

A	:	SERGIO ENRIQUE CIFUENTES CASTAÑEDA GERENTE GENERAL
CC	:	RAFAEL EDUARDO MUENTE SCHWARZ PRESIDENTE DEL CONSEJO DIRECTIVO
ASUNTO	:	COMENTARIOS AL PROYECTO DE LEY N° 2780/2017-CR "PROYECTO DE LEY QUE DECLARA EL ACCESO A INTERNET COMO UN DERECHO HUMANO"
FECHA	:	7 de junio de 2018

	CARGO	NOMBRE
ELABORADO POR	ABOGADO ESPECIALISTA EN TEMAS REGULATORIOS	KATY TORRES PECEROS
	ABOGADO ESPECIALISTA EN PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS DE SEGUNDA INSTANCIA	PAMELA CADILLO LA TORRE
APROBADO POR	GERENTE DE ASESORIA LEGAL	LUIS ALBERTO AREQUIPEÑO TAMARA



I. OBJETIVO

El presente Informe tiene por objeto analizar el contenido del Proyecto de Ley N° 2780/2017-CR, que propone la Ley que declara el acceso a internet como un derecho humano (en adelante, el Proyecto de Ley), por iniciativa del congresista Mauricio Mulder Bedoya.

II. ANTECEDENTES

Mediante Oficio N° 1363-2017-2018-CTC/CR, recibido el 15 de mayo de 2018, el señor Roy Ventura Angel, Congresista de la República y Presidente de la Comisión de Transporte y Comunicaciones del Congreso de la República, solicita al OSIPTEL emitir opinión sobre el Proyecto de Ley N° 2780/2017-CR Ley que declara el acceso a internet como un derecho humano, por iniciativa del congresista Mauricio Mulder Bedoya, bajo la siguiente fórmula legal:

“Artículo 1.- Objetivo.

Declararse derecho fundamental el acceso a internet para todo ciudadano residente en el territorio nacional

Artículo 2.- Implementación políticas públicas

El estado peruano deberá implementar políticas públicas y destinar recursos dentro del presupuesto público para materializar que todos los ciudadanos, en especial aquellos con limitaciones de tipo geográfico y/o económico, puedan ejercer el derecho fundamental consagrado en esta ley con estricto respeto a los principios de no discriminación, equidad, calidad eficiencia y transparencia.

Artículo 3.- Acceso en espacios públicos e instituciones estatales

El estado, en aplicación del propósito de esta ley, deberá implementar el efectivo acceso de este derecho, además de los espacios donde actualmente se ha implementado, en todos los espacios públicos e instituciones estatales.

Artículo 4.- Organismo encargado

El Ministerio de Transportes y Comunicaciones es el organismo del Estado encargado de reorganizar los recursos existentes para lograr el acceso a Internet, administrándolos adecuadamente a través de un solo ente.

Artículo 5.- Reglamento

El Ministerio de Transportes y Comunicaciones elaborará el reglamento de la presente ley en un plazo de 60 días, contado a partir de la fecha de su publicación.”



III. ANÁLISIS

3.1 Consideraciones generales

El proyecto de Ley tiene por objeto declarar como derecho fundamental el acceso a internet para todo ciudadano residente en el territorio nacional.

Complementariamente, los artículos 2 y 3 del Proyecto prevén el deber del Estado de implementar políticas públicas y el destinar recursos dentro del presupuesto público para materializar que todos los ciudadanos puedan ejercer dicho derecho, así como la implementación efectiva de acceso al mismo en espacios públicos e instituciones estatales.

Además, el artículo 4 del Proyecto, dispone que el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) sería el organismo encargado de reorganizar los recursos para lograr el acceso a internet, administrándolos a través de un solo ente. Finalmente el artículo 5 establece la necesidad de Reglamentación de la Ley por parte del MTC.

Los derechos fundamentales se encuentran reconocidos en la Constitución Política del Perú; por lo tanto, la incorporación de un nuevo derecho fundamental, implica la aprobación de una Ley de Reforma Constitucional, conforme a lo establecido en artículo 206° de la misma Constitución.

Tomando en cuenta dicha premisa, resulta importante resaltar que la Constitución Política del Perú contiene las normas básicas del ejercicio del Poder del Estado, es decir, las principales normas, entre ellas la enumeración no taxativa de los derechos de las personas que no se pueden vulnerar; sin embargo, no corresponde que en una norma de reforma constitucional se establezcan las competencias de los órganos del Estado con relación a determinado derecho fundamental.

