

“El Respeto a la Intimidad del Niño Víctima de Delito como Garantía” (*)

Prof. Dr. Ricardo Angel Basílico

El niño como víctima de delito, puede abordarse desde una óptica general como lo hacen los ordenamientos procesales vigentes,- tanto los nacionales como los latinoamericanos-, reconociéndole los derechos y las garantías de las víctimas mayores, pero sin olvidar que debe tenderse a lograr legislaciones específicas que contemplen el cumplimiento de la Convención Internacional de los Derechos del Niño. Resultan pilares centrales del Tratado mencionado, los derechos bautizados como las tres “P”: Proveer, Proteger y Participar a su vez, los mismos, tienen tres elementos básicos: a) Reafirmar la aplicación de determinados derechos, b) Elevar el listón de aplicación de los mismos c) Establecer normas específicas en ámbitos que sólo atañen a los niños y sobre todo establece el principio del Interés Superior del Niño como garantía.

Entre los pilares mencionados “supra”, la protección de la intimidad resulta ser uno de los más controvertidos cuando de niños víctimas de delito se trata. A poco de avanzar en el respeto que merece la intimidad, no resulta fácil despejar las colisiones que la misma enfrenta con otros derechos y libertades que pretenden igualarse o ejercer supremacía sobre ella.

Debemos partir desde el significado de “interés superior del niño”, para comenzar a desentrañar la complejidad del tema y arribar a una conclusión adecuada. Podemos sintetizar el concepto en la : “plena satisfacción de sus derechos”. La propuesta efectuada por la Convención -como bien señala Cillero Bruñol- formula “ el principio del interés superior del niño como garantía de la vigencia de los demás derechos que consagra e identifica el interés superior con la satisfacción de ellos; es decir el principio tiene sentido en la medida que existen derechos y titulares (sujetos de derecho) y que las autoridades se encuentran limitadas por esos derechos”¹

En lo que hace a instituciones privadas, las mismas también deben respetar el “interés superior del niño” y esto resulta así “no porque el interés superior sea considerado socialmente como valioso o por cualquier otra concepción del bienestar social o de la bondad sino que, y en la medida que los niños tienen derecho a que antes de tomar una medida respecto de ellos se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos y no las que los conculquen.”²

La Convención Internacional de los Derechos del Niño es clara en su artículo 16 en cuanto a que “Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni ataques ilegales a su honra y a su reputación. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.”. Desde este concepto de derecho a la intimidad que contempla la Convención, sin dejar de considerar en ningún caso el interés superior del niño, debemos decir que se ha aceptado que no hay ningún derecho absoluto; ahora bien, el tema se plantea cuando colisionan, el derecho a la intimidad y la libertad de expresión e información.

En el derecho comparado, España consagra en el art. 20.4 de su Constitución aquel principio general, toda vez que aquellas libertades (libertad de expresión e información) se encuentran limitadas por los derechos abarcados por el Título I de la Carta Magna española y específicamente, por los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen, así como la protección de la juventud y de la infancia, logrando el constituyente proteger estos derechos por ser los más expuestos a vulneraciones respecto de los enunciados en el art. 20 de la Constitución.

Avanzando, se comienza a vislumbrar cómo, las legislaciones de los Estados, sus Constituciones y las resoluciones de los tribunales van abriendo camino a fin de ir hallando armonía entre los derechos y deberes que convergen dentro del ordenamiento jurídico. Ejemplo de avance saludable en tal sentido, lo son las resoluciones la Sala Constitucional de Costa Rica, que haciendo uso de la “teoría de los límites” del derecho español, ha expresado en forma clara que “la información como

(*) Ricardo Angel Basílico. Doctor en Ciencias Penales. Profesor de Derecho Penal de la Universidad Nacional de la Patagonia. Juez de Instrucción.

¹ Cillero Bruñol, Miguel. “El Interés Superior del Niño en el Marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño”, integrante de la obra conjunta “Infancia, Ley y democracia en América Latina”. Editorial Temis-Depalma. Argentina. 1998.

² Cillero Bruñol, ob. cit. pag. 78.

derecho encuentra claros límites en la intimidad, la vida privada, el honor, la imagen y el principio de presunción de inocencia.”³

En nuestro País, se ha intentado poner en ciertos casos, erróneamente en mi opinión, en un mismo pie de igualdad el derecho a la intimidad del niño, establecido en el artículo 16 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño incorporado al art.75 inc. 22 de la Constitución Nacional y la libertad de prensa e información (acompañada la mayoría de la veces por imágenes) normada en los arts. 14 y 32 nuestra Ley Fundamental.

