

UNIVERSIDAD DEL SALVADOR (USAL)

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS

Doctorado en Derecho Penal y Ciencias Penales



USAL
UNIVERSIDAD
DEL SALVADOR

Tema de tesis:

**“Acceso remoto a dispositivos electrónicos en la
investigación del crimen organizado transnacional”**

Director de Tesis: **Prof. Dr. Ricardo Ángel Basílico**

Doctoranda: **Micaela Simian**

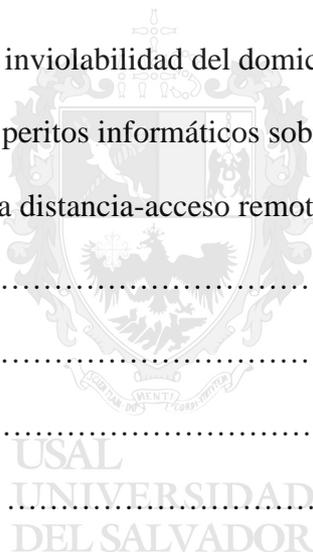
Buenos Aires, 9 de diciembre de 2020.

ÍNDICE GENERAL

| | |
|--|-----------|
| Resumen del tema de investigación..... | 7 |
| Abreviaturas..... | 9 |
| Introducción..... | 10 |
| | |
| Capítulo I: Aproximación metodológica..... | 17 |
| 1. Hipótesis de la investigación..... | 17 |
| 2. Planteamiento del problema..... | 17 |
| 3. Objetivos de la investigación..... | 18 |
| 3.1. Objetivo general..... | 18 |
| 3.2. Objetivos específicos..... | 19 |
| 4. Antecedentes de la investigación..... | 21 |
| 5. Delimitación témporo-espacial de la investigación..... | 23 |
| 6. Viabilidad de la investigación..... | 23 |
| 7. Relevancia de la investigación..... | 25 |
| | |
| Capítulo II: Epistemología, derecho y nuevas tecnologías..... | 28 |
| 1. Epistemología, derecho y nuevas tecnologías..... | 28 |
| 2. El Pensamiento Complejo como método de abordaje de la convergencia entre la tecnología y el derecho..... | 33 |
| 2.1 Antecedentes filosóficos..... | 33 |
| 2.2 Principios rectores..... | 35 |
| 3. El Derecho Posmoderno: la tendencia hacia un sistema abierto..... | 39 |
| 4. La racionalidad tecnológica..... | 43 |
| 5. Conclusiones del capítulo..... | 46 |

| | |
|--|-----------|
| Capítulo III: El crimen organizado transnacional en la era digital..... | 49 |
| 1. Introducción: Ciberespacio y delitos transnacionales. | 49 |
| 2. Definiciones de la categoría de criminalidad organizada transnacional: Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional..... | 55 |
| 3. Las organizaciones criminales en la era tecnológica. Características..... | 65 |
| 4. Delitos comprendidos en la categoría de criminalidad organizada transnacional a efecto de esta investigación..... | 73 |
| 5. Conclusiones del capítulo. | 80 |
| Capítulo IV: Criminalidad organizada transnacional, investigación penal y tecnologías. | 84 |
| 1. Introducción al tema. | 84 |
| 2. El anonimato en el entorno telemático. Principales complejidades en la investigación penal de la criminalidad organizada transnacional..... | 89 |
| 2.1 La barrera del lenguaje. | 94 |
| 2.2 Características de la evidencia digital..... | 98 |
| 2.3 La transnacionalidad del entorno virtual..... | 104 |
| 2.4 Deslocalización de la información digital..... | 105 |
| 2.5 La web superficial y la <i>deep web</i> | 108 |
| 2.6. <i>The Onion Router –TOR-</i> | 111 |
| 2.7. El protocolo de internet estático y dinámico. | 113 |
| 2.8 La encriptación del contenido de la comunicación. | 116 |
| 3. Conclusiones del capítulo..... | 117 |

| | |
|---|-----|
| Capítulo V: La investigación penal y obtención de evidencia digital mediante acceso remoto a dispositivos electrónicos en causas de criminalidad organizada transnacional. | 121 |
| 1. Consideraciones preliminares respecto a las técnicas especiales de investigación. | 121 |
| 2. Naturaleza y técnica del acceso remoto. | 126 |
| 3. Diferencias fácticas entre el registro de un domicilio y el acceso informático a dispositivos electrónicos..... | 132 |
| 4. Equiparación de los dispositivos electrónicos al domicilio en la tutela del derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio..... | 137 |
| 5. Análisis de especialistas y peritos informáticos sobre la técnica de interceptación del contenido a distancia-acceso remoto-..... | 142 |
| 5.1 Carlos Loyo. | 143 |
| 5.2 Ezequiel Sallis. | 148 |
| 5.3 Mariano Amoroso. | 148 |
| 6. Conclusiones del capítulo. | 156 |
| | |
| Capítulo VI: Instrumentos internacionales y convencionales regulatorios de la interceptación del contenido de la comunicación. | 161 |
| 1. Introducción. | 161 |
| 2. Convenio sobre la Ciberdelincuencia (Convenio de Budapest)..... | 162 |
| 3. Resolución 68/167 de la Organización de las Naciones Unidas sobre el derecho a la privacidad en la era digital. | 173 |
| 4. Jurisprudencia. | 174 |
| 5. Conclusiones del capítulo. | 180 |



| | |
|---|-----|
| Capítulo VII: La experiencia del Reino de España y Los Estados Unidos de América en la regulación del acceso remoto para la investigación del crimen organizado. | 184 |
| 1. Cuestiones preliminares. | 184 |
| 2. Reino de España. | 186 |
| 2.1 La doctrina del “Derecho al entorno virtual”. | 186 |
| 2.2. Ley de Enjuiciamiento Criminal: Consideraciones generales. | 189 |
| 2.2:1 Tratamiento en particular del artículo. 588 bis: “Principios rectores”. | 192 |
| 2.2.2. Tratamiento en particular del artículo. 588 septies: “Registros remotos sobre equipos informáticos”. | 194 |
| 3. Los Estados Unidos de América. | 197 |
| 4. Jurisprudencia. | 200 |
| 5. Conclusiones del capítulo. | 202 |
| | |
| Capítulo VIII: Regulación de la interceptación del contenido de la comunicación en el Código Procesal Penal Federal (Ley 27.063, modificada por la ley 27.482). | |
| Antecedentes. | 207 |
| 1. Introducción al tema. | 207 |
| 2. Antecedentes. | 209 |
| 2.1 Resoluciones destinadas a la investigación penal del crimen organizado transnacional en el entorno digital. | 209 |
| 2.2 Proyecto de incorporación del acceso remoto en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Observaciones. | 215 |
| 3. La regulación de la obtención del contenido de la comunicación en el Código Procesal Penal Federal. Ley 27.063 –modificada por Ley 27.482-. | 221 |

| | |
|---|-----|
| 3.1 Observaciones generales respecto a las disposiciones que regulan la obtención de evidencia digital en el Código Procesal Penal Federal. | 224 |
| 3.2 Análisis de los artículos que regulan la interceptación del contenido de las comunicaciones y/o dispositivos electrónicos en el Código Procesal Penal Federal. | 231 |
| 4. Conclusiones del capítulo. | 242 |