Consideramos que mediante normas con rango de Ley, segundo rango dentro de la legislación nacional, corresponderá -de ser necesario- que se regule el contenido y aplicación del derecho que se pretende reconocer. Por lo tanto, no correspondería incorporar en dicho proyecto los artículos 2°, 3°, 4° y 5° del proyecto de Ley.

Sin perjuicio de ello, procederemos a efectuar comentarios específicos sobre la fórmula legal propuesta y los efectos potenciales derivados de la implementación del proyecto de Ley.

3.2 Sobre el internet como un derecho fundamental

Con relación reconocimiento del acceso a internet como un derecho fundamental, cabe tener en consideración que el internet faculta a todas las personas a través de las nuevas tecnologías, ampliar sus posibilidades de goce y ejercicio de los derechos fundamentales.

En efecto, Internet sirve de plataforma para la realización de otros derechos humanos como el derecho a participar en la vida cultural y a gozar de los beneficios



del progreso científico y tecnológico, el derecho a la educación, el derecho de reunión y asociación, los derechos políticos, y el derecho a la salud, entre otros¹.

Así, el Internet no solo incide en el desarrollo de las comunicaciones, sino que también lo hace en la forma en que se organizan y producen los servicios, la actividad de los diferentes gobiernos y afecta actividades tan importantes como la educación, el cuidado del medio ambiente o la salud.

Al respecto, cabe resaltar que la Asamblea General de las Naciones Unidas a través de la Resolución A/RES/70/125, aprobada el 16 de diciembre de 2015, ha reconocido como las tecnologías de la información y las comunicaciones están contribuyendo a que aumenten las prestaciones sociales y la inclusión, ofreciendo nuevos canales para que los ciudadanos, las empresas y los gobiernos compartan e incrementen sus conocimientos, y participen en las decisiones que afectan a su vida y su labor.²

Asimismo, en dicha resolución han manifestado su preocupación por el hecho de que sigan existiendo brechas digitales entre los países desarrollados y en desarrollo, y que muchos países en desarrollo carezcan de acceso asequible a las tecnologías de la información y las comunicaciones³.

En esta línea, la Asamblea General ha afirmado su compromiso de salvar las brechas digitales y de conocimientos, y reconocen que su enfoque debe ser multidimensional e incluir una evolución del concepto de lo que constituye acceso, haciendo hincapié en la calidad de ese acceso⁴.

Por su parte, el Consejo de Derechos Humanos en diversas resoluciones⁵ ha indicado que los derechos de las personas también deben estar protegidos en Internet. Asimismo, ha reconocido la naturaleza mundial y abierta de Internet como

¹ Relatoria Especial para la Libertad de Expresión Comisión Interamericana de Derechos Humanos. "Libertad de Expresión e Internet" 31 de diciembre de 2013. Páginas 17 y 18.

² "16. También reconocemos que las tecnologías de la información y las comunicaciones están contribuyendo a que aumenten las prestaciones sociales y la inclusión, ofreciendo nuevos canales para que los ciudadanos, las empresas y los gobiernos compartan e incrementen sus conocimientos, y participen en las decisiones que afectan a su vida y su labor. Según lo previsto en las líneas de acción de la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información, hemos presenciado avances importantes en la esfera gubernamental, facilitados por las tecnologías de la información y las comunicaciones, en particular en la esfera de los servicios públicos, la educación, la atención de la salud y el empleo, así como en la agricultura y la ciencia, y un número mayor de personas tienen acceso a servicios y datos que previamente quizás no hubieran podido obtenerse o que hubieran sido inasequibles.

(...)"

³ "22. Además, expresamos preocupación por el hecho de que sigan existiendo brechas digitales entre los países desarrollados y en desarrollo, y que muchos países en desarrollo carezcan de acceso asequible a las tecnologías de la información y las comunicaciones. En 2015, solo el 34% de los hogares de los países en desarrollo tiene acceso a Internet, con variaciones importantes por país, en comparación con más del 80% en los países desarrollados. Esto significa que las dos terceras partes de los hogares de los países en desarrollo no tienen acceso a Internet.

(...)"

⁴ "23. Afirmamos nuestro compromiso de salvar las brechas digitales y de conocimientos, y reconocemos que nuestro enfoque debe ser multidimensional e incluir una evolución del concepto de lo que constituye acceso, haciendo hincapié en la calidad de ese acceso. Reconocemos que la velocidad, la estabilidad, la asequibilidad, el idioma, el contenido local, y la accesibilidad para las personas con discapacidad son ahora elementos básicos de la calidad, y que la conexión de banda ancha de alta velocidad es ya un factor facilitador del desarrollo sostenible.

(...)"

