



¿CONECTADOS Y **PROTEGIDOS**?

Estado del acceso a Internet
y la protección de datos personales,
tendencias y desafíos en América Latina

Elaboración documento:

Carlos Guerrero

Equipo de trabajo:

Wilfredo Jordán

COORDINADOR DE PROYECTO

Tania Oroz

COORDINACIÓN TERRITORIAL

Jorge Nava

INVESTIGADOR
TELECOMUNICACIONES

Diandra Céspedes

INVESTIGADORA
PROTECCIÓN DE DATOS

Mariana Ottich

INVESTIGADORA
COMPETENCIAS MUNICIPALES

Carlos Guerrero

INVESTIGADOR EXPERIENCIAS
INTERNACIONALES

Revisión

Eliana Quiroz

Cristian León

Diagramación

Marcelo Lazarte

Este informe fue generado por la Asociación Aguayo y Fundación InternetBolivia.org, con el apoyo del Fondo Indela.



Esta obra está disponible bajo licencia Creative Commons Attribution 4.0 Internacional (CC BY 4.0);

<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.es>



Julio – 2021

ÍNDICE

1.	Introducción	5
2.	Marco Teórico	8
	Objetivos del reporte	9
	Metodología	9
3.	Acceso a Internet	10
	Conceptualización y alcances	10
	Desarrollo en el mundo	10
	Desarrollo en Latinoamérica	11
4.	Casos de estudio comparado en regulación de acceso a internet	13
	Argentina	13
	Regulación	13
	Casuística	15
	Brasil	15
	Regulación	15
	Casuística	17
	Chile	17
	Regulación	17
	Casuística	19
	Colombia	19
	Regulación	19
	Casuística	21
	Perú	21
	Regulación	21
	Casuística	23
5.	Tendencias y desafíos sobre regulación para el acceso a internet	23
	Tendencias:	24
	Desafíos	24
6.	Protección de Datos Personales	25
	Conceptualización y alcances	25
	Desarrollo en el mundo	25
	Desarrollo en Latinoamérica	26
7.	Casos de estudio sobre regulación para la protección de datos personales	27
	Argentina	27
	Regulación	27
	Casuística	28
	Chile	29
	Regulación	29
	Casuística	30
	Perú	31
	Regulación	31
	Casuística	32
8.	Tendencias y desafíos en materia de protección de datos personales	33
	Tendencias:	33
	Desafíos	33
7.	Bibliografía	34
8.	Recursos	37

1. Introducción¹

En un mundo donde lo digital ya es parte de todo lo que hacemos – por lo que dejó de ser un fenómeno particular y diferente a lo presencial, sino que está imbuido en todo – la ausencia de regulación de ciertos aspectos del funcionamiento de internet, es un factor de riesgo para el desarrollo.

Incluso antes de la pandemia, la digitalización había adquirido un paso acelerado. Al año 2019, ya se había sobrepasado la mitad de personas conectadas en el mundo, por lo que el cierre de la brecha digital estaba cada vez más cerca, al mismo tiempo que su menor importancia como concepto. El problema había dejado de ser la conexión a internet para entrar en debates más profundos con respecto al uso de sofisticadas tecnologías, la desinformación, el cifrado, entre otros.

No obstante, la pandemia mostró que lejos de resolverse, la mayor conectividad seguía siendo un problema debido a las grandes disparidades de acceso y aprovechamiento, incluso en países con altos índices de penetración. Esto llevó a que varios gobiernos de América Latina, retomaran sus proyectos de cierre de brecha digital, y el tema vuelva a estar en la palestra pública.

Con la acelerada digitalización, además, sobrevino una mayor producción y recolección de datos de las personas, se convirtió en un factor de preocupación debido a las potenciales vulneraciones de derechos humanos. Con la pandemia, se han empezado a generar aún más datos personales con antes, tanto con la justificación de hacer un monitoreo epidemiológico del COVID-19, como también por el uso más intensivo que se empezó a hacer de las tecnologías para la educación, la salud, los servicios públicos y el entretenimiento. Es por ello que la regulación para la protección de los datos personales y la privacidad, cobran incluso más sentido que antes.

Sin un marco de protección de datos personales, la digitalización abre una serie de problemas y potenciales riesgos para las personas. Esto pues no existen obligaciones en entidades públicas y privadas para pedir el consentimiento sobre el uso de datos a la ciudadanía, emplazar medidas de seguridad de la información adecuadas, ni un manejo de datos que contemple los aspectos de necesidad, es decir, que se recolecten datos cuando realmente sea requerido, proporcionalidad, que los datos recolectados sean los necesarios, y temporalidad, que se sepa por cuánto tiempo se brinda consentimiento para el uso de los mismos.

1 Introducción redactada por Cristian León.

Al respecto, América Latina transita dos tiempos en cuanto a legislación para la protección de datos personales. Por un lado, hay varios países cuyas leyes han cumplido más de una década, incluso dos, como son el caso de Chile y Argentina, y ahora abren debates para la actualización de esa normativa. Al mismo tiempo, hay países que recientemente han aprobado sus leyes de protección de datos personales – como son los casos de Brasil y Ecuador – o se hallan en pleno debate. Bolivia, se encuentra en este segundo grupo, con la posibilidad de quedar completamente rezagada si es que sus autoridades no dan cabida a esta normativa.

Este documento, elaborado por uno de los investigadores y expertos internacionales emergentes en el área de derechos digitales – como lo es Carlos Guerrero – brinda una mirada analítica y comparativa de la situación en la región. La misma permite situar a Bolivia en los debates regulatorios internacionales sobre acceso a internet y protección de datos personales, aprender lecciones de casos específicos y abordar así, un proceso propio.

Este documento es parte del proyecto “Marcos legislativos de derechos digitales multiculturales para comunidades indígenas y municipios en Bolivia: análisis comparativo e incidencia legal”, financiado por el fondo INDELA y ejecutado por la Asociación Aguayo y Fundación InternetBolivia.org. Con la publicación del mismo, buscamos incidir en una lectura crítica de la digitalización en Bolivia y allanar el camino a políticas públicas necesarias para el desarrollo del país en el contexto pos pandémico.

2. Marco Teórico

Este reporte tiene como foco los desarrollos de política pública, por lo tanto se han utilizado como referencia diferentes estudios locales y regionales sobre los temas que nos ocupan: el acceso a Internet y la protección de datos personales. Por supuesto, debido a la importancia creciente de ambos, las fuentes consultadas no siempre son generalistas o técnicas, sino que a veces están intersectadas por temas emergentes. Consideramos que la diversidad de perspectivas incorporadas enriquecen la visión que se ha querido ofrecer. A modo enunciativo, de lo general a lo particular, citamos como referencias los siguientes trabajos:

Acceso a Internet

En el caso del acceso a Internet, quizás el estudio generalista que nos ha servido más ha sido la serie de reportes realizados por el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) bajo el título de “Informes sobre la situación de conectividad de Internet y banda ancha” publicados entre 2013 y 2014. En estos informes, no solo se hace un recuento exhaustivo de la situación de la infraestructura de conectividad sino también de los planes y políticas de los Estados, que buscan promover su crecimiento y la inclusión de los ciudadanos.

También ha sido muy útil el informe de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) titulado “Estado de la banda ancha en América Latina y el Caribe” que fue publicado en 2017. A nivel local, ha sido también un gran apoyo tener disponibles documentos de trabajo

producidos por entidades públicas a cargo de la regulación del sector telecomunicaciones, especialmente la Subsecretaría de Telecomunicaciones de Chile (SUBTEL); el Ministerio TIC de Colombia (MINTIC) y el Ministerio de Transportes y Comunicaciones de Perú (MTC).

Finalmente, se ha tenido en cuenta los reportes producidos por diferentes organizaciones del sector privado, la sociedad civil y expertos, las cuales abundan en puntos de vista críticos que permiten contrastar la visión que ofrecen los Estados sobre sus políticas públicas de conectividad. Estos estudios además son los que incorporan en mayor medida temas emergentes, algunos de los cuales poco a poco están siendo incorporados en los estudios generalistas. Por ejemplo: alfabetización digital, género, lenguas indígenas,² redes comunitarias,³ etc.

Protección de Datos Personales

En el caso de la protección de datos personales, los reportes que más hemos consultado han provenido de entidades que monitorean políticas públicas regionales. La más importante de ellas es la Red Iberoamericana de Protección de Datos, que está compuesta además por las autoridades de protección de datos de varios países de la región. También el Observatorio Iberoamericano de Protección de Datos, que reúne a expertos y grupos de interés en estos temas. En el caso específico de Brasil, hemos consultado también las publicaciones de la Coalición de Derechos de la Red en materia de privacidad.

Finalmente, están los documentos de trabajo de organizaciones de sociedad civil, que han ejecutado estudios regionales, como es el caso de InternetLab (Brasil) y la Asociación por los Derechos Civiles – ADC (Argentina). En el caso de estudios locales, además del trabajo de organizaciones de sociedad civil se han consultado también trabajos académicos de expertos en este campo. Igual que en el caso de acceso a Internet, estos materiales suelen aportar narrativas críticas sobre la situación y en algunos casos ofrecen propuestas de mejora.

2 Véase: <https://news.un.org/es/story/2019/10/1464391>

3 Véase: <https://www.internetociety.org/wp-content/uploads/2018/11/2018-Redes-Comunitarias-ES.pdf>

Objetivos del reporte

Este reporte busca presentar un breve repaso por los procesos de desarrollo de política pública que un grupo de países de la región de América Latina han vivido en los últimos 30 años respecto de nuestros dos temas de estudio: acceso a Internet y protección de datos personales. Con este repaso queremos lograr los siguientes objetivos:

- Permitir una comprensión general de la situación del acceso a Internet y la protección de datos personales en los países analizados.
- Identificar tendencias y desafíos, que permitan proyectar los próximos desarrollos de política pública a nivel local y regional.
- Reconocer casos de éxito y buenas prácticas que puedan ser adoptados en procesos de política pública en curso en materia de acceso a Internet y protección de datos personales.

Metodología

Este reporte es un instrumento de análisis de políticas públicas con enfoque regional. Para su elaboración hemos empleado diferentes fuentes primarias, secundarias y terciarias con el fin de construir entendimiento sobre los temas de estudio y a partir de allí presentar al lector un análisis detallado que responde preguntas como: ¿En qué situación se encuentran los países analizados? ¿Cómo han llegado hasta allí? ¿Qué políticas públicas han puesto en marcha? ¿Cuáles de ellas se han mantenido y cuáles han cambiado? ¿Qué podemos esperar en el futuro?

Con el fin de facilitar la comprensión de un estudio que abarca tantos y tan variados países, este reporte se ha segmentado de la siguiente manera: Cada uno de los dos temas ha sido dividido en cinco partes. Las tres primeras consisten en: 1) la conceptualización y alcances de cada tema; 2) un breve resumen del desarrollo en el mundo; y 3) un breve resumen del desarrollo en la región de Latinoamérica.

El objetivo es dejar claro qué aspectos del tema van a ser evaluados en cada uno de los países analizados.

La cuarta parte aborda el análisis de cada uno de los 5 países elegidos para este reporte; Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Perú, que se presenta a través de dos fases: “Regulación” y “Casuística”. En “Regulación” se desarrollan resúmenes que abarcan el despliegue de políticas públicas en los últimos 30 años, haciendo hincapié en los cambios de dirección que se hayan producido, así como los temas emergentes detectados. En “Casuística” se desarrollan casos de relevancia local que permiten conocer de qué forma la regulación ha impactado en cada país. El objetivo es ofrecer el estado de la situación general.

