

Bogotá D.C 04 de agosto de 2021

Señores

**Comisión Primera Constitucional Permanente- Cámara de Representantes  
CONGRESO DE LA REPÚBLICA  
Ciudad**

**Asunto. Comentarios al TEXTO APROBADO EN PRIMER DEBATE EN LA  
COMISIÓN PRIMERA DE LA CÁMARA DE REPRESENTANTES DEL  
PROYECTO DE LEY 600 DE 2021 CÁMARA.**

Reciban un cordial saludo:

Me dirijo a ustedes en nombre de la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico (CCCE), entidad gremial que tiene como objetivo promover en nombre de sus afiliados y, en su calidad de vocero, un entorno favorable para el desarrollo del comercio electrónico en el país, aportando así a la construcción de la Política Pública y la generación de conocimiento y confianza en el sector, para presentar comentarios al texto aprobado en primer debate en la Comisión Primera de la Cámara de Representantes del Proyecto de Ley 600 de 2021 *“Por la cual se regulan las responsabilidades establecidas en el artículo 47 de la Ley 1098 de 2006 para el reconocimiento, garantía y protección de los derechos de la niñez, la infancia y la adolescencia y se adoptan medidas preventivas para evitar la vulneración de sus derechos”* en los siguientes términos.

Aunque el fin del Proyecto de Ley es loable, y pretende cumplir con el exhorto que le realizó la Corte Constitucional al Congreso de la República mediante la sentencia C-442 de 2009 para que *“expida en el menor tiempo posible una regulación integral que consagre la forma en que se determina la responsabilidad de los medios de comunicación por el incumplimiento de los deberes de los numerales 5, 6, 7 y 8 del artículo 47 del Código de la Infancia y la Adolescencia, y las sanciones que ello acarrea”*, identificamos que este establece disposiciones que extralimitan el exhorto y afectan sustancialmente derechos fundamentales, como el derecho a la libertad de expresión y el derecho a la libertad de información. Igualmente afecta gravemente el funcionamiento de Internet, el rol neutral de los intermediarios y el principio de neutralidad de la red, que se encuentra protegido constitucional y legalmente.

Amablemente recomendamos el archivo del proyecto, debido a que tras su análisis en el marco del derecho constitucional e internacional, se debe evitar la aprobación de medidas que promuevan la censura y la vigilancia masiva de contenidos en línea. En caso de que no sea posible estimar el archivo del Proyecto solicitamos que se tengan en consideración los siguientes comentarios particulares al texto.

**Consideraciones generales**

- **El trámite legislativo del Proyecto de Ley debe ser el de una Ley Estatutaria.**

De conformidad con el artículo 52 y concordantes de la Constitución Política y con el artículo 207 de la Ley 5 de 1992, se tramitarán como proyectos de ley estatutaria los referidos a las siguientes materias:

1. *Derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección.*
2. *Administración de justicia.*
3. *Organización y régimen de los partidos y movimientos políticos.*
4. *Estatuto de la oposición y funciones electorales, reglamentando la participación de las minorías (art. 112 inc. 3 constitucional).*
5. *Instituciones y mecanismos de participación ciudadana.*
6. *Estados de excepción, regulando las facultades que de ellos se originan (art. 214 ord. 2 constitucional).*

Frente al caso de proyectos de ley que versen sobre derechos fundamentales, la Corte Constitucional ha establecido que *“deberán tramitarse a través de una ley estatutaria: (i) los elementos estructurales del derecho fundamental definidos en la Constitución, (ii) cuando se expida una normatividad que consagre los límites, restricciones, excepciones y prohibiciones que afecten el núcleo esencial, (iii) cuando el legislador tenga la pretensión de regular la materia de manera integral, estructural y completa [...], (iv) que aludan a la estructura general y principios reguladores y (v) que refieran a leyes que traten situaciones principales e importantes de los derechos.”*<sup>1</sup>

Por lo anterior, y en consideración a que el Proyecto de Ley en comento pretende la regulación de mecanismos para la protección de los derechos de la niñez, infancia y adolescencia, derechos fundamentales de acuerdo con el artículo 44 de la Constitución Política, este debe contar con el trámite de una ley estatutaria.

Sumado a lo anterior, el trámite debe ser por medio de ley estatutaria, porque a través de los artículos 13, 15 y 16 del Proyecto de Ley, se consagran límites y restricciones al derecho fundamental a la libertad de expresión consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política y en diversos marcos normativos parte del bloque de constitucionalidad. Lo anterior toda vez que bajo estas disposiciones se pretende, en primer lugar, establecer el listado de contenidos que pueden atentar contra la integridad de NNA, y en segundo lugar, obligar a los ISPs a implementar medidas que impidan la difusión y acceso a estos contenidos.

Estimamos que estas medidas representan limitaciones al núcleo esencial del derecho fundamental a la libertad de expresión y a los demás que se derivan de este, como la libertad de información, en tanto este derecho comprende la libertad de un individuo de buscar, recibir y difundir información e ideas de todo tipo, con independencia de su procedencia y a través de cualquier medio de comunicación de su elección. Dado que el Proyecto de Ley constituye una limitación a la libertad de expresión al establecer

---

<sup>1</sup> Sentencia C-44 de 2015 Corte Constitucional

medidas que impiden acceso a cierta información y contenidos, debe surtir el trámite de una ley estatutaria.

- **Las limitaciones al derecho fundamental de la libertad de expresión no son necesarias ni proporcionales.**

Aunque se ha reconocido que el derecho fundamental a la libertad de expresión no es absoluto ni ilimitado, se han establecido requisitos especiales que han de cumplir las autoridades que pretendan limitarlo o regular su ejercicio, a saber:

*“(1) estar prevista de manera precisa y taxativa por la ley, (2) perseguir el logro de ciertas finalidades imperiosas definidas de manera concreta y específica en atención a las circunstancias del caso, (3) ser necesaria para el logro de dichas finalidades, (4) ser posterior y no previa a la expresión, (5) no constituir censura en ninguna de sus formas, lo cual incluye el requisito de guardar neutralidad frente al contenido de la expresión que se limita, y (6) no incidir de manera excesiva en el ejercicio de este derecho fundamental, es decir, ser proporcionada”<sup>2</sup>.*