Capítulo IX: La garantía constitucional de la reserva de la intimidad en el proceso

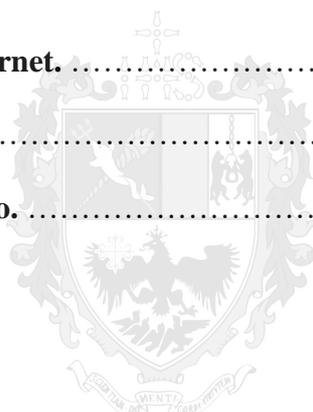
| | |
|--|-----|
| penal. | 246 |
| 1. Consideraciones preliminares. | 246 |
| 2. El derecho a la intimidad en los tratados internacionales. | 248 |
| 3. El derecho a la intimidad y privacidad en la era digital. | 250 |
| 4. La reserva de la intimidad en el proceso penal. | 259 |
| 5. Limitaciones al derecho de intimidad del imputado en el marco del proceso penal. | 265 |
| 6. Conclusiones del capítulo. | 271 |



Capítulo X: La técnica de acceso remoto como medida extraordinaria de prueba y su delimitación mediante el principio de proporcionalidad.

| | |
|---|-----|
| 1. Planteo general del problema y objetivos del capítulo. | 274 |
| 2. Los principios derivados como criterio de aplicación del acceso remoto en la investigación de la criminalidad organizada transnacional. | 278 |
| 2.1 Los principios de proporcionalidad y racionalidad en el sistema penal. | 278 |
| 2.1.1. El principio de proporcionalidad en materia probatoria. | 284 |
| 2.1.2 Aplicación del principio de proporcionalidad en la utilización del acceso remoto en la investigación de la criminalidad organizada transnacional con especial referencia a los delitos de trata de personas, narcotráfico y lavado de activos. | 290 |
| 3. El acceso remoto y el principio de bilateralidad en la investigación del crimen | |

| | |
|---|------------|
| organizado transnacional. | 294 |
| 4. Conclusiones del capítulo. | 298 |
| Capítulo XI: A manera de conclusión. | 301 |
| 1. A manera de conclusión. | 301 |
| 2. Propuesta normativa de implementación del acceso remoto a la investigación de la criminalidad organizada transnacional. | 312 |
| Bibliografía general. | 315 |
| Material disponible en internet. | 323 |
| Revistas impresas. | 331 |
| Marco normativo empleado. | 332 |



USAL
UNIVERSIDAD
DEL SALVADOR

RESUMEN DEL TEMA DE INVESTIGACIÓN

La presente investigación, tiene como principal objetivo determinar si la utilización de la técnica del acceso remoto a dispositivos electrónicos para la investigación del crimen organizado transnacional, conculca el derecho de intimidad del imputado previsto en el artículo 18 de la Constitución Nacional, en el cual se establece la inviolabilidad del domicilio. Esta garantía es planteada en este trabajo como extensiva a los dispositivos ante la ausencia de una tutela constitucional específica de los mismos, y en virtud de la necesidad de que el derecho a la privacidad se considere resguardado también respecto a los contenidos que se encuentran o alojan en éstos.

Ahora bien, la técnica de interceptación a distancia ha sido analizada en trabajos precedentes, como también fueron presentados proyectos para su regulación que fracasaron ante la oposición que suscitó en virtud de la afectación al derecho a la intimidad que ocasiona. Sin embargo, el planteo que aquí se efectúa se aparta de los realizados hasta la actualidad sobre esta técnica, ya que el presente análisis se circunscribe a la criminalidad organizada y, dentro de esta categoría, se refiere de manera especial a los tipos penales de trata de personas, narcotráfico y lavado de activos, caracterizados por la transnacionalidad en su comisión.

El motivo de tal direccionamiento en la utilización de este mecanismo de obtención de evidencia digital, se sustenta en el carácter transfronterizo y volátil de ésta, cuya naturaleza conlleva dificultades a la investigación penal, en tanto que la naturaleza del entorno telemático propicia, mediante sus múltiples mecanismos de ocultamiento, la impunidad de las organizaciones criminales que actúan de forma transnacional.

La técnica del acceso remoto deviene así en un mecanismo que aporta eficacia a la investigación penal pero cuya inserción en el código de forma, por sí misma, no verifica su adecuación al derecho constitucional planteado, por lo que se requiere un análisis abocado a

su principal objeción que es la conculcación del derecho a la intimidad y privacidad del sujeto activo del proceso penal.



USAL
UNIVERSIDAD
DEL SALVADOR

ABREVIATURAS

CABA: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

CCIPS: Delitos Informáticos y Propiedad Intelectual

CDPC: *European Committee on Crime Problems*

CEDH: Corte Europea de Derechos Humanos

CICTE: Comité Interamericano contra el Terrorismo

CITEL: Comisión Interamericana de Telecomunicaciones

CPPF: Código Procesal Penal Federal

CPPN: Código Procesal Penal de la Nación

CSJN: Corte Suprema de Justicia de la Nación

DNPDP: Dirección Nacional de Protección de Datos Personales

EFF: *Electronic Frontier Foundation*

EMCDDA: Observatorio Europeo de las Drogas y Toxicomanías

IGCI: *Global Complex for Innovation*

INTERPOL: Organización Internacional de Policía Internacional

IOCTA: *Internet Organised Crime Threat Assessment*

IP: *Internet Protocol*

MPF: Ministerio Público Fiscal

OEA: Organización de Estados Americanos

PROCUNAR: Procuraduría de Narcocriminalidad

SCJ: Suprema Corte de Justicia

SWGDE: *Scientific Working Group on Digital Evidence*

TIC: Tecnologías de la información y comunicación

UIT: Unión Internacional de Telecomunicaciones

UNODC: Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito (por sus siglas en inglés).

ACCESO REMOTO A DISPOSITIVOS ELECTRÓNICOS EN LA INVESTIGACIÓN DEL CRIMEN ORGANIZADO TRANSNACIONAL

INTRODUCCIÓN

En marzo de 2020 comenzó a nivel mundial un cambio tan inesperado como abrupto; la pandemia del “Coronavirus” (COVID-19) obligó a la población mundial a un confinamiento estricto por momentos, que implicó que tanto la comunicación interpersonal como la actividad económica dependieran de forma sustancial de internet y los dispositivos digitales¹.