Finalmente, la quinta parte trata sobre tendencias y desafíos a nivel regional, que son producto de la revisión de la regulación y la casuística en cada país. El objetivo es identificar patrones o puntos en común en el desarrollo de las políticas públicas a lo largo del tiempo.

3. Acceso a Internet

Conceptualización y alcances

Para este reporte, vamos a adoptar una definición amplia de “acceso a Internet”, que contempla por lo menos; la existencia y disponibilidad de infraestructura de telecomunicaciones, la asequibilidad del servicio; la existencia de demanda pública y privada de conectividad; y la educación digital que permite la adopción y la apropiación de esta tecnología. Las variables anteriores se comunican directamente con las principales políticas públicas que van a ser presentadas a continuación.

Un desarrollo más completo de estas variables se puede encontrar en el documento de UNESCO, “Internet Universality Indicators: a framework for assessing Internet development” publicado en 2018.⁴

Desarrollo en el mundo

Internet es una tecnología que se empezó a desarrollar a mediados de los años sesenta, como parte de diferentes proyectos financiados por el departamento de Defensa de los Estados Unidos, especialmente por la Defense Advanced Research Projects Agency (DARPA). En un primer momento, el objetivo de la nueva tecnología era permitir la interconexión de computadoras y la transmisión de datos a grandes distancias.

En 1975, tras varias experiencias exitosas, se desarrollaron los protocolos TCP/IP que permitieron a diferentes redes conectarse entre sí, incluso fuera de las redes militares. A inicios de 1980, la National Science Foundation (NSF) decidió financiar la expansión de la red, específicamente para conectar universidades y otras instituciones académicas de todo el mundo. Finalmente, en 1990, DARPA dio por concluido el proyecto, liberando la tecnología, la que luego seguiría expandiéndose hasta convertirse en la red que conocemos hoy en día.⁵

A pesar de que elementos como los protocolos TCP/IP y la arquitectura básica de Internet no han sufrido variaciones significativas desde su concepción, sí lo han hecho las tecnologías que las soportan. Por ejemplo, en sus inicios, la transmisión o conmutación de datos por paquetes se realizaba ocupando la infraestructura del teléfono fijo alámbrico; es decir, los cables eléctricos de cobre. No obstante, desde hace un par de décadas estos vienen siendo reemplazados por fibra óptica, que ofrece mayor velocidad y estabilidad, siendo complementada también por soluciones que emplean satélites geoestacionarios.

4 Véase: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000265830>

5 Véase: <https://www.internetsociety.org/internet/history-internet/brief-history-internet/>

Así mismo, para poder interconectar las redes en la gran red que es Internet, durante los últimos 30 años se ha desplegado infraestructura intercontinental, especialmente cables de fibra óptica transoceánicos, que permiten conectar diferentes puntos de la red, lo que hace posible un flujo más rápido, así como fortalece la resiliencia de esta tecnología. Estos cables submarinos están repartidos alrededor del mundo y suelen ser operados por empresas (carriers) que comercializan su capacidad de conexión a otras empresas más pequeñas, que son las que ofrecen todo tipo de servicios al consumidor final.

Aunque hoy en día casi todos los países del mundo están en la capacidad de ofrecer cierto nivel de acceso a Internet, el nivel de desarrollo de la infraestructura es sumamente desigual. Si se consulta un mapa de las conexiones interoceánicas, es posible notar que la mayor parte de las conexiones de fibra óptica se concentran en países desarrollados y en países con economías emergentes como BRICS (Brasil, Rusia, India, China y Sudáfrica).⁶ Algo similar ocurre con los puntos de intercambio de Internet (IXP), que son nodos terrestres que facilitan el tránsito de los datos dentro de la masa continental, lo que incluye a los países sin acceso al mar.⁷ Finalmente, ocurre lo mismo en el campo de los satélites, una industria mayoritariamente acaparada por empresas basadas en Estados Unidos.⁸

La asequibilidad del servicio guarda relación directa con la disponibilidad de infraestructura, pero también con las variables propias de la economía del país y su nivel de desarrollo. En la comparativa sobre asequibilidad, el reporte “The Inclusive Internet Index” arroja que, salvo por Chile, los primeros treinta lugares son ocupados exclusivamente por países ricos y con un alto índice de desarrollo humano.⁹ Algo similar ocurre respecto de la demanda pública y privada de conectividad; así como en el nivel de alfabetización digital. Todos estos indicadores son directamente proporcionales al desarrollo económico.

6 Véase: <https://www.submarinecablemap.com/>

7 Véase: <https://www.internetexchangemap.com/>

8 Véase: <https://techmonitor.ai/techonology/cloud/satellite-broadband-future-1trn-space-economy>

9 Véase: <https://theinclusiveinternet.eiu.com/explore/countries/performance?category=affordability>

Desarrollo en Latinoamérica

Latinoamérica es una región que comparte muchas cosas; cultura, historia, idioma. En el ámbito del acceso a Internet, comparte también un desarrollo más o menos homogéneo. A inicios de la década de los 90, se produjo en la mayoría de países de la región una ola de privatizaciones, como consecuencia de la crisis económica y política atribuible no solo a factores internos sino también externos como la recesión mundial, el aumento del precio del petróleo, la caída del Muro de Berlín y la desaparición de la Unión Soviética.¹⁰

En este contexto de desaparición de empresas públicas, se abrió un proceso de apertura a la inversión extranjera en el sector de telecomunicaciones. Diferentes empresas, principalmente norteamericanas y europeas, entraron en procesos de negociación con los gobiernos latinoamericanos con el fin de adquirir los activos y pasivos de las empresas públicas liquidadas, para así gozar de beneficios exclusivos a cambio de invertir en el despliegue de infraestructura. El caso paradigmático es el de Telefónica de España, una empresa española previamente pública y privatizada a inicios de 1990, que consiguió que se le otorguen monopolios limitados en países como Argentina, Chile, Colombia y Perú, a cambio de lograr ciertas metas en términos de construcción de infraestructura y expansión de servicios de telecomunicaciones.¹¹

Salvo en un par de casos puntuales, en donde gobiernos posteriores iniciaron un proceso paulatino de reversión de las privatizaciones y se volvieron a crear empresas estatales en sectores estratégicos, en la mayoría de los países los procesos de privatización del sector de telecomunicaciones se profundizaron, como parte del cambio de paradigma: que el Estado no debía proveer directamente servicios públicos sino limitarse a regularlos, para favorecer los entornos de competencia. De esta manera se explica que a lo largo de la década de los 90, casi todos los países de la región redactaron y aprobaron leyes de telecomunicaciones, buscando ordenar esta nueva normalidad, marcada por la presencia de actores privados como proveedores de servicios públicos.

10 Véase: <https://www.cepal.org/es/publicaciones/2382-decada-desarrollo-social-america-latina-1990-1999>

11 Véase: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/7289/1/S2003713_es.pdf

Podrá apreciarse mejor cuando se aborden los casos específicos de los países estudiados, pero la llegada de los actores privados dinamizó el crecimiento del sector de telecomunicaciones, permitiendo así que el Internet pudiera ser adoptado de forma más rápida y costo-eficiente. Sin embargo, este proceso tomó por lo menos una década para producir resultados y parte de su éxito parece haberse apoyado en la introducción de tecnologías como la telefonía móvil y los smartphones. Esto último debido principalmente a que el despliegue de infraestructura llevado a cabo por empresas como Telefónica siempre estuvo limitado por la demanda.

En lo que respecta a planes de educación digital, durante muchos años estos dependieron principalmente de esfuerzos por parte de actores privados, la mayoría interesados en ampliar su mercado o como parte de planes de responsabilidad social. No obstante, a partir de 2010 y en adelante, varios países de la región comenzaron a adoptar planes relacionados con la creación de capacidades para el uso de las herramientas digitales, buscando dos objetivos: mejorar la competitividad y facilitar la ejecución de diferentes servicios públicos. En la mayoría de los casos, estos planes se estructuraron junto con proyectos de modernización de la infraestructura de conectividad, especialmente orientados a alcanzar a poblaciones sin acceso a Internet o no atendidos por los actores privados por no ser rentables.

4. Casos de estudio comparado en regulación de acceso a internet

Argentina

Argentina es un país ubicado en América del Sur, posee una población aproximada de 45 millones de habitantes (proyección censal 2020) y tiene un gobierno republicano, democrático y federal compuesto por 23 provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, siendo esta última la capital del país.

A. REGULACIÓN

De la misma forma que la mayoría de países de la región, Argentina vivió procesos políticos y económicos complejos durante de las décadas anteriores a 1990, por lo que al momento en que Internet empezó su proceso de despliegue en el mundo, el Estado Argentino no estaba en capacidad de adoptar esta tecnología y construir infraestructura de conectividad sobre las redes de comunicación existentes. Como ocurrió en otros países, inicialmente quienes propusieron esquemas de conectividad en el país fueron los centros académicos, que lograron cierto nivel de conectividad gracias al apoyo de entidades internacionales como la NSF de Estados Unidos. Posteriormente el impulso vendría desde empresas del sector privado, especialmente las del sector de telecomunicaciones, que concurrieron en el mercado argentino luego de su liberalización.

A diferencia de otros países, aunque Argentina también inició un proceso de privatización de empresas públicas en los noventa y fomento de la competencia para la provisión de servicios públicos, no modificó su Ley de Telecomunicaciones, la Ley 19.798 de 1979, sino que a través de diferentes decretos “reorganizó” el sistema de otorgamiento de licencias para el uso del espectro electromagnético.¹² Así pues, durante toda esa década y la siguiente, la provisión del servicio de acceso a Internet no estuvo regulado de forma específica. Esto cambió a partir de 2014, cuando se publicó la Ley 27.078, “Ley Argentina Digital”, que estableció diferentes condiciones para la prestación de este servicio como la neutralidad de la red.¹³ Para dar cumplimiento a este nuevo régimen se crearon entidades reguladoras (AFTIC y AFSCA) que años después se fusionaron en una sola (ENACOM) encargada de supervisar el entorno de competencia. Estos cambios normativos e institucionales estuvieron atravesados por diferentes conflictos políticos y una pugna constante entre el incremento de la intervención del Estado y las propuestas de desregulación.

12 Véase: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/30000-34999/31922/texact.htm>

13 Véase: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/239771/texact.htm>

En términos de planes de conectividad, destaca en 2010 la publicación del Decreto 1552/2020 que crea el “Plan Nacional Argentina Conectada”, que es la respuesta del Estado Argentino a la brecha digital existente, que surge como consecuencia de la distribución desigual de la infraestructura en el territorio y de la poca asequibilidad de los servicios de conexión en las zonas más pobres del país.¹⁴ Tal como señala en un informe del BID sobre el estado de conectividad a Internet de banda ancha en Argentina, en 2013 el acceso a Internet es posible para un poco más de la mitad de la población total. Sin embargo, la mayor parte de estas conexiones se circunscriben a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y las provincias de Córdoba y Mendoza, siendo menores en el resto del país. Es de destacar también que el medio de conexiones más utilizado son los teléfonos móviles y en menor cantidad las conexiones fijas, algo que es recurrente en toda la región.¹⁵

En cuanto a la asequibilidad, el reporte para 2020 de la Alianza para un Internet Asequible (A4AI) señala que Argentina se encuentra en el top 10 de los países de países en vías de desarrollo, lo que significa que el costo de conexión es menor en relación al salario mínimo.¹⁶ Si se revisan los reportes de años anteriores de A4AI y se observan otros indicadores proporcionados por instituciones internacionales como el BID y CEPAL, así como por entidades nacionales como el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC) se puede concluir que la conectividad en el país mejoró en los últimos 10 años a partir de 2010 y ello contribuyó a una reducción de los precios por conexión. No obstante, es preciso señalar que varios estudios apuntan a que esto no se debería solo al entorno de competencia, sino también a las obligaciones asumidas por actores del sector privado respecto del Plan de Argentina Conectada, que permitió durante años el despliegue de redes de fibra óptica en partes del territorio no atendidas. También la participación de ARSAT, una empresa pública creada en 2006 que asumió el papel de desarrollar la conectividad y otros servicios a través de satélites nacionales.