Respetuosamente estimamos que las medidas establecidas en el Proyecto de Ley para la limitación del derecho fundamental a la libre expresión, tales como el catálogo de contenidos del artículo 13, el deber de los ISPs de *“combatir con todos los medios técnicos a su alcance la difusión de material que atente directa o indirectamente contra la integridad moral, psíquica o física de la niñez, la infancia y la adolescencia, que incite a la violencia, que haga apología de hechos delictivos o contravencionales, o que conlleve mensajes discriminatorios contra este sector de la población”* establecido en el artículo 15.2, la obligación de los ISPs de *“implementar en su propia infraestructura, técnicas de control, basadas en la clasificación de contenidos que tengan como objetivo fundamental evitar el acceso a sitios con contenidos que vayan en contra de la integridad moral, psíquica o física de la niñez, la infancia y la adolescencia, que inciten a la violencia, que hagan apología de hechos delictivos o contravencionales, o que conlleven mensajes discriminatorios contra este sector de la población”* (artículo 16.2 del Proyecto de Ley), y la obligación de *“establecer mecanismos técnicos de bloqueo por medio de los cuales se pueda proteger a los usuarios del acceso a material que atente directa o indirectamente contra la integridad moral, psíquica o física de la niñez, la infancia y la adolescencia, que incite a la violencia, que haga apología de hechos delictivos o contravencionales, o que conlleven mensajes discriminatorios contra este sector de la población”* no cumplen con los requisitos especiales propios de la limitación al derecho fundamental.

En primer lugar, el catálogo de contenidos del artículo 13, a pesar de que hace mención a contenidos que pueden atentar contra la integridad de la niñez y adolescencia, no cumple con el primer requisito establecido por la Corte Constitucional para limitar el derecho fundamental a la libertad de expresión, dado que no es un catálogo preciso,

---

<sup>2</sup> Sentencia T-391 de 2007. Corte Constitucional.

cuyos contenidos se identifiquen taxativamente en tanto deja gran espacio para la interpretación de la autoridad administrativa que vele en el futuro por el cumplimiento de las disposiciones en el Proyecto.

Los deberes y obligaciones que se le imponen a los ISPs tampoco cumplen con los requisitos dado que son medidas que no resultan necesarias y proporcionales teniendo en cuenta los fines que buscan. En muchas ocasiones, independientemente de los fines loables que se pretenden conseguir con medidas de bloqueo y filtrado, estas resultan desproporcionadas de cara al derecho internacional por los siguientes motivos:

- ✓ Ningún sistema puede garantizar que los contenidos legítimos no sean restringidos injustamente.
- ✓ A la inversa, los sitios con contenido ilegal o específico podrían no ser detectados por el sistema de bloqueo/filtrado. Esto es especialmente problemático en el caso de la protección de los niños en línea, ya que los padres tienen una falsa sensación de seguridad al saber que existen medidas de bloqueo de la web.
- ✓ No se abordan las causas fundamentales: el bloqueo/filtrado no aborda las causas fundamentales del problema concreto en cuestión y no sustituye a la aplicación de la ley ni a la persecución de los delitos graves cometidos en Internet.
- ✓ Los bloqueos/filtros son, por lo general, relativamente fáciles de eludir, tanto por parte de usuarios finales con suficientes conocimientos tecnológicos como por parte de "delincuentes" cuando detectan que han sido añadidos a una lista de bloqueo.
- ✓ No tienen en cuenta la naturaleza cambiante de los sitios web: el bloqueo de sitios web, a diferencia del bloqueo de páginas web específicas, ignora el hecho de que el contenido de los sitios web puede cambiar con el tiempo, a menudo de forma significativa.
- ✓ Las estrategias de bloqueo/filtrado granular suponen una profunda intromisión en el derecho a la intimidad y la libertad de expresión de los usuarios, ya que analizan el contenido del material intercambiado entre ellos.
- ✓ Interferencia con la infraestructura de Internet: el bloqueo/filtrado interfiere con varios elementos críticos de la infraestructura y el diseño de Internet, y provoca una reducción de la velocidad del tráfico y cargas financieras para los intermediarios de Internet.

En resumen, estas medidas, como las propuestas en el Proyecto de Ley, son perjudiciales para la libertad de expresión y los derechos humanos; tampoco son eficaces para abordar los problemas que supuestamente debe resolver. Por lo tanto, estimamos que son desproporcionadas y no deberían aplicarse en tanto su restricción es tal que se termina vulnerando el derecho a la libertad de expresión sin el cumplimiento de requisitos constitucionales. Igualmente, consideramos que en el Proyecto de Ley no se valoran medidas menos invasivas, ni se explica por qué las medidas propuestas son las únicas adecuadas, en cumplimiento del requisito de necesidad establecido por la

Corte Constitucional y el derecho internacional para expedir normas que limiten el derecho a la libertad de expresión.

En caso de que las medidas no resulten proporcionales al fin que persiguen, y no cuenten con definiciones claras respecto de los contenidos que se consideran nocivos para los NNA, las medidas pueden afectar la esencia del internet impidiendo el flujo libre de datos e información a través de la red incluso para los NNA. Asimismo se puede restringir la materialización del principio de neutralidad de la red, según el cual: “[e]l tratamiento de los datos y el tráfico de Internet no debe ser objeto de ningún tipo de discriminación en función de factores como dispositivos, contenido, autor, origen y/o destino del material, servicio o aplicación”<sup>3</sup>. Lo que persigue tal principio es que la libertad de acceso y elección de los usuarios de utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio legal por medio de Internet no esté condicionada, direccionada o restringida, por medio de bloqueo, filtración, o interferencia.

Por último, para evitar la causación de nuevas brechas como la actual, sobre el consentimiento en el tratamiento de datos de los NNA, es importante considerar un equilibrio adecuado entre los derechos de estos. La OCDE en el documento “*The Protection of Children Online. Risks faced by children online and policies to protect them*”, señaló que cualquier política para proteger a los niños en entornos digitales debe reconocer que los niños difieren en edad, grado de vulnerabilidad y/o resiliencia, algunos estando en mayor riesgo que otros. Así mismo, en el documento de “*Protecting children online: an overview of recent development in legal frameworks and policies*” de la misma entidad, los derechos de los niños y el ecosistema digital no pueden ser considerados asuntos excluyentes, de hecho, el ecosistema digital es cada vez más relevante y hace parte del día a día de los niños, no solo para comunicarse, sino para investigar, socializar y expresarse libremente.

- **Respecto a la responsabilidad de los proveedores de servicios de internet (ISP)**

Consideramos pertinente que se tengan en cuenta algunas particularidades acerca del rol de los ISP tanto en Colombia como a nivel internacional, a la luz de la normativa sobre neutralidad de Internet, Acceso a contenidos y la posición jurisprudencial desarrollada por la Corte Constitucional.

