

Cuestiones ético jurídicas en el contexto de la práctica clínica con el menor

Antonia Fuentes Moreno

Letrada del Menor del Principado de Asturias

Hospital San Agustín, Avilés

8 de noviembre de 2019



ARISTÓTELES (384 A.C.)

Los niños, al igual que las mujeres, los esclavos y los animales, tienen las mismas cualidades que los enfermos, los borrachos, los locos y los malvados; son inmorales, inmaduros y están faltos de experiencia.

LEY ORGANICA DE PROTECCION JURIDICA MENOR (2015)

Los menores han pasado de ser personas objeto de protección a ser considerados personas titulares de derechos.

Interés superior del menor.

1. Todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado **como primordial** en todas las acciones y decisiones que le conciernan.
2. Las medidas concernientes a los menores que adopten las instituciones, públicas o privadas, los Tribunales, o los órganos legislativos **primará** el interés superior de los mismos **sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir**.
3. Las limitaciones a la **capacidad de obrar** de los menores se interpretarán de forma **restrictiva** y, en todo caso, siempre en el interés superior del menor. (Art 2.1 LOPJM)

1º-RIESGO PRENATAL: ALERTA SANITARIA

2º-CESION DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL
DE MENORES ENTRE PROFESIONALES DE
LAS ADMINISTRACIONES PUBLICAS.

3º-MENORES DE EDAD Y REDES SOCIALES.

RIESGO PRENATAL

La **falta de cuidado físico** de la mujer gestante o el **consumo abusivo** de sustancias con potencial adictivo

así como cualquier otra acción propia de la mujer o de terceros tolerada por ésta, **que perjudique** el normal desarrollo o pueda provocar enfermedades o anomalías físicas, mentales o sensoriales al recién nacido. (Art 17.9)

El riesgo prenatal incluye situaciones de parejas o mujeres gestantes

1º-Consumen de **drogas, alcohol o cualquier otra sustancia adictiva** de forma abusiva.

2º-**Falta de control de la gestación**

3º-Realiza **acciones de riesgo** para la continuidad del embarazo

4º-Estan implicados en relaciones de pareja en las que sufren **violencia física**

5º-Cualquier otra acción **que perjudique** el normal desarrollo o pueda provocar enfermedades o anomalías físicas, mentales o sensoriales al recién nacido

La administración pública competente para intervenir en la situación de riesgo adoptará, **en colaboración con los servicios de salud correspondientes**, las medidas adecuadas de **prevención, intervención y seguimiento**, de las situaciones de posible riesgo prenatal,

a los efectos de evitar con posterioridad una eventual declaración de **situación de riesgo o desamparo** del recién nacido.

Los servicios de salud y el personal sanitario **deberán notificar** esta situación a la administración pública competente, así como al Ministerio Fiscal.

