

PRUEBA DOCUMENTAL – No se puede negar la introducción en sede de juicio oral por falta de autenticación.

“A la luz del artículo 429 del procedimiento penal podemos afirmar que la autenticidad de aquel elementos se ha demostrado dado que el testigo de acreditación reconoce que aquel paquete de 143 folios que contiene conversaciones de la red social Facebook al parecer entre la menor y el acusado y fotos de la menor, son los que la adolescente le entregó, indica que no se han adulterado pero él no puede certificar esa circunstancia dado que no sabe cómo se descargan que se itera se requiere de un experto forense y al no haberse elaborado cadena de custodia su eficacia se encuentra en entredicho”.

PRUEBA DOCUMENTAL – Se admite: La falta de cadena de custodia afecta la eficacia probatoria, no su legalidad ni conlleva a la inadmisión.

“(…) al faltar la cadena de custodia lo que se afecta es la eficacia probatoria, la credibilidad que el medio probatorio pueda brindar y si tenemos en cuenta lo dicho por la Corte Constitucional que dada la impresión de los pantallazos genera desconfianza por cuanto con un software se pueden alterar por lo que tiene un valor de indicio, anejo que como están ya impresos no podemos hablar de prueba digital, sino de una simple impresión de las conversaciones.

(…) por ausencia de cadena de custodia los elementos ni son ilegales ni pueden dejarse de admitir, solo que se itera se pone en riesgo es la demostración que puedan ofrecer (…)”.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado Ponente: Dr. Héctor Roveiro Ágredo León
Proceso N° : 520016000491201901938-01
Número Interno : 31350
Delito : Pornografía con menor de 18 años y Otro
Procesado : FWSS
Decisión : Auto revoca el recurrido
Aprobado : Acta N° 115 de 21 de junio de 2021

San Juan de Pasto, veintitrés de junio de dos mil veintiuno
(Hora: 09:00 a.m.)

I. INFORMACIÓN PRELIMINAR

Corresponde a la Sala entrar a resolver el recurso de apelación interpuesto por el ente acusador en contra del Auto proferido en curso de la audiencia de juicio oral adiado 12 de abril de 2021, por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Pasto, con ocasión de la inadmisión de la prueba documental presentada por la fiscalía en este proceso penal que por los delitos de pornografía con personas menores de 18 años y constreñimiento ilegal se adelanta en contra de FWSS.

1. Los hechos

Se extractan del escrito de acusación (archivo 2) presentado por el ente instructor en el cual se indica que para los meses de julio o agosto de 2019 la menor CRACM de 13 años entra en contacto a través de su Facebook Messenger con quien se hacía llamar RIG y luego de ganar la confianza de la adolescente le pidió que a cambio de dinero le enviara fotos de contenido sexual a lo cual accede ella, de igual manera le envía un video, con posterioridad el sujeto le dice que para evitar que tales fotos y videos se publiquen debe tener relaciones sexuales con él, la menor con susto da a conocer a sus compañeros de colegio quienes dan cuenta a la policía de infancia y adolescencia y se acuerda la cita que aquel había pedido, si bien en una oportunidad fracasa, el día 25 de octubre de 2019 en una segunda cita se logra su captura cuando acude al encuentro con la menor en el parque de la iglesia del Carmen de esta ciudad, en horas de la tarde, identificándose como FWSS.

2. Antecedentes procesales

-. Como había operado la captura de la forma antes indicada se adelanