



Ministerio Público
de la Defensa
República Argentina

Referencia Jurídica e Investigación
Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia
Ministerio Público de la Defensa

CASOTECA

CASOS PARA PENSAR EL ROL DE LA DEFENSA PÚBLICA

JUSTICIA 4.0: ALGORITMOS Y PRUEBA DIGITAL

Noviembre de 2022

Los casos, las preguntas y el material de estudio contenidos en este documento fueron elaborados por Antonella Bentín y la Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia.

CONTENIDO

5.1. LA AMENAZA IP 3

ALLANAMIENTO. DIRECCIÓN IP. NULIDAD. AUTOINCRIMINACIÓN. DERECHO A LA INTIMIDAD. ADMISIBILIDAD DE LA PRUEBA. DEBIDO PROCESO. DERECHO DE DEFENSA.

5.2. HALLAZGOS CASUALES..... 5

PRUEBA. UTILIZACIÓN DE SOFTWARES. EXTRACCIÓN FORENSE. PLAIN VIEW DOCTRINE. EVIDENCIA DIGITAL.

5.3. DAR LA CARA 7

PRUEBA. TELEFONÍA CELULAR. AUTOINCRIMINACIÓN. DESBLOQUEO COMPULSIVO. DERECHO A LA INTIMIDAD.

5.1. LA AMENAZA IP

ALLANAMIENTO. DIRECCIÓN IP. NULIDAD. AUTOINCRIMINACIÓN. DERECHO A LA INTIMIDAD. ADMISIBILIDAD DE LA PRUEBA. DEBIDO PROCESO. DERECHO DE DEFENSA.

HECHOS

María Pérez trabajó toda su vida como periodista. Desde muy joven, cuando entró a un periódico local, había polemizado sobre diferentes temas de interés. A sus sesenta años, no la amedrentaban los comentarios que pudieran hacer otros colegas sobre su trabajo ni la opinión pública. Sin embargo, todo cambió cuando en 2022 la hostilidad se trasladó a las redes sociales. Cansada de las constantes publicaciones ofensivas, el 25 de octubre vio algo que colmó su paciencia: desde una cuenta de Facebook que parecía falsa le habían enviado un mensaje privado con la amenaza “María, te voy a matar a tiros”. Fue entonces que la periodista sintió que estaba verdaderamente en peligro. Por esa razón, por primera vez en años de carrera, denunció las amenazas ante la justicia.

Al ingresar la denuncia, el juez de turno emitió una orden dirigida a la empresa Facebook a fin de que informara los *logs de conexión* vinculados a la cuenta de la que había provenido la amenaza, la dirección IP y el correo electrónico de registración. A raíz del pedido, la empresa informó que las publicaciones se habían realizado desde la IP 181.197.236.172, con el correo electrónico *pepe123@hotmail.com*.

Durante el avance de la investigación, se determinó que la IP que se identificó correspondía al servicio brindado por la empresa Fibertel, instalado en Avenida Pueyrredón 20200, en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Asimismo, se logró establecer que se encontraba vinculada al abonado 1165xxx y que la casilla de correo electrónico asociada al servicio era *juanhender@hotmail.com*. Sobre ese aspecto, también se constató que el servicio de internet había sido contratado a nombre de Juan Hender, un hombre con domicilio en esa misma dirección.

A partir de la información recabada, el juez ordenó el allanamiento del domicilio y el secuestro “de todos los dispositivos electrónicos con acceso a internet” desde los que se pudiera haber realizado la publicación de Facebook que dio inicio a la causa. Además, se dispuso el secuestro de las armas de fuego que pudieran encontrarse en el lugar. Para realizar la medida, los efectivos policiales se dirigieron al domicilio indicado. Al ingresar, advirtieron que en el domicilio estaba Juan Hender con su esposa, Martina, y sus dos hijos adolescentes, Pedro de 15 y Juana de 17. En cuanto a las armas de fuego, el personal policial no encontró ninguna. Por otra parte, respecto de los dispositivos electrónicos, se secuestraron dos celulares. Además, se secuestró una CPU marca HP que, al momento del allanamiento, estaba siendo utilizada por los hermanos de manera recreativa.

PREGUNTAS

- a. Proponga un listado con las preguntas que le haría a su asistido al momento de entrevistarlo y proyecte una estrategia de defensa para afrontar la declaración indagatoria. A ese efecto, considere que los aparatos electrónicos secuestrados en el marco de la investigación no pudieron ser desbloqueados para la producción de un informe pericial. Por otro lado, ¿qué le aportaría saber que el WiFi que se utilizaba en la vivienda de su representado lo compartían con el vecino, Mariano Altuna, quien abonaba el 50% del servicio de internet? ¿De qué modo utilizaría ese dato?
- b. ¿Considera suficiente la atribución de una dirección IP a su representado para tener por acreditada su responsabilidad en la comisión del delito que se le imputa? Reflexione en torno a esa cuestión a partir del caso “Hernández y otro”.
- c. Dados los problemas que identificó con anterioridad acerca de la prueba obrante en el proceso, analice la fundamentación de la orden de allanamiento dispuesta por el juzgado y el secuestro de todos los dispositivos electrónicos que había en el hogar. ¿Se podrían haber dispuesto otras medidas previas al allanamiento? ¿Cuáles? ¿Cómo fundamentaría su postura? ¿Qué impacto tendría esa circunstancia sobre el proceso? En relación con este problema, evalúe los estándares desarrollados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por ejemplo, en el caso “Escher v. Brasil”.

5.2. HALLAZGOS CASUALES

PRUEBA. UTILIZACIÓN DE SOFTWARES. EXTRACCIÓN FORENSE. PLAIN VIEW DOCTRINE. EVIDENCIA DIGITAL.

HECHOS

El 15 de agosto de 2022 Laura y Lautaro, su hijo de dos años, sufrieron un intento de secuestro. La situación se dio muy rápido, cuando Laura estacionaba su auto en la entrada de la casa. En ese momento unos hombres la agarraron de los pelos y la intentaron hacer subir junto a su hijo a una camioneta al grito de “subí o te mato”. Afortunadamente, Laura logró soltarse justo cuando salían varios vecinos a ver qué era lo que ocurría en la vereda. Los hombres aceleraron y se dieron a la fuga. El secuestro fue frustrado y Laura denunció los traumáticos hechos a la policía.

En el marco de la investigación, a partir de las cámaras de videovigilancia de la cuadra, se identificó a uno de los hombres involucrados. El juzgado ordenó el allanamiento de su domicilio y el secuestro de todos los dispositivos móviles con acceso a internet que se encontraran en la casa. Al ingresar, los efectivos encontraron que en el domicilio indicado vivía María Fernández junto a su hijo de 19 años. Ante esa situación, la mujer manifestó que era hermana del sospechoso. Más allá de su declaración, la medida se llevó a cabo y se hallaron dos celulares, uno marca Iphone y el otro Motorola, junto a una CPU marca HP. En la casa no se encontraron rastros del hermano de María, sospechoso del intento de secuestro. De todas maneras, con posterioridad al hallazgo de los dispositivos, el juez autorizó a la División Análisis de Inteligencia Informática de la Superintendencia de Delitos Tecnológicos de la policía local realizar el informe pericial pertinente sobre los objetos secuestrados.

La extracción forense se llevó a cabo mediante la utilización del software *UFED 4PC de Cellebrite*. Sin embargo, no se logró desbloquear el teléfono celular marca Iphone. De esa manera, se continuó con la computadora HP. En ese dispositivo se encontraron fotos y archivos pertenecientes a la madre y el hijo de la familia Fernández.

Una vez finalizado el peritaje en la computadora HP, los especialistas señalaron que:

...analizando dicho equipo, con el software UFED 4PC de Cellebrite se encontró una imagen con presuntos desnudos de menores que no son de interés para la presente causa, pero se dio aviso a la Fiscalía interventora, lo cual se dejó asentado en una diligencia telefónica adjunta en una foja al final del informe técnico.

Luego, el perito decidió continuar con el análisis de la copia forense mediante el *Software Griffeyes Analyze*, especializado en búsqueda de imágenes y videos referentes a presuntos desnudos de niños, niñas y adolescentes. De esta manera, logró ver más

imágenes con aparentes desnudos de niños. Entonces, el especialista reportó los hechos a la fiscalía interviniente.

A partir del hallazgo en la computadora HP, el juzgado que había ordenado el allanamiento procesó con prisión preventiva a María Fernández y a su hijo por el delito previsto en el artículo 128 del Código Penal, por la producción, financiación, comercialización y publicación de pornografía infantil. Dentro de otras consideraciones sostuvieron que, dado que María usaba asiduamente la computadora, no podía desconocer la existencia de ese material.

PREGUNTAS

a. Al diseñar la estrategia de defensa que utilizaría al representar técnicamente a María, ¿qué relevancia le asignaría al hecho de que su computadora sea de uso compartido? ¿De qué modo utilizaría ese dato? Reflexione sobre este punto a partir del caso “Fernández”.

b. En el caso “AJA” la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional confirmó la decisión del juez de instrucción que había validado la extracción forense de dos teléfonos celulares secuestrados sin que se notificara a la defensa. Según lo sostenido en esa resolución, la extracción forense no es una pericia en los términos del artículo 253 del CPPN. Por tal motivo, no requeriría que se notifique a la defensa. Frente a esto, ¿qué argumentos emplearía para defender la necesidad de que se notifique a la defensa del acto en cuestión? ¿En qué norma se apoyaría para justificar esa necesidad? ¿Se trata de un acto irreproducible? ¿Por qué? En el caso de que no se haya notificado a la defensa, ¿cómo procedería?

c. ¿Qué problema se habría presentado si la jueza, en su orden de allanamiento, autorizaba a realizar un *triage* digital forense a fin de evitar el secuestro de todos los dispositivos que se encontraban en el domicilio y solo llevarse aquellos que resultaban de utilidad para la investigación?

d. En la actualidad, no existe consenso respecto de la validez o invalidez de la evidencia digital hallada de modo “casual” al momento de realizar un peritaje. Algunos autores afirman que depende de la gravedad de la evidencia descubierta; otros, en cambio, focalizan en la intención del analista o de la herramienta que se emplea. Una tercera postura niega la posibilidad de aplicar la *plain view doctrine* en evidencia digital. Es decir, permite que los peritos analicen los dispositivos de manera integral, pero al costo de que la prueba descubierta más allá de la orden no pueda utilizarse en contra del imputado en ausencia de la aplicación de la doctrina del descubrimiento inevitable. Sobre este punto, ¿qué análisis habilita este caso? ¿Involucra un hallazgo “casual”? ¿Qué objeciones podrían formularse? Consulte, respecto de esta cuestión, el fallo de la Cámara de apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, Sala I, “DFRR”.

