



Carta N° 237-2022/GG/COMEXPERU

Miraflores, 04 de noviembre de 2022

Congresista

**AMÉRICO GONZA CASTILLO**

Presidente de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos

Congreso de la República

Presente.-

Ref.: Proyecto de Ley N° 2997/2022-CR

De nuestra consideración:

Por la presente carta es grato saludarle y dirigirnos a usted a nombre de la Sociedad de Comercio Exterior del Perú – ComexPerú, una organización privada que busca contribuir en la implementación de políticas públicas, con una visión de defensa de principios por sobre intereses particulares, teniendo como objetivo mejorar la calidad de vida del ciudadano. Nuestro trabajo se basa en análisis objetivos, rigurosos y sólida evidencia técnica. Desde ComexPerú nos ponemos a su disposición para aportar en los temas y proyectos que se vean en su Comisión.

En esta oportunidad, hacemos llegar nuestros comentarios sobre el Proyecto de Ley de la referencia (en adelante, "el Proyecto"), que propone establecer mecanismos que eliminen, de forma inmediata, la difusión, en medios electrónicos, de imágenes de la mujer, sin su consentimiento, con fines sexuales u otros establecidos como delitos en el marco del Decreto Legislativo N° 1410, que incorpora el delito de acoso, acoso sexual, chantaje sexual y difusión de imágenes, materiales audiovisuales o audios con contenido sexual al Código Penal, y modifica el procedimiento de sanción del hostigamiento sexual.

Al respecto, reconocemos y apoyamos la necesidad del Estado de velar por la protección e integridad de las mujeres; y, para ello, **creemos que se deben implementar mecanismos de persecución y represión eficientes y adecuados** (el énfasis es nuestro). No obstante, advertimos que, tal como está redactado el Proyecto, a pesar de sus buenas intenciones, las que compartimos plenamente, no atiende esta problemática de la mejor manera. Por el contrario, representaría un retroceso respecto del marco legal existente, así como de los estándares y principios internacionales en materia del desarrollo de la libertad de expresión en Internet.

A manera de ejemplo, de aprobarse el Proyecto tal como está, se podría generar limitaciones a la libertad de expresión incluso sin la injerencia de un juez, quien es el único con competencias en el ordenamiento jurídico para limitar dicho derecho. Asimismo, se atribuiría facultades amplias y discrecionales al Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) en materia de bloqueo de páginas web, sin un adecuado análisis de impacto regulatorio que sustente qué medidas específicas serían las más acordes para identificar y eliminar los contenidos considerados delictivos, lo que podría generar graves consecuencias y contravenir principios y derechos fundamentales.



A continuación, desarrollamos algunas preocupaciones que traería la aprobación del Proyecto, como la afectación a los principios de neutralidad de la red y de legalidad, a la libertad de expresión, así como a los estándares nacionales e internacionales en materia de Internet.

#### 1. Principios de neutralidad de la red y de legalidad.

El artículo 3 del Proyecto (según el texto es el artículo 2, pero entendemos es un error de numeración) dispone que, a solicitud del Ministerio Público, el MTC *“realice acciones necesarias, en un plazo no mayor a tres (3) días, para ejecutar de inmediato la eliminación, en la página web, direcciones IP, URL y/o aplicaciones informáticas a través de las cuales se realiza la difusión de imágenes, materiales audiovisuales o audios de una mujer, con contenido sexual tipificados como delitos (...)”* (sic).

Así, de la revisión del Proyecto y su Exposición de Motivos verificamos que no se delimitan qué “acciones necesarias” serían las que ejecutaría el MTC o, al menos, cuáles serían los parámetros o límites para ello, lo que contraviene abiertamente el principio de neutralidad de la red, recogido en los artículos 32 y 34 del Reglamento de Neutralidad en Red, aprobado mediante Resolución del Consejo Directivo N° 165-2016-CD-OSIPTEL.

Cabe recordar que el objetivo de dicha norma es limitar la posible aplicación de prácticas arbitrarias, como el bloqueo, eliminación y/o filtrado de contenidos y aplicaciones que se soportan sobre Internet, estableciendo la prohibición de filtrar o bloquear arbitrariamente servicios y aplicaciones legales ofrecidos en Internet. En efecto, al no estar claramente definidas en el Proyecto las acciones que podría adoptar el MTC, podrían no ser adecuadas o proporcionales al fin que se desea tutelar, lo que causaría un perjuicio a los distintos agentes que forman parte del ecosistema de Internet.

Por otro lado, debemos resaltar que no establecer expresamente cuales son las “acciones necesarias” que podría realizar el MTC en el ámbito de sus facultades contraviene, además, el principio de legalidad, establecido en el artículo 1.1 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que establece que la Administración Pública únicamente debe actuar bajo las potestades atribuidas legalmente a fin de evitar arbitrariedades en contra de los administrados (los ciudadanos). Sin embargo, al otorgar el Proyecto atribuciones ambiguas y amplias a una entidad, la interpretación sería dejada al funcionario de turno, quien sobre la base de esta norma podría realizar actos arbitrarios.