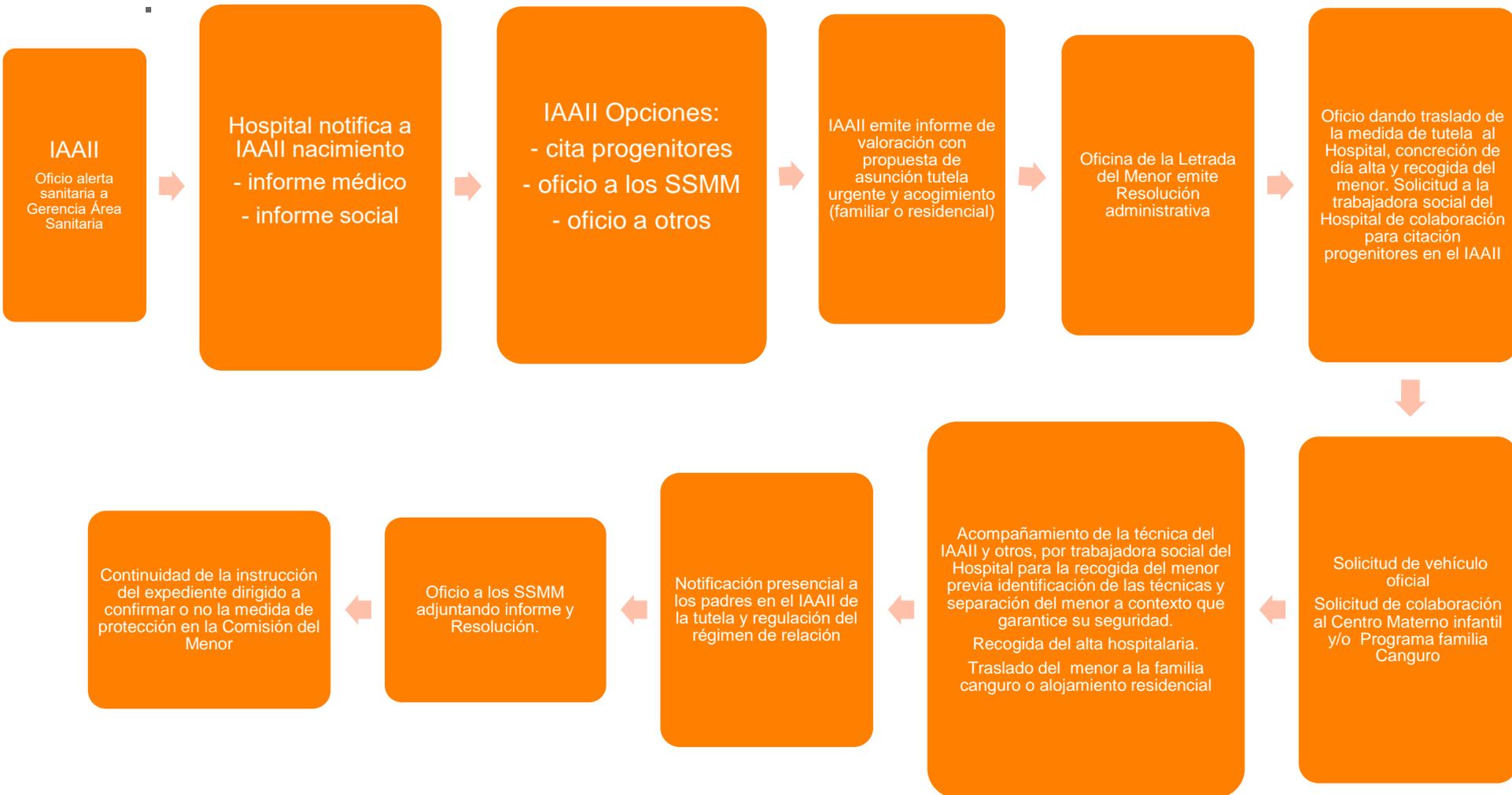
Tras el nacimiento **se mantendrá la intervención con el menor y su unidad familiar** para que, si fuera necesario, se declare la situación de **riesgo o desamparo** del menor para su adecuada protección.

ALERTA SANITARIA

Cuando la Entidad Pública es conocedora del nacimiento de un menor que por circunstancias sociofamiliares desfavorables le posicionan en una previsible

situación de riesgo de gravedad elevada o desamparo,

lanza la denominada alerta sanitaria a los centros hospitalarios donde considere que se puede producir el parto.



2º-CESION DE DATOS DE CARÁCTER
PERSONAL DE MENORES ENTRE
PROFESIONALES DE LAS
ADMINISTRACIONES PUBLICAS.

El derecho a la protección de datos es un **DERECHO FUNDAMENTAL** consagrado en el art 18.4 de CE

Es el derecho del individuo a decidir sobre la posibilidad de que un tercero pueda conocer y tratar la información que le es propia, lo que se traduce en la prestación de su consentimiento al tratamiento, en el deber de ser informado y en el ejercicio de sus derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.(STC 292/2000)

¿SE PUEDEN TRATAR Y RECABAR DATOS PERSONALES DE MENORES?

Quando la recogida y tratamiento de datos de menores responda al consentimiento, hay que tener en cuenta que deberá ser expreso y que cuando se trate de **menores de 14 años lo han de prestar sus padres o tutores.**

Los mayores de 14 años pueden prestar ellos mismos el consentimiento para que se recojan sus datos, salvo en aquellos casos en los que la Ley exigiera que estén asistidos por sus padres o tutores.

El Código Civil establece que la **patria potestad** se ejercerá por ambos progenitores o por uno de ellos con el consentimiento expreso o tácito del otro, siendo válidos los actos que realice uno de ellos conforme al uso social y a las circunstancias o las situaciones de urgente necesidad. En caso de desacuerdo, cualquiera de los dos podrá acudir al Juez, quién decidirá al respecto.

En el supuesto de **padres separados** en el que la guarda y custodia del hijo menor ha sido atribuida a uno de los progenitores, pero ambos conservan la patria potestad, de no alcanzarse un acuerdo habrá de someterse la cuestión al Juez correspondiente.

