

En el marco del Foro de Gobernanza de Internet 2023 (IGF, por sus siglas en inglés) realizado en Japón, la Misión de Observación del caso Ola Bini llevó a cabo una sesión paralela para analizar cómo los principales elementos de la sentencia que ratificó su inocencia pueden ser movilizados en otros contextos de defensa de derechos digitales^{1 2}.

En dicha sesión, donde participaron organizaciones de sociedad civil de diversos países, se determinó lo siguiente:

1. El primer elemento clave de la sentencia en cuestión es la decisión del Tribunal de caracterizar a toda la prueba documental presentada por la Fiscalía General del Estado (FGE) como impertinente y no conducente. Como lo sostuvimos en un comunicado previo, esto implica que *“ninguno de estos elementos conducía a una verdad procesal a los efectos de probar ningún delito”*.³

Con esta decisión el Tribunal *“cerró las puertas a una posible aplicación del llamado derecho penal de autor, esto es: a aplicar el derecho penal en función de lo que una persona representaría en cuanto a su identidad, vínculos o actividad. Pero también cerró las puertas a aplicar la Ley en función del derecho penal del enemigo, es decir, aplicarla a partir de una interpretación política y arbitraria sobre lo que significa la seguridad del Estado y quiénes podrían amenazarla”*.⁴

Este elemento es relevante para otros contextos de defensa de derechos digitales. Recuperar los principios de impertinencia y no conducencia de supuestas pruebas en otros casos judiciales implica evitar procesos de criminalización cuando los expertos y defensores trabajan para el resguardo de los derechos en línea.

Esto es así no solo en el plano judicial, sino también mediático, puesto que este y otros casos de persecución, al ser motivados políticamente, reciben una enorme publicitación. Así, los principios de impertinencia y no conducencia pueden ser útiles para explicar de manera sencilla ante la opinión pública que lo que muchas veces se presenta como “sospechoso” desde una motivación política, no es técnica ni judicialmente válido. La sociedad civil tiene aquí un punto de apoyo gravitante para concientizar a los y las periodistas sobre lo que se pone en juego en estos casos y, por tanto, para evitar que los administradores de justicia se vean presionados por acusaciones políticas ampliamente mediatizadas.

2. El segundo elemento clave de la sentencia es que el Tribunal tomó como única prueba analizable la fotografía o captura de pantalla presentada

1. La sentencia fue dictada por los jueces Coello Serrano Pablo Marcelo, Altamirano Cárdenas Fanny Isabel y Maroto Sánchez Milton Iván, respecto del proceso político-judicial que el experto informático y defensor de derechos digitales atraviesa desde abril de 2019.

2. IGF, impulsado por la Organización de las Naciones Unidas (ONU), es un foro internacional que convoca a actores públicos, privados y de sociedad civil de todo el mundo para debatir la gobernanza global del Internet.

3. Comunicado disponible en: <https://articulo19.org/ola-bini-inocente-una-sentencia-clave-para-la-defensa-de-derechos-digitales/>

4. Comunicado “Ola Bini es inocente. Una sentencia clave para la defensa de los derechos digitales”. Disponible en: <https://articulo19.org/ola-bini-inocente-una-sentencia-clave-para-la-defensa-de-derechos-digitales/>

como elemento de convicción central por parte de la FGE y CNT. *“Al respecto, el Tribunal, retomando las intervenciones de los peritos de la FGE y de la CNT, concluyó que dicha fotografía es insuficiente para probar el delito investigado. Es más, entendió que con esta prueba no puede verificarse, ni siquiera, que los comandos allí ilustrados tan siquiera fueron ejecutados realmente”*.⁵

Por otro lado, *“el Tribunal también recordó, acertadamente, que no es una prueba digital lo que no surge de logs, o puede ser comprobado por logs. En suma, las representaciones gráficas (que pueden ser sujetas a manipulación) no son prueba de delitos informáticos. Se necesitan pericias forenses digitales para tal fin. Pericias que ni la Fiscalía ni CNT solicitaron para este caso”*.⁶

En el ámbito judicial, para otros casos de criminalización, este es un antecedente clave a movilizar en la medida en que clarifica el tipo de pruebas que son técnicamente válidas para probar presuntos delitos informáticos.