Lo anterior, con el fin de evitar interpretaciones que no se ajustan a los principios que rigen la operación de internet. Afirmaciones como esta, son desproporcionadas, en la medida en que desconocen la naturaleza técnica de internet, de los diferentes intermediarios y plataformas que intervienen para su normal funcionamiento.

---

<sup>3</sup> Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) sobre la Promoción y Protección del derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión, Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), Relatora Especial de la Organización de Estados Americanos (OEA) para la Libertad de Expresión, y Relatora Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP). 1 de junio de 2011.

En consecuencia, solicitamos eliminar la mención a la responsabilidad de los ISP, entendidos estos como aquellas empresas proveedoras de la mera transmisión en una red de comunicaciones, ya que en virtud del principio de neutralidad de red estos actores no pueden intervenir el contenido que viaja por sus redes; desde el punto de vista de la libre expresión no tienen la competencia para censurar contenidos y/o editar la información que sus usuarios cargan. La única excepción es una orden de autoridad judicial, siempre y cuando la tecnología lo permita.

Para ilustrar esta solicitud, a continuación desarrollamos los siguientes aspectos:

### **Desde el punto de vista de Censura**

La Corte Constitucional en su Sentencia SU - 420 de 2019, estableció que: “Las plataformas digitales no tienen la facultad de censurar información, pues estos intermediarios no tienen los conocimientos jurídicos o la capacidad técnica para evaluar adecuadamente qué contenido debe ser retirado y qué puede circular en términos de veracidad y buen nombre. Por ende, no es dable conferir a los intermediarios en Internet la capacidad de pronunciarse más allá de la violación de las normas de la comunidad, ya que ello conllevaría convertirlos en jueces”. (NSFT)

### **Sobre la neutralidad de la red**

Bloquear una URL o un dominio, independiente del fin que tenga, va en contravía del principio de neutralidad de la red, que está protegido por el artículo 56 de la Ley 1450 de 2011 y el artículo 2.1.10.10 de la Resolución CRC 5050 de 2016<sup>[1]</sup>, según los cuales el estado les garantiza a los ciudadanos no restringir el acceso y uso a cualquier contenido y/o aplicación a través de internet. Desde el punto de vista fáctico es imposible para los ISP vigilar todo lo que hagan sus usuarios. Los ISP no tienen la obligación de supervisar los datos que se transmitan o almacenen por parte de sus usuarios, ni una obligación general de realizar búsquedas activas de hechos o circunstancias que indiquen actividades violatorias a los derechos de autor ni cualquier otro tipo de actividad ilícita.

Por su parte la Comisión de Regulación de Comunicaciones en el artículo 2.9.1.3.2 de la Resolución 5050 de 2016, contempla que los proveedores “brindarán un trato igualitario a los contenidos, aplicaciones y servicios, sin ningún tipo de discriminación arbitraria, en especial en razón al origen o propiedad de los mismos”. (NSFT)

---

[1] **“ARTÍCULO 56. NEUTRALIDAD EN INTERNET. Los prestadores del servicio de Internet:**

No podrán bloquear, interferir, discriminar, ni restringir el derecho de cualquier usuario de Internet, para utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio lícito a través de Internet. En este sentido, deberán ofrecer a cada usuario un servicio de acceso a Internet o de conectividad, que no distinga arbitrariamente contenidos, aplicaciones o servicios, basados en la fuente de origen o propiedad de estos. Los prestadores del servicio de Internet podrán hacer ofertas según las necesidades de los segmentos de mercado o de sus usuarios de acuerdo con sus perfiles de uso y consumo, lo cual no se entenderá como discriminación. (...)”

En términos generales, la neutralidad de la red busca garantizar que los ISP den un trato igualitario a los contenidos y/o aplicaciones. Por lo tanto, un sistema de responsabilidad de estos y normas que establezcan el bloqueo o remoción de contenido, ponen en peligro la neutralidad de la red y podría llegar a afectar el adecuado funcionamiento de Internet en el país.

Es por esto, que este tipo de acepciones equivocadas en las cuales se endilga una responsabilidad en materia de contenidos a los ISP, imponen incentivos negativos al proveedor de Internet, al otorgarle responsabilidad sin tener injerencia alguna en las publicaciones realizadas por terceros, es decir, sin haber actuado directamente sobre dicho contenido. El proveedor de Internet, debe mantenerse neutral, no debe tener cargas de bloqueo ni retiro de contenidos. Esto desconoce el derecho de la responsabilidad civil conforme al cual, la responsabilidad de una persona se predica de haber incurrido en un acto, existiendo culpa, daño y un nexo causal entre las anteriores.

En el mismo sentido, la Corte Constitucional en Sentencia T 277 de 2015 expresó: “La libertad de expresión se deriva de que este derecho no solo faculta a las personas para manifestar sus ideas y opiniones, y para transmitir información, sino que también protege que el contenido expresado se difunda y llegue a otros. Así las cosas, imponer responsabilidades a los intermediarios de Internet por los contenidos transmitidos limitaría de forma importante la difusión de ideas por este medio de comunicación, pues les daría el poder para regular el flujo de información en la red”. (NSFT)

Por su parte, la Declaración conjunta sobre libertad de expresión e internet, establece como responsabilidades de los intermediarios: “Ninguna persona que ofrezca únicamente servicios técnicos de Internet como acceso, búsquedas o conservación de información en la memoria caché deberá ser responsable por contenidos generados por terceros y que se difundan a través de estos servicios, siempre que no intervenga específicamente en dichos contenidos ni se niegue a cumplir una orden judicial que exija su eliminación cuando esté en condiciones de hacerlo (“principio de mera transmisión”). (NSFT)

“Es decir que se propende por dotar a los intermediarios de Internet de cierta inmunidad, de tal forma que no se les haga responsables por los contenidos y actividades que los usuarios del sistema desarrollan. Lo anterior se explica porque atribuir responsabilidad a quienes prestan estos servicios, por lo general actores privados, podría afectar la neutralidad de Internet y sus principios de no discriminación y acceso en condiciones de igualdad, al convertir a los intermediarios en censores que controlarían el contenido y tipo de información que comparten los usuarios”. (Sentencia T - 277 de 2015) (NSFT)

Como alternativa, según la Corte Constitucional, es viable impartir una orden por parte del juez constitucional en el caso a caso, quedando proscritas todo tipo de disposiciones tendientes a efectuar un bloqueo y retiro general de contenido. En el ordenamiento constitucional colombiano constituyen actos evidentes de censura en la web

contraviniendo lo dispuesto en el artículo 20 superior y las garantías reconocidas en las directrices emitidas por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH.