LO 3/2018, 5 diciembre, Protección de Datos

Artículo 7. *Consentimiento de los menores de edad.*

1. El tratamiento de los datos personales de un menor de edad únicamente podrá fundarse en su consentimiento cuando sea **mayor de catorce años.**
2. El tratamiento de los datos de los **menores de catorce años**, fundado en el consentimiento, solo será lícito si consta el del titular de la patria potestad o tutela, con el alcance que determinen los titulares de la patria potestad o tutela.

Artículo 8. *Tratamiento de datos por obligación legal, interés público o ejercicio de poderes públicos*

2. El tratamiento de datos personales solo podrá considerarse fundado en el cumplimiento de una **misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos** conferidos al responsable, en los términos previstos en el artículo 6.1 e) del Reglamento (UE) 2016/679, cuando derive de una competencia atribuida por una **norma con rango de ley.**

¿Que norma habilita a la Entidad Pública de protección de menores al tratamiento de sus datos de carácter personal?



LEY ORGANICA DE PROTECCIÓN JURIDICA DEL MENOR-
LO 1/1996, de 15 de enero.

Artículo 22 quáter. Tratamiento de datos de carácter personal.

1. Para el cumplimiento de las finalidades previstas en el capítulo I del título II de esta ley, las Administraciones Públicas competentes podrán proceder, **sin el consentimiento del interesado**, a la recogida y tratamiento de los datos que resulten necesarios para valorar la situación del menor, incluyendo tanto los relativos al mismo como los relacionados con su entorno familiar o social.

Los profesionales, las Entidades Públicas y privadas y, en general, cualquier persona **facilitarán** a las Administraciones Públicas los informes y antecedentes sobre los menores, sus progenitores, tutores, guardadores o acogedores, que les sean requeridos por ser necesarios para este fin, **sin precisar del consentimiento del afectado.**

Los datos recabados por las Administraciones Públicas **podrán utilizarse única y exclusivamente para la adopción de las medidas de protección** establecidas en la presente ley, atendiendo en todo caso a la **garantía del interés superior del menor** y sólo podrán ser comunicados a las Administraciones Públicas que hubieran de adoptar las resoluciones correspondientes, al Ministerio Fiscal y a los órganos judiciales.

Los datos podrán ser igualmente cedidos **sin consentimiento del interesado al Ministerio Fiscal**, que los tratará para el ejercicio de las funciones establecidas en esta ley y en la normativa que le es aplicable.

GOBIERNO DEL
PRINCIPADO DE ASTURIAS

CONSEJERÍA DE DERECHOS
SOCIALES Y BIENESTAR

A close-up, low-angle portrait of a woman's face, looking slightly down and to the left. Her right eye is closed, and a single tear is visible on her cheek. The lighting is dramatic, with strong highlights on her nose and cheekbones, and deep shadows elsewhere. The overall color palette is dominated by dark blues and purples.

euphoria

MENORES Y REDES SOCIALES

- 1º-El derecho **al honor, la intimidad y a la imagen**.(art 18.1 CE)
- 2º-El respeto a **la dignidad**, a los derechos inviolables que le son inherentes y al desarrollo de su personalidad (art 10.1 CE)
- 3º-El derecho del **acceso a internet** se defiende por el TC como manifestación de la libertad ideologica (Art 20.1 CE)
- 4º-El derecho a la **protección datos personales** (art 18.4 CE)

VENTAJAS DE LA RED

1º-Herramienta de aprendizaje

2º-Fuente de interacción social y de juego.

3º-Facilita el desarrollo del conocimiento

Los niños de hoy son LOS NATIVOS DIGITALES, pese a carecer de condiciones de **madurez** suficientes, entre otras cosas, para decidir el tratamiento de sus propios datos

RIESGOS QUE ENTRAÑA LA RED

1º-EL ACOSO: sexual, psicológico y exclusión social

2º-ACCESO A CONTENIDOS INADECUADOS: pornografía, descargas ilegales, violencia, juego on-line

3º-SOBREEXPOSICIÓN A LA RED. Adicción a Internet.

GOBIERNO DEL
PRINCIPADO DE ASTURIAS

CONSEJERÍA DE DERECHOS
SOCIALES Y BIENESTAR



NOTICIA DE “EL PAIS” el 19-3-2019

Los gurús digitales crían a sus hijos sin pantallas

En Silicon Valley proliferan los colegios sin tabletas ni ordenadores y las niñeras con el móvil prohibido por contrato

Los adolescentes de hogares con menos ingresos, según un estudio de Common Sense Media, pasan dos horas y 45 minutos al día más ante las pantallas que aquellos de hogares de ingresos altos.