Esta descarga masiva de datos identificatorios, fotos y videos en la red que pasaron a formar parte de la “nube”, dota a la criminalidad organizada de un cúmulo de material que redundan en un incremento en la comisión de delitos por estos grupos delictivos.

A la vez, la necesidad de permanecer aislados puso de manifiesto que la investigación penal se encuentra limitada a escasas técnicas destinadas a la obtención de prueba digital que requieren del acceso físico al lugar en el que se encuentran los dispositivos electrónicos, sin que ello implique una eficaz obtención de evidencia digital ni conforme a los preceptos constitucionales.

Se encuentra entonces que el contexto acaecido por la pandemia, acelera la dinámica de la criminalidad organizada en concomitancia con una carencia de recursos que permitan la realización de una investigación penal a distancia en el entorno virtual, que sea eficaz y, a la vez que supere la problemática que presenta el acceso transfronterizo a datos informáticos.

¹ La introducción de este trabajo ha sido modificada en función de la “crisis” referida, empleado este término en el sentido vertido por Thomas Kuhn, que se produjera a nivel mundial.

Carrión (2020) resume, de forma descriptiva, la situación que se presenta en este nuevo escenario dominado por la informática y señala que “Un fenómeno biológico nos está hundiendo en la virtualidad. Si al ritmo del año pasado la transición digital se hubiera completado —digamos— en treinta o cuarenta años, es muy probable que tras la pandemia ese plazo se reduzca drásticamente”. Dicho autor destaca que Corea del Sur, Singapur, Hong Kong y Taiwán comparten el uso de aplicaciones de seguimiento de los ciudadanos que han estado en zonas de contagio o que padecen la enfermedad en tanto que la República Popular China se aboca al perfeccionamiento de sus sistemas de reconocimiento facial a partir de los ojos y la frente, en función de las fallas que el mismo reportara a partir del uso del barbijo. En tanto, se expande en el mundo la implementación de nuevas estrategias de biocontrol, a lo que dicho autor añade la advertencia de que no se está lejos del día en que los Estados accedan a las coordenadas y ADN de los ciudadanos mediante esta última técnica mencionada.

En función de esto, la técnica de acceso remoto se presenta como una herramienta de investigación penal y obtención de evidencia digital a distancia, con celeridad y sin la necesidad de someterse a los trámites internacionales para ello, los cuales superan los tiempos razonables de la investigación y entorpecen la eficacia de la misma.

Sin embargo, como advierte Sueiro (2019) "La regulación de la vigilancia remota sobre equipos informáticos, constituye una medida procesal que debe tratarse con suma cautela y precaución (...) ya que puede constituir una seria y grave afectación a la intimidad del acusado en la sociedad del siglo XXI." (p. 166); ello en función de que, tal como destaca dicho autor, el celular inteligente (Smartphone) es prácticamente una computadora por el caudal de contenido con datos personales que tiene.

Esta cuestionada injerencia al derecho a la intimidad y privacidad del imputado, tutelada en el artículo 18 de la Constitución Nacional, debe ser ponderada en función de un complejo de factores que dificultan la obtención de evidencia en los casos de criminalidad organizada transnacional toda vez que un obstáculo que se le puede presentar a esta nueva

forma de vigilancia electrónica, es que los usuarios a fin de resguardar su intimidad respecto del Estado, empresas privadas, hackers o piratas informáticos, recurran a técnicas de preservación de información mediante encriptación de mensajes, comunicaciones, documentos, fotos, videos; o bien el empleo de redes de anonimato en la red profunda (deep web). (Sueiro, 2019, p. 168).

Pero el avance tecnológico “además de influir en como pensamos, nos está cambiando la forma de sentir y comportarnos, y el modo de funcionar de nuestro cerebro” (De Gaaldia y Castro, 2010, p. 85), lo que implica una nueva modalidad de contactarse con el otro, de modificar la significación de lo que comprende `la intimidad` y de la velocidad que la tecnología imprime en la sociedad en su intervención cotidiana en casi todos los aspectos que hacen al funcionamiento de la sociedad. Ello deriva en una resignificación de términos cristalizados, efecto al cual no escapa el derecho procesal penal, a la vez que las prácticas delictivas encuentran nuevas modalidades y mecanismos para su comisión.

Vale considerar que las Tecnologías de la Información e Investigación (TICs) han permitido el surgimiento de espacios de conocimientos y técnicas de variada entidad tales como la ingeniería social, entre otros, que se define como el acto de manipular a una persona a través de técnicas psicológicas y habilidades sociales para cumplir metas específicas como la obtención de información, o la ejecución de una actividad más elaborada (como el robo de un activo). (Sandoval Castellanos, Revista N°10). Dichas maniobras tienen como objetivo principal en la red la afectación del usuario desprevenido el cual es el eslabón más débil, lo que constituye uno de los elementos a considerar al aplicar el principio de proporcionalidad probatoria en este trabajo.

Estos cambios mencionados han derivado, como destaca Molina Quiroga (2018), en el surgimiento de nuevas áreas del derecho y la necesidad consecuente de diferenciar conceptos emergentes como es el caso de la “informática jurídica”, el cual hace referencia a la aplicación de la informática en el tratamiento de la información jurídica y, por otro lado, el de

“derecho informático” para señalar los conflictos que la informática genera en la sociedad y elaboración de respuestas normativas, conceptos que se encuentran vinculados en el desarrollo de esta investigación.

Sueiro (2017) plantea que “el surgimiento de nuevas hipótesis fácticas en este campo en particular suelen presentarse en trazos de habitualidad, debido a la acelerada evolución de las TICs (...)” (p. 19). Dicha afirmación se inserta en un contexto en que se presentan “nuevos” hechos ilícitos cometidos a través de la red por parte del crimen organizado transnacional, cuestión que aun suscita un debate doctrinario respecto a su encuadre como delitos análogos a los tipos penales no vinculados a la informática, o bien, en tanto delitos autónomos. Esta cuestión incide en la perspectiva que se adopta respecto a los medios de prueba que se consideran válidos en la investigación del crimen organizado en el ámbito virtual, como también a la aplicabilidad del principio de analogía procesal a tal fin.

Pero como punto de partida de este análisis debe considerarse que, tal como señala Presman (2018), entre la evidencia digital y la prueba tradicional existe una diferencia sustancial dado que la informática “se caracteriza por la volatilidad, posibilidad de duplicación, facilidad de alteración y la gran cantidad de metadatos que posee”, a lo que se agrega el carácter transfronterizo de los datos que circulan en la red que torna difícil –o imposible- la localización de los mismos al momento de buscar prueba de un delito. En este sentido, la obtención de pruebas digitales no se realiza en un espacio físico tridimensional sino en uno abstracto virtual donde las leyes físicas pierden su poder y en el cual Internet gobierna con inexistencia de autoridad, un anonimato relativo, ignorancia de aduanas y, en particular, un alcance mundial y acceso universal tal como destaca Molina Quiroga (2018).