14 Véase: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/170000-174999/174110/norma.htm#:~:text=Art%C3%ADculo%201%C2%BA%20%E2%80%94%20Cr%C3%A9ase%20el%20PLAN,el%20sector%20de%20las%20telecomunicaciones%3B>

15 Véase: <https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Informe-de-la-situaci%C3%B3n-de-conectividad-de-internet-y-banda-ancha-en-Argentina.pdf>

16 Véase: https://a4ai.org/affordability-report/report/2020/#top_ten

En cuanto a la demanda pública y privada, podría decirse que esta ha ido creciendo en importancia, pero igual que en el caso del acceso, las políticas públicas han sufrido cambios de dirección constantes en los últimos 10 años. Por ejemplo, a partir de la promulgación de la Ley Argentina Digital, se inició un proceso de expansión estatal que tuvo como principal actor a la AFTIC, cuyo objetivo era impulsar el proceso de modernización del Estado, así como velar por el cumplimiento de las políticas públicas de conectividad. Sin embargo, pocos años después, la AFTIC se fusionó con otra agencia para crear ENACOM, un ente dedicado solo a la regulación del mercado de telecomunicaciones; mientras que la modernización estatal se encargó al Ministerio de Modernización, que poco después fue disuelto y se convirtió en una Secretaría dentro de la Presidencia. Pese a todo ello, es de destacar el desarrollo de algunos proyectos de alcance nacional, varios de ellos relacionados con el Plan Argentina Conectada. Finalmente, en cuanto a la alfabetización digital, esta solo se ha comenzado a impulsar muy recientemente, al menos desde el gobierno nacional. Por ejemplo, en 2017 se aprobó el Plan de Inclusión Digital enfocado en poblaciones no escolarizadas¹⁷ y un año después se aprobó el “Plan Aprender Conectados” por parte del Ministerio de Educación del país que tiene como objetivo capacitar a los estudiantes de

la educación básica en el uso y aprovechamiento de las TIC.¹⁸ Previamente solo se pueden mencionar mandatos genéricos o planes de alcance limitado en algunas de las provincias como por ejemplo: “Córdoba te Educa”¹⁹ y “Educación Digital Inclusiva” en Mendoza,²⁰.

B. CASUÍSTICA

La política pública que mayor impacto ha tenido en el país en materia de acceso a Internet es sin duda alguna, el Plan Argentina Conectada, que supuso un esfuerzo nacional por incrementar el desarrollo de infraestructura de fibra óptica para mejorar la conectividad en todo el territorio. A diferencia de planes similares en el resto de la región, el desarrollo de Argentina Conectada implicaba que, mientras que la inversión podía incluir participación pública y privada, la infraestructura y los activos quedarían en control del Estado, que entraba a competir con los actores del sector privado. Esta estrategia tuvo consecuencias positivas y negativas. Entre las positivas está el hecho de que al ser de propiedad estatal, la infraestructura construida permitió ofrecer servicios a una cantidad mayor de población, que no estaba servida por los actores privados por falta de rentabilidad. Entre las negativas está que se necesitó una ingente cantidad de recursos públicos, los cuales se vieron limitados a partir de los cambios en el gobierno nacional, que dejaron desfinanciado parte de los objetivos de Argentina Conectada.²¹

17 Véase: <https://www.casasosada.gob.ar/gobierno-informa/43174-el-plan-nacional-de-inclusion-digital-ya-capacito-a-100-000-personas>

18 Véase: https://siteal.iiep.unesco.org/sites/default/files/sit_accion_files/29._decreto_386.pdf

19 Véase: <https://www.alfabetizaciondigital.redem.org/programa-de-alfabetizacion-digital-cordoba-te-educa/>

20 Véase: <http://www.mendoza.edu.ar/educacion-digital-inclusiva-2/>

21 Véase: <https://www.clasco.org/wp-content/uploads/2019/08/Pol%C3%ADticas-p%C3%BAblicas-e-inclusi%C3%B3n-digital.pdf>

Brasil

Brasil es un país ubicado en América del Sur, posee una población aproximada de 212 millones de habitantes (proyección censal 2020) y tiene un gobierno federal presidencialista compuesto por 26 estados y el Distrito Federal de Brasilia, siendo este última la capital del país.

C. REGULACIÓN

Brasil fue un pionero en la región en adopción de Internet, liderando los procesos de conectividad desde el ámbito académico con apoyo de la NSF. No obstante, a diferencia de otros países de la región, sus procesos de privatización no incluyeron al sector de telecomunicaciones sino muy tardíamente, cuando en 1997 se publicó la Ley General de Telecomunicaciones y un año después se privatizó a Telebrás, la empresa estatal de telecomunicaciones.²² Durante el período comprendido entre 2000 y 2010, el despliegue de infraestructura y la provisión de acceso a Internet estuvo a cargo casi exclusivamente de actores privados transnacionales, con una participación residual de empresas proveedoras locales, algunas de las cuales habían adquirido partes de Telebrás luego de su privatización.

Sobre este período, un informe del Centro de Estudios sobre las Tecnologías da Informação (CETIC.br) del Comité Gestor de Internet de Brasil (CGI.br) señalaba que en 2011, el nivel de acceso de Internet fijo era notoriamente bajo, alcanzando apenas 13% en zonas urbanas, frente al acceso móvil, que alcanzaba casi el 70%.²³ No obstante, esta realidad cambiaría radicalmente en los próximos años a partir de la promulgación en 2010 del Programa Nacional de Banda Larga, uno de los planes más ambiciosos en términos de expansión de infraestructura para la conectividad. De forma similar que en Argentina, el Programa de Banda Larga se propuso financiar la construcción de redes de fibra óptica con inversión mixta, pero cuya titularidad recaería desde el inicio en el Estado Brasileño, que comercializaría su uso bajo dos modalidades: la cesión de su capacidad a otros proveedores de acceso a Internet y la prestación directa en zonas no servidas por la oferta privada.²⁴ Para ejecutar este plan, el gobierno brasileño hizo algo que pocos países han puesto en práctica; reactivó su empresa estatal Telebrás, que volvió a operar en 2010.

22 Véase: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9472.htm

23 Véase: <https://cetic.br/pt/noticia/tic-domicilios-2010-acesso-ao-computador-e-internet-nos-domicilios-continua-a-crescer-mas-ritmo-e-menor/>

24 Véase: https://silo.tips/queue/analisis-de-los-planes-nacionales-de-banda-ancha-en-america-latina?&queue_id=1&v=1615933998&u=MTkWLjZNI4yNDYUMTW

El Programa Nacional de Banda Larga no tuvo el problema que experimentó Argentina en relación al presupuesto, pues esta política pública fue constante a lo largo de toda su ejecución, ya que además formaba parte de los cambios propuestos para modernizar al país con miras a la realización del Mundial de Fútbol Brasil 2014. Además del despliegue de la infraestructura, el Programa incluía también una política de reducción de precios por conexión señalando montos específicos, un elemento novedoso en este tipo de planes en la región. Según el reporte para 2020 de la Alianza para un Internet Asequible (A4AI), Brasil ocupa el puesto de 12 de un grupo de países en vías de desarrollo, debajo de Chile y Argentina que forman parte del top 10. Analizando datos proporcionados por CETIC.br, que lleva a cabo estudios periódicos sobre conectividad, esto se debe a la desigualdad económica del país que influye en la prioridad de gastos de los consumidores.

Respecto a la demanda pública y privada, es preciso recalcar que a pesar de presentar múltiples brechas sociales y económicas, el despliegue de servicios basados en el acceso a Internet es comparable al de países más desarrollados. Esta no ha hecho más que crecer a lo largo de los últimos 30 años, generando todo tipo de políticas sectoriales como por ejemplo las leyes de fomento de la industria TIC, el comercio electrónico, etc.²⁵ También otro tipo de normas más generales como el Marco Civil de Internet, quizás la ley más vanguardista de la región, en donde se regulan aspectos generales del desarrollo de esta tecnología, incluido el acceso, que se recalca debe ser universal, inclusivo y con respeto de los derechos humanos.

D. CASUÍSTICA

Aunque el mayor logro en materia de conectividad es la ejecución relativamente exitosa del Programa Nacional de Banda Larga, la política pública de mayor impacto en Brasil es sin duda la creación del Comité Gestor de Internet (CGI.br); una entidad creada en 1995 con el fin de gestionar el desarrollo y adopción de esta tecnología en el país. En sus inicios el CGR.br estuvo encargado de gestionar únicamente el sistema de nombre de dominios de nivel país, el ccTLD .br. No obstante, a partir de 2003 se le encargó la tarea de ser un órgano de producción de información sobre el nivel de desarrollo de Internet en el país, así como realizar estudios y proponer políticas en este ámbito. Durante las últimas dos décadas, el CGR.br ha sido el promotor de gran parte de los avances en materia de regulación de las TICs, lo que es algo inédito en la región, sobre todo teniendo en cuenta que esta entidad está compuesta no solo por representantes del sector público, sino también de las empresas de telecomunicaciones y los usuarios de estos servicios. Tal es su impacto que cuando en 2017 el gobierno intentó modificar la constitución del CGR.br, existieron diferentes pronunciamientos en contra de esta decisión.²⁶

25 Véase: https://scioteca.caf.com/bitstream/handle/123456789/576/cartilla_brasil.pdf?sequence=1&isAllowed=y

26 Véase: <https://www.apc.org/en/pubs/attacks-temer-government-against-internet-steering-committee-brazil>

Chile

Chile es un país ubicado en América del Sur, posee una población aproximada de 19 millones de habitantes (proyección censal 2020) y tiene un sistema unitario democrático presidencialista, siendo su capital Santiago de Chile.