Decálogo para un buen uso de las tecnologías de la información y la comunicación: Asociación Española de Pediatría de atención Primaria

Las tecnologías de la información y comunicación (TIC) pueden ser **muy positivas** para el aprendizaje de niños y adolescentes. También permiten adquirir habilidades tecnológicas que necesitarán en su futuro

Pero un mal uso puede generar **problemas físicos** (dolor de espalda, fatiga ocular, problemas del sueño, sedentarismo...), **académicos** (menor concentración o rendimiento...), **psíquicos** (adicción, estrés...) **y sociales** (aislamiento, pérdida de interés...)

Los padres deben formarse e informarse para educar a sus hijos en un uso responsable. Sea un modelo para ellos. Establezca normas y ponga límites. No usar videoconsolas, tabletas, ordenadores, teléfonos inteligentes (*smartphones*)... antes de **los 2 años**.

Por la noche, y durante las comidas, guárdelas en un lugar común, **respetando los momentos de comunicación familiar y el descanso**

Evite que accedan a **contenidos de riesgo** (bulimia, anorexia, violencia, pornografía, pedofilia, consumo de drogas, juegos, fraudes comerciales, vídeos de moda con conductas de riesgo, etc.). Establezca programas de control parental. Tenga en cuenta la orientación por edades y temáticas de los videojuegos y programas de entretenimiento (código PEGI)

Proteja todos los dispositivos con conexión a la red con antivirus, bloqueos de pantalla, contraseñas y códigos fuentes. Actualice los sistemas operativos y sus programas

Ojo con los contenidos que suben en Internet. **Enséñeles el valor de la privacidad propia** y de los demás. Lo que se sube a la Red se puede modificar, compartir y puede permanecer para siempre

Se debe **enseñar el respeto a los demás**. El ciberacoso o *ciberbullying* es cuando entre menores se insultan, amenazan, chantajean y humillan de forma reiterada a través de una red social.

El sexting es el envío de material erótico o pornográfico a través de una red social. Ambos pueden tener serias repercusiones: sociales y emocionales para quienes lo sufren, y legales para quienes lo realizan

El menor no debe contactar ni seguir en redes sociales a quien no conoce en la vida real. Y menos acudir a una cita. **El grooming** se produce cuando un adulto se hace pasar por menor, para chantajearle y abusar sexualmente de él

A veces los problemas relacionados con las TIC se detectan tarde. **Tenga una buena comunicación con su hijo.** Preste atención a cambios físicos, emocionales o del comportamiento

Ante un caso de sospecha o certeza de ciberacoso o *grooming* se **debe actuar siempre de forma inmediata.** Hay que alejarles del acosador y denunciar el hecho. Si la situación es grave pida ayuda a un profesional (pediatra, psicólogo, psiquiatra o policía experto en delitos tecnológicos)

REQUISITOS DEL CONSENTIMIENTO DEL MENOR PARA ACTUAR EN EL ENTORNO DIGITAL.

+14 años el propio menor permite el
tratamiento de sus datos.

-14 años, representante legal.

PROTECCION DE LOS MENORES EN LA RED (ART 84 LOPD)

1. **Los padres, madres, tutores, curadores o representantes legales** procurarán que los menores de edad hagan un **uso equilibrado y responsable** de los dispositivos digitales y de los servicios de la sociedad de la información a fin de **garantizar el adecuado desarrollo de su personalidad y preservar su dignidad y sus derechos fundamentales.**

2. 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.

PROTECCION DE DATOS DE MENORES EN INTERNET (art 92 LOPD)

Los centros educativos y cualesquiera personas físicas o jurídicas que desarrollen actividades en las que participen menores de edad garantizarán la protección del **interés superior del menor y sus derechos fundamentales**, especialmente el derecho a la protección de datos personales, en la publicación o difusión de sus datos personales a través de servicios de la sociedad de la información.

Cuando dicha publicación o difusión fuera a tener lugar a través de servicios de redes sociales o servicios equivalentes deberán contar con **el consentimiento del menor o sus representantes legales**, conforme a lo prescrito en el artículo 7 de esta ley orgánica.



antoniadelc.fuentesmoreno@asturias.org