

**Facultad de Derecho
y Ciencias Sociales y Políticas
UNNE**

XVIII Jornadas de Comunicaciones Científicas

2022

Corrientes - Argentina





Dirección General

Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas – UNNE
Dr. Mario R. Villegas

Dirección Editorial

Secretaría de Ciencia y Transferencia
Dra. Lorena Gallardo

Coordinación editorial y compilación

Dra. Lorena Gallardo
Esp. Martín M. Chalup

Asistentes – Colaboradores

Lic. Agustina M. Bergadá
Abg. M. Benjamin Gamarra,
Mg. María Belén Mattos Castañeda
Abg. Lucía M. Sbardella

Fotografías

Nicolás Gómez

Edición

Secretaría de Ciencia y Transferencia
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas
Universidad Nacional del Nordeste
Salta 459 · C.P. 3400
Corrientes · Argentina

Comisión Evaluadora

Dr. Agustín Carlevaro
Dr. Daniel Denmon
Esp. Elena Di Nubila
Dr. Hernan Grbavac
Dra. Lorena Gallardo
Abg. M. Benjamin Gamarra
Dr. Mauricio Goldfarb

Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas UNNE

XVIII Jornadas de Comunicaciones Científicas de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas - UNNE / compilación de Lorena Gallardo; Martín Miguel Chalup; coordinación general de Lorena Gallardo. - 1a edición especial - Corrientes: Universidad Nacional del Nordeste. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas, 2022.

Libro digital, PDF

Archivo Digital: descarga y online

ISBN 978-987-3619-82-3

1. Derecho Ambiental. 2. Derecho Administrativo. 3. Derecho. I. Gallardo, Lorena, comp. II. Chalup, Martín Miguel, comp.
CDD 340.07

EL DERECHO A LA INTIMIDAD DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES EN LA ERA DIGITAL

Surt, María S; Pantaleón María B

susasurt@hotmail.com

RESUMEN

La intimidad de las personas en general está protegida en el Código Civil y Comercial (CCCN), reconociéndose el derecho a reclamar su reparación como afectación a la dignidad en tanto derecho personalísimo.

Con referencia a los menores, tanto la Convención de los Derechos del Niño (CDN), como la ley N° 26.061 consagran el derecho a la vida privada e intimidad familiar (reconocida en el art. 19 de la C.N.) también la Declaración Universal de los Derechos Humanos (entre otros tratados internacionales), no obstante ello, los niños aún sin edad y madurez suficiente acceden a los sitios web, redes sociales compartiendo todo tipo de información, fotografías, imágenes, audios etc., que luego son viralizadas con riesgos cierto para su intimidad.

PALABRAS CLAVE

Privacidad, menores, redes

INTRODUCCIÓN

Hablar de intimidad es referirnos al espacio privado de cada persona, el que éstas preservan para sí y su entorno más próximo, fuera de la mirada ajena para evitar comentarios, opiniones, divulgación o publicaciones que puedan dañarlo en su dignidad.

En tanto derecho, ya nuestra Constitución Nacional de 1853 lo previó en su Art. 19, con un texto innovador para su tiempo, que protege tanto la intimidad como la privacidad personal, vale resaltar que en el plano internacional solo pocos años antes, este fue incorporado en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, Art. 12.

Sobre este derecho Vélez Sarsfield no estableció principio normativo alguno, como no lo hicieron los códigos decimonónicos en general, fue recién con la sanción de la ley N° 21.173 que en el Art. 1071 bis se incorpora al Código Civil un precepto específico referido a la intimidad, con expresión de las múltiples formas de posible menoscabo de la misma; tal prescripción pasa al CCCN en el Art. 1770, protegiéndose ahora no solo la intimidad sino que alcanza también a la vida privada, en una enumeración meramente enunciativa expresa que, quién se entrometiere en la vida ajena ya sea publicando retratos, difundiendo correspondencia, o perturbando de cualquier modo la intimidad deberá cesar, si antes no hubiera cesado, y pagar una indemnización.

