de 27 de mayo. (TOL5.854.835). Recurso Judicial 798/2013. Fallo.

Audiencia Provincial de Lugo. Sección Primera. Sentencia núm. 220/2021, de 11 de mayo. (TOL8.521.422). Recurso Judicial 173/2021. FJ cuarto.

Audiencia Provincial de Madrid. Sección Novena. Sentencia núm. 210/2005, de 19 de abril. (AC 2005/973). Recurso Judicial núm. 815/2003. FJ quinto.

Audiencia Provincial de Murcia. Sección Primera. Sentencia núm. 9/2020, de 13 de enero. (AC 2020/747). Recurso Judicial núm. 559/2019. FJ tercero.

Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife. Sección Sexta. Sentencia núm. 145/2019, de 8 de mayo. (ARP 2019/1381). Recurso Judicial núm. 312/2018. FJ tercero.

Audiencia Provincial de Santander. Sección Segunda. Sentencia núm. 173/2016, de 17 de marzo. (TOL5.740.229). Recurso Judicial núm. 182/2015. FJ segundo.

1.3 Sentencias del Tribunal Constitucional

Tribunal Constitucional. Sala Primera. Sentencia núm. 6/1988, de 21 de enero. (RTC 1988/6). Recurso Judicial núm. 1221/1986. FJ cuarto.

Tribunal Constitucional. Sala Primera. Sentencia núm. 107/1988, de 8 de junio. (RTC 1988/107). Recurso Judicial núm. 57/1987. FJ tercero.

Tribunal Constitucional. Sala Segunda. Sentencia núm. 171/1990, de 12 de noviembre. (RTC 1990/171). Recurso Judicial núm. 784/1988. FJ décimo.

Tribunal Constitucional. Sala Segunda. Sentencia núm. 20/1992, de 14 de febrero. (RTC 1992/20). Recurso Judicial núm. 1696/1988. FJ tercero.

Tribunal Constitucional. Sala Segunda. Sentencia núm. 219/1992, de 3 de diciembre. (RTC 1992/219). Recurso Judicial núm. 2594/90. FJ segundo.

Tribunal Constitucional. Sala Primera. Sentencia núm. 254/1993, de 20 de julio. (TOL82.275). Recurso Judicial núm. 1827/1990. FJ sexto.

Tribunal Constitucional. Sala Segunda. Sentencia núm. 22/1995, de 30 de enero. (RTC 1995/22). Recurso Judicial núm. 2610/92. FJ primero.

Tribunal Constitucional. Sala Segunda. Sentencia núm. 94/1998, de 4 de mayo. (TOL9.736.018). Recurso Judicial núm. 840/1995. FJ sexto.

Tribunal Constitucional. Sala Primera. Sentencia núm. 134/1999, de 15 de julio. (RTC 1999/134). Recurso Judicial núm. 209/1996. FJ sexto.

Tribunal Constitucional. Sala Primera. Sentencia núm. 154/1999, de 14 de septiembre. (RTC 1999/154). Recurso Judicial núm. 3454/1995. FJ segundo.

Tribunal Constitucional. Sala Pleno. Sentencia núm. 292/2000, de 30 de noviembre. (TOL2.772). Recurso Judicial núm. 1463/2000. Fallo.

Tribunal Constitucional. Sala Segunda. Sentencia núm. 81/2001, de 26 de marzo. (RTC 2001/81). Recurso Judicial núm. 922/98. FJ segundo.

Tribunal Constitucional. Sala Segunda. Sentencia núm. 156/2001, de 2 de julio. (RTC 2001/156). Recurso Judicial núm. 4641/98. FJ tercero.

Tribunal Constitucional. Sala Segunda. Sentencia núm. 14/2003, de 28 de enero. (RTC 2003/14). Recurso Judicial núm. 4184/2000. FJ quinto y sexto.

Tribunal Constitucional. Sala Segunda. Sentencia núm. 127/2003, de 30 de junio. (RTC 2003/127). Recurso Judicial núm. 1074/2000. FJ sexto apartado b) y FJ cuarto apartado a).

Tribunal Constitucional. Sala Primera. Sentencia núm. 176/2008, de 22 de diciembre. (RTC 2008/176). Recurso Judicial núm. 4595/2005. FJ quinto.

1.4 Sentencias del Tribunal Supremo

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil. Sentencia de 28 de octubre de 1986. (RJ 1986/6015).

Fundamento de Derecho séptimo.

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil. Sentencia de 4 de noviembre de 1986. (RJ

1986/6205). Fundamento de Derecho cuarto.

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil. Sección Primera. Sentencia núm. 527/1996, de 27 de junio. (TOL1.659.486). Recurso Judicial núm. 2840/1992. FJ segundo.

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil. Sección Primera. Sentencia núm. 1120/2008, de 19 de noviembre. (TOL1.401.683). Recurso Judicial núm. 793/2005. FJ segundo.

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil. Sección Primera. Sentencia núm. 170/2009, de 9 de marzo. (TOL1.466.718). Recurso Judicial núm. 1457/2006. Fallo.

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil. Sección Primera. Sentencia núm. 163/2009, de 11 de marzo. (TOL1.466.719). Recurso Judicial núm. 1669/2004. FJ segundo.

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil. Sección Primera. Sentencia núm. 26/2013, de 5 de febrero. (TOL3.010.824). Recurso Judicial núm. 1440/2010. Fallo.

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil. Sección Primera. Sentencia núm. 405/2014, de 10 de julio. (RJ 2014/4412). Recurso Judicial núm. 323/2012. FJ sexto apartado 4 d.

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil. Sección Primera. Sentencia núm. 409/2014, de 14 de julio de 2014. (TOL4.469.504). Recurso Judicial núm. 995/2012. FJ segundo, y FJ primero apartado tercero.

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil. Sección Primera. Sentencia núm. 383/2015, de 30 de junio. (TOL5.193.594). Recurso Judicial núm. 2895/2013. FJ segundo.

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil. Sección Primera. Sentencia núm. 426/2022, de 27 de mayo. (TOL9.002.468). Recurso Judicial núm. 6819/2020. FJ tercero.

Tribunal Supremo. Sala de lo Penal. Sección Primero. Sentencia núm. 27/2021, de 21 de enero (RJ 2021/305). Recurso Judicial núm. 1074/2019. Fallo.

Tribunal Supremo. Sala de lo Penal. Sección Primera. Sentencia núm. 940/2022, de 2 de diciembre. (RJ 2023/726). Recurso Judicial núm. 5177/2020. Fallo.

2. JURISPRUDENCIA EXTRANJERA

Colombia. Corte Constitucional de Bogotá. Sala Octava de Revisión. Sentencia núm. T-260/12, de 29 de marzo de 2012. Sección “Resuelve” apartado segundo. Última consulta el 6 de noviembre de 2023 de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/t-260-12.htm>

Unión Europea. Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Pleno). Caso Fiona Shevill y otros contra Presse Alliance SA. Sentencia de 7 de marzo de 1995. (TJCE 1995/25). Asunto C-68/93. Puntos 20, 27 y 32.

Unión Europea. Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala). Sentencia de 25 de octubre 2011. (TJCE 2011/331). Asuntos acumulados C-509/09 y C-161/10. Puntos 43 y 48.

Unión Europea. Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala). Sentencia de 22 de junio de 2021. (TJCE 2021/161). Asuntos acumulados C-682/18 y C-683/18. Punto 103.

Unión Europea. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Sección Cuarta. Caso I.V.T contra Rumanía, de 1 de marzo de 2022. (TEDH 2022/42). Fallo.