Cualquier proyecto de ley o regulación que pretenda afectar la estructura de internet debe analizarse desde el marco de los Derechos Humanos, con el fin de evitar tanto la censura como las formas de vigilancia masiva.

Así mismo, afecta el correcto funcionamiento de la red de los proveedores de servicios de telecomunicaciones, ya que las redes están diseñadas para prestar servicios, más no para realizar bloqueos, esto hace que la red genere latencias que repercuten en la calidad del usuario final, afectando a los usuarios cuando acceden al servicio de Internet.

Para entender las dificultades de generar un bloqueo de contenido por parte del proveedor de servicios, se debe comprender que el Internet es un entorno cooperativo, compuesto por diferentes capas, dentro del cual se desenvuelven diversidad de actores, no se un entorno exclusivo de los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones.

Los ISP se encargan de desplegar la infraestructura a través de la cual se presta el servicio. Comprende los puntos de intercambio, cables terrestres, satélites y sistemas inalámbricos, entre otros; lo que sucede de allí en adelante es algo que escapa de la competencia de los proveedores, al no ser dueños ni controladores del contenido que circula en Internet.

### **Consideraciones ISOC (internet society - Colombia - 2019)**

#### Implicaciones no técnicas del bloqueo

Cuando se intenta bloquear un sitio a través de la dirección IP, esto puede traer como consecuencia el bloqueo inadvertido de cientos o miles de sitios web no relacionados al sitio que se quiere bloquear, lo cual puede entrar en conflicto con preceptos constitucionales o leyes de mayor rango que promueven la protección de la libertad de expresión y derecho a la información.

Debemos considerar que en esos sitios se pueden estar hospedando no sólo iniciativas comerciales, sino también sitios Gubernamentales, sitios de organizaciones sin fines de lucro, entre otros que, probablemente, tengan un mayor impacto ciudadano. Asimismo, hay que tener en cuenta que las redes no necesariamente obedecen a jurisdicciones concretas. Por lo que el bloqueo que se ordene a un operador puede no aplicar a todo el territorio que se pretende (en el mejor de los casos) o bien exceder el territorio al que está orientado el bloqueo, dejando sin la posibilidad de ver a dicho sitio a miles de usuarios de Internet que tienen el derecho de accederlo.

Las implicaciones técnicas inadvertidas pueden ser catastróficas para el funcionamiento de una red o grupo de redes, con lo cual la decisión de bloquear deberá obedecer a un debido proceso finalizado que permita identificar el bloqueo como la única medida

factible, una vez agotadas todas las posibilidades y evaluado todas las implicaciones de garantías en los derechos constitucionales y de daños técnicos y repercusiones financieras y administrativas colaterales

### Inconveniencia e ineficacia técnica de la medida

Desde un punto de vista técnico, todos los posibles métodos de bloqueo de contenidos en internet, que podrían ser propuestos, son ineficaces, ya que todos pueden ser evitados muy fácilmente. El uso de tecnologías ampliamente disponibles (como servidores de cifrado o proxy) o pequeños cambios en las configuraciones de la computadora (por ejemplo, la elección del servidor DNS), que también se pueden usar para mejorar el rendimiento o mejorar la seguridad o la privacidad, permite evitar el bloqueo.

Al respecto la Internet society, en su documento *“Perspectivas de la Internet society (ISOC) sobre el bloqueo de contenido en internet: visión general”*, después de realizar un análisis desde el punto de vista técnico, concluye que las técnicas de bloqueo tienen dos inconvenientes principales; i) no resuelven el problema, ya que no impiden la actividad ilegal, ni procesan a los responsables; solamente levantan una cortina delante del contenido. ii) conllevan daños colaterales. Cada técnica realiza bloqueos excesivos o insuficientes, es decir, bloquea más de lo deseado y, al mismo tiempo, menos. Causa más daño a Internet al poner a los usuarios en peligro, cuando intentan eludir los bloqueos, reduciendo la transparencia y la confianza en Internet, así mismo, fomentando los “servicios clandestinos” e interfiriendo con la privacidad de los usuarios. (NSFT)

La siguiente tabla, nos ilustra los principales inconvenientes asociados con el bloqueo de contenido en internet por razones de política pública.

Problema	Detalles
<b>Se puede eludir fácilmente</b>	Un usuario suficientemente motivado puede eludir fácilmente todas las técnicas descritas en este artículo. A medida que los usuarios descubren las diversas maneras de burlar el bloqueo de contenido, la eficacia del bloqueo disminuye.
<b>No resuelve el problema</b>	El bloqueo de contenido no elimina el contenido que se considera ilegal. En algunos casos, una prohibición nacional puede ser incompatible con las normas internacionales; sin embargo, cuando existe un amplio acuerdo respecto a la ilegalidad del contenido, la mejor solución es eliminar tal contenido en el origen.
<b>Causa daños colaterales</b>	Cuando el contenido legal e ilegal comparte la misma dirección IP, nombre de dominio u otra característica, el bloqueo impedirá el acceso a todo el contenido, sea legal o ilegal. Por ejemplo, si se utiliza filtrado de DNS para bloquear el acceso a un artículo de Wikipedia, también se bloquearán millones de artículos de Wikipedia.
<b>Pone a los usuarios en riesgo</b>	Cuando el servicio de Internet local no se considera confiable y abierto, los usuarios pueden recurrir a métodos alternativos atípicos, como descargar software para redireccionar el tráfico a fin de evitar los filtros. Estas soluciones precarias someten a los usuarios a riesgos de seguridad adicionales.
<b>Alienta la falta de transparencia</b>	Un entorno confiable y transparente es importante para el buen funcionamiento de Internet. El bloqueo de contenido elimina la transparencia, socava la naturaleza abierta de la red y genera desconfianza en las fuentes de información pública.
<b>Impulsa la clandestinidad de los servicios</b>	Al generalizarse el bloqueo de contenido, se establecerán estructuras superpuestas de redes alternativas y servicios “clandestinos”, que impedirán la fácil visualización del contenido por parte de las entidades encargadas de la aplicación de la ley. Por ejemplo, el contenido puede pasar a la Web Oscura o “Dark Web”, o los usuarios pueden canalizar el tráfico a través de redes privadas virtuales (VPN).
<b>No respeta la privacidad</b>	Varios tipos de bloqueo de contenido requieren examinar el tráfico del usuario, incluido el tráfico cifrado. Cuando hay terceros que supervisan las actividades de los usuarios de Internet, registran transacciones o quebrantan la seguridad de cifrado básica de Internet, se viola la privacidad de los usuarios.
<b>Genera preocupaciones asociadas a los derechos humanos y al procedimiento debido</b>	Cuando se implementa sin considerar debidamente nociones como la necesidad y la proporcionalidad, el bloqueo de contenido puede ocasionar daños colaterales importantes, restringir las comunicaciones libres y abiertas, e imponer límites a los derechos de los individuos.