Ahora bien, si de la intimidad del niño se tratare, a las normas citadas debemos agregar aquellas que protegen a la persona del Niño, en primer lugar la Convención de los derechos del Niño incorporada a la CN en su Art. 75 inc. 22, como también la ley N° 26.061 de Protección Integral, entre otras.

La CDN en su Art 16, protege al menor de injerencias arbitrarias o ilegales y con referencia a la capacidad sienta el principio de autonomía progresiva en el Art. 5, este último fue incorporado al CCCN en el Art. 26 que establece la Edad y Madurez Suficiente como pauta para determinar su capacidad de ejercicio, pero nada se prevé respecto de la capacidad para obrar en salvaguarda de su intimidad y su vida privada.

MÉTODOS

El método utilizado por ser la primera etapa de la investigación el exploratorio descriptivo, con relevamiento de la normativa vigente, estudio bibliográfico y análisis de la posición de la jurisprudencia con relacional tema.

Los materiales utilizados fueron la constitución nacional, la convención de los derechos del niño, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la ley de protección integral de la niñez N°26.061, el código civil y comercial de la nación y sus antecedentes, la ley 2526 y su decreto reglamentario.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

En referencia a los derechos de la personalidad el Código Civil y Comercial dedica un capítulo específico a los derechos y actos personalísimos, receptando así los Tratados Internacionales de Derechos Humanos incorporados a la CN reformada en 1994. A partir de consagrar en el art. 51 la inviolabilidad de la persona humana y el derecho al respeto de su dignidad, en el art. 52 refiere a las afectaciones a la dignidad de quien viese lesionada su intimidad personal o familiar, honra o reputación, imagen o identidad. En concordancia con estos preceptos, el CCCN en el Art. 1770 amplía la protección a la intimidad (otorgada por el Art. 1771 bis del código derogado) en tanto regula también la protección de la vida privada, obligando al cese y reparación en las actividades de quien se entromete en la vida ajena, publicando retratos, difundiendo correspondencia o mortificando a otros en sus costumbres o de cualquier manera perturba en su intimidad. En consecuencia en nuestro derecho privado a partir de la unificación civil y comercial se protege jurídicamente un ámbito de autonomía individual constituido por los sentimientos, hábitos y costumbres, las relaciones familiares, la situación económica, las creencias religiosas, la salud mental y física y, en suma, las acciones, hechos o datos que, teniendo en cuenta las formas de vida aceptadas por la comunidad, están reservadas al propio individuo y cuyo conocimiento y divulgación por extraños significa un peligro real o potencial para la intimidad.

Ahora bien, la realidad social nos muestra que cada vez es mayor el número de personas que comparten su vida privada a través del uso de la tecnología y principalmente en las redes sociales en las que en forma permanente exponen sus actividades, hábitos y de esta forma circula todo tipo de información personal y también familiar (los padres publican fotografías, videos propios y de sus hijos y los niños y adolescentes publican en todo momento sus hábitos, gustos, la ropa que usan, sus marcas preferidas, que hacen en su tiempo libre, deportes favoritos, lugares a los que concurren, con quienes lo hacen etc., sin tomar conciencia o desconociendo los riesgos que tales publicaciones pueden generarles).

EL niño en las redes sociales, consentimiento y capacidad

En la sociedad actual los niños y adolescentes participan en las redes sociales durante una gran cantidad de horas diarias y en consecuencia la vida de estos transcurre en las páginas, sitios y redes sociales donde se vinculan con otras personas compartiendo todo tipo de información. Los informes de Unicef más recientes dan cuenta de que antes de los 12 años, los menores comparten sus vidas a través de algún dispositivo móvil desconociendo los riesgos a los que se exponen y sin sopesar que esos contenidos se viralizaran perdiendo el control sobre los mismos. Desconocen también que los datos y contenidos les pertenecen y no podrían y no deberían ser compartidos con otras personas sin el previo consentimiento del titular.