⁵ Por otra parte, pedimos que se aumente considerablemente el acceso a las tecnologías de la información y las comunicaciones y alentamos a todas las partes interesadas a que se esfuercen por proporcionar acceso universal y asequible a Internet para todos."

⁶ Resolución 26/13: Promoción, protección y disfrute de los derechos humanos en internet. Consejo de Derechos Humanos, 26° periodo de sesiones, 14 de julio de 2014, A/HRC/RES/26/13, Resolución 32/16: Promoción, protección y disfrute de los derechos humanos en internet. Consejo de Derechos Humanos, 32° periodo de sesiones, 27 de junio de 2016, A/HRC/32/L.20



fuerza impulsora de la aceleración de los progresos hacia el desarrollo en sus distintas formas y ha exhorta a los Estados a que promuevan y faciliten el acceso a Internet y la cooperación internacional encaminada al desarrollo de los servicios y tecnologías mediáticos y de la información y las comunicaciones en todos los países.

Cabe indicar que en el Perú⁶ solo el 26% de los hogares cuentan con acceso a internet, asimismo, se advierte que si bien el acceso a dicho servicio en Lima Metropolitana asciende al 52.7%, en el resto urbano solo asciende a 21.1%, mientras que en el caso de las zonas rurales este porcentaje se reduce al 1.7%, lo cual evidencia una enorme brecha en el acceso a dicho servicio.

Si bien en la actualidad existen esfuerzos por incrementar el despliegue de infraestructura para la prestación de servicios de internet, a través de la construcción y operación de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica y el despliegue de redes de transporte y acceso en las distintas regiones del país, consideramos que lo que se pretende con la propuesta de reconocimiento constitucional del derecho al acceso de internet es coadyuvar a que las instituciones efectúen un mayor esfuerzo en la adopción de políticas y medidas para incrementar el acceso a dicho servicio como un vehículo de desarrollo e inclusión social.

Al respecto, somos de la opinión que el acceso a internet no puede ser considerado como un derecho fundamental en sí mismo, sino como un facilitador de derechos; por lo que, recomendamos que su incorporación al texto constitucional sea analizada teniendo en cuenta su impacto en el ejercicio de otros derechos fundamentales.

Sin embargo, reconocemos que sí corresponde otorgarle fuerza constitucional al derecho al acceso al internet, por lo cual recomendamos que este derecho sea incorporado entre los derechos sociales y culturales establecidos en el Capítulo II de la Constitución Política del Perú.

A modo de ejemplo, tenemos a bien resaltar que en México se incluyó en su texto constitucional⁷, el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e internet, estableciendo que, para tales efectos, el Estado establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios.

Así, el reconocimiento de acceso no se limita al acceso a internet, asimismo se establecen pautas de cómo se garantiza este derecho, por lo cual, el Estado no se

⁶ Información según la ENAHO al IV trimestre de 2017.

⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

"Artículo 6. La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado.

Toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión.

El Estado garantizará el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e internet. Para tales efectos, el Estado establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios.

(...)"



32/



INFORME

Página 6 de 9

compromete a otorgar directamente estos servicios, sino crear condiciones para que los presten los particulares que compitan en el mercado.

3.3 Sobre el acceso en espacios públicos e instituciones estatales

Respecto a la propuesta contenida en el artículo 3° del proyecto de ley, en virtud a la cual se establecería el acceso a internet en espacios públicos e instituciones estatales, reiteramos los comentarios contenidos en el Informe N° 177-GPRC.GAL/2015⁶, en el cual se indicó que ello podría ser viable, siempre y cuando se realice bajo los siguientes parámetros y supuestos:

- (i) El acceso por parte de los usuarios no debería ser permanente, pudiendo acceder a la conexión de internet solamente aquellos que ingresen a las instalaciones de la entidad dentro del horario de atención. Opcionalmente, las entidades podrían otorgar contraseñas para el acceso (además de cambiarlas periódicamente), para evitar que se conecten quienes no ingresan al establecimiento a realizar una determinada gestión.
- (ii) El acceso estaría restringido a determinados aplicativos, relacionados mayormente con el gobierno electrónico y el desarrollo de capacidades para el uso de internet, en forma similar a lo propuesto por la Ley de Promoción de la Banda Ancha y Construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica, Ley N° 29904. Sin embargo, también sería recomendable incluir la posibilidad de acceder a funcionalidades del internet que permitan a los usuarios un mejor uso del internet, permitiéndose el acceso a ciertos aplicativos y opciones de correo electrónico.
- (iii) El acceso estaría limitado a ciertas restricciones de velocidad y tiempo, así como por filtros que eviten el uso de páginas web de naturaleza distinta a las consideradas por esta propuesta.