5.3. DAR LA CARA

PRUEBA. TELEFONÍA CELULAR. AUTOINCRIMINACIÓN. DESBLOQUEO COMPULSIVO. DERECHO A LA INTIMIDAD.

HECHOS

Los miembros de la familia Hernández estaban involucrados en el comercio de drogas desde hacía muchos años. En la distribución de tareas, algunos se ocupaban de guardar la cocaína y la marihuana en un depósito que tenían en las afueras de la ciudad. Luego, otros integrantes de la familia se encargaban de comercializarla. Ante la recepción de una denuncia anónima realizada al 911 y en base a diversas tareas de inteligencia, la justicia dio con el predio en el que se guardaban los estupefacientes.

El juzgado interviniente dispuso el allanamiento del lugar y, durante la realización de la medida, la policía encontró a Martina Hernández en el lugar, la menor de los hermanos. En esa oportunidad, los integrantes de la policía secuestraron cerca de 120 kilos de marihuana y dos teléfonos celulares. El primero, de marca Iphone, lo tenía la mujer en su poder. El segundo, de marca Motorola, no era conocido por Martina y manifestó no saber la clave para desbloquearlo. Entonces, los efectivos le solicitaron la clave de su dispositivo. Ella, ante el temor por la presencia policial en el lugar, desbloqueó el teléfono con su huella. Además, les aportó la clave alfanumérica. Los efectivos ingresaron al teléfono, trataron de ver si había llamadas perdidas o contactos para tratar de ubicar al resto de los Hernández, pero fracasaron en el intento.

De forma posterior, el juzgado tomó conocimiento del accionar policial. Entonces, la jueza a cargo resolvió:

Conforme el acta de fojas 36/42 la Sra. Martina Hernández prestó, voluntariamente y ante los testigos de actuación, la clave de desbloqueo del celular que le fuera incautado al momento de la prevención. Se ordena compulsar el contenido de aquél a fin de determinar si existe algún tipo de contenido de interés para la presente investigación.

En la misma fecha, el secretario de la dependencia ingresó al celular y revisó los distintos chats de Whatsapp, los chats de Instagram y de Facebook. Asimismo, observó las fotos y las descargas recientes ubicadas en la carpeta "Files". Por último, dejó en un acta constancia de su actuación, en la que expresó que:

Certifico que en el día de la fecha procedí a compulsar el contenido del teléfono celular incautado en autos, incorporando el patrón de desbloqueo aportado por Martina Hernández se obtuvo resultado negativo en torno a la presencia de contenido de interés para la presente investigación, dejando expresa constancia de que se observó una escasa cantidad de mensajes de texto y whatsapp que permite presumir que los mismos habrían sido borrados momentos previos.

Por otro lado, como consecuencia de no poder desbloquear el teléfono celular marca Motorola a través del sistema UFED, la fiscalía solicitó al juzgado que ordenara el desbloqueo compulsivo del teléfono. Entonces, se ordenó que Martina Hernández se presentara en la sede de Gendarmería para proceder al desbloqueo del celular, aportando su huella o patrón de desbloqueo.

PREGUNTAS

1. ¿Identifica algún problema en el consentimiento que prestó Martina para entregar al personal policial su patrón de desbloqueo? Considere, en este punto, los estándares desarrollados por la CSJN en “Fiorentino” y “Rayford”.
2. Si no se le imputa a Martina la comisión de un delito, ¿está justificado que se le secuestre su teléfono celular y se le practique un peritaje? ¿Cómo sostendría argumentalmente su postura?
3. Analice el fallo dictado en el caso “FJG” de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional y evalúe la validez de la resolución de la jueza que ordenó que el actuario revisara el teléfono celular de Martina. En ese sentido, focalice en el fundamento de la orden judicial, ¿qué valoró el tribunal? ¿De qué modo impugnaría esa decisión? Por otro lado, en relación con la “escasa cantidad de mensajes de texto y whatsapp que permite presumir que los mismos habrían sido borrados”, ¿qué planteos realizaría?
4. En Argentina existen antecedentes que convalidaron el *uso de la fuerza pública mínima necesaria* para desbloquear los aparatos electrónicos secuestrados por orden judicial. Un ejemplo de ello se da en el fallo dictado por la Sala I de la Cámara Federal de Bahía Blanca en “MBA”. Analice la validez de esa medida, explique qué tipo de planteo habilita este procedimiento y desarrolle los argumentos en los que se apoyaría para realizarlo.