Si bien en principio puede verse como una cuestión de conflicto de derechos, libertad de prensa e información vs. Derecho a la intimidad, en lo personal considero que el primero debe ceder ante el segundo. En el mismo sentido la doctrina se ha expresado cuando de niños o adolescentes se trata diciendo claramente que “ es obvio que el derecho a la intimidad que forma parte de los derechos personalísimos, tiene rango superior a la libertad de expresar las ideas por la prensa, razón por la cual, en este caso debe preferirse el derecho a la intimidad, resignando al otro.”⁴

Así entonces, no existe duda , que entre el derecho a la intimidad de niños y la libertad de prensa e información se debe privilegiar al primero, toda vez que cuando de menores se trata no puede nunca soslayarse el “interés superior del niño”, principio garantista que habrá de utilizarse para decidir ante una colisión de derechos, del que deben ser respetuosos tanto las instituciones públicas como privadas.

En nuestra legislaciones, como la de Mendoza y en Chubut, la Ley 4347, sobre “Protección Integral de la Niñez, la Infancia y la Adolescencia”, al tratar los derechos y garantías del niño y adolescente son claras en sostener con referencia al tema que ahora abordamos que: “Ningún medio de comunicación social, público o privado, publicará o difundirá informaciones que identifiquen o puedan dar lugar a la identificación de niños y adolescentes víctimas o infractores de disposiciones penales o contravencionales” (art. 21 de la Ley 4347 de la Provincia de Chubut y art. 12 de la Ley 6354 de la Provincia de Mendoza).

Lo expresado, nos lleva a concluir a que sin coartar ningún derecho, los mismos deben ejercitarse adecuadamente, por ende si existe un ataque a un derecho personalísimo (intimidad de un niño), no puede hacerse valer, otro derecho constitucional como la libertad de prensa. La doctrina y la jurisprudencia recogen el tema diciendo que “aunque en el supuesto de que puedan contraponerse legítimamente ambos derechos (un derecho personalísimo y la libertad de prensa), la decisión debe considerar en primer lugar el amparo del derecho de mayor jerarquía constitucional desde la perspectiva de un orden jerárquico de los derechos civiles, es decir corresponde privilegiar el derecho al honor y a la intimidad antes que a la libertad de prensa”⁵

No podemos desconocer que la publicidad de los actos de los gobernantes, en tiempos en que los casos de corrupción pública son cada vez mayores y preocupantes por su incremento, resulta esencial el papel que desempeña la prensa en el esclarecimiento de los casos y en la difusión de los mismos.

Así también la libertad de prensa resulta “una base imprescindible en la estructura del Estado de Derecho”⁶, fortaleciéndolo y ayudando a transparentar los actos de gobierno, libertad de prensa tantas veces acallada injusta y solapadamente por los Estados donde imperaron regímenes totalitarios.

Intentemos, entonces, poner los derechos y garantías en su justo orden, así la libertad de informar es un derecho, pero no es absoluto y debe ser respetuoso de otros derechos humanos, en este caso del derecho a la intimidad de los niños víctimas de delito, ello en virtud de que en este caso la prensa es parte de la sociedad y “el interés superior del niño” es un interés comunitario que debe analizarse por sobre cualquier otro interés individual.

³ Saenz Zumbado, Luis “Derecho a la Información y la Cobertura de los Procesos Judiciales” publicado en Revista de Ciencias Penales de Costa Rica, pag. 74, Año 11 nro. 16. San José de Costa Rica. 1999.

⁴ Ekmekdjian, Miguel Angel. “El Derecho a la Intimidad. La Convención sobre los Derechos del Niño, El orden jerárquico de los Derechos y la Libertad de Prensa”. La Ley. T. 1997. D. Pag. 100.

⁵ Del dictamen del Dr. Alejandro Molina, Asesor de Menores de Cámara de la Capital Federal, Rev. L.L. T. 1997-D. Pag. 102, citando fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación caso “Ponzetti de Balbín s/ Editorial Atlántida” (L.L. 1985-B-pag. 120).

⁶ Superti, Hector.C. “Derecho Procesal Penal”, pag. 147. Editorial Juris. 1998. Argentina.

El presente no tiene otro sentido, que hacernos reflexionar, sobre la importancia de los derechos humanos personalísimos que tantos años ha costado a las Naciones conseguir y que aplicados adecuada y armoniosamente mejoran el sistema de convivencia democrático.