- **Principios de la regulación de la seguridad infantil.**

Promover los derechos de los niños brindándoles acceso a los beneficios de Internet y, al mismo tiempo, protegerlos de los daños en línea, requiere un enfoque multifacético y una colaboración intersectorial que involucre a los responsables políticos, las fuerzas del orden, los educadores, los padres y la industria.

*Un buen diseño de nuevos marcos regulatorios asegurará el éxito continuo de Internet junto a la protección de los niños. Para lograrlo se deben articular formas claras para que el gobierno, las empresas y la sociedad civil compartan responsabilidades y trabajen juntos. Por otro lado, un marco regulatorio poco claro y demasiado prescriptivo corre el riesgo de generar consecuencias no deseadas que podrían hacer que las personas estén menos seguras en línea, sofocar la expresión y ralentizar la innovación.*

Al considerar cualquier regulación, es importante apreciar el contexto de la vida digital de los colombianos tal como está hoy y su potencial futuro. *Los niños, niñas y adolescentes de hoy deben tener la oportunidad de prepararse para un mundo completamente interconectado, aprendiendo mediante el uso seguro de herramientas y con el acompañamiento de sus padres, tutores y maestros, cómo cuidar su privacidad y su seguridad al tiempo que aprenden a reconocer riesgos y construir la confianza en sí mismos y en las autoridades para reportarlos de manera inmediata.*

*Un régimen de responsabilidad de intermediarios bien diseñado debe lograr un equilibrio entre preservar la libertad de expresión y alentar a las empresas a innovar, especialmente a innovar en la reducción de estos daños, para así lograr la reducción efectiva de contenido dañino en las plataformas digitales. Cualquier marco legal que se esté considerando debe adoptar un enfoque y un marco basados en sistemas que brinden a las diferentes plataformas la flexibilidad para mantener y desarrollar soluciones adecuadas a su servicio, comunidad y capacidades técnicas particulares.*

Para el efecto, se recomienda considerar los siguientes principios para guiar el desarrollo de la regulación de seguridad infantil en línea:

- **Defender el interés superior del niño** (teniendo en cuenta las consideraciones establecidas en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño), alentando a la industria a desarrollar productos, sistemas y procedimientos que equilibren la necesidad de protección del niño, su derecho a la privacidad y su derecho a expresarse libremente y acceder a la información;
- **Ser lo suficientemente flexible para ser aplicado en diferentes servicios** teniendo en cuenta las diferencias en el funcionamiento y el rol de cada tecnología en el ecosistema (redes sociales, juegos, transmisión en vivo, servicios de mensajería, tiendas de aplicaciones y dispositivos, etc.) y evitando soluciones técnicas específicas o requisitos rígidos;
- **Dejar espacio para que las empresas respondan de una manera que coincida con su perfil de riesgo particular** de posible explotación y abuso

sexual infantil (el riesgo principal de algunos servicios se relacionará con el intercambio de CSAM, mientras que otros podrían correr el riesgo de ser utilizados indebidamente para la preparación o transmisión en vivo, o una combinación);

- **Tener en cuenta las limitaciones técnicas, los recursos disponibles, las consideraciones legales y de privacidad** para no comprometer o desincentivar significativamente la innovación y el crecimiento, y limitar los beneficios que aporta el uso abrumadoramente positivo de la tecnología;
- **Fomentar la transparencia y la colaboración de la industria para responder a la naturaleza cambiante de las amenazas**, incluida la publicación periódica y el intercambio de datos significativos sobre los esfuerzos para frustrar la explotación infantil, el intercambio de mejores prácticas, herramientas y conocimientos; y
- **Aumentar la interoperabilidad entre reguladores y regulaciones a nivel mundial**, lo cual es necesario considerando la escala global de Internet y el valor de la coherencia y las comunicaciones transfronterizas para proteger a los niños en línea.

En vista de los principios anteriores, y para evitar regulaciones que paralicen la innovación y por el contrario, maximizar la protección de los niños en Colombia, recomendamos una disposición que se enfoque en promover:

Políticas y sistemas internos: Que las empresas desarrollen un conjunto de sistemas y procedimientos para prevenir, detectar y denunciar la explotación y el abuso sexual infantil en línea, que incluyen:

- el desarrollo de términos de servicio sólidos;
- el desarrollo de políticas de contenido;
- el uso de tecnología para prevenir y detectar contenidos y conexiones dañinos;
- mecanismos eficaces de remisión y presentación de informes por parte de los usuarios y las fuerzas del orden;
- procesos para evaluar y remediar los riesgos de seguridad en el diseño de productos; y
- publicar o compartir regularmente datos y conocimientos significativos sobre sus esfuerzos para combatir el material de abuso sexual infantil.

Tal disposición alentaría y facilitaría a las empresas a:

- comprender el nivel y la naturaleza de la amenaza de abuso y explotación sexual infantil en línea y las áreas de alto riesgo en su plataforma;
- revisar los procesos de seguridad existentes, identificar lagunas, considerar dónde pueden ir más allá las medidas existentes y mejorar e invertir en herramientas y soluciones innovadoras; y
- responder a la amenaza en evolución y los comportamientos sociales y delictivos cambiantes para reducir los riesgos para los usuarios infantiles.

### **Consideraciones específicas al articulado**

- **Sobre el artículo 2, “Ámbito de aplicación”**

Atentamente consideramos que el artículo 2 del Proyecto de Ley, respecto del ámbito de aplicación, debe ser delimitado en mayor medida de tal forma que este regule únicamente la responsabilidad de medios de comunicación, más no de los proveedores de servicios de internet.

Teniendo en cuenta que el exhorto de la Corte Constitucional se limitó a que se expida una regulación integral que consagre la forma en que se determina la responsabilidad de los medios de comunicación por el incumplimiento de los deberes de los numerales 5, 6, 7 y 8 del artículo 47 del Código de la Infancia y la Adolescencia junto con sus respectivas sanciones. Por tanto, no resulta claro el motivo por el cual el Proyecto de Ley también pretende establecer responsabilidades para los ISPs, toda vez que estos no son medios de comunicación sino intermediarios. A diferencia de los medios de comunicación, a estos no le fueron asignados en el Código de Infancia y Adolescencia responsabilidades especiales. Por lo anterior no es clara la necesidad legislativa de establecerles responsabilidades a los ISPs en tanto esto no le fue exhortado al Congreso de República.