E. REGULACIÓN

Chile comparte el principal denominador común en la región en materia de acceso a Internet: experimentó un proceso de privatizaciones que puso en manos de empresas transnacionales el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones. Sin embargo, mientras que en la mayoría de países este cambio se produjo durante los años 90, debido a la dictadura militar de tendencia neoliberal vigente en ese momento, las privatizaciones en Chile tuvieron lugar casi una década antes. Esto influyó notablemente en los posteriores procesos de política pública sobre acceso de Internet. Por ejemplo, la Ley de Telecomunicaciones de este país se promulgó en 1982, trayendo consigo las nociones de competencia abierta en el mercado y el sistema de asignación de concesiones, las cuales fueron avanzando al punto en que a inicios de los 90, solo fue necesario hacer algunas modificaciones para actualizar la norma al nuevo entorno tecnológico.²⁷

Este impulso inicial regulatorio colocó a Chile en una posición de ventaja respecto de sus vecinos. Con la vuelta a la democracia en 1990, durante los siguientes 20 años, el estado de la conectividad avanzó casi exclusivamente a partir de la inversión privada, bajo regulación estatal mínima, que se encargó principalmente de fomentar el entorno de competencia con el fin de mejorar la calidad de los servicios y reducir las tarifas de conexión. Según un informe del BID, que entre 2011 y 2013 analizó el estado de la banda ancha en varios países de la región, Chile era el país con mayor nivel de penetración de Internet en Latinoamérica. Algunos indicadores importantes eran que el acceso por conexiones fijas domésticas alcanzaba algo más de 35% y algo más del 70% en acceso móvil a través de smartphones y tabletas.²⁸ De hecho, un estudio crítico de 2014 confirma esta información, dando a entender que si bien existen brechas de acceso, estas responden a la alta concentración del mercado y a la falta de incentivos para conectar a las zonas más pobres y despobladas del territorio.²⁹

27 Véase: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=29591&idParte=10136280&idVersion=2222-02-02>

28 Véase: <https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Informe-de-la-situaci%C3%B3n-de-conectividad-de-internet-y-banda-ancha-en-Chile.pdf>

29 Véase: <https://www.derechosdigitales.org/wp-content/uploads/PP06.pdf>

Pese a que el modelo chileno de conectividad produjo mejores resultados que los obtenidos por sus vecinos en el mismo período de tiempo, a partir de 2010 se percibe un agotamiento de dicho modelo, principalmente por un problema que también aqueja a otros países que optaron por esquemas de intervención estatal mínima: los actores privados no desplegaron infraestructura ni facilitaron el acceso a Internet en ciertas poblaciones por temas de rentabilidad. Frente a esta situación, el Estado Chileno emprendió también un plan de conectividad en 2010 llamado “Plan Todo Chile Comunicado”. A diferencia de Argentina y Brasil, el plan chileno fue ejecutado mediante asociaciones público-privadas, dejando al concesionario como explotador de la infraestructura construida durante cierto período de tiempo. Además, en aquellos segmentos donde no resultaba rentable la provisión del servicio de Internet, el Estado Chileno se comprometió a subsidiar directamente las conexiones. El plan se ejecutó entre 2011 y 2014 y efectivamente permitió generar condiciones de acceso a aproximadamente 3 millones de personas. Es de resaltar que a diferencia de otros países, este plan fue mucho más pequeño en términos de objetivos que el de sus vecinos, pues además se enfocó exclusivamente en promover las conexiones móviles en poblaciones pequeñas o alejadas de los grandes núcleos urbanos.³⁰

En cuanto a la asequibilidad, podría decirse que el hecho de que Chile sea uno de los pocos países de la región con un nivel de desarrollo equiparable al de los países ricos, permite entender el porqué de sus altas tasas de conectividad, así como del bajo precio de los servicios de acceso. En términos comparativos, la diferencia de Chile con sus demás vecinos es abismal; siendo el único país de la región que aparece en los primeros 20 lugares del reporte “The Inclusive Internet Index 2020”, en la posición 11, incluso mejor que Rusia, Japón y Corea del Sur.³¹ Si bien existen estudios exploratorios, no existe consenso acerca de los factores que han hecho que Chile haya alcanzado este nivel de desarrollo en materia de acceso y asequibilidad, pero se citan algunos como: la continuidad de las políticas de conectividad del Estado, el entorno regulatorio pro competencia, los bajos índices de corrupción y las características territoriales y demográficas del país.³²

30 Véase: <https://silo.tips/download/analisis-de-los-planes-nacionales-de-banda-ancha-en-america-latina>

31 Véase: <https://theinclusiveinternet.eiu.com/explore/countries/performance?category=affordability>

32 Véase: <https://s3.amazonaws.com/paisdigital/wp-content/uploads/2020/07/09104453/FPD-Estudio-Brecha-uso-internet-2020-web-09-07-20.pdf>

Respecto de la demanda pública y privada, Chile también es pionero en la oferta de servicios públicos sobre Internet, así como la regulación del ecosistema digital. Un claro ejemplo de ello es que fue el primer país del mundo en regular la neutralidad de la red, que es un principio que garantiza el libre flujo de datos en Internet y restringe los supuestos en los cuales los actores públicos y privados pueden ordenar la remoción, bloqueo o priorización de contenido. En cuanto a los desarrollos en alfabetización digital, se puede mencionar el “Programa Yo Elijo mi PC”, ejecutado desde 2009 por el Ministerio de Educación y que consiste en la creación de capacidades, así como la entrega de dispositivos de conectividad a estudiantes de educación básica en situación de vulnerabilidad.³³

F. CASUÍSTICA

Posiblemente la política pública que mayor impacto ha tenido en Chile es su modelo regulatorio del sector de telecomunicaciones. Si bien no se puede señalar categóricamente que el éxito del desarrollo de la conectividad se debe exclusivamente a este modelo, que se caracteriza por el fomento del entorno de competencia y la intervención mínima del Estado, sí es posible afirmar que existe coherencia entre este y otros sectores, donde se han aplicado recetas regulatorias similares. No obstante, pese a todo ello, los recientes conflictos sociales acontecidos en este país iniciados en el año 2019, llevan a pensar que existe un agotamiento institucional importante, que alcanza también al sector de las telecomunicaciones y por lo tanto al acceso a Internet.

Colombia

Colombia es un país ubicado en América del Sur, posee una población aproximada de 51 millones de habitantes (proyección censal 2020) y tiene un sistema unitario democrático presidencialista, siendo su capital Bogotá.

G. REGULACIÓN

Colombia es otro de los países de la región en donde durante la década de los 90 se produjo un proceso de privatizaciones de varios sectores, incluyendo el de las telecomunicaciones. Sin embargo, a diferencia de Chile o de Brasil, en este país existió una gran resistencia a dicho cambio, lo que se tradujo primero en un retraso en el proceso de venta de la empresa estatal Telecom Colombia, y luego en su venta parcial a capitales de inversión extranjeros.³⁴ En el aspecto regulatorio, en 1994 se promulgó la Ley 142 que establece la forma de prestación de servicios públicos domiciliarios, entre los que se encuentran los de telecomunicaciones. Como casi todas las normas de este tipo, Colombia apostó por un esquema de libre competencia, con un Estado que en principio solo interviene a través de organismos reguladores

33 Véase: <https://www.ayudamineduc.cl/ficha/programa-yo-elijo-mi-pc>

34 Véase: <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/signoypensamiento/article/view/3735/3394>

para impedir la creación de barreras de acceso al mercado. Sin embargo, un detalle importante es que a la fecha, el actor privado más grande del mercado, Telefónica Colombia, tiene participación, aunque minoritaria, del Estado Colombiano al haber adquirido el primero la empresa pública que le antecedió, heredando pasivos que hasta hoy viene cubriendo.³⁵

Con la excepción de Telefónica Colombia, el resto de actores que concurren en el mercado de telecomunicaciones y ofrecen servicios de acceso a Internet en Colombia son empresas privadas que han invertido en el despliegue de infraestructura bajo esquemas de concesión y licencia otorgados por el Estado. Esto significa que la ubicación, densidad y calidad de la mayor parte de la infraestructura de conectividad en este país responde a indicadores de oferta y demanda. Como ha ocurrido en casi todos los países de la región, aunque la inversión privada ha logrado cerrar varias brechas, no ha sido eficiente a la hora de crear condiciones de acceso en poblaciones pobres o alejadas de los núcleos urbanos del país. Como lo apunta un estudio del BID sobre crecimiento de la banda ancha en Latinoamérica, al analizar Colombia se destaca su rápido crecimiento en términos de infraestructura y uso, pero es muy notable que el acceso es desigual.³⁶

Como respuesta a esta situación, el Estado Colombiano publicó en 2010 el “Plan Vive Digital”, una propuesta multisectorial que implicaba una transformación total de la Administración Pública en materia de promoción de las TIC, siendo especialmente relevantes las acciones de; construcción de infraestructura, fortalecimiento del ecosistema digital colombiano, inserción de sectores productivos pequeños y medianos en dicho ecosistema, así como la creación de capacidades mediante programas de aprendizaje digital.³⁷ Es preciso señalar que Vive Digital fue producto del trabajo de una entidad creada específicamente para liderar la transformación tecnológica del país: el Ministerio de las TIC o MINTIC, que fue creado por la Ley 1341 de 2009 y reemplazó al anterior ministerio de comunicaciones.³⁸

El Plan Vive Digital se desarrolló entre 2010 y 2014 y efectivamente logró cumplir con varias de sus metas, entre ellas aumentar el nivel de conectividad, que según cifras oficiales de la Comisión de Regulación de las Comunicaciones (CRC) alcanzó en 2014 el 40% de cobertura en hogares, siendo que casi el 70% de estas conexiones eran de Internet móvil, lo que representó un crecimiento de más 20 puntos con respecto a 2010.³⁹ En el mismo período la asequibilidad de Internet parece haber mejorado, una tendencia que se ha mantenido constante hasta la actualidad.

35 Véase: <https://repository.cesa.edu.co/bitstream/handle/10726/1814/TG00796.pdf?sequence=1>

36 Véase: <https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Informe-sobre-la-situaci%C3%B3n-de-conectividad-de-Internet-y-banda-ancha-en-Colombia.pdf>

37 Véase: <https://mintic.gov.co/portal/vivedigital/612/w3-propertyvalue-6106.html>

38 Véase: https://mintic.gov.co/portal/604/articles-8580_PDF_Ley_1341.pdf

39 Véase: https://www.crcom.gov.co/recursos_user/Documentos_CRC_2014/Informes/Reporte_industria_TIC_2014_V40.pdf

Tal como señala el reporte “The Inclusive Internet Index 2020”, aunque Colombia se ubica en el puesto 31 y su desempeño es peor que el de Chile y el de Brasil, es mejor que el de varios países europeos más desarrollados como Grecia, Polonia y Portugal.⁴⁰ Cabe señalar que, como en el caso de Chile, el Estado Colombiano no subsidia el acceso a Internet de forma directa, sino que provee incentivos a las empresas privadas para ofrecer conectividad a poblaciones poco servidas.

Respecto de la demanda pública y privada, el relativo éxito del Plan Vive Digital permitió el fortalecimiento de la prestación de servicios públicos y la simplificación de los procesos administrativos mediante un uso intensivo de las TIC. Además, hizo posible la cobertura por parte de actores privados de la demanda de acceso a Internet en instituciones públicas como escuelas de educación básica, las cuales se otorgaban como parte del cumplimiento de obligaciones suscritas en los planes de concesión otorgados para el tendido de fibra óptica. Este es un detalle que permitió además viabilizar planes de alfabetización digital, no solo en sectores escolarizados sino en la población en general. Un ejemplo de esto último son los componentes de educación y capacitación para el trabajo y la industria del “Plan Nacional de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones 2008-2019” también elaborado por el MINTIC.⁴¹

H. CASUÍSTICA

Posiblemente la política de mayor impacto en Colombia en materia de acceso a Internet es el Plan Vive Digital, que fue uno de los instrumentos de política pública más ambiciosos e integrales de la región pues no se limitó a proponer solo el despliegue de infraestructura, sino que involucró la transformación del Estado, así como la incorporación de actores privados y ciudadanía en un ecosistema digital. Este nivel de planeamiento afectó en una medida tan grande al Estado Colombiano, que al finalizar la primera parte de Vive Digital en 2014, se decidió dar continuidad y se publicó una nueva versión Vive Digital 2014-2018 (fase 2), que incluyó la profundización de los cambios llevados a cabo. Posteriormente, el MINTIC volvió a renovar la propuesta, pero cambiándole el nombre a “PLAN TIC: El Futuro Digital es de Todos 2018-2022”.⁴²

40 Véase: <https://theinclusiveinternet.eiu.com/explore/countries/performance?category=affordability>

41 Véase: https://www.mintic.gov.co/portal/604/articles-8247_pe_plan_tic_colombia_2009_2018.pdf

42 Véase: https://micrositios.mintic.gov.co/plan_tic_2018_2022/#:~:text=El%20Plan%20TIC%202018%2D2022,ia%20red%2C%20y%20mejorar%20C3%A1%20la

Perú

Perú es un país ubicado en América del Sur, posee una población aproximada de 33 millones de habitantes (proyección censal 2021) y tiene un sistema unitario democrático presidencialista, siendo su capital Lima.

