

Derecho y nuevas tecnologías (II)

Por Gustavo Sain
@grsain

Por la naturaleza transnacional del delito informático, los organismos internacionales intentan fortalecer la cooperación entre países no solo en materia de legislación penal, sino también en derecho procesal, la creación de organismos especializados y la asignación de facultades específicas para las autoridades de aplicación de la ley. Algunos problemas relacionados con la cooperación entre países en materia de delito informático son; la ausencia de consenso acerca de una definición jurídica de la conducta delictiva, la falta de conocimientos técnicos por parte de las autoridades de aplicación de la ley, la inadecuación de las facultades legales de investigación, la falta de armonización de los procedimientos de investigación y la ausencia de tratados de extradición y asistencia recíproca, entre otros.

En este proceso, diferentes organismos internacionales desempeñaron un rol fundamental para la definición de figuras penales y la armonización legislativa en relación a este tipo de conductas. Uno de los primeros intentos a nivel internacional se dio en 1983, cuando la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) inició un estudio para la armonización de leyes penales en la materia para los países miembros. Tres años después, en 1986, publicó un informe titulado *“Delitos de Informática: Análisis de normativa jurídica”* donde se hacía un recorrido por la legislación vigente y brindaba una serie de recomendaciones para la reforma penal. A partir de la elaboración de una lista mínima de ejemplos, se describían modalidades ilícitas tales como el fraude, la falsificación, la alteración de datos y programas, los derechos de autor y la interceptación de las comunicaciones, entre otras.

En línea con las propuestas de la OCDE, el Consejo de Europa elaboró una serie de directrices orientadas a los parlamentos de los países miembros en relación a los tipos de conductas punibles para su incorporación a la legislación penal. Mediante la conformación de un *Comité Especial de Expertos sobre Delitos Relacionados con el Empleo de Computadora* se abordaron temas como la prevención de riesgos, represión de este tipo de delitos, diferentes procedimientos de investigación, métodos de confiscación internacional y cooperación internacional. Tras la aprobación en 1989 de la resolución R(89)9 sobre delitos informáticos, recomienda a los gobiernos de los Estados Miembros que tengan en cuenta cuando revisen su legislación o preparen una nueva el informe sobre la delincuencia relacionada con las computadoras y el particular las directrices para los legisladores nacionales. La resolución fue aprobada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa en septiembre de ese año.

En este sentido, en el marco del Octavo Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente realizado en 1990 en la Habana, Cuba, se adoptó una resolución donde se recomendaba elaborar un documento en el seno de la organización con el fin de aumentar los esfuerzos en el plano internacional en materia de prevención y represión de delitos relacionados con la informática. Tras esa resolución, el Gobierno de Canadá propuso realizar un manual en materia de delitos informáticos. El mismo fue presentado dos años más tarde en una reunión de expertos convocada por el Dr. Ulrich Sieber y organizada por la Asociación Internacional de Derecho Penal —una ONG reconocida mundialmente— con organización conjunta de la Organización de las Naciones Unidas, el Consejo de Europa y la Unión Europea en Wurzburg, Alemania, en octubre de 1992.

Por otro lado, en Abril de 2001, el Comité de Ministros del Consejo de Europa -el organismo internacional más antiguo del viejo continente- adoptó un proyecto orientado a armonizar las legislaciones de los 47 estados miembros en la materia. Ante *“la necesidad de aplicar una política penal común a los estados miembros y fortalecer la cooperación internacional”* y *“prevenir actos que pongan en peligro la confidencialidad, la integridad y disponibilidad de los sistemas, redes y datos informáticos tanto así como su abuso, la tipificación penal de los actos, mecanismos y procedimientos para su detección, investigación y sanción y fortalecimiento de la cooperación internacional”*¹, el acuerdo se constituyó de carácter abierto, para que pueda ser suscripto por otros países fuera de la Unión. “The Convention on Cybercrime” o “Convenio sobre Cibercriminalidad de Budapest” —por la ciudad donde se terminó firmando en noviembre de 2001—, representa en la actualidad el documento de referencia internacional más importante en términos de Derecho Penal, Derecho Procesal Penal y cooperación internacional en materia de delitos informáticos. Su entrada en vigencia se produjo el 1 de julio de 2004, y a la fecha posee la adhesión de países como Australia, Japón, Canadá y Sudáfrica, entre otros.

En la actualidad, cada vez que un delito informático adquiere relevancia pública a partir de un caso resonante, diferentes expertos en materia de derecho aluden a la necesidad de tipificación penal de determinadas conductas, la concordancia legislativa a nivel internacional, la necesidad de la firma de acuerdos comunes entre países en materia extradición o investigación criminal, y la reforma de códigos procesales penales para la admisión de pruebas informáticas en el marco de un proceso judicial, entre otras medidas. Al igual que cualquier otra política o estrategia en materia de seguridad ciudadana donde cualquier acto deliberado que afecta y/o vulnera de

¹ Consejo de Europa, *Convenio sobre la ciberdelincuencia*. Estrasburgo, Consejo de Europa, 2001.

derechos y libertades individuales, si bien la solución penal resulta una parte importante de este proceso, no resulta ser la única opción para el abordaje de este tipo de criminalidad. En este sentido, el derecho brinda una perspectiva meramente *sancionatoria*, ya que el abordaje se encuentra focalizado en la conjuración y represión de este tipo de delitos y no así en su prevención y gestión de conflictividades.