Por lo anterior, solicitamos atentamente que el Proyecto de Ley se limite a desarrollar las responsabilidades especiales de los medios de comunicación establecidas en el Código de Infancia y Adolescencia.

Igualmente instamos respetuosamente una definición más acertada de medio de comunicación dado que la adoptada actualmente, según la cual es medio de comunicación *“todo aquel que, mediante el uso del espectro radioeléctrico, transmita o publique información y contenidos, con independencia de la tecnología que se utilice para el efecto”*, abarca a otros actores diferentes a los medios de comunicación, como los Proveedores de Redes y Servicios de Telecomunicaciones (en adelante PRSTs), y no define apropiadamente a los medios de comunicación de acuerdo con sus características, siendo los medios de comunicación a los que se les debe dirigir el Proyecto de Ley de acuerdo con el objeto y el exhorto de la Corte Constitucional.

A diferencia de los PRSTs, el concepto de medio de comunicación masivo está sujeto a la existencia de una responsabilidad editorial y titularidad respecto de los contenidos que se publican, los cuales están dirigidos a audiencias generales e indeterminadas. En consecuencia, se entienden como medios de comunicación masivos a la radio, la televisión, la prensa, las revistas y demás medios impresos de amplia circulación. Los PRSTs, más no los medios de comunicación, parecen ser los sujetos que se definen en la definición en comento, toda vez que son estos los que se encuentran habilitados para usar el espectro radioeléctrico. En consecuencia, estimamos que la definición adoptada en el artículo 2 del Proyecto de Ley no es adecuada dado que parece confundir sujetos con regulaciones diferentes, como son los medios de comunicación, los PRSTs y los

ISP. Por un lado, los PRTSs son quienes hacen uso del espectro radioeléctrico, y por otro lado, son los medios de comunicación quienes publican información y contenidos.

Frente a este aspecto, vale la pena resaltar que en la legislación colombiana no existe una definición legal de los ISP, pues es un concepto que solo está referido al TLC con U.S.A. En este sentido, encontramos que el proyecto de ley confunde las definiciones de los actores en materia de telecomunicaciones., olvidando que en el ámbito de las TIC se presenta una interacción de actores por capas y por tanto se deberá identificar con mayor claridad los actores a los cuales está referida.

Respecto del apartado de la definición que corresponde a los medios de comunicación, respetuosamente indicamos que este resulta insuficiente para definir a los medios de comunicación dado que estos revisten de muchas otras características además de *“transmitir y publicar información y contenidos”*. En caso de que permanezca este aparte para definir a los medios de comunicación, se estarían abarcando a todas las personas naturales y jurídicas que realizan algún tipo de publicación de contenidos en medios análogos y digitales, e incluso intermediarios que transmiten estas publicaciones sin que tengan injerencia en el contenido, aún cuando no son sujetos que cuentan con las responsabilidades especiales determinadas en el Código de Infancia y Adolescencia que sí tienen los medios de comunicación respecto de los niños, niñas y adolescentes (en adelante NNA).

Lo anterior resulta sumamente desproporcionado en tanto todas las personas que publiquen algún tipo de contenido digital o análogo tendrían que cumplir con todas las obligaciones establecidas en el Proyecto de Ley so pena de verse sancionados; dado que cualquier persona que cuente con un perfil o cuenta en alguna plataforma o red social sería considerado como *“medio de comunicación”* por el hecho de *“publicar información y contenidos”*. Estimamos que obligar a todas las personas naturales y jurídicas que publiquen o transmitan contenidos a cumplir con las responsabilidades especiales del artículo 47 del Código de la Infancia y la Adolescencia que se desarrollan en el Proyecto de Ley, por ser considerados *“medios de comunicación”*, resulta en una vulneración grave del derecho fundamental a la libertad de expresión en tanto se estaría regulando el contenido que pueden o no publicar o transmitir las personas independientemente de su naturaleza, aún cuando solo son los medios de comunicación propiamente dichos los que tienen responsabilidades especiales respecto de los NNA.

Respecto de los intermediarios específicamente, la Corte Constitucional mediante jurisprudencia reiterada ha afirmado, fundamentándose en la Declaración Conjunta sobre la Libertad de Expresión e Internet, que los intermediarios de internet no son responsables por los contenidos generados por terceros, y no pueden ser equiparables a los medios de comunicación, por lo que su regulación debe ser diferente<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Sentencia T-277 de 2015, Sentencia T-179 de 2019, Sentencia T-121 de 2018, Auto 285/2018, de la Corte Constitucional.

Por lo anterior sugerimos la siguiente redacción para la definición de medios de comunicación contenida en el artículo 2 del Proyecto de Ley:

*Para efectos de la presente ley se entenderá por medio de comunicación todo aquel que, mediante el uso del espectro radioeléctrico, transmita o publique información y contenidos, con independencia de la tecnología que se utilice para el efecto toda organización cuyo objeto principal sea la producción, generación y publicación de contenidos informativos, noticiosos y editoriales para su distribución pública y masiva a una simultaneidad de destinatarios individualmente desconocidos, y para cuya elaboración cuenten con la organización, recursos e infraestructura periodística, profesional y técnica del caso. Se excluyen las organizaciones dedicadas a la intermediación de contenidos.*

- **Sobre el artículo 12, “Comisión de expertos”:**

Aunque el fin de la comisión de expertos que propone el artículo 12 del Proyecto de Ley fue modificado durante el primer debate en la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, respetuosamente estimamos que el artículo debe ser suprimido en su totalidad para la próxima etapa legislativa. A pesar de que la comisión no se encargaría de desarrollar el catálogo de contenidos, sus funciones de “proponer iniciativas técnicas y administrativas sobre sistemas o mecanismos de detección, control parental, filtro y clasificación de contenidos” permanecen sumamente peligrosas para el derecho fundamental a la libertad de expresión dado que de ser acogidas las propuestas de la comisión se constituiría censura previa. Frente a esta, la Corte Constitucional estableció en sentencia T-391 de 2007 que “la censura previa está prohibida de tal forma que cualquier regulación estatal o decisión de un funcionario del Estado que constituya censura implica, ipso jure, una violación del derecho a la libertad de expresión.”