I. REGULACIÓN

De la misma forma que sus países vecinos, Perú experimentó procesos de privatización de empresas públicas a inicios de la década de los 90. En forma similar a Chile, estos cambios formaron parte de un paquete de reformas de corte neoliberal emprendidas por el Estado Peruano con el fin de sobreponerse a la crisis económica que había afectado tremendamente la economía nacional. Como ocurrió con Argentina, Brasil, Chile y Colombia, el Perú liberalizó el mercado de las telecomunicaciones y promulgó en 1993 el Decreto Legislativo N° 702, Ley de Telecomunicaciones, que establecía el clásico sistema de concesiones y licencias otorgadas por el Estado a actores privados y el fomento de entornos de libre competencia.⁴³ Sin embargo, durante los primeros años se otorgó un monopolio limitado a la empresa Telefónica de España con el fin de incentivar el despliegue de infraestructura, que era deficiente en las principales ciudades y casi inexistente en el ámbito rural.

Un estudio de CEPAL publicado en 1999 da cuenta que durante el tiempo que duró el monopolio limitado de Telefónica en el Perú (1995-1999), la empresa cumplió con todos los objetivos propuestos en términos de despliegue de infraestructura de comunicaciones, así como de provisión de servicios. Sin embargo, ya desde esa fecha se advierte la existencia de brechas que perjudican en gran medida a ciertas poblaciones.⁴⁴ Este hecho será una constante en las siguientes dos décadas, pese al fin del monopolio y la entrada en el mercado de otros actores privados. Una década más tarde, un informe del BID sobre el estado de la banda ancha en el país deja ver que, pese a que el entorno de competencia en el sector de telecomunicaciones efectivamente ha logrado expandir la conectividad, persisten ciertas brechas de acceso, ya sea por la falta de incentivos para el ofrecimiento de servicios o por la baja calidad de la infraestructura, que va quedando obsoleta con el tiempo sin ser reemplazada.⁴⁵

La respuesta del Estado Peruano al problema de la baja penetración de Internet en zonas rurales y alejadas de los núcleos urbanos llegó en 2011 en la forma de la Ley N° 29904, “Ley de Promoción de Banda Ancha y Construcción de la Red Dorsal de Fibra Óptica”, que fue una apuesta muy similar a la de Chile en términos del uso de asociaciones público-privadas, pero con objetivos más ambiciosos.

43 Véase: https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/19229/1_0_892.pdf

44 Véase: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/7469/1/S9900584_es.pdf

45 Véase: <https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Informe-sobre-la-situaci%C3%B3n-de-conectividad-de-internet-y-banda-ancha-en-Per%C3%BA.pdf>

Sin embargo, a diferencia de lo hecho por Chile o Colombia, los cambios políticos de la década de los 90 supusieron que en este país la Constitución Peruana impusiera múltiples límites a la capacidad empresarial del Estado, lo que eventualmente complicaría la operación de la Red Dorsal, que actualmente solo ha sido completada de forma parcial y está subutilizada pues al estar cofinanciada por el Estado Peruano, no puede prestar servicios directamente a los consumidores finales. Esto último no ocurre ni en Argentina ni en Brasil donde la propiedad de la red de fibra óptica recae en el Estado y si es posible el ofrecimiento directo de conectividad.⁴⁶

Pese a que el despliegue de la Red Dorsal no puede ser considerado exitoso, su impulso generó incentivos para que los otros actores privados del sector de telecomunicaciones lleven a cabo un mayor despliegue de infraestructura en el interior del país, lo que repercutió positivamente en el nivel de acceso, que actualmente se ubica en casi el 60% de la población. El caso peruano es paradójico pues la Red Dorsal nació con el fin de expandir la conectividad y fomentar la aparición de empresas locales que asumieran el rol de pequeños proveedores locales de acceso a Internet, sin embargo; lo que ocurrió al final fue que esta red terminó compitiendo, casi siempre en desventaja, con las redes de los otros actores privados, haciéndola una opción poco atractiva comercialmente e inviable de sostener en el largo plazo.

Respecto de la demanda pública y privada, esta ha sido irregular en los últimos 20 años, aunque existen elementos de política pública que han guiado el desarrollo de productos y servicios provistos desde el Estado de forma directa o a través de terceros. Por ejemplo, están las Agendas Digitales, que guiaron el desarrollo del gobierno electrónico en los períodos 2005-2010⁴⁷ y 2010-2015⁴⁸. Ambas Agendas fueron producidas en espacios de discusión multisectorial habilitado por la Comisión para el Desarrollo de la Sociedad de la Información (CODESI) perteneciente al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, que hasta 2018 incluyó actores del sector público y privado, así como representantes de la sociedad civil. No obstante, recientemente se ha producido un cambio de liderazgo en el sector público, el que ha sido asumido por la Secretaría de Gobierno Digital, un órgano adscrito a la Presidencia. Este nuevo órgano ha optado por la creación vertical de políticas para el sector con el fin de ordenar el uso de las TICs en el ámbito público y dotar de coherencia a sus iniciativas de gobierno digital, lo que incluye temas como el acceso, el aprendizaje y la ciudadanía.

46 Véase: <http://dnconsultores.com/opinion/red-dorsal-problema-posibilidad/>

47 Véase: <https://www.peru.gob.pe/AgendaDigitalPeru/pdf/CODESI%20-%20Presentacion.pdf>

48 Véase: <https://portal.mtc.gob.pe/comunicaciones/tic/documentos/agendadigital20.pdf>

Un aspecto a resaltar también ha sido la aparición de lecturas críticas sobre otros aspectos del acceso, que poco a poco están siendo incorporados en el análisis de las políticas públicas de conectividad. Por ejemplo, en 2020 se publicó el reporte “Brecha digital de género 2020”, un análisis del estado de la brecha de conectividad en el país, vista desde la perspectiva de género, lo que da cuenta de nuevas preocupaciones, así como de la granularidad con la que deben ser pensadas nuevas soluciones al problema del acceso. Estas lecturas también se han ido extendiendo a otros países de la región, principalmente de la mano de organizaciones como Web Foundation⁴⁹

J. CASUÍSTICA

La política pública que ha causado mayor impacto en el Perú en materia de acceso a Internet es sin duda el Plan de construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica (RDNFO). Pese a ser un proyecto inconcluso y fracasado en muchos sentidos, la RDNFO fue el centro de desarrollo de casi todas las políticas públicas en materia de conectividad del país durante la última década, lo que incluye elementos como las Agendas Digitales, así como otros desarrollos relacionados al gobierno electrónico. Sin embargo, con los nuevos liderazgos en el sector público, este modelo de política pública ha entrado en crisis y posiblemente sea reemplazado por un nuevo enfoque en los próximos años.

5. Tendencias y desafíos sobre regulación para el acceso a internet

A lo largo de las secciones descriptivas de “Regulación” y “Casuística” en cada uno de los cinco países, hay descripciones que se repiten o que son muy similares en términos de historia y desarrollo. A partir de estos patrones, que llamaremos “tendencias”, se infieren ciertos desafíos que enfrentan o enfrentarán los países analizados.

A continuación, hemos querido hacer un resumen de tendencias y desafíos, intentando integrar las visiones individuales por país, de tal manera que el conjunto refleje en buena cuenta lo que le espera a la región de Latinoamérica en términos de acceso a Internet.

49 Véase: <https://hiperderecho.org/2020/01/presentamos-el-primer-reporte-sobre-brecha-digital-de-genero-en-peru/>

Tendencias:

Las principales tendencias identificadas fueron:

- En la mayoría de países se han llevado a cabo procesos de privatización del sector de telecomunicaciones, lo que ha significado que sean los actores privados quienes históricamente han llevado a cabo el despliegue masivo de infraestructura de conectividad. No obstante, aunque minoritarios, hay un pequeño grupo de países que con el pasar de los años ha decidido revertir estas acciones, creando empresas públicas que a veces compiten con los actores privados.
- Aún en los países donde el Estado ha mantenido o recuperado cierto nivel de participación en el sector de telecomunicaciones, el paradigma predominante ha sido siempre favorecer los entornos de competencia. Para lograrlo, la fórmula empleada ha sido la creación de organismos reguladores encargados de corregir las fallas del mercado y mejorar progresivamente las condiciones de acceso por parte de los usuarios.
- A partir del año 2010, la mayoría de países ha propuesto políticas públicas de expansión de la conectividad, ya sea encargando su desarrollo a empresas estatales con fondos públicos o mediante asociaciones público-privadas de diferente tipo, las cuales tienen como objetivo común disminuir la brecha de acceso producida por la lógica de oferta-demanda que inhibe la capacidad de conexión de poblaciones no servidas.
- Los países que han llevado a cabo planes de conectividad más exitosos parecen ser aquellos que se han fijado objetivos más pequeños o que, aún teniendo objetivos ambiciosos, han mantenido políticas estables en el tiempo, pese a los cambios de gobierno.
- Los planes de alfabetización digital todavía parecen ser escasos en la mayoría de países de la región, pese a que existen algunos que ya presentan diferentes avances en materia de creación de capacidades, especialmente en la población estudiantil.
- Hay varios temas emergentes que posiblemente doten de mayor complejidad la discusión acerca del acceso a Internet en los próximos años. Algunos tienen que ver con la gestión del espectro electromagnética y los esquemas de asociación colectiva como es el caso de las redes comunitarias. También la creación de contenidos en lenguas indígenas. Finalmente, está también el género como punto de partida para explorar las diferentes brechas.

Desafíos

Los principales desafíos identificados fueron:

- Frente al aparente agotamiento del modelo de libre competencia en telecomunicaciones, que no parece ser capaz de garantizar la expansión del acceso a Internet para poblaciones cuya inversión no resulta rentable, los Estados deben proponer nuevas soluciones. Estas soluciones pueden pasar por el subsidio directo de la conectividad a través de actores privados o incluso la prestación del servicio directamente por parte de empresas estatales, cuando esto sea eficiente, esté permitido legalmente y no se distorsione el mercado.
- En la misma línea de lo anterior, algunas soluciones diferentes a las señaladas ya se vienen implementando, como es el caso de las redes comunitarias. El principal problema de ello es que, salvo una minoría, en la mayoría de países no se ha contemplado esta figura en la regulación y por lo tanto su despliegue sería ya ilícito o ya inviable al tener que soportar las mismas cargas económicas que las grandes empresas de telecomunicaciones.
- Todos los planes de conectividad deberán ser integrales y ya no solo contemplar el despliegue de infraestructura, sino las otras capas del aprovechamiento de esta tecnología, principalmente la alfabetización digital. Así mismo, estos planes deberán ser construidos con objetivos de largo plazo y en base a un consenso nacional que les permita continuar pese a los cambios de gobierno.
- Deben explorarse nuevas lecturas al problema del acceso, incorporando visiones como las de género o las lenguas indígenas, materias que vienen siendo abordadas, pero que no se traducen en acciones concretas desde los Estados.