El escenario descrito se complejiza cuando se considera el carácter globalizador de la informática que el mismo sistema detenta, en tanto, como señalan Fillia, Monteleone, Nays y Sueiro (2007), “este nuevo medio de comunicación anárquico en cuanto a su desarrollo y crecimiento, no solo favorece el desarrollo cultural social y económico sino que también se ha

convertido en un medio propio para el desarrollo de la criminalidad (...)” (p. 92). Dicha afirmación advierte sobre el amparo que implica la red informática a los efectos de la expansión del delito transnacional. En estos casos, la volatilidad de la evidencia digital, la impunidad que propicia la red permitiendo la ocultación de la identidad, la velocidad de circulación de los datos así como también la condición de transnacionalidad que caracteriza a la información circulante en la red, son factores que operan como propulsores para que el accionar de las organizaciones criminales resulte de compleja persecución penal.

Debe destacarse al respecto que, tal como advierte Torres (Diario Digital, Infobae, 29 de diciembre de 2017), la comisión del crimen organizado se caracteriza por ser “naturalmente de sombra”, lo que enfatiza la necesidad de la incorporación de un medio de prueba como el acceso remoto a fin de que la investigación sea válida y eficaz.

Por su parte Cárcova (1998) destaca que uno de los espacios pendientes de tratamiento y estudio es el gran mundo del ciberespacio, que no sólo posee lagunas jurídicas sino que no obedece a una centralidad, producto de lo cual se producen áreas de anarquía global.

Por tales motivos, este trabajo pretende analizar si la implementación de la técnica del acceso remoto para la investigación del crimen organizado transnacional conculca el derecho a la intimidad tutelado en el artículo 18 de la Constitución Nacional, en función de la inviolabilidad del domicilio prevista en éste el cual se extiende en este trabajo a la esfera de protección que resguarda la privacidad en los dispositivos electrónicos. Tal análisis implica un abordaje integral que considere conjuntamente cuestiones técnicas y jurídicas que permitan arribar a una conclusión que se enfoque en la afectación del derecho a la intimidad conforme a las características que éste detenta en un mundo tecnológicamente globalizado.

Con este aporte, se pretende evitar así que las organizaciones criminales encuentren en el ciberespacio y en los dispositivos electrónicos de un ámbito de impunidad para la comisión de delitos, lo que ocurre en la actualidad ante la ausencia de una legislación nacional procesal penal que contemple mecanismos de investigación elaborados para la modalidad de actuación

del crimen organizado en el entorno virtual. Ello no es óbice a que la persecución estatal de la criminalidad organizada no puede eludir los postulados constitucionales que resguardan los derechos y garantías de quien resulta imputado en un proceso penal; motivo por el cual el mecanismo de investigación requiere un análisis pormenorizado para su implementación.

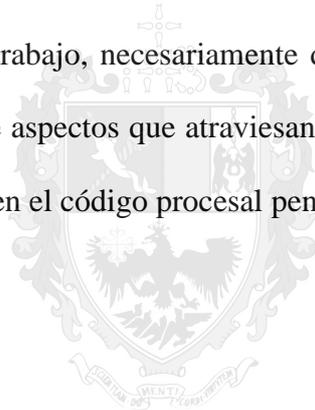
En los términos de Sabadini (2014) el planteo inicial radica en comprender que “(...) se vive una crisis de modelos legales arquetípicos del Estado-Nación frente a nuevas realidades, no sólo en lo que a globalización se refiere, sino también teniendo en cuenta la misma mecánica de las nuevas tecnologías.” (p. 220-221). Para ello, el autor destaca la necesidad de un cambio sustancial en la percepción referida al ámbito de las TICs y la relación de éstas con el derecho penal, toda vez que el principal desafío se basa en la alteración del orden modelo normativo arraigado, ante un orden planetario de características supranacionales. Ello en particular si se tienen en cuenta que en la sociedad del riesgo global, la macrocriminalidad como el narcotráfico, el terrorismo, los peligros genéricos y demás riesgos, son dominados por el carácter supranacional, como señala el autor mencionado. (Sabadini, 2014, p. 223).

En definitiva, la frase cristalizada de que se vive una “era digital”, debe ser considerada en toda su acepción, en tanto el diccionario de la Real Academia Española define a la palabra `era` como un “extenso periodo histórico caracterizado por una gran innovación en las formas de vida y de cultura”. Detenerse en su significado permite considerar los cambios que implica la actuación del crimen organizado en la red, el análisis de las herramientas tecnológicas que potencian a éste, los nuevos medios de prueba que se requieren para una investigación eficaz así como también los cambios institucionales a fin de se observe la garantía del debido proceso legal en la investigación de la criminalidad organizada.

Por los motivos expuestos, dentro de un amplio espectro de mecanismos de investigación tecnológicos, este trabajo se aboca al análisis del medio de prueba denominado como “acceso remoto” para la investigación de los delitos cometidos por una organización

criminal, teniendo en cuenta que su aplicación es susceptible de generar opiniones contrapuestas y una extensa discusión multidisciplinar.

En definitiva, no puede obviarse que como trasfondo de la problemática que aquí se trata, subyace la ponderación entre la afectación al derecho fundamental a la intimidad de los sujetos imputados por un delito que encuadra en la categoría de criminalidad organizada transnacional, por un lado, y el derecho a la tutela de los bienes jurídicos fundamentales afectados por las organizaciones criminales, por otro. De esta forma, el análisis conduce de manera indefectible a una ponderación de derechos fundamentales que entran en colisión en el marco de la investigación penal de esta índole, por lo que la inserción de un medio de prueba como el propuesto en este trabajo, necesariamente debe contemplar y dirimir esta cuestión, conforme a la interacción de aspectos que atraviesan el tema y que son inescindibles a efecto de considerar su regulación en el código procesal penal.



USAL
UNIVERSIDAD
DEL SALVADOR

CAPÍTULO I: APROXIMACIÓN METODOLÓGICA

1. HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN

La implementación en el Código Procesal Penal Federal (Ley 27.063) de la técnica del acceso remoto a dispositivos electrónicos, como medio de obtención del contenido de la comunicación en la investigación de causas que involucran a la criminalidad organizada transnacional, con especial referencia a los tipos penales de la trata de personas, narcotráfico y lavado de activos, no conculca la garantía de reserva de la intimidad prevista en el artículo 18 de la Constitución Nacional,

2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La problemática de esta investigación consiste en determinar la validez constitucional de la implementación de la técnica del acceso remoto en el Código Procesal Penal Federal de la Argentina, como medio de obtención de evidencia digital en dispositivos electrónicos, para las causas en que se investiga la comisión de delitos efectuados por el crimen organizado transnacional, centrado en la conculcación del derecho a la intimidad que surge de la tutela a la inviolabilidad del domicilio, conforme lo establece el artículo 18 de la Constitución Nacional.