Otro aspecto que evidencia la necesidad de desestimar y archivar el Proyecto y continuar estudiando posibles mecanismos idóneos de defensa y protección de la privacidad de las mujeres, es que la entidad designada para hacer cumplir sus disposiciones no tiene competencias legales sobre los servicios que se brindan en Internet, lo que resta eficacia al Proyecto. En efecto, con base en el Texto Unico Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-93-TCC, y la Ley de Radio y Televisión, aprobada mediante Ley N° 28278, el MTC no tiene competencias con respecto a los servicios que se brindan sobre el Internet (por ejemplo, blogs, páginas web, apps, etc.), sino con respecto a los servicios de las empresas de telecomunicaciones y de radio y televisión, lo que supondría que el Proyecto no cumpla con su finalidad de manera efectiva.

## 2. Libertad de expresión.

De aprobarse el Proyecto se limitaría la libertad de expresión, sin la intervención de un juez, quien es el único con competencias en el ordenamiento jurídico para limitar derechos fundamentales, como la libertad de expresión. Atribuir facultades tan amplias, de manera discrecional, sin un previo y adecuado análisis de impacto regulatorio que sustente qué medidas específicas serían las más acordes para identificar y, de ser el caso, reprimir la comisión de determinados delitos, puede traer graves consecuencias a principios y derechos fundamentales.

Tal como ha sido redactado, el Proyecto supondría una vulneración injustificada de la libertad de expresión, por cuanto no cumple con estándares internacionales. La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, en el Informe sobre Libertad de Expresión e Internet (2013)<sup>1</sup>, establece que el bloqueo o suspensión obligatoria de sitios web enteros o generalizados, plataformas, conductos, direcciones IP, extensiones de nombres de dominio, puertos, protocolos de red o cualquier tipo de aplicación, así como medidas encaminadas a eliminar enlaces (links), datos y sitios web del servidor en los que están alojados, constituyen una restricción que solo será excepcionalmente admisible en caso que se haya agotado el test tripartito<sup>2</sup>. Esto exige que toda norma que pretenda la limitación a la libertad de expresión de las personas: (i) pueda probarse necesaria para cumplir el logro de fines imperiosos, (ii) que el medio sea idóneo para alcanzar estos fines imperiosos y (iii) que la medida sea efectiva para alcanzar estos fines imperiosos.

Sin embargo, el Proyecto no supera esta prueba en tanto la atribución de facultades discrecionales a la administración pública no tiene criterios claros ni precisos, es difusa y hasta podría utilizarse para realizar acciones que excedan la finalidad de protección que busca el Proyecto; todo ello sumado a que la medida no contempla una revisión judicial de los contenidos objeto de reproche. Así, dichas “acciones necesarias” podrían devenir en censura previa y actos de supervisión de la navegación en línea. Esta es una carga que, bajo ningún supuesto, la Administración Pública está llamada a cumplir, pues, conforme a la Convención Interamericana de Derechos Humanos y la Constitución Política del Perú (en adelante, “la Constitución”), esto corresponde exclusivamente a los órganos jurisdiccionales.

Cabe precisar que el Proyecto no está dirigido a delitos que hayan sido determinados por un juez. Por el contrario, en el procedimiento se establece que se removerán contenidos a solo pedido del fiscal, sin que intervenga un tercero que evalúe la idoneidad, necesidad y proporcionalidad del pedido. Así pues, tampoco se tendría certeza de que los hechos constituyen un delito, pues hasta que un juez lo determine y emita sentencia, deberá aplicarse la presunción de inocencia.

Sobre la base de este último aspecto, consideramos importante precisar que, de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente, los jueces ya cuentan con la potestad de requerir a distintas entidades públicas la ejecución de medidas que permitan proteger a las víctimas de este tipo de delitos, una vez que se ha determinado efectivamente la configuración del delito, e incluso para dictar medidas cautelares en el marco de un proceso judicial con las garantías del debido proceso que la ley y la Constitución reconocen.

<sup>1</sup> Libertad de expresión e Internet (2013). Relatoría Especial para la Libertad de Expresión - Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Disponible en: [http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/2014\\_04\\_08\\_internet\\_web.pdf](http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/2014_04_08_internet_web.pdf).

<sup>2</sup> Marco Jurídico Interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión-Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Disponible en: [http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema\\_interamericano\\_de\\_derechos\\_humanos/index\\_MJIAS.html](http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html).

En tal sentido, la eliminación de contenidos sí es posible, pero a través de una resolución judicial motivada. En el caso de las comunicaciones privadas, de acuerdo con la Constitución, estas solo pueden ser accedidas con la autorización del titular o con una orden judicial. No obstante, el Proyecto, con una redacción imprecisa y ambigua, dispone que el MTC realice acciones conducentes a intervenir comunicaciones privadas que se soporten en las redes de comunicaciones como el Internet, sin cumplir con este requisito constitucional.