Adicionalmente, en un contexto mediático de esclarecimiento de casos seguidos contra expertos, o al momento de explicar el trabajo de los y las defensoras, este elemento de la sentencia puede ser útil para explicar de manera simple que se requiere de pruebas informáticas para dar cuenta de presuntos delitos o actividades de dicha índole.

3. El tercer elemento clave de esta sentencia es aquel relativo a la interpretación que realizó el Tribunal sobre un acceso no consentido, aún cuando en este proceso no se probó acceso de ningún tipo a ningún sistema. Al respecto, citando a Gustavo Eduardo Aboso, autor de *“Derecho Penal Cibernético”*, el Tribunal *“sostuvo que, para este caso, debería haberse probado la vulneración de algún sistema de seguridad del sistema de la CNT supuestamente afectado para probar un acceso no consentido”*.⁷

En el plano judicial de defensa de derechos digitales, este elemento es relevante en tanto aclara qué implica acceder sin consentimiento a un sistema. Aunque en este caso particular se ha demostrado que no existió ningún tipo de acceso, muchas veces, los y las expertas y defensores testean sistemas para encontrar vulnerabilidades, comunicarlas a las personas indicadas y salvaguardar derechos. El hecho de tener un antecedente claro sobre qué implica un acceso no consentido ofrece más garantías a dichas personas sobre cómo proceder de la mejor forma posible, sin renunciar a su valiosa labor y, así, evitar procesos de criminalización.

Ahora bien, la figura penal en debate en este caso no solo requiere de la vulneración de algún sistema de seguridad para configurarse, sino también

5. Comunicado “Ola Bini es inocente. Una sentencia clave para la defensa de los derechos digitales”. Disponible en: <https://articulo19.org/ola-bini-inocente-una-sentencia-clave-para-la-defensa-de-derechos-digitales/>

6. Comunicado “Ola Bini es inocente. Una sentencia clave para la defensa de los derechos digitales”. Disponible en: <https://articulo19.org/ola-bini-inocente-una-sentencia-clave-para-la-defensa-de-derechos-digitales/>

7. Comunicado “Ola Bini es inocente. Una sentencia clave para la defensa de los derechos digitales”. Disponible en: <https://articulo19.org/ola-bini-inocente-una-sentencia-clave-para-la-defensa-de-derechos-digitales/>

requiere probar una finalidad ilegítima. La sentencia del Tribunal señala que la acusación no presentó prueba alguna al respecto, aunque haya intentado, sin éxito, sostener la ocurrencia de un acceso no consentido. La prueba de la intención maliciosa del imputado como elemento constitutivo de un delito informático es clave para prevenir la criminalización indebida de la actividad beneficiosa de los y las investigadoras de seguridad. No obstante, sin acceso, por defecto, tampoco puede existir ninguna intencionalidad ilegítima de explotación. Aunque la intencionalidad quedó lógicamente descartada, este caso y este antecedente, en el ámbito de la legislación y de la política pública, debe invitar a los Estados a reflexionar sobre la importancia de incorporar la intención maliciosa y/o finalidad ilegítima para la configuración de delitos informáticos con el fin de no socavar el trabajo positivo de los y las expertas que testean sistemas con el fin de relevar y reportar vulnerabilidades para la defensa de derechos.

Estos elementos son antecedentes clave para otros contextos de defensa de derechos digitales, ya sea en el ámbito judicial, legal, de política pública y/o mediático. Por lo tanto, es imprescindible que **las autoridades judiciales ecuatorianas correspondientes ratifiquen el estado de inocencia de Bini en la instancia de apelación.**

Adicionalmente, hacemos un llamado a que las autoridades ecuatorianas correspondientes aclaren el estado procesal de Bini y su obligación o no de presentarse periódicamente ante la Fiscalía General del Estado. El hecho de mantener activas las medidas cautelares en su contra y evitar que pueda cumplirlas, tal y como ha hecho la FGE en cuanto a su presentación periódica, **constituye una nueva vulneración a sus derechos elementales y pone nuevamente en alerta a la sociedad civil sobre la legalidad y legitimidad de un proceso ampliamente cuestionado.**

Por todo lo dicho, la Misión de Observación seguirá monitoreando el caso de Bini con miras a asegurar el cumplimiento de las garantías de debido proceso.