Esto nos lleva a preguntarnos desde cuándo tienen capacidad los menores para prestar consentimiento y disponer sobre datos referidos a su vida privada, será la pauta convencional de edad y madurez suficiente que recepta el art. 26 del CCCN, o por el contrario se fija en una edad determinada y en su caso sería la edad de 13 años.

Tal como expresáramos en la introducción del presente trabajo, la Convención de los Derechos del Niño, protege a todos los niños de las injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia o su domicilio o correspondencia y de ataques ilegales a su honra o reputación, reafirmando en el mismo precepto la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

A su vez, la Ley N° 26061 en su art. 22 dispone que "Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a ser respetados en su dignidad, reputación y propia imagen. Se prohíbe exponer, difundir o divulgar datos, informaciones o imágenes que permitan identificar, directa o indirectamente a los sujetos de esta ley, a través de cualquier medio de comunicación o publicación en contra de su voluntad y la de sus padres, representantes legales o responsables, cuando se lesionen su dignidad o la reputación de las niñas, niños y adolescentes o que constituyan injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada o intimidad familiar".

La simple lectura de los preceptos citados da cuenta de que la protección en la CDN y la ley N° 26.061 es a la intimidad del niño (persona que no ha cumplido los 18 años) sin preverse desde cuándo tiene capacidad para disponer de los datos referidos a su vida privada, como tampoco lo hace el CCCN.

Por otra parte, la ley N° 25.326 de Tratamiento de Datos, (la que, si bien fue sancionada con otros fines, resulta pertinente analizar como parte del sistema normativo argentino en lo referido a la protección de la persona y sus datos), requiere para el tratamiento de los datos personales, el consentimiento libre e informado del titular de estos, pero no contiene previsiones respecto del consentimiento para el caso de los menores.),

En conclusión, al derecho argentino se le presentan aun grandes retos para proteger la intimidad de los niños y uno de ellos será el de determinar desde cuando el mismo tiene capacidad para disponer de la información sobre su vida privada o consentir actos que menoscaben o pongan en riesgo su intimidad. 1- Debería tomarse la pauta de edad y madurez suficiente 2- Será la edad de 13 años, la que les permitirá autodeterminar su intimidad digital, creando también una identidad en internet. 3-Cual será el rol de los progenitores o de quienes ejerzan la responsabilidad parental para proteger la dignidad del niño en sus diversas manifestaciones. 4- Que políticas públicas deberán diseñarse para la actuación de los órganos públicos y de los responsables de medios de comunicación, páginas web, sitios etc. Cuando la intimidad del menor sea vulnerada.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Basterra, M. I.(2016). *Aspectos constitucionales del Proyecto de Código*. LL 2012-F.

Gherzi, C, A, (2015). *Derechos Personalísimos*. La Ley S.A.E.e.I.

Girardi, N. S. (s.f.). *La protección de los derechos personalísimos de los niños, niñas y adolescentes en el entorno virtual*- Microirus-16505-AR | MJD16505

López Mesa, M. (2020). La protección de la intimidad y la vida privada (Exégesis del art. 1770 del Código Civil y Comercial). *Revista Argentina de Derecho Civil*, 8 - agosto 2020. IJ International Group-

Lorenzetti, R. L.(2016). *Fundamentos del Derecho Privado Código Civil y Comercial de la Nación*.

Maluf Martinez, M. (2021). El consentimiento de niños y adolescentes para el tratamiento de sus datos personales en entornos digitales. *Microiuris* MJ-DOC-16183-AR | MJD16183

Minnicelli, A. (2013). *Principios generales de Políticas Públicas*. La Ley.

FILIACIÓN

AUTOR 1: Director/a - PI 21G006

AUTOR2: Investigadora - PI 21 G006