6. Protección de Datos Personales

Conceptualización y alcances

Para este reporte, vamos a definir a la “protección de datos personales” como el ámbito que contempla la existencia de legislación positiva que permite el ejercicio de dos derechos: la privacidad o intimidad, y la protección de datos personales, con énfasis en esta última. El análisis de cada caso en términos de regulación contempla por lo menos; la estructura central de las normas, su ámbito de aplicación y exclusión, así como la existencia de autoridades encargadas de velar por el cumplimiento.

Desarrollo en el mundo

La protección de datos personales puede contar como precedente la institución del derecho al secreto de las comunicaciones y la inviolabilidad del domicilio, dos garantías que están presentes en la mayoría de Constituciones del mundo a partir del siglo XIX. Estas garantías apuntan a proteger la esfera privada del individuo y se constituyen como un espacio de oposición al Estado y a su injerencia en la vida de las personas. En este caso podemos encontrar dos vertientes de desarrollo; por un lado el *right to privacy* anglosajón, inspirado por los juristas Warren y Brandeis, y por otro lado el derecho a la intimidad, de inspiración continental, ligada a la evolución histórica de las relaciones entre la realeza y la burguesía.⁵⁰

Posteriormente, a medida que se produjeron diversos avances tecnológicos, entre ellos el desarrollo de las computadoras y los sistemas informáticos, se hizo visible la necesidad de proteger a las personas del uso que se podía hacer de datos que los identificaban o hacían identificables y que se hallaban bajo el control de actores públicos y privados. Esta corriente de pensamiento, permitió desarrollar la idea de que existía un derecho al control de esta información, que se deriva del derecho a la intimidad o privacidad. El nombre que eventualmente recibió este derecho es el de autodeterminación informativa, que empieza a estar presente también en diferentes iniciativas regulatorias, especialmente en Europa.

En términos de política pública, cabe destacar la aprobación del Convenio Europeo de Derechos Humanos a finales de la década del 50, del cual ya se desprende cierto ámbito de protección a la vida privada. Sin embargo, no sería hasta 1995 que se daría un paso en la protección específica de la autodeterminación informativa, a través de la Directiva 95/46/CE, “Relativa a la protección de personas físicas en lo respectivo al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos”, que sirvió de marco general para la reglamentación de estos derechos en los países miembros de la Unión Europea.⁵¹

Durante la vigencia de la Directiva, diferentes países de otras regiones tomaron como inspiración este marco legal para generar sus propias medidas de protección de los datos personales. Estas medidas comúnmente incluyen no solo la regulación positiva y la creación de esquemas de responsabilidad, sino también la existencia de entidades supervisoras del cumplimiento. Posteriormente, la Directiva 95/46/CE sería reemplazada en 2016 por el Reglamento General de Protección de Datos Personales, una norma que actualiza e incorpora nuevos derechos y obligaciones en el régimen de protección de datos, que se fortalece en su carácter preventivo y garantista de derechos en Europa.

50 Véase: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4319/23.pdf>

51 Véase: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A31995L0046>

Desarrollo en Latinoamérica

Respecto del derecho a la intimidad, Latinoamérica ha seguido en general el derrotero marcado por Europa, tanto en el ámbito de la protección de la privacidad como el de la autodeterminación informativa.

Históricamente, el primero se ha entendido como el derecho a mantener cierta parte de la vida lejos del escrutinio público, lo que en casi todos los países de la región se ha garantizado a nivel constitucional bajo el paraguas del secreto de las comunicaciones y la inviolabilidad del domicilio. Estos registros se pueden encontrar en la mayoría de las Constituciones desde el siglo XIX, bajo clara inspiración de los modelos europeos.

El caso del segundo es más reciente y está intrínsecamente ligado a la aparición de la computación y la recolección masiva de datos que identifican o hacen identificable a las personas. El flujo cada vez mayor de estos datos, especialmente en Internet, hace necesario que se otorguen mayores herramientas de control sobre los mismos, con el fin de garantizar que su uso no se torna perjudicial para las personas. En este caso, se ha empleado primero la Directiva de Privacidad y luego el Reglamento General de Protección de Datos, ambas normas europeas, como modelos para la legislación local.

En la actualidad, los países que cuentan con normas de protección de datos personales son: Argentina (2000), Barbados (2019), Brasil (2019), Chile (1999), Colombia (2012), Costa Rica (2011), Ecuador (2021), México (2010), Panamá (2019), Perú (2011), República Dominicana (2013) y Uruguay (2008). Es de resaltar además que Bolivia, El Salvador y Guatemala se encuentran en procesos de creación de sus propias normas de protección de datos, algunas incluso en un estado muy avanzado.

7. Casos de estudio sobre regulación para la protección de datos personales

Argentina

Argentina es un país ubicado en América del Sur, posee una población aproximada de 45 millones de habitantes (proyección censal 2020) y tiene un gobierno republicano, democrático y federal compuesto por 23 provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, siendo esta última la capital del país.

A. REGULACIÓN

En Argentina la norma vigente de protección de datos personales es la Ley N° 25326 de Protección de Datos Personales, que regula la forma del tratamiento de los datos personales.⁵² Como ocurre en todas las legislaciones de este tipo, la norma argentina establece un esquema de principios como: legalidad, consentimiento, calidad, seguridad, a partir de los cuales se derivan obligaciones específicas. Además, se reconocen regímenes diferentes para los datos considerados “sensibles”, que son todos aquellos que revelan ámbitos muy íntimos de la vida como la etnia, salud y religión. Debido a criterios interpretativos de la Autoridad de Protección de Datos Personales de este país, se considera que los datos biométricos también pueden ser considerados sensibles en tanto revelan otros datos cuyo uso pueda resultar potencialmente discriminatorio.

En el caso del principio de legalidad, la regla argentina es que el tratamiento de todos los datos personales siempre está permitido, salvo en el caso de los datos sensibles, que solo puede ser llevado a cabo por razones de interés general autorizadas por ley. Esto significa que, sin haber ley que lo autorice, aún obteniendo el consentimiento, los datos sensibles no pueden ser tratados de forma lícita en Argentina.

En el caso del principio de consentimiento, en todos los casos quien va a tratar los datos debe requerir el consentimiento de forma previa al tratamiento, salvo excepciones previstas por ley. Además, dicho consentimiento debe cumplir con ser libre, expreso e informado y constar por escrito u otro medio análogo. El contenido de cada una de estas características se define caso por caso cuando existen denuncias de los afectados, pero podría decirse que operan de forma similar que los principios recogidos por su ley de inspiración que fue la Ley Orgánica 15/99 de Protección de Datos de España.⁵³

52 Véase: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/60000-64999/64790/texact.htm>

53 Véase: <https://adc.org.ar/wp-content/uploads/2019/06/003-B-el-estado-recolector-09-2014.pdf>

En el caso del principio de calidad, en todos los casos quien va a tratar los datos debe registrar previamente el archivo, registro o banco de datos ante la Agencia de Acceso a la Información Pública (anteriormente era la Dirección Nacional de Protección de Datos Personales). Luego de obtener el consentimiento, el tratamiento debe ser proporcional a sus fines. La transferencia internacional de los datos está prohibida hacia países u organismos internacionales o supranacionales, que no proporcionen niveles de protección adecuados, salvo excepciones previstas por ley.

En el caso del principio de seguridad, en todos los casos quien va a tratar los datos debe adoptar las medidas técnicas y organizativas que resulten necesarias para garantizar la seguridad y confidencialidad de los datos. Respecto de estas medidas, la Agencia de Acceso a la Información Pública emitió en 2018 diferentes recomendaciones sobre medidas de seguridad a ser aplicadas durante todo el ciclo de vida de los datos (recolección, control de acceso, control de cambios, respaldo, gestión de vulnerabilidades, entre otros).⁵⁴

En cuanto a los ámbitos de exclusión, la norma argentina excluye de su aplicación a dos elementos: las bases de datos periodísticas y las bases de datos construidas con fines de uso personal no comercial. Así mismo, ha establecido excepciones al principio de consentimiento, especialmente en los casos en que los datos son tratados por entidades públicas. Por ejemplo: Cuando los datos se obtengan de fuentes de acceso público; se recaben para el ejercicio de funciones propias de los poderes del Estado o en virtud de una obligación legal; o deriven de una relación contractual.

En cuanto a la creación de una autoridad que vele por el cumplimiento de la norma de protección de datos, desde 2000 el país cuenta con un órgano de este tipo, adscrito al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. En sus inicios, esta entidad actuó bajo la denominación de Dirección Nacional de Protección de Datos Personales, pero fue absorbida por otra entidad, la Agencia de Acceso a la Información Pública, en 2017.

Finalmente, los derechos reconocidos a los titulares de los datos personales en Argentina son los de Información, Rectificación, Actualización y Supresión.

54 Ver RESOL-2018-47-APN-AAIP, "Medidas de seguridad recomendadas para el tratamiento y conservación de los datos personales en medios informáticos", <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/resoluci%C3%B3n-47-2018-312662/texto>

CASUÍSTICA

Pese a ser, junto con Chile, uno de los primeros países de la región en regular la protección de datos personales, lo que le valió ser además el primer país reconocido por la Unión Europea como un país con “nivel adecuado de protección”, el sistema argentino se encuentra en crisis desde hace varios años. Tal como ha sido documentado por organizaciones de sociedad civil, el avance de la tecnología en los últimos 20 años ha dejado desfasada la configuración de principios de la norma argentina. Esto es especialmente evidente en casos como la aplicación de los derechos de cancelación ejercidos contra empresas de Internet como Google y Facebook. Síntomas de este agotamiento de la norma es que en el año 2014 se produjo la sentencia del Caso Belén Rodríguez vs. Google y Yahoo, en la que la Corte Suprema de Justicia de la Nación desestimó la existencia de la doctrina del “derecho al olvido”, una tendencia que finalmente se ha impuesto en gran parte de la región.⁵⁵ También lo es el hecho de que desde el Estado Argentino se han venido implementado diferentes tecnologías cuyo uso es mayormente violatorio de legislación de privacidad más modernas, como es el caso de la biometría y el reconocimiento facial, sin que le pueda ser oponible la legislación actual.⁵⁶

Chile

En Chile la norma vigente de protección de datos personales es la Ley N° 19628 sobre Protección de la Vida Privada, que regula la forma del tratamiento de los datos personales. Tal como en Argentina, la norma chilena establece principios similares, desde los cuales se derivan las obligaciones. También se reconoce el régimen especial de los denominados datos sensibles.

A. REGULACIÓN

En Chile la norma vigente de protección de datos personales es la Ley N° 19628 sobre Protección de la Vida Privada, que regula la forma del tratamiento de los datos personales.⁵⁷ Tal como en Argentina, la norma chilena establece principios similares, desde los cuales se derivan las obligaciones. También se reconoce el régimen especial de los denominados datos sensibles.

55 Véase: https://www.palermo.edu/cele/pdf/Policy_Paper_Derecho_al_Olvido.pdf

56 Véase: <https://adc.org.ar/wp-content/uploads/2019/06/024-el-sistema-de-proteccion-de-datos-personales-en-america-latina-vol-ii-12-2016.pdf>

57 Véase: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=141599>

En el caso del principio de legalidad, la regla es que el tratamiento de todos los datos personales siempre está permitido. No obstante, en el caso de los datos sensibles se requiere cumplir con alguno de estos supuestos: Que la ley lo autorice, que haya consentimiento del titular, o que sea necesario para la determinación u otorgamiento de beneficios de salud. Al ser esta lista amplia y no excluyente, es posible afirmar que hay amplio margen para tratar cualquier tipo de dato personal en Chile.