De tal problema derivan los siguientes sub problemas:

1. ¿Qué enfoque epistemológico requiere la problemática que surge ante la imbricación del derecho procesal penal y la tecnología?
2. ¿Presenta características diversas el crimen organizado en su accionar en el entorno virtual?

3. ¿A qué tipos penales comprendidos en la categoría de criminalidad organizada resultan pertinentes a efecto de esta investigación?
4. ¿Vulnera el acceso remoto los mecanismos de protección técnicos empleados por la criminalidad organizada a fin de resguardar la intimidad en sus dispositivos electrónicos?
5. ¿Qué alcance tiene el derecho a la intimidad y privacidad en el entorno virtual?
6. ¿Es posible establecer una analogía entre la tutela constitucional del artículo 18 (CN) a la inviolabilidad del domicilio y la inviolabilidad del derecho a la intimidad sobre los dispositivos electrónicos?
7. ¿Se encuentra contemplado en el Código Procesal Penal Federal la interceptación del contenido de las comunicaciones –como es la técnica del acceso remoto- con el objetivo de obtener evidencia digital?
8. ¿El principio de proporcionalidad puede ser el criterio de control de la racionalidad en la aplicación de la técnica del acceso remoto en la investigación de los tipos penales de trata de personas, narcotráfico y lavado de activos?

3. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1 OBJETIVO GENERAL

El objetivo general de esta investigación es determinar si la incorporación del acceso remoto en el Código Procesal Penal Federal, como medio de obtención de evidencia digital en dispositivos electrónicos, aplicado a la investigación de delitos cometidos por una organización criminal transnacional, con especial referencia a los tipos penales de trata de

personas, narcotráfico y lavado de activos, conculca la reserva de la intimidad establecido en el artículo 18 de la Constitución Nacional.

3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Efectuar el presente análisis desde la utilización de un lenguaje claro y asequible a los operadores judiciales en el abordaje de las cuestiones técnicas del acceso remoto (y las características del medio tecnológico) y, a la inversa, que los técnicos en informática puedan comprender la interrelación entre el medio tecnológico con la investigación judicial².
2. Considerar la vigencia de un nuevo paradigma jurídico-tecnológico de investigación penal, según el cual se regulen mecanismos de obtención de evidencia digital específicos para el entorno telemático.
3. Identificar las características estructurales que detenta la criminalidad organizada en el entorno digital en función de las particularidades de la lógica que rige el entorno telemático.
4. Determinar los tipos penales comprendidos en la categoría de criminalidad organizada transnacional a los que cabe la aplicación de la técnica del acceso remoto a efecto de esta investigación.
5. Considerar una doble vía de atribución de transnacionalidad a efecto de circunscribir los tipos penales a los cuales cabe, como medio de investigación, la aplicación de la técnica del acceso remoto a dispositivos electrónicos.
6. Identificar las ventajas y desventajas técnicas del acceso remoto para la interceptación y obtención del contenido, que se encuentra o aloja en dispositivos electrónicos, en relación con los condicionamientos técnicos que plantea la criminalidad organizada transnacional.

² Debe tenerse en cuenta que tanto el Ministerio Público Fiscal como la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires, desarrollan actividades tendientes a capacitar a los empleados y funcionarios en el empleo de un lenguaje claro en los dictámenes. En tanto que la SCJN, se adhirió en septiembre de 2019 a la Red de Lenguaje Claro Argentina (ReLCA)

7. Determinar si la garantía de la inviolabilidad del domicilio prevista en el artículo 18 de la Constitución Nacional que tutela el derecho fundamental a la intimidad en dicho ámbito, es extensible a la reserva de tal derecho en relación a los dispositivos electrónicos en el marco de una investigación penal.
8. Definir si el Convenio de Budapest contempla la interceptación del contenido de la comunicación y la investigación penal mediante la técnica del acceso remoto a dispositivos electrónicos.
9. Comparar la experiencia extranjera de dos países, tomados sólo a modo de ejemplo, respecto a la discusión legitimante conforme la cual se regulara la interceptación del contenido de la comunicación, con el alcance del acceso remoto a dispositivos electrónicos.
10. Considerar la re significación del alcance del derecho a la intimidad y privacidad en el entorno virtual, teniéndose en cuenta las especificidades que implica la investigación penal de la criminalidad organizada transnacional en el entorno telemático.
11. Evaluar si se encuentra modificado el alcance del derecho a la intimidad de los sujetos pasivos del proceso en función de las prácticas sociales.
12. Problematizar los límites a la reserva de intimidad y privacidad del imputado en el marco del proceso penal, en función de los aspectos técnicos y jurídicos que enmarcan la investigación penal de la criminalidad organizada transnacional en el entorno telemático.
13. Considerar la aplicabilidad del acceso remoto a dispositivos electrónicos para la investigación del crimen organizado en función de la regulación de la interceptación del contenido de la comunicación en el Código Procesal Penal Federal.
14. Determinar si las condiciones tecnológicas y sus mecanismos específicos redundan en una afectación del principio de bilateralidad.
15. Conforme al principio de proporcionalidad, determinar si la técnica del acceso remoto afecta al derecho fundamental de la intimidad de forma irracional respecto a los mecanismos informáticos de intromisión que detente la criminalidad organizada.

16. Determinar si la limitación a la reserva de intimidad que surge a consecuencia de la aplicación de la técnica del acceso remoto en las causas en que se investiga la comisión del delito de trata de personas, narcotráfico y lavado de activos, resulta conforme al principio de proporcionalidad en función de las condiciones técnicas y jurídicas que atraviesan la actuación del crimen organizado en el entorno telemático.

17. Sugerir una norma específica que regule el acceso remoto a dispositivos electrónicos para la investigación de los tipos penales que encuadren en la categoría de criminalidad organizada transnacional.

4. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

Entre los trabajos que anteceden próximos a la temática abordada en esta investigación, se encuentra el efectuado por Salt (2017) denominado “Nuevos desafíos de la evidencia digital: Acceso transfronterizo y técnicas de acceso remoto a datos informáticos”, en el cual abordó, entre otras cosas, la técnica del acceso remoto desde diversas aristas tales como el modo técnico de su funcionamiento, presentó algunas experiencias legislativas de países que lo implementaron, así como también destacó antecedentes jurisprudenciales internacionales pertinentes, para finalizar así su desarrollo con una propuesta legislativa que finalmente no fue incorporada al Código Procesal Penal Federal. Sin embargo, el abordaje efectuado por Salt dista del objetivo general de este análisis, toda vez en este trabajo se analiza la conculcación al derecho a la intimidad de la técnica del acceso remoto a dispositivos electrónicos aplicándose éste a la investigación de la criminalidad organizada transnacional con especial referencia a los tipos penales de trata de personas, narcotráfico y lavado de activos, lo que modifica sustancialmente los elementos de análisis.