El Congreso de la República es el único autorizado para aprobar y expedir el catálogo de las conductas a sancionar cuando los medios de comunicación incumplan sus deberes bajo la Ley 1098. Esta tarea no se puede delegar en un tercero (ni en la Comisión de Expertos ni el Gobierno Nacional).

Igualmente, solicitamos atentamente que se aclare la necesidad de contar con la comisión propuesta, así como de su propósito teniendo en cuenta las modificaciones aprobadas respecto de su objeto en el primer debate del Proyecto de Ley. Pues reiteramos que identificamos que el concepto y espíritu de la misma no es adecuado, ya que es la rama judicial y no el poder ejecutivo el órgano que puede definir el retiro del contenido.

- **Sobre el artículo 13, “Catálogo de contenidos”:**

Respetuosamente reiteramos nuestra preocupación frente al listado de contenidos en internet que según el artículo 13 del Proyecto de Ley *“pueden atentar contra la integridad psíquica, física de la niñez o adolescencia o derechos preestablecidos en la Constitución y ley”* toda vez que este catálogo, como manifestamos anteriormente, no cumple con los requisitos establecidos por la Corte Constitucional y el derecho internacional para las limitaciones a la libertad de expresión al no ser preciso y taxativo; por lo que de aprobarse constituiría censura previa.

Solicitamos que se delimiten con detalle, los contenidos que hacen parte del catálogo, es decir aquellos que *“pueden atentar contra la integridad psíquica, física de la niñez o adolescencia o derechos preestablecidos en la constitución y ley”*. El más mínimo riesgo de subjetividad en los criterios para identificar contenidos supondría un riesgo para el ejercicio de derechos fundamentales como la libertad de expresión y de información, y de principios como la neutralidad de la red. Así mismo, solicitamos que cada uno de los contenidos que hagan parte del catálogo, de manera precisa y taxativa, sean justificados para contar con transparencia en su identificación. Al respecto, el *“Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión”*<sup>5</sup>, Frank La Rue, del 2011 establece que:

*“La falta de transparencia que rodea a estas medidas también hace difícil determinar si el bloqueo o los filtros son verdaderamente necesarios para alcanzar los objetivos previstos por los Estados. A este respecto, el Relator Especial insta a los Estados que actualmente bloquean sitios web a que presenten listas de esos sitios, junto con información pormenorizada sobre la necesidad y la justificación del bloqueo de cada uno de ellos. También deben explicarse los motivos de que se hayan bloqueado los sitios web afectados. Toda determinación del contenido que ha de bloquearse ha de proceder de una autoridad judicial competente o un órgano independiente de cualquier influencia indebida de tipo político, comercial u otro tipo.”*

Sobre la pornografía infantil, específicamente, afirma que *“se trata de una clara excepción que justifica las medidas de bloqueo, siempre que la legislación nacional sea suficientemente precisa y se disponga de salvaguardias eficaces frente a su abuso o uso indebido para impedir una expansión subrepticia de su ámbito, como las actividades de supervisión y examen a cargo de un tribunal u órgano regulatorio independiente e imparcial”*.

Entendiendo que los contenidos que atenten contra los derechos de los NNA son una excepción al ejercicio irrestricto de la libertad de expresión de acuerdo con el artículo 13 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, respetuosamente sugerimos

---

<sup>5</sup> Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) sobre la Promoción y Protección del derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión, Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), Relatora Especial de la Organización de Estados Americanos (OEA) para la Libertad de Expresión, y Relatora Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP). 1 de junio de 2011.

que se precise y justifique, hasta donde sea posible, los contenidos que formen parte del catálogo de contenidos del artículo en comento, de tal forma que se impida el abuso de la limitación a la libertad de expresión y la censura previa que propone el Proyecto de Ley. De permanecer un catálogo tan subjetivo y ambiguo como el que se propone en el artículo en comento se estaría menoscabando la libertad de expresión al impedir el acceso a estos contenidos de acuerdo con artículos posteriores. Es decir, se aprobaría una medida que constituye censura previa en escenarios que no corresponden a la excepción de la prohibición general a la censura previa establecida en el artículo 13.4 de la Convención Americana.

- **Sobre los artículos 15 y 16, “Deberes” y “Medidas técnicas” respectivamente:**

Los deberes y obligaciones de los ISPs previstos en los artículos 15 y 16, respectivamente, del Proyecto de Ley resultan violatorios al debido proceso dado que prevén que un privado, en este caso el proveedor de servicio de Internet, pudiera disponer sobre derechos particulares sin que mediara un debido proceso judicial donde se debería debatir la legitimidad de unos contenidos realizados por los usuarios de Internet.

Los ISPs estarían en el deber de: *“Combatir con todos los medios técnicos a su alcance la difusión de material que atente directa o indirectamente contra la integridad moral, psíquica o física de la niñez, la infancia y la adolescencia, que incite a la violencia, que haga apología de hechos delictivos o contravencionales, o que conlleve mensajes discriminatorios contra este sector de la población”* y de *“Establecer mecanismos técnicos de bloqueo por medio de los cuales se pueda proteger a los usuarios del acceso a material que atente directa o indirectamente contra la integridad moral, psíquica o física de la niñez, la infancia y la adolescencia, que incite a la violencia, que haga apología de hechos delictivos o contravencionales, o que conlleven mensajes discriminatorios contra este sector de la población”*.

Y estarían obligados a: *“Implementar sistemas internos de seguridad para su red, encaminados a evitar el acceso no autorizado a su red, la realización de spamming, phishing, o que desde sistemas públicos se tenga acceso a su red, con el fin de difundir en ella contenido que atente contra la integridad moral, psíquica o física de la niñez, la infancia y la adolescencia, que incite a la violencia, que haga apología de hechos delictivos o contravencionales, o que conlleve mensajes discriminatorios contra este sector de la población”* y a *“Implementar en su propia infraestructura, técnicas de control, basadas en la clasificación de contenidos que tengan como objetivo fundamental evitar el acceso a sitios con contenidos que vayan en contra de la integridad moral, psíquica o física de la niñez, la infancia y la adolescencia, que inciten a la violencia, que hagan apología de hechos delictivos o contravencionales, o que conlleven mensajes discriminatorios contra este sector de la población.”*, so pena de sanciones establecidas en el Capítulo V del Proyecto.