En el caso del principio de consentimiento, en todos los casos quien va a tratar los datos debe requerir el consentimiento de forma previa al tratamiento, salvo excepciones previstas por ley. Además, dicho consentimiento debe cumplir con ser expreso e informado y constar por escrito, salvo excepciones previstas por ley. El contenido de cada una de estas características se define caso por caso cuando existen denuncias de los afectados, las que deben ser tramitadas directamente ante el Poder Judicial.

En el caso del principio de calidad, solo en el caso de que quien va a tratar los datos sea una entidad pública, debe registrar previamente el archivo, registro o banco de datos ante el Servicio de Registro Civil e Identificación. Luego de obtener el consentimiento, el tratamiento debe ser proporcional a sus fines. La transferencia internacional de los datos no está regulada y por lo tanto no es susceptible en sí misma de ser valorada si se produce una infracción a los derechos de los titulares. Cabe resaltar que esta es una situación bastante atípica en la región.

En el caso del principio de seguridad, en todos los casos quien va a tratar los datos debe cuidarlos con la debida diligencia, siendo responsable de los daños en caso contrario. Respecto de estas medidas, no existen directivas u otras normas de desarrollo por lo cual las medidas de seguridad adoptadas y la posible indemnización se evalúan caso por caso en sede judicial cuando existen demandas de los afectados.

En cuanto a los ámbitos de exclusión, la norma chilena excluye de su aplicación únicamente a las actividades relacionadas al ejercicio de las libertades de emitir opinión y de informar. Así mismo, ha establecido excepciones al principio de consentimiento. Por ejemplo, no será necesario el consentimiento cuando los datos tratados se extraigan de fuentes accesibles al público; cuando sean de carácter económico, financiero, bancario o comercial; se contengan en listados relativos a una categoría de personas que se limiten a indicar antecedentes tales como la pertenencia del individuo a ese grupo, su profesión o actividad, sus títulos educativos, dirección o fecha de nacimiento; o sean necesarios para comunicaciones comerciales de respuesta directa o comercialización o venta directa de bienes o servicios. Tampoco se requerirá de esta autorización para el tratamiento que realicen personas jurídicas privadas para el uso exclusivo suyo, de sus asociados y de las entidades a que están afiliadas, con fines estadísticos, de tarificación u otros de beneficio general de aquéllos.

En cuanto a la creación de una autoridad que vele por el cumplimiento de la norma de protección de datos, Chile no dispuso la asignación de esta competencia a una autoridad en específico, sino que delegó mediante su reglamento algunas tareas específicas. Por ejemplo, asignó al Servicio de Registro Civil la tarea de fiscalizar que las entidades públicas cumplan con la norma, lo que incluye la inscripción de sus bases de datos. No obstante, la sanción de infracciones, tanto por parte de entidades públicas como privadas, solo puede ser demanda al Poder Judicial, a través de las acciones de Hábeas Data o de la acción de reparación de perjuicios. Este camino no ha sido especialmente eficiente, a decir de diferentes estudios desde la sociedad civil.⁵⁸

Finalmente, los derechos reconocidos a los titulares de los datos personales son los de Información, Modificación, Cancelación o Bloqueo y Oposición.

B. CASUÍSTICA

De la misma forma que en Argentina, la norma chilena de protección de datos se encuentra en un proceso de crisis. No solo por el desfase que existe debido a las tecnologías que han emergido en los últimos años, sino porque al no contar con una autoridad de carácter administrativo que observe su cumplimiento, el acceso a la justicia es sumamente complejo y costoso.⁵⁹ Además, el más reciente caso de este tipo en 2020 tampoco acogió la tesis del “derecho al olvido”, pese a que este es el nuevo estándar de cumplimiento en la región, especialmente frente a las empresas de base tecnológica no domiciliadas como Google, Facebook, etc.⁶⁰

Perú

Perú es un país ubicado en América del Sur, posee una población aproximada de 33 millones de habitantes (proyección censal 2021) y tiene un sistema unitario democrático presidencialista, siendo su capital Lima.

A. REGULACIÓN

En Perú la norma vigente de protección de datos personales es la Ley N° 29733 sobre Ley de Protección de Datos Personales, que regula la forma del tratamiento de los datos personales.⁶¹ Tal como en Argentina y Chile, la norma peruana establece principios similares, desde los cuales se derivan las obligaciones. También se reconoce el régimen especial de los denominados datos sensibles.

58 Véase: <https://www.derechosdigitales.org/wp-content/uploads/pp-08.pdf>

59 Véase: <https://www.derechosdigitales.org/wp-content/uploads/PVB-datos-int.pdf>

60 Véase: https://www.garrigues.com/es_ES/noticia/corte-suprema-chile-niega-existencia-denominado-derecho-olvido

61 Véase: <https://diariooficial.elperuano.pe/pdf/0036/ley-proteccion-datos-personales.pdf>

En el caso del principio de legalidad, la regla es que el tratamiento de todos los datos personales siempre está permitido, incluso cuando se trata de datos sensibles. No obstante, en este último caso concurrirán diferentes requisitos de forma y de fondo. Por ejemplo: que el consentimiento sea expreso y, en ciertos casos, adopte cierto formato específico cuando es virtual.

En el caso del principio de consentimiento, en todos los casos quien va a tratar los datos debe requerir el consentimiento de forma previa al tratamiento, salvo excepciones previstas por ley. Además, dicho consentimiento debe cumplir con ser previo, informado, expreso e inequívoco, salvo excepciones previstas por ley. En el caso de los datos sensibles, el consentimiento debe constar por escrito, un requisito que puede ser cumplido además a través de medios electrónicos.

En el caso del principio de calidad, en todos los casos quien va a tratar los datos debe registrar previamente el archivo, registro o banco de datos ante la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales. Luego de obtener el consentimiento, el tratamiento debe ser proporcional a sus fines. La transferencia internacional de los datos está prohibida hacia países que no proporcionen niveles de protección adecuados, salvo excepciones previstas por ley.

En el caso del principio de seguridad, en todos los casos quien va a tratar los datos debe adoptar las medidas técnicas y organizativas que resulten necesarias para garantizar la seguridad de los datos. Respecto de estas medidas, existe una Directiva de Seguridad que desarrolla qué medidas resultan exigibles dependiendo del tipo y volumen de datos tratados, así como de la naturaleza pública o privada de la entidad obligada.⁶²

En cuanto a los ámbitos de exclusión, la norma peruana excluye de su aplicación a cuatro elementos: cuando el tratamiento se da para uso personal; también para el ejercicio de funciones propias de los poderes del Estado o en virtud de una obligación legal con fines de defensa nacional; para la seguridad pública; y para la realización de actividades de investigación penal. Así mismo, ha establecido excepciones al principio de consentimiento, especialmente en los casos en que los datos son tratados por entidades públicas. Por ejemplo: Cuando los datos personales se recopilen o transfieran para el ejercicio de las funciones de las entidades públicas; se obtengan de fuentes de acceso público; se trate de datos personales relativos a la solvencia patrimonial y de crédito; deriven de una relación contractual; o para la protección de la vida y salud del titular.

62 Véase Resolución Directoral N° 019-2013-JUS/DGPDP, “Directiva de Seguridad”, <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2014/02/Cartilla-de-Directiva-de-Seguridad.pdf>

En cuanto a la creación de una autoridad que vele por el cumplimiento de la norma de protección de datos, desde 2011 el país cuenta con un órgano de este tipo, adscrito al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Durante su planeamiento, existió un debate sobre la naturaleza autónoma de la autoridad, pero finalmente se decidió que fuera una entidad administrativa. En 2018, la Dirección de Protección de Datos Personales fue absorbida por la Autoridad de Transparencia y Protección de Datos Personales, en una reforma similar a la experimentada por Argentina.

Finalmente, los derechos reconocidos a los titulares de los datos personales son los de Acceso, Rectificación, Cancelación y Oposición.

B. CASUÍSTICA

A diferencia de Argentina y Chile, el contar con una legislación posterior, que pudo recoger las primeras discusiones en Europa de lo que luego se convertiría en el Reglamento General de Protección de Datos Personales, la regulación en Perú no se encuentra actualmente en proceso de crisis. Esto es así porque, por un lado, la autoridad ha cumplido su rol de protección, adoptando nuevas tendencias doctrinarias como el derecho al olvido. Pero por el otro, esto se debe también a que debido a las normas europeas, las grandes empresas de base tecnológica están adecuando poco a poco su nivel a dichos estándares de tratamiento, que además pueden extrapolarse a la legislación peruana.

Quizás el caso paradigmático que permite señalar que la norma peruana todavía tiene varios años más de vida antes de requerir una reforma es el caso de 2016 en el que la autoridad multó a Google por no proceder a la desindexación de un contenido a pedido de un usuario, lo que significó el reconocimiento de la doctrina del derecho al olvido.⁶³ Dicho reconocimiento luego ha sido ampliado, basándose en la doctrina de los efectos, con el fin de poder sancionar a empresas que no están domiciliadas en el país pero ofrecen sus servicios al público peruano. No obstante, ante el advenimiento de tecnologías como las fintech o el uso de la inteligencia artificial en la industria del crédito, quedan dudas de si la norma actual será suficiente para impedir situaciones de abuso y discriminación a partir del tratamiento automatizado de los datos.⁶⁴

63 Véase: <https://hiperderecho.org/2016/06/google-sancionado-datos-personales-peru-derecho-olvido/>

64 Véase: <https://www.giswatch.org/node/6183>

8. Tendencias y desafíos en materia de protección de datos personales

A lo largo de las secciones descriptivas de “Regulación” y “Casuística” en cada uno de los tres países, hay descripciones que se repiten o que son muy similares en términos de desarrollo legislativo. A partir de estos patrones, que llamaremos “tendencias”, se infieren ciertos desafíos que enfrentan o enfrentarán los países analizados.

A continuación, hemos querido hacer un resumen de tendencias y desafíos, intentando integrar las visiones individuales por país, de tal manera que el conjunto refleje en buena cuenta lo que le espera a la región de Latinoamérica en términos de protección de datos personales.

Tendencias:

Las principales tendencias identificadas fueron:

- En la mayoría de países de la región se han aprobado leyes de protección de datos personales. En un pequeño grupo, estas leyes todavía se encuentran en proceso de discusión. Sin embargo, un grupo minoritario aún no cuenta con ninguna norma de este tipo ni se encuentra discutiendo este tipo de regulación.
- Los países que aprobaron sus leyes de protección de datos personales antes de 2010, presentan un desfase considerable en materia normativa pues la tecnología cambió la forma en que se tratan los datos personales. Como consecuencia, estas normas se encuentran en crisis, y ya existen debates para su actualización, tomando como modelo la más reciente regulación en la Unión Europea.
- Salvo algunos casos, la mayoría de países tienen leyes con ámbitos de exclusión muy acotados, que suelen restringirse a la libertad informativa y el uso privado de los bancos de datos. En donde se encuentra la mayor cantidad de excepciones es en el requisito del consentimiento, sobre todo para no dificultar el trabajo de las entidades públicas que tratan datos personales.