Así, en el caso de las empresas de telecomunicaciones, las acciones que se podrían adoptar en cumplimiento del Proyecto podrían suponer la vulneración de los contratos de concesión, los cuales contienen disposiciones para proteger la inviolabilidad de las comunicaciones privadas. Por lo que, de aprobarse el Proyecto, se atentaría contra lo dispuesto en la Constitución.

Asimismo, en el Proyecto no se han analizado medidas menos gravosas que permitan proteger el mismo fin constitucional que se persigue. Es por ello por lo que, con la actual redacción, el Proyecto tampoco superaría el *test* de proporcionalidad que ha establecido el Tribunal Constitucional en su reiterada jurisprudencia para la limitación de derechos fundamentales.

A modo de ejemplo, no se ha analizado la posibilidad de reforzar las competencias de la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales (ANPDP) en materia de protección del derecho a la privacidad de las mujeres. En efecto, de acuerdo con la normativa de protección de datos personales, cuando se realice un tratamiento no autorizado de los datos personales de una persona (lo que sucede cuando se publica un contenido sin autorización y que afecta la privacidad), la persona puede solicitar el cese inmediato de dicha acción (por ejemplo, que se elimine determinado contenido lesivo) a quien hizo la difusión y si esto no se produce, la ANPDP puede aplicar medidas de sanción en el ámbito de sus competencias.

### 3. Principios fundamentales del Internet.

De igual manera, el Proyecto también vulneraría los siguientes principios fundamentales del Internet establecidos en la Carta de Derechos Humanos y Principios para Internet<sup>3</sup>:

- El derecho de acceso a Internet, el cual incluye la neutralidad e igualdad de la red, que reconoce que el Internet es un bien común global, por lo que debe ser protegido para el intercambio libre, abierto y equitativo de la información.
- La libertad de expresión e información en Internet, que incluye la libertad ante la censura y el derecho a la información, que configura como censura previa establecer sistemas o medidas de filtrado o bloqueo, que tengan por objeto impedir el acceso a contenidos y sin estar controlados por usuarios finales.
- El acceso a los conocimientos y a la cultura en Internet, que reconoce que toda persona tiene derecho a utilizar Internet para acceder al conocimiento, información e investigación, sin estar sujeto a ningún tipo de limitación.

---

<sup>3</sup> Carta de Derechos Humanos y Principios para Internet (2015). Internet Governance Forum. United Nations. Disponible en: [https://derechoseninternet.com/docs/IRPC\\_Carta\\_Derechos\\_Humanos\\_Internet.pdf](https://derechoseninternet.com/docs/IRPC_Carta_Derechos_Humanos_Internet.pdf).

- Proteger a los ciudadanos, incluyendo a las mujeres, niños y niñas contra la explotación y censurar las imágenes de abuso sexual, infantil o en general delictivo, tomando en consideración que las medidas tomadas para velar por la protección de los anteriores deban ser proporcionales y cuenten con una finalidad específica con el propósito de no bloquear el libre flujo de información.

En efecto, la forma en la que se plantea el Proyecto denota poca comprensión sobre la naturaleza y funcionamiento del Internet, el cual es un espacio abierto que permite un ambiente confiable para la innovación y el empoderamiento de los usuarios a través de un enfoque descentralizado y colaborativo<sup>4</sup>. En ese sentido, el que una entidad administrativa tenga la potestad de supervisar y, sin seguir ningún lineamiento establecido, eliminar cierto tipo de contenido, no se encuentra alineado con la propia naturaleza técnica del Internet como libre y abierta.

Así, el Proyecto, además de levantar preocupaciones relacionadas con la vulneración a derechos fundamentales, desconoce el funcionamiento del Internet y no indica cómo sería posible que una entidad administrativa sin injerencia en el contenido de terceros pueda suprimir material de Internet.

Por todo lo argumentado anteriormente, reiteramos que comprendemos lo importante y necesario que es reprimir actos que atentan contra la libertad sexual de las personas, especialmente de las mujeres que son víctimas de estos delitos en mayor proporción; sin embargo, la medida que plantea el Proyecto, conforme ha sido detallado, vulnera y restringe otros derechos sumamente relevantes y criterios internacionales que **amenazan el Estado Constitucional de Derecho en el que nos encontramos. En todo caso, consideramos que lo que debería fortalecerse son los procedimientos que permitan perseguir y sancionar los delitos que se cometan**, como los referidos en el Proyecto.

Por lo anteriormente señalado, y con la finalidad de velar por marcos regulatorios basados en evidencia, consideramos que el Proyecto debería ser archivado.

Atentamente,

**Jessica Luna Cárdenas**  
Gerente General

---

<sup>4</sup> Internet Society. Informe de políticas: Gobernanza de Internet. Recuperado de: <https://www.internetsociety.org/es/policybriefs/internetgovernance/>. Consultado el 3 de marzo de 2021.