No obstante, el trabajo mencionado sirve de base a fin de re direccionar el objetivo de la investigación teniéndose en cuenta aspectos relevantes expuestos en el mismo; en

particular, sirvió de base para restringir y direccionar la aplicación del acceso remoto a la investigación del crimen organizado, por un lado, y, por otro, especificar el derecho fundamental que se encontraba en cuestión, analizándose ello conforme a las particularidades que conlleva la investigación de los tipos penales mencionados al momento de obtener evidencia digital.

Por otra parte, se toma para este trabajo “El Compendio de casos de delincuencia organizada” elaborado por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (2012), en el cual se aborda la investigación penal de la criminalidad organizada, las nuevas técnicas existentes y las características de dichos grupos en el entorno digital.

Por otra parte, se cuenta con las manifestaciones vertidas en la Resolución 73/187 aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 17 de diciembre de 2018 denominada como “Lucha contra la utilización de las tecnologías de la información y las comunicaciones con fines delictivos”. En ésta, se presentan dos cuestiones centrales las cuales son, por una parte la identificación de que “(...) las tecnologías de la información y las comunicaciones encierran un enorme potencial para el desarrollo de los Estados, pero crean nuevas oportunidades para los delincuentes y dan lugar a un aumento de la delincuencia” en tanto reconoce que “(...) diversos delincuentes, incluidos los que se dedican a la trata de personas, se están sirviendo de las tecnologías de la información y las comunicaciones para llevar a cabo actividades delictivas” (párr. 1º y 3º), lo cual advierte sobre la importancia de incorporar mecanismos de investigación eficaces destinados al ámbito tecnológico y conforme a la potencialidad de la criminalidad organizada en la ámbito virtual.

En dicha resolución, la Argentina expuso consideraciones que sustentan esta investigación en tanto se destacan las dificultades para el acceso transfronterizo a las pruebas digitales toda vez que las mismas se constituían por datos alojados en una jurisdicción distinta de aquella donde el delito era juzgado y, en casi todos los casos, en poder/control de empresas privadas. Asimismo, se destaca en dicha resolución las dificultades en la actualización del

marco normativo en relación con el avance tecnológico ya que “Mantener actualizado el marco normativo penal, tanto de fondo como procesal, conllevaba muchas dificultades, que eran más graves en los países con sistemas legales codificados” (Resolución 73/187, 17 de diciembre de 2018, Organización de las Naciones Unidas, p. 5, incisos b y d).

En particular, el sustento legal de este trabajo se presenta en el la adhesión a la Convención sobre la Ciberdelincuencia por parte de la Argentina en 2017, la cual establece lineamientos para los mecanismos de obtención de evidencia digital, los cuales deben ser incorporados por los Estados en sus derecho interno.

Por último, cabe mencionarse que no se ha encontrado algún trabajo precedente que analice la utilización de la técnica del acceso remoto en las condiciones y alcance aquí especificados, lo que sustenta la originalidad de la presente investigación.

5. DELIMITACIÓN TÉMPORO-ESPACIAL DE LA INVESTIGACIÓN

La presente investigación se circunscribe al análisis de los artículos pertinentes a los medios de prueba vinculados a la interceptación de las comunicaciones establecidos en el Código Procesal Penal Federal de la República Argentina, sancionado por Ley 27.063 y modificada por la ley 27.482.

Temporalmente, se efectúa un análisis diacrónico que vincula el plexo normativo mencionado con la Convención de Budapest sobre Ciberdelito aprobada mediante la ley 27.411, el cual regula la obtención de evidencia digital desde el 15 de diciembre de 2017, fecha en la cual es publicada en el Boletín Oficial en la República Argentina.

6. VIABILIDAD DE LA INVESTIGACIÓN

La primera dificultad se presenta al tratar un tema que tiene un plano netamente técnico, esto es el ámbito informático, que debe ser aproximado a profesionales del derecho que no necesariamente detentan algún conocimiento específico en la materia; ello en particular respecto a un medio de prueba que ha sido periféricamente presentado en el ámbito jurídico e incluso, objeto de severos cuestionamientos ante la eventual afectación al derecho de intimidad de los sujetos investigados en el proceso.

Un segundo espectro de dificultad se encuentra al no presentarse criterios vectores taxativos en los instrumentos internacionales tanto en la definición de la criminalidad organizada como en los que atañen al cibercrimen cometidos por estos grupos.

En tanto, a nivel jurisprudencial, no se encuentra un planteamiento específico que dirima la problemática de la afectación al derecho a la intimidad que ocasione la técnica del acceso remoto, vinculado con la entidad de afectación y recursos técnicos que la criminalidad organizada transnacional detenta en virtud de las herramientas informáticas en desarrollo.

De igual manera, los aportes de los trabajos precedentes referidos a un análisis jurídico del acceso remoto, pierden aplicabilidad en función de las variaciones conceptuales y jurídicas que introduce el direccionamiento de la técnica mencionada a la investigación de la criminalidad organizada transnacional. Modificación que alcanza a la conceptualización de los términos empleados en el derecho y respecto a los cuales no se ha desarrollado doctrinariamente una discusión en profundidad.

En el ámbito de la República Argentina, la principal dificultad surge de la escasa regulación en materia de obtención de evidencia digital y de la inexistencia del acceso remoto en tanto medio de obtención de la misma a fin de investigar delitos en el entorno virtual. Es decir que se abordarán cuestiones que aún se encuentran en discusión y presentan escasa jurisprudencia en el tema, en caso de que hubiera.

En el plano nacional, se ha dado un incipiente proyecto de incorporación del acceso remoto que fuera descartado en el código sancionado, lo que permite considerar los motivos

de tal decisión. Asimismo, en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se ha dado una discusión precedente efectuada en torno a la incorporación del acceso remoto en el código procesal que derivó un rechazo a su aplicación lo que permite colegir las opiniones adversas a esta técnica a fin de considerarlas en el tratamiento del tema.

En el aspecto técnico, se cuenta en el país con destacados expertos en informática que a su vez se dedican a la actividad académica, por lo que aportan un invaluable conocimiento en la materia, tornando un tema complejo asequible a quienes no conocen de temas propios del entorno digital.

La incorporación de entrevistas con los especialistas en la materia permite de identificar y delimitar el contenido técnico necesario para incluir en este trabajo, de aquel que resulta sobreabundante y complejo para los operadores judiciales que no conozcan el tema en profundidad.

Desde otro aspecto, la limitación a la investigación se presenta ante la carencia de una discusión integral en el ámbito del derecho procesal penal, por cuanto se requiere una revisión de conceptos y definiciones arraigadas como consecuencia de la imbricación de la tecnología y el derecho, lo que fuerza al tratamiento de diversos planos de análisis en el presente trabajo.