El artículo 29 de la Constitución Política dispone:

*“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. (...)”*

*Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”.*

El debido proceso es un elemento que de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico debe estar presente en cualquier procedimiento. La Corte Constitucional en sentencia T-572 de 1992 establece que, *“El debido proceso comprende un conjunto de principios, tales como el de legalidad, el del juez natural, el de favorabilidad en materia penal, el de presunción de inocencia y el derecho de defensa, los cuales constituyen verdaderos derechos fundamentales”.*

En este sentido, se entienden como elementos del debido proceso, entre otros, los siguientes: el ser oído antes de la decisión; participar efectivamente en el proceso desde su inicio hasta su terminación; ofrecer y producir pruebas; obtener decisiones fundadas o motivadas; notificaciones oportunas y conforme a la ley; acceso a la información y documentación sobre la actuación; controvertir los elementos probatorios antes de la decisión; obtener asesoría legal; posibilidad de intentar mecanismos impugnatorios contra las decisiones administrativas. En fin, se trata de una suma no taxativa de elementos que buscan en su interrelación obtener una actuación judicial o administrativa coherente con las necesidades públicas sin lesionar los intereses individuales en juego, proporcionando las garantías que sean necesarias para la protección de los derechos fundamentales dentro de la relación procesal, en procura de decisiones verdaderamente justas y materiales provenientes del órgano jurisdiccional quien es el que tiene la potestad de juzgar este tipo de casos, resaltando nuevamente que no puede ser tarea de un privado.

Estas disposiciones del debido proceso se encuentran además consagradas en el bloque de constitucionalidad. En esa medida formarían parte del bloque de constitucionalidad el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado en Colombia por la ley 74 de 1968, y el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 8, ratificada por Colombia el 28 de mayo de 1973.

El artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que

*“1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. (...)*

*2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley. (...)”*

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 8, establece que:

*“1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.*

*2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. (...)”*

En ese sentido, es claro que el Proyecto de Ley ignora la necesidad de que ante un debate sobre la licitud o no de un contenido, **debe ser un juez quien determine esta condición** y, en cambio, trasladar esta función a un proveedor de servicios de Internet, sin que el usuario que puso el contenido pueda defenderse y garantizar sus derechos. De acuerdo con nuestro marco constitucional, le corresponde al juez definir si un contenido es realmente abusivo o no, lícito o no y, previo debido proceso, puede establecer las medidas que estén previstas en las leyes para remediar las violaciones y definir las reparaciones a quienes hayan sufrido daños.

En ese sentido, imponer al proveedor de servicios de Internet la carga de evitar el acceso a contenidos sin una orden judicial previa, ha sido considerado por la Corte Constitucional censura previa. Peor aún cuando se le pone un incentivo negativo al proveedor de servicio de Internet de asumir responsabilidad por no haber actuado directamente (como se establece en el Capítulo V, “régimen sancionatorio”).

La Relatoría Especial para la libertad de Expresión de la OEA ha expresado el rol democratizador de Internet y que cualquier regulación que se presente sobre ese medio debe apuntar a potenciar ese rol. En ese sentido *“Responsabilizar a un intermediario en el contexto de una red abierta, plural, universalmente accesible y expansiva, sería tanto como responsabilizar a las compañías de teléfono por las amenazas que por vía telefónica una persona profiere a otra causándole con ello incertidumbre y dolor*

*extremo” y “salvo casos extraordinariamente excepcionales, este tipo de mecanismos pone a los intermediarios privados en posición de tener que tomar decisiones sobre la licitud o ilicitud de los contenidos y, por las razones que ya han sido explicadas, genera amplios incentivos hacia la censura privada”.*

Al respecto, la Sentencia T 277 de 2015 de la Corte Constitucional señala:

*“(n)inguna persona que ofrezca únicamente servicios técnicos de Internet como acceso, búsquedas o conservación de información en la memoria caché deberá ser responsable por contenidos generados por terceros y que se difundan a través de estos servicios, siempre que no intervenga específicamente en dichos contenidos ni se niegue a cumplir una orden judicial que exija su eliminación cuando esté en condiciones de hacerlo (“principio de mera transmisión”).”*

*“La libertad de expresión se deriva de que este derecho no solo faculta a las personas para manifestar sus ideas y opiniones, y para transmitir información, sino que también protege que el contenido expresado se difunda y llegue a otros”.*

En el mismo sentido, consideramos que hablar de clasificación de contenidos por parte de los privados, dentro de un contexto que supera sus facultades de intermediación en Internet, vuelve a poner en peligro la neutralidad de la red. La clasificación de contenidos, más allá de aquellos que hacen parte de las excepciones establecidas por ley, no se puede hacer bajo una ponderación general, puesto que cada contenido es diferente. Adicionalmente, cualquier juzgamiento frente a contenidos específicos que puedan estar vulnerando derechos constitucionales y/o en este caso de los NNA, debe estar en cabeza del órgano jurisdiccional, pues es el juez el verdaderamente facultado para decidir si en efecto el contenido puede ser “clasificado” como vulneratorio o no frente a derechos de particulares.

Estimamos igualmente que los deberes y obligaciones que propone el Proyecto de Ley a cargo de ISPs constituyen censura previa dado que algunos de estos son sistemas de filtrado previo que tienen por objeto impedir el acceso a contenidos y que no están controlados por usuarios finales, en especial considerando que el catálogo de contenidos objeto de restricciones por parte de los ISPs, sobre el que se comentó anteriormente, es ambiguo. Al permitir que los ISPs restringen acceso a contenidos vagamente determinados, se configuraría una censura previa a las luces del derecho constitucional e internacional.

Comprendemos que estas medidas están encaminadas a regular la responsabilidad de medios de comunicación por contenidos que puedan afectar a NNA en tanto fue un exhorto de la Corte Constitucional, sin embargo, estas resultan restrictivas y vulneradoras de derechos fundamentales, más no protectoras de los derechos de los NNA.

- **Sobre el artículo 18 “infracciones”**

El artículo sanciona de manera amplia el incumplimiento de la Ley, incluido “*Alojar en su propio sitio web imágenes, textos, documentos o archivos audiovisuales que atenten contra los derechos de la niñez, la infancia y la adolescencia, de conformidad con lo dispuesto en los numerales 5,6,7 y 8 del artículo 47 de la Ley 1098 de 2006*” o no adoptar o divulgar el código de buenas prácticas. Como se ha mencionado previamente, el Proyecto de Ley no define en su totalidad cuáles serán las acciones reprochables – el catálogo de conductas será definido de manera posterior por el Gobierno Nacional, lo cual es contrario al principio de legalidad, por lo cual agradecemos eliminar el artículo 18 en mención.

De antemano agradecemos su atención a la presente.

Cordialmente,



María Fernanda Quiñones Z.  
Presidenta Ejecutiva