

Bogotá D.C., 05 de agosto de 2021

Honorables Representantes

**JULIAN PEINADO RAMIREZ
MARGARITA MARIA RESTREPO ARANGO
ERWIN ARIAS BETANCUR
ANGELA MARIA ROBLEDO GOMEZ
LUIS ALBERTO ALBAN URBANO**

Comisión Primera

CONGRESO DE LA REPUBLICA
La Ciudad

**ADRIANA MAGALI MATIZ VARGAS
ALFREDO RAFAEL DELUQUE ARANGO
JUANITA MARIA GOEBERTUS ESTRADA
CARLOS GERMAN NAVAS TALERO**

Asunto: Comentarios respecto al Proyecto de Ley 600 de 2021 C “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”

Honorables representantes,

Comienzo por extenderles nuestros más cordiales saludos de parte NAP (Network Access Point) Colombia, punto de interconexión de los Internet Service Provider (ISP) más grandes de Colombia. En ese sentido, hemos venido trabajando por más de 24 años apoyando el desarrollo del Sector TIC en Colombia lo que se ve reflejado en la prestación más eficiente de los servicios de telecomunicaciones en el país.

En esta ocasión nos dirigimos a Ustedes, con el fin de respetuosamente presentarle nuestros comentarios al Proyecto de Ley 600 de 2021 C “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 ese sentido, presentamos las siguientes observaciones.

1. Comentarios generales

Consideramos valiosa la iniciativa de adoptar mecanismos destinados a prevenir conductas que atenten contra los derechos de la niñez en la difusión de contenidos. Sin embargo, llamamos la atención acerca de la amenaza que representaría este Proyecto de Ley para ciertas libertades y principios constitucionales. En este contexto, presentamos nuestros comentarios sobre el particular concentrándonos en el principio de neutralidad de red y las dificultades operativas y técnicas que este representa.

Comenzamos señalando que, responsabilizar a los ISP de los contenidos y actividades que los usuarios del sistema desarrollen resultaría improcedente e inconstitucional, ya que un intermediario, que ofrece únicamente servicios técnicos de Internet, no puede convertirse en un

ensor que controle el contenido y tipo de información publicada, ni mucho menos en quien determine la legalidad y transparencia del mismo. Ya que, con lo anterior, se estaría dando lugar a una extralimitación de funciones y facultades, sobre las cuales pueden sobrevenir en sanciones y responsabilidades de orden legal para los ISP, generando así inseguridad jurídica para los actores TIC, así como para los ciudadanos.

En ese sentido, se debe tener especial cuidado en cuanto al bloqueo de las URL (Uniform Resource Locator) y dominios. Lo anterior, ya que si los Proveedores de Redes y Servicios de Telecomunicaciones (PRST) realizarán dicho bloqueo sobre todo el dominio de la plataforma y se afectaran otros contenidos que sí son legales en el mismo dominio, traería consecuencias negativas para los PRST y para los mismos usuarios que quieren divulgar contenido legal.

Así las cosas, es pertinente un análisis profundo por parte del Legislador, para entender cómo funciona Internet y poder analizar el alcance y los límites de las medidas adoptadas en el marco de los derechos fundamentales, y el funcionamiento técnico de las redes.

Respecto a la referencia a las herramientas de control parental, es necesario aclarar que el regulador exige a los operadores obligaciones respecto a estas. El artículo 2.9.2.2 (bloqueo de contenidos) de la Resolución CRC 5050 de 2016, establece que los PRST que prestan el servicio de acceso a Internet deben poner a disposición de sus usuarios los servicios de controles parentales para el bloqueo de contenidos e informar en todo momento al usuario, previa celebración del contrato y durante su ejecución, de manera suficiente, clara y precisa, las características de dichos servicios y los mecanismos para que el usuario haga uso de los mismos. Estas herramientas incluyen filtros de control parental para el bloqueo de páginas web de todo tipo de contenido. Por lo tanto, los padres y/o adultos cuidadores podrían gestionar el acceso de los menores a contenidos a través de estas herramientas en los hogares.

Por lo tanto, es válido preguntarse si el Proyecto de Ley y sus medidas son idóneas para el fin que se busca tutelar.

Cabe anotar que, en una red muy dinámica, el bloquear una página web no asegura la remoción de su contenido, ya que estos contenidos pueden aparecer nuevamente y en el menor tiempo en otra página web no identificada por el bloqueador, es decir, no se detiene la actividad ilegal ni se ataca la fuente lo que hace que esta medida sea poco eficaz.

Adicionalmente el Proyecto de Ley utiliza criterios altamente subjetivos y ambiguos, (“cuando existan motivos fundados”), a la hora de definir las condiciones que hacen un contenido elegible para bloqueo, lo cual puede afectar la neutralidad de Internet y por ende la libertad de expresión. Por otro lado, es importante tener en cuenta que las funciones del MinTIC están establecidas en la Ley 1341 de 2009, y entre estas no se encuentra la vigilancia de bloqueo de contenidos ni herramientas de Internet, por parte de los operadores. Por lo tanto, no estaría armonizado con la Ley el pretender que el MinTIC realice estas funciones. En ese sentido, observamos que por unidad de materia este Proyecto de Ley no podría incluir nuevas funciones al MinTIC relacionadas con el bloqueo de contenidos, pues no está relacionado con las funciones de vigilancia y control dadas a este por la Ley 1341 de 2009.

2. Preocupaciones de los prestadores de servicios de internet – ISP

Consideramos que este Proyecto de Ley podría restringir la libertad de expresión protegida por la Constitución, art. 20, y la Convención Interamericana de Derechos Humanos, art. 13, que prohíben la censura previa. Al respecto, llamamos la atención sobre la importancia de realizar un estudio que permita determinar la limitación a la libertad de expresión (test tripartito).

Esta propuesta afectaría la libertad de expresión y acceso a la información en el país, además de ser incompatible con las normas internacionales en materia de Derechos Humanos como la necesidad, proporcionalidad, legalidad, debido proceso y transparencia, los cuales son requisitos indispensables para la limitación a la libertad de expresión.

Consideramos que el Proyecto Ley desconoce el derecho al debido proceso, protegido por el art. 29 de la Constitución, al imponerle al proveedor de Internet una función de censor del contenido sin que exista previa determinación judicial sobre la ilegalidad de las conductas.

Recientemente, la Sociedad Interamericana de Prensa, SIP hizo la Declaración de Salta en la que reconoce el papel del Internet en profundizar el ejercicio más abierto, diverso y plural de la libertad de expresión y crea nuevos espacios para que los usuarios puedan difundir sus ideas. La SIP resalta que las regulaciones estatales que buscan imponer censuras o bloqueos para evitar presuntos usos abusivos vulneran la libertad de expresión, ya que esta se manifiesta en cualquier plataforma.

Así declara que la libertad de expresión se protege por igual en el entorno digital y tradicional, y la Ley debe garantizar que el espacio digital sea neutral y abierto, los gobiernos no deben restringir la libertad de expresión en el entorno digital ni imponer sanciones agravadas, las medidas de bloqueo o filtrado de contenidos constituyen censura previa, el Estado debe garantizar el anonimato y debe reconocerse la función neutral de los intermediarios de Internet.

En ese sentido, imponer al intermediario de Internet responsabilidad por el contenido de terceros sin que se constituyan los elementos de la responsabilidad civil, que exigen, entre otros, que exista culpa y nexo causal entre el hecho y el daño. Así las cosas, el proyecto recoge disposiciones que resultan desproporcionadas, en la medida en que desconocen la naturaleza de Internet y de los intermediarios y plataformas que intervienen para su normal funcionamiento.

Así las cosas, atribuir a los ISP la obligación de Implementar en su propia infraestructura, técnicas de control, basadas en la clasificación de contenidos, es algo que supera las posibilidades de los operadores, debido a que los ISP no tenemos gestión sobre el tráfico que cursa por la red. Por lo tanto, la regulación debería estar enfocada en los extremos de la relación (proveedor de contenido – control parental) pues es allí en donde se tiene control y gestión del contenido, no en el responsable de la transmisión.

De otro lado, el Proyecto de Ley está imponiendo un incentivo negativo al proveedor de Internet, al otorgarle responsabilidad sin tener injerencia alguna en las publicaciones realizadas por terceros, es decir, sin haber actuado directamente, el proveedor de Internet debe

mantenerse neutral, no debe tener cargas de bloqueo. 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.

El Proyecto no ofrece garantías para los operadores en caso de bloqueos injustificados, exponiéndolos a denuncias por parte del dueño del contenido, causando daños reputacionales a los a los prestadores de servicios de Internet.

Con esto en mente, llamamos la atención que 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.

La medida 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, actualmente se bloquean en la plataforma más de 2500 URL de Coljuegos y 15.000 URL por concepto de pornografía infantil, lo que ha generado latencias que afectan a los usuarios cuando acceden al servicio de Internet.

3. Los ISP no son administradores de cuentas y de usuarios, por lo tanto, no están en la capacidad técnica de bloquearlos.

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, dentro del cual se desenvuelven diversidad de actores, no es un entorno exclusivo de los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones.

Los proveedores del servicio de Internet se encargan de desplegar la infraestructura a través de la cual se presta el servicio, la cual 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.

Los proveedores del servicio de Internet no son medios de comunicación por lo que no existe un sujeto pasivo identificado o identificable a quien exigirle el cumplimiento de la obligación de promoción y divulgación de información ni de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Adicionalmente al no ser un medio de comunicación, no es un ente que define los contenidos que transmite y no se puede predicar de él el deber de garantizar la protección integral de los niños, niñas y adolescentes en el “tratamiento y difusión” de información.


4. Recomendaciones a los Honorables Representantes

Teniendo en cuenta las consideraciones técnicas presentadas anteriormente, muy respetuosamente nos permitimos proponer las siguientes recomendaciones, en aras de proteger los derechos superiores de niños, niñas y adolescentes, la integridad del Internet, así como los derechos de los usuarios colombianos:

- Promover el conocimiento y el uso de herramientas de control parental entre los usuarios.
- Intensificar la cooperación con otras partes, como organizaciones de seguridad infantil, gobiernos, servicios educativos y aplicación de la ley para mejorar el intercambio de mejores prácticas.
- Apoyar el desarrollo de campañas de sensibilización sobre seguridad en línea, empoderamiento digital y alfabetización mediática a través de iniciativas ad hoc.
- Promover el acceso de los niños a contenidos, opiniones, información y conocimientos diversificados en línea.
- Desarrollar formas de atacar el problema en el origen. Es decir, atacar a los responsables por los contenidos es mejor que atacar a los intermediarios, que a través de la Fiscalía se solicite al juez de control de garantías que le requiera a la plataforma efectuar el bloqueo en lugar de solicitarlo a los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones que son solo intermediarios.

Agradeciendo la atención prestada, me suscribo de usted con sentimientos de consideración y aprecio.

Cordialmente,



CAROLINA SANCHEZ CHARRY
Director de Ingeniería – Administrador del NAP Colombia