7. RELEVANCIA DE LA INVESTIGACIÓN

La relevancia del presente trabajo surge como consecuencia de que el avance de la actuación del crimen organizado en la red informática compele a la necesidad de implementar en el código procesal penal técnicas eficaces para la investigación y obtención de evidencia en el ámbito telemático.

Sin embargo, este objetivo de interés para la investigación penal, no puede habilitar la utilización de cualquier medio de obtención de evidencia digital aun cuando el objetivo sea la persecución de las organizaciones criminales, dado que el derecho a la intimidad en el marco

del proceso penal, no cede por las características que detente el sujeto pasivo de la investigación.

Por tal motivo se requiere un análisis que considere de manera específica y conjuntamente la modalidad operativa del crimen organizado en la red (con las ventajas técnicas de impunidad que ello implica) con la (real) eficacia del acceso remoto para luego, en función de ello, analizar entonces si tal medida de investigación conculca el derecho a la intimidad constitucionalmente tutelado.

Asimismo, la relevancia de esta investigación no es ajena al contexto acaecido desde marzo de 2020, cuando el confinamiento que sobrevino ante la pandemia provocada por el Covid-19, fuerza considerar de qué manera una investigación penal sobre criminalidad organizada puede efectuarse de manera virtual y a la distancia en virtud de que la mayor parte de las actividades han pasado a nivel mundial a realizarse a la distancia. Asimismo, la criminalidad organizada transnacional se encuentra favorecida por el caudal de datos vertidos en la red en virtud de que la comunicación interpersonal y comercial ha tributado en el entorno virtual.

En este contexto, la técnica del acceso remoto es una herramienta que permitiría que en este nuevo orden mundial que se presenta, y cuyas consecuencias resultan desconocidas aún, las investigaciones penales prescindan de la realización de un allanamiento físico con el débil objetivo de obtener algún dispositivo electrónico cuya evidencia pueda no ser incorporada al proceso por múltiples motivos como ser la encriptación o la localización de la evidencia en otra jurisdicción, por mencionar algún ejemplo.

Por otra parte, se tiene en cuenta la necesidad de que se acoten los tiempos que requiere la investigación penal en las causas que implican la investigación y búsqueda de prueba digital vinculadas a la criminalidad organizada transnacional, lo cual redundaría en la eficacia misma de la averiguación de los hechos.

Es por ello que la relevancia de este trabajo se funda en la propuesta de implementación del acceso remoto, lo que implica la obtención del contenido de la comunicación, sobre un análisis pormenorizado que analice si dicha técnica conculca el derecho a la intimidad del imputado en el marco del proceso penal conforme aspectos esenciales técnicos y jurídicos que deben ponderarse a tal efecto, en virtud de las particularidades que implica la investigación de los delitos transnacionales cometidos perpetrados por el crimen organizado.

En caso de confirmarse la hipótesis planteada en este trabajo, una eventual regulación estricta del acceso remoto en el código de forma dotaría al procedimiento penal de un medio de obtención de prueba de mayor eficacia y celeridad para la obtención de evidencia digital y así como también reduciría la posibilidad de pérdida de la misma sea ello consecuencia de una conducta intencional por parte de los sujetos activos del proceso o bien ante la imposibilidad de incorporar la misma como elemento de convicción por encontrarse localizada en distinta jurisdicción.

En definitiva, la complejidad que presenta la conjunción de la criminalidad organizada, en particular la investigación de tipos penales transnacionales, y la potencialidad de la tecnología para propiciar impunidad, requiere de un cambio sustancial en las técnicas empleadas sin perder el objetivo primero de la observancia de los derechos fundamentales de los sujetos que se encuentran involucrados en el proceso penal.

CAPÍTULO II: EPISTEMOLOGÍA, DERECHO Y NUEVAS TECNOLOGÍAS

1. EPISTEMOLOGÍA, DERECHO Y NUEVAS TECNOLOGÍAS

Cada época y cultura presenta una amplia gama de interrogantes y multiplicidad de abordajes posibles desde la óptica de la actividad cognitiva. La cuestión se centra entonces en torno al conocimiento y a la perspectiva según la cual se enfocan las problemáticas emergentes y sus posibles resoluciones.

Esta toma de postura respecto a un tema se encuentra también en los temas que se analizan en el seno del Derecho en su totalidad y dentro de éste, en la esfera del derecho procesal penal. La dicotomía respecto a lo que se considera “bien o mal”, subyace en toda norma jurídica y no es ajena al derecho penal y a las formas del proceso que se adoptan en un determinado momento. Por ello, previo a cualquier análisis, debe tenerse en cuenta que tanto las maneras de abordar el conocimiento como las técnicas adoptadas no son objetivas ni perceptibles de una sola manera, premisa que forma parte de un lugar común pero que no pierde su vigencia, en particular cuando se pretende analizar un nuevo medio de prueba aplicado a una nueva modalidad de actuación del crimen organizado.

Para ello, a efecto de iniciar esta investigación, se intenta tomar distancia de algunos conceptos aprehendidos a fin de aplicar éstos a un escenario del proceso penal que detenta características que conducen a una revisión de ideas arraigadas, aspecto en el cual la epistemología se erige como elemento central.

En efecto, la Real Academia Española considera a la epistemología en su original acepción como resultante de la unión de las palabras griegas “episteme” (conocimiento) y “logos” (estudio) y se define como “la teoría de los fundamentos y métodos del

conocimiento”. Sin embargo, su connotación ha evolucionado según la época y cabe efectuarse algún tipo de agregado conceptual dado que, tal como menciona, Von Foerster (1991) “El poder referencial de esta palabra parece haberse evaporado totalmente”. (p. 94) y define a la epistemología como el hecho de distinguir el dominio de las explicaciones sin “cosificarlas” en propiedades de lo observado. (p. 94).

Para este trabajo, en particular es relevante el concepto de epistemología jurídica, definido como la parte de la epistemología que se enfoca exclusivamente al estudio, elaboración y crítica de la teoría del conocimiento jurídico, tomando en cuenta las particularidades que distinguen a la ciencia jurídicas del resto de las ciencias en la cual se efectúa una reconstrucción histórica junto a un análisis comparativo del método (Comanducci, 2016, 13-15), lo cual implica considerar que el derecho es cognoscible y permite una evaluación de las definiciones aplicadas por éste.

Como menciona Ferrajoli (2008, p. 7) el abanico de cuestiones que suscitan el interés de la epistemología jurídica es amplio y comprenden desde la condición de verdad de los enunciados jurídicos, como también la identificación de las condiciones que permiten sostener determinadas creencias acerca del derecho, concepto que resulta central en este trabajo ya que para esta investigación es necesario el cuestionamiento de conceptos y definiciones cristalizadas en el derecho procesal penal. Desde este aspecto, cabe plantear la existencia de una dificultad teórica en el ámbito de la epistemología jurídica ya que se evidencia la necesidad de repensar desde qué lugar se conoce y cómo se significa este espacio de conocimiento resultante de la intersección entre el entorno virtual y el derecho procesal penal.