Cabe resaltar, que bajo dichas condiciones no existiría el riesgo de que el acceso a internet por medio de conexiones "wi fi" gratuitas, brindado por instituciones públicas, pueda constituirse en un sustituto de acceso para las conexiones de internet fijas o móviles, ni tampoco en un sustituto del uso de estas conexiones; toda vez que su uso estaría restringido a las condiciones arriba expuestas.

Asimismo, se reitera que este tipo de disposiciones pueden ser reguladas mediante una norma reglamentaria que complemente lo dispuesto en el artículo 24° de la Ley N° 29904, Ley de Promoción de la Banda Ancha y Construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica⁷ que regula el deber de las entidades del Estado de

⁶ Informe N° 177-GPRC.GAL/2015 del 8 de mayo de 2015, mediante el cual se emitió opinión sobre el Proyecto de Ley N° 4384/2014-CR de Promoción de Libre Acceso al Internet Inalámbrico WIFI libre.

⁷ **Artículo 24. Acceso en espacios públicos e instituciones estatales**

24.1 Las entidades del Estado deberán implementar centros de acceso público con conexiones de Banda Ancha para que la población acceda a contenidos y aplicaciones de Gobierno Electrónico y como espacios de formación de capacidades para el aprovechamiento de la Banda Ancha. Este acceso se llevará a cabo en espacios públicos o locales institucionales, de forma gratuita, según los alcances previstos en el reglamento de la presente Ley.

24.2 Las entidades del Estado incluirán en sus presupuestos anuales los recursos para cumplir con lo dispuesto en el presente artículo, siguiendo los lineamientos que emita el Ministerio de Transportes y Comunicaciones en materia de conectividad."



implementar centros de acceso público con conexión de banda ancha para que la población acceda a contenidos y aplicaciones de Gobierno Electrónico.

Es decir, tendría que complementarse el Reglamento de la Ley N° 29904, aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-2013-MTC, que regula en su artículo 45° el acceso en espacios públicos e instituciones estatales.

3.4 Sobre el organismo encargado

De acuerdo a lo señalado en el numeral 3.1 del presente informe, el contenido del artículo 4° del Proyecto de Ley - por el que se propone que el Ministerio de Transportes y Comunicaciones sea el organismo encargado de reorganizar los recursos existentes para lograr el acceso a Internet - no debe incluirse en el proyecto de ley de reforma constitucional. Sin embargo, consideramos importante indicar lo siguiente:

El Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 013-93-TC, establece que, en función al Principio de servicio con equidad¹⁰, se promueve la integración de los lugares más apartados de los centros urbanos, así como de las áreas rurales y lugares de preferente interés social, mediante el acceso universal, entendiéndose por este al acceso en el territorio nacional a un conjunto de servicios públicos de telecomunicaciones esenciales; estableciéndose, además que el Estado promueve y financia el acceso universal mediante el FITEL.

Asimismo, cabe resaltar que, de conformidad con el artículo 16° de los Lineamientos para Desarrollar y Consolidar la Competencia y la Expansión de los Servicios de Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2007-MTC¹¹, el acceso universal importa el acceso en el territorio nacional a un conjunto de servicios de telecomunicaciones esenciales, capaces de transmitir voz y datos, tales como telefonía fija, servicios móviles, larga distancia, portador local, Internet, entre otros.

Así, se advierte que la promoción y financiamiento del acceso a servicios de telecomunicaciones esenciales, tales como el Internet, en la actualidad se efectúa a través del FITEL¹², quien incluso a la fecha, en virtud a lo establecido en el artículo

¹⁰ "Artículo 9.- Principio de servicio con equidad

En virtud del principio de servicio con equidad se promueve la integración de los lugares más apartados de los centros urbanos, así como de las áreas rurales y lugares de preferente interés social, mediante el acceso universal.

Entiéndase por acceso universal al acceso en el territorio nacional a un conjunto de servicios públicos de telecomunicaciones esenciales.

Son servicios públicos de telecomunicaciones esenciales, los disponibles para la mayoría de usuarios y que son provistos por los operadores de servicios públicos de telecomunicaciones.

El Estado promueve y financia el acceso universal mediante el Fitel."

¹¹ "Artículo 16.- Acceso Universal

1. El Acceso Universal comprende el acceso en el territorio nacional a un conjunto de servicios públicos de telecomunicaciones esenciales y de valor agregado, capaces de transmitir voz y datos, tales como telefonía fija, servicios móviles, larga distancia, portador local, Internet; así como la utilización de la banda ancha en la prestación de dichos servicios. Asimismo, entiéndase que es servicio público de telecomunicaciones esencial, el cursar llamadas libres de pago a los servicios de emergencia.