Desafíos

Los principales desafíos identificados fueron:

- Modernizar las leyes de protección de datos que han quedado desfasadas con el fin de que puedan servir para tratar los nuevos problemas que surgen por el uso de tecnologías como el big data, la inteligencia artificial, entre otros.
- Aunque ha sido una constante histórica que las leyes de protección de datos se inspiren en la regulación de la Unión Europea, sería positivo que se incluyan elementos adaptativos o que reflejen nuevas preocupaciones que podrían surgir en los país de la región y que no han sido previstos por la legislación europea.
- Se debe discutir qué tipo de autoridades de cumplimiento de las leyes de protección de datos son más efectivas; si las que se encuentran subordinadas a otros órganos del Estado o si son entidades independientes.

Bibliografía

Estado de la banda ancha en América Latina y el Caribe 2017 – (CEPAL)

https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/43365/1/S1800083_es.pdf

El estado de la digitalización de América Latina frente a la pandemia del COVID-19 – 2020 – (CAF) https://scioteca.caf.com/bitstream/handle/123456789/1540/El_estado_de_la_digitalizacion_de_America_Latina_frente_a_la_pandemia_del_COVID-19.pdf?sequence=1&isAllowed=y

EL SISTEMA DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN AMÉRICA LATINA: Oportunidades y desafíos para los derechos humanos – 2016 <https://www.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2017/03/Sistema-proteccion-datos-personales-LatAm.pdf>

Políticas de protección de datos personales en las empresas de telecomunicaciones – Estudios de casos de Argentina, Brasil, Chile y México – Vol. II – 2016 – (ADC) <https://adc.org.ar/wp-content/uploads/2019/06/024-el-sistema-de-proteccion-de-datos-personales-en-america-latina-vol-II-12-2016.pdf>

La protección de datos personales en los estados que conforman la Comunidad Andina: estudio comparado y precisiones para un modelo interamericano de integración – 2017 – (Luis Ordoñez Piñeda) <https://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/5947>

ESTÁNDARES DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES PARA LOS ESTADOS IBEROAMERICANOS – 2017 (Red Iberoamericana de Protección de Datos) https://www.redipd.org/sites/default/files/inline-files/Estandares_Esp_Con_logo_RIPD.pdf

Sobre acceso (ARGENTINA)

Informe de la situación de conectividad de Internet y banda ancha en Argentina (BID) – 2013 <https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Informe-de-la-situacion-de-conectividad-de-internet-y-banda-ancha-en-Argentina.pdf>

Acceso a internet en Argentina Lecciones aprendidas del plan Argentina Conectada – 2016 (CELE) https://www.palermo.edu/cele/pdf/investigaciones/Acceso_a_internet_en_Argentina.pdf

Estado de Internet en Argentina y la Región Segundo Semestre 2017 – CABASE – 2017 <https://www.cabase.org.ar/wp-content/uploads/2017/09/CABASE-Internet-Index-II-Semestre-2017.pdf>

El Estado recolector: Un estudio sobre la Argentina y los datos personales – 2014 (ADC) <https://adc.org.ar/wp-content/uploads/2019/06/003-B-el-estado-recolector-09-2014.pdf>

Avaliação do Desenvolvimento da Internet no Brasil: Usando os Indicadores de Universalidade da Internet DAAM-X – 2021 (CGI.br) https://www.cgi.br/media/docs/publicacoes/8/20210217115717/avaliacao_do_desenvolvimento-da-internet-no-brasil.pdf

Banda Larga no Brasil: um estudo sobre a evolução do acesso e da qualidade das conexões à Internet – 2018 (CGI.br)

<https://www.cgi.br/media/docs/publicacoes/1/Estudo%20Banda%20Larga%20no%20Brasil.pdf>

DATA PROTECTION IN BRAZIL DRAFT REPORT / REVIEW OF LEGAL BACKGROUND – 2016

(InternetLab) <https://www.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2017/03/Data-Protection-in-Brazil-InternetLab.pdf>

DATA PROTECTION IN BRAZIL: CRITICAL ANALYSIS OF THE BRAZILIAN LEGISLATION – 2016 (InternetLab) <https://www.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2017/03/Legal-Framework-Analysis-Brazil.pdf>

Estado de Internet en Chile: aspectos generales, regulación y actores relevantes – 2014

(Derechos Digitales) <https://www.derechosdigitales.org/wp-content/uploads/PP06.pdf>

Brecha en el uso de Internet: Desigualdad digital en el 2020 (País Digital) <https://s3.amazonaws.com/paisdigital/wp-content/uploads/2020/07/09104453/FPD-Estudio-Brecha-uso-internet-2020-web-09-07-20.pdf>

Informe de la situación de conectividad de Internet y banda ancha en Chile – 2013 – (BID)

<https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Informe-de-la-situaci%C3%B3n-de-conectividad-de-internet-y-banda-ancha-en-Chile.pdf>

Régimen Legal nacional de protección de datos personales – 2014 – (Biblioteca Nacional del Congreso de Chile) Régimen Legal nacional de protección de datos personales

[https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/20443/5/REG_NACIONAL_PROTECC_DATOS_PERSONALES%20\(LV\)_v5.pdf](https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/20443/5/REG_NACIONAL_PROTECC_DATOS_PERSONALES%20(LV)_v5.pdf)

El estado de la protección de datos personales en Chile – 2017 – (Derechos Digitales)

<https://www.derechosdigitales.org/wp-content/uploads/PVB-datos-int.pdf>

Informe sobre la situación de conectividad de Internet y banda ancha en Colombia – 2014 – (BID)

<https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Informe-sobre-la-situaci%C3%B3n-de-conectividad-de-Internet-y-banda-ancha-en-Colombia.pdf>

Rendición de cuentas de Google y otros negocios en Colombia: la protección de datos personales en la era digital – 2019 – (DeJusticia)

<https://cdn.dejusticia.org/wp-content/uploads/2019/01/Rendicio%CC%81n-de-cuentas-de-Google-y-otros-negocios-en-Colombia.pdf>

Informe sobre la situación de conectividad de Internet y banda ancha en Perú – 2014 – (BID)

<https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Informe-sobre-la-situaci%C3%B3n-de-conectividad-de-Internet-y-banda-ancha-en-Per%C3%BA.pdf>

¿ESTAMOS CONECTADAS? Brecha digital de género en Perú – 2019 – (HIPERDERECHO)

https://hiperderecho.org/wp-content/uploads/2020/01/brecha_genero_digital_peru_2019.pdf

Impacto económico del acceso a internet en los hogares peruanos – 2020 – (MTC)

<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1458230/Impacto%20econ%C3%B3mico%20del%20acceso%20a%20internet%20en%20los%20hogares%20peruanos%20-%20DGPRC%20-%20MTC%20%28Espa%C3%B1ol%29.pdf>

La Voz de la Internet Peruana – 2017 – (HIPERDERECHO)

https://hiperderecho.org/wp-content/uploads/2017/05/agenda_internet_peruana_2017.pdf

Manual de Protección de Datos Personales – 2019 – (Defensoría del Pueblo)

<https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2019/11/Manual-de-Protecci%C3%B3n-de-Datos-Personales.pdf>

Gobernanza de Internet en Ecuador: Infraestructura y acceso – 2014 (J. Andrés Delgado)

https://delgado.ec/research/es/Gobernanza_Internet_Ecuador_2014.pdf

“Por una Ley Protección de Datos centrada en los derechos del ciudadano”.

Notas para la discusión del Anteproyecto de Ley de Protección de Datos Personales de Ecuador – 2019 – Comunicado (Varias ONGs)

<https://www.apc.org/sites/default/files/ProteccionDatosEcuador-Documento.pdf>

El Estado de las leyes de privacidad de las comunicaciones en Paraguay – 2020 – TEDIC/

EFF <https://www.tedic.org/wp-content/uploads/2020/09/2020-paraguay-en-faq2.pdf>

Leyes de Protección de datos

Brasil http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm

Chile <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=141599>

Paraguay <https://www.bacn.gov.py/leyes-paraguayas/9417/ley-n-6534-de-proteccion-de-datos-personales-crediticios>

Colombia <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=49981>

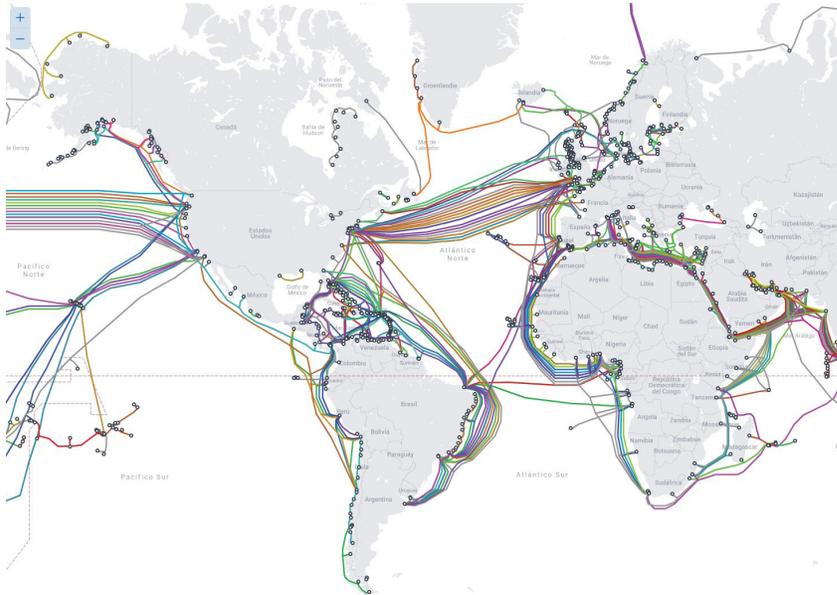
Argentina https://www.oas.org/juridico/pdfs/arg_ley25326.pdf

Peru <https://diariooficial.elperuano.pe/pdf/0036/ley-proteccion-datos-personales.pdf>

Uruguay <https://proyecto.datospersonales.org.py/borrador-ley-de-datos-personales-en-paraguay/>

Recursos

Cuadro 1. Cables submarinos de Internet



Fuente: <https://www.submarinecablemap.com/>

Cuadro 2. Puntos de Intercambio de tráfico (IXP)



Fuente: <https://www.internetexchangemap.com/>

Cuadro 3. Países que cuentan con Leyes de Protección de Datos Personales y Autoridades de Cumplimiento

País	¿Tiene LPDP?	¿Tiene APDP?
Argentina	Sí, desde 2000	Sí
Brasil	Sí, desde 2020	Sí
Chile	Sí, desde 1999	No
Colombia	Sí, desde 2012	Sí
Costa Rica	Sí, desde 2011	Sí
México	Sí, desde 2010	Sí
Panamá	Sí, desde 2019	Sí
Paraguay*	Sí, desde 2020	Sí
Perú	Sí, desde 2011	Sí
República Dominicana	Sí, desde 2013	No
Uruguay	Sí, desde 2008	Sí

Fuente: Elaboración propia

Cuadro 4: Principios recogidos en Leyes de Protección de Datos Personales

País	Principios
Argentina	Licitud, calidad, consentimiento, información, seguridad, confidencialidad
Brasil	Finalidad, adecuación, necesidad, libre acceso, calidad, transparencia, seguridad, prevención, no discriminación , responsabilidad
Chile	Legalidad, finalidad, calidad, seguridad. (No se enumeran como tales)
Colombia	Legalidad, finalidad, libertad, calidad, transparencia, acceso y circulación restringida, seguridad, confidencialidad
Paraguay	Legalidad, calidad, consentimiento, seguridad, secreto, derecho al olvido (No se enumeran como tales)
Perú	Legalidad, consentimiento, finalidad, proporcionalidad, calidad, seguridad, disposición de recurso , nivel de protección adecuado

Fuente: Elaboración propia