Es por ello que es vital tener en cuenta que tal como señala Ferrajoli (2008, p. 8) “el análisis de los problemas conceptuales con que se enfrenta el jurista requiere un esfuerzo consistente de discusión, depuración y reconstrucción de doctrinas y propuestas alternativas”. Para tal fin, el autor destaca que la imparcialidad, creatividad en el análisis crítico y dominio de los acontecimientos culturales asociados al surgimiento de propuestas teóricas o diseños

institucionales son tres cuestiones que deben ser elementos incorporados a esta discusión. Estas dos últimas cuestiones son de particular importancia al efecto de analizar la implementación de la técnica del acceso remoto para la investigación del crimen organizado en los dispositivos electrónicos, por cuanto se trata de un ámbito novedoso para el derecho y que implica una afectación de ciertos conceptos y definiciones arraigados en el mismo, aspecto que formará parte del presente análisis pero que dirigen la elaboración de este trabajo desde el inicio.

Por otra parte, autores como Kalinowski (1973) incorporan a la lógica como elemento indispensable para los juristas al momento de afrontar los cambios y tal vinculación se produce en virtud de que el derecho remite a un lenguaje y, desde este aspecto, todo lenguaje remite a una lógica. Pero dicho autor añade una complejidad a ello y plantea que “los ratiocinios jurídicos sobrepasan y con mucho las aplicaciones de las normas hechas por los juristas” (p. 17-18). Este aporte del mencionado autor, el cual es un extracto de un análisis más complejo respecto a la lógica y epistemología jurídica, remite a la noción esencial de que el análisis respecto a la incorporación de un medio de prueba implica considerar diversos elementos que entran en juego y que tanto la lógica jurídica, el lenguaje propio del ámbito del derecho como también la epistemología se van modificando con el transcurso del tiempo y son cuestiones que merecen especial atención por cuanto tributan en una toma de posición y decisión de lo que resulta aceptable o no.

En particular dicha cuestión reviste importancia en tanto la aplicación de la tecnología a la investigación penal como la discusión sobre las implicancias y consecuencias de ello es incipiente aún en la Argentina y se encuentra en disparidad con el empleo que hace el crimen organizado de las herramientas tecnológicas, aspecto que aquí interesa.

Por estas cuestiones, en el presente capítulo se trata problematizar desde qué lugar de abordaje del conocimiento se analiza esta imbricación entre el proceso penal y la tecnología puesto que no parece factible realizar el estudio de un escenario nuevo sin adecuar ciertos

conceptos rectores estructurados para una sociedad con un desarrollo tecnológico incipiente. Esto parte de considerar el estudio de las teorías de los fundamentos y métodos del conocimiento científico, tal como lo define el diccionario de la Real Academia Española (2019); sin esta base epistemológica, cualquier análisis jurídico puede verse reducido a un mero planteamiento de opiniones. En particular se trata de considerar que en el análisis que implica esta investigación, subyace la necesidad de efectuar un cambio de perspectiva en el ámbito de la dogmática del derecho, y por tal motivo se torna necesario identificar, aunque no ello sea tan solo de forma preliminar, la conflictividad existente en la epistemología del derecho ante la vinculación de éste con otros ámbitos del conocimiento.

En tal sentido, en este trabajo se abordan líneas de análisis provenientes de ámbitos disímiles como es la tecnología y su lógica propia, aspectos técnicos específicos, conceptos sustanciales del derecho procesal penal y las modificaciones de distinta índole que se producen en el tejido social de mano de las tecnologías, en tanto todo ello interactúa de manera constante y genera, en consecuencia, saberes y prácticas que se amalgaman e implican un reposicionamiento en el abordaje del conocimiento en el ámbito del derecho. Basta un somero recorrido retrospectivo para contemplar los numerosos momentos en la historia en los que se produjeron quiebres en el modo de interpretar una “realidad” que se transformaba de forma irremediable.

Este enfoque de los distintos métodos de abordaje del conocimiento se percibe con mayor claridad en un análisis diacrónico; sin embargo, resulta factible realizarlo en un corte sincrónico ya que en un mismo país y tiempo coexisten diversas formas de concebir al conocimiento. En el ámbito jurídico, González Ibarra (2016) señala que el saber del conocimiento o lo epistémico se basa en la capacidad humana de la reflexión, en la que ya la primera pregunta no es a la realidad externa sino a la intelectual creada por el conocimiento acumulado por la humanidad, en que lo que se problematiza es el conocimiento del conocimiento de la realidad y destaca, asimismo, que la epistemología jurídica se encuentra

en un nuevo punto de inflexión a partir de la irrupción de las tecnologías y se ve obligado a empeñar mayor reflexión y creatividad a efectos de poder acompañar los veloces cambios que éstas implican.

Tal como señala Verón (1993), “el conocimiento científico” y su historia deben ser entendidos como un sistema productivo ya que los distintos discursos tales como “el discurso científico”, “ideológico”, “político” al cual puede añadirse el “tecnológico”, no son más que “el nombre de una dimensión presente en todos los discursos producidos en el interior de una dimensión social, en la medida en que el hecho de haber sido producidos en esta producción social ha dejado sus huellas en el discurso” (p. 16 y 21). A partir de tal descripción, dicho autor enfatiza que todo conocimiento es un efecto de sentido determinado en relación a un dominio llamado “conocimiento científico” el cual se encuentra determinado ideológicamente en el nivel de sus condiciones de producción. Esto lleva a pensar, ya desde el inicio, que tanto lo que se problematiza desde el discurso de este trabajo como así también aquello que se investiga, se encuentra cruzado por estos planos de análisis, aunque ello no sea percibido. Sin este punto crítico de partida, cualquier planteo se posiciona desde un lugar de aparente ingenuidad.

En particular, dicha definición permite advertir que cualquiera sea la rama de estudio que se pretenda interpelar, incluso el abordaje de temas informáticos que se encuentran revestidos por una aparente neutralidad filosófica, implica un planteo respecto al modo desde el cual se lo efectúa; sin este cuestionamiento, se parte de una premisa falsa de considerar que lo tecnológico escapa a la ideología del discurso.

Conforme a lo expuesto, se plantea en este trabajo la necesidad de analizar la inserción de la técnica del acceso remoto a dispositivos electrónicos y su posible conculcación del derecho a la intimidad del imputado desde una postura crítica que abandone como “verdad” postulados que cristalizaron en el derecho en el seno de una coyuntura social y mundial sustancialmente diferente.