El Acceso Universal también incluye la capacitación en el uso de las tecnologías de la información y comunicación.

(...)"

¹² TUO del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones.

"Artículo 240.- Administración del FITEL

El Fondo de Inversión en Telecomunicaciones - FITEL cuenta con personería jurídica de derecho público. El FITEL se encuentra adscrito al Sector Transportes y Comunicaciones, es intangible y es administrado por un Directorio presidido por el



7 de la Ley de Banda Ancha, elabora y financia proyectos para el despliegue de redes de alta capacidad que integren y brinden conectividad de Banda Ancha a nivel distrital.

Por lo tanto, se recomendaría mantener al FITELE como la entidad encargada de organizar los recursos existentes para lograr el acceso a Internet.

4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIÓN

- 4.1. El acceso a internet no puede ser considerado como un derecho fundamental en sí mismo, sino como un facilitador de derechos; por lo tanto, recomendamos que su incorporación al texto constitucional sea analizada teniendo en cuenta su impacto en el ejercicio de otros derechos fundamentales, por lo que este derecho podría ser incorporado entre los derechos sociales y culturales establecidos en el Capítulo II de la Constitución Política del Perú
- 4.2. El reconocimiento constitucional del derecho al acceso de internet coadyuvará a que las instituciones efectúen un mayor esfuerzo en la adopción de políticas y medidas para incrementar el acceso a dicho servicio como un vehículo de desarrollo e inclusión social.
- 4.3. La incorporación de un nuevo derecho fundamental o constitucional, implica la aprobación de una Ley de Reforma Constitucional, conforme a lo establecido en artículo 206° de la misma Constitución Política del Perú.
- 4.4. No se recomienda incorporar en el mismo proyecto el artículo 2°, 3°, 4° y 5°, a través del cual se pretende regular el contenido y aplicación del derecho que se pretende reconocer, lo cual puede ser aprobado mediante una norma con rango de Ley, mas no mediante una Ley de Reforma Constitucional.
- 4.5. Sin perjuicio de ello, respecto a la propuesta contenida en el artículo 3° del proyecto de ley, en virtud a la cual se establecería el acceso a internet en espacios públicos e instituciones estatales, reiteramos los comentarios contenidos en el Informe N° 177-GPRC.GAL/2015¹³, en el cual se indicó que ello podría ser viable, siempre y cuando se realice bajo determinados parámetros y supuestos.
- 4.6. Se recomendaría mantener al FITELE como la entidad encargada de organizar los recursos existentes para lograr el acceso a Internet
- 4.7. La promoción y financiamiento del acceso a servicios de telecomunicaciones esenciales, tales como el Internet, en la actualidad se efectúa a través del FITELE,
- 4.8. Se recomienda que el presente informe, que contiene los comentarios al Proyecto de Ley N° 2780/2017-CR, sea remitido a la Presidencia del Consejo de Ministros,

titular del Ministerio de Transportes y Comunicaciones e integrado por el titular del Ministerio de Economía y Finanzas y el Presidente del Consejo Directivo del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL.

FITELE es un fondo destinado a la provisión de acceso universal, entendiéndose como tal al acceso en el territorio nacional a un conjunto de servicios de telecomunicaciones esenciales, capaces de transmitir voz y datos.

El Ministerio de Transportes y Comunicaciones actúa como Secretaría Técnica del FITELE. Su reglamento establece las normas para su funcionamiento."

¹³ Informe N° 177-GPRC.GAL/2015 del 8 de mayo de 2015, mediante el cual se emitió opinión sobre el Proyecto de Ley N° 4384/2014-CR de Promoción de Libre Acceso al Internet Inalámbrico WIFI libre.



0329

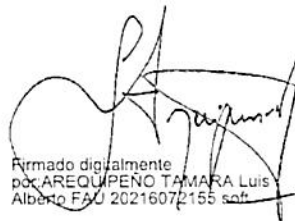


INFORME

Página 9 de 9

de acuerdo a lo señalado en el Oficio N° 12-2007/PCM-DM-OCP¹⁴ del 5 de marzo de 2007, para su correspondiente remisión al Congreso de la República.

Atentamente,



Firmado digitalmente
por AREQUIPEÑO TAMARA Luis
Alberto FAU 20216072155 soft



¹⁴ Mediante el cual la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM) comunica al OSIPTEL que las respuestas a los pedidos de opinión, de información u otros asuntos formulados por las comisiones del Congreso de la República sobre los proyectos de Ley no presentados por el Poder Ejecutivo, deben ser canalizadas a través de la Oficina de Coordinación Parlamentaria del Sector de la PCM.

