

**TRIBUNAL SUPREMO
SALA CIVIL
GABINETE TÉCNICO**

Protección del derecho a la intimidad y a la propia imagen. Publicación de imágenes de una menor con autorización solo de la madre.

Sentencia 249/2023, de 14 de febrero

La Sala Primera del TS ha desestimado el recurso de casación interpuesto por el padre de una menor, nacida en 2017, que había demandado al medio de comunicación gestor de la página web en la que se publicaron dos reportajes con imágenes de la niña sin pixelar. La demanda se basaba en su falta de consentimiento y en la intromisión en el derecho a la intimidad y a la propia imagen de la niña.

El primer reportaje contenía una entrevista realizada a la madre durante el confinamiento sobre la rutina de esas fechas e incluía imágenes de la niña proporcionadas por la propia madre. El segundo, publicado con ocasión de la pérdida de la guarda y custodia por parte de la madre, replicaba el enlace a la red social de esta en la que aparecían fotografías de la niña. No es discutido el carácter de personajes públicos de los progenitores de la menor, derivado no solo de su actividad profesional, sino también por haber propiciado ellos mismos ese interés al aparecer con frecuencia en los medios de prensa de crónica social y divulgar públicamente su matrimonio, el nacimiento de su hija y también el hecho de su separación, habiéndose publicado otras fotografías con su consentimiento.

La sentencia de la Audiencia Provincial había desestimado la demanda. En la desestimación del recurso del padre, apoyada por el Ministerio Fiscal, la sala tiene en cuenta que en la ponderación entre los derechos fundamentales en conflicto (los derechos al honor y a la intimidad de la niña y la libertad de información del medio) el ordenamiento jurídico otorga una especial protección al interés del menor, hasta el punto de que cuando se trata de la difusión de la imagen de menores en medios de comunicación, el consentimiento, bien del menor maduro, bien de sus representantes, es insuficiente para legitimar la intromisión si se aprecia el riesgo de daño al interés del menor, que, por los argumentos que expone la sentencia, no concurre en este supuesto. Cuando se trata de menores no maduros, como es el caso, el consentimiento ha de ser otorgado por los titulares de la patria potestad. Se tiene en cuenta (art. 156 del Código Civil) que serán válidos los actos que realice uno de ellos conforme al uso social y a las circunstancias.

En este caso, no consta que el padre se dirigiera a la página web para mostrar su oposición a la publicación de las imágenes, sino que directamente ejerció la acción judicial contra la demandada, que retiró dichas imágenes cuando se le notificó la demanda. Está acreditado el consentimiento de la madre, que en ese momento también ejercía la patria potestad sobre la niña.

En este contexto, la sala considera que no se han vulnerado los derechos de la menor. En el primer reportaje se tiene en cuenta el contexto y circunstancias en las que se realizó, en el periodo del confinamiento, cuando estas prácticas – grabaciones de momentos de la vida cotidiana– se extendieron y generalizaron

notablemente como uso social. Su contenido no es contrario al interés de la menor ni afecta a su intimidad, pues no revela ningún dato reservado o íntimo. Por ello, puede entenderse que el uso social y las circunstancias amparaban la validez del consentimiento prestado por la madre y que, ante la falta de oposición dirigida por el padre al medio, este pudiera presumir de buena fe que la actuación de la madre no se hacía contra la voluntad del padre.

Por lo que se refiere al segundo reportaje, lo que hizo el medio demandado fue replicar el enlace a la red social de la madre, accesible y disponible en internet, en una difusión que, por sus características concretas, es una consecuencia natural del carácter accesible de esos datos e imágenes. Por lo demás, las fotos resultan inocuas para la identificación de la niña, y en cualquier caso nada añaden a las divulgadas en el reportaje anterior.

Gabinete Técnico. Área civil

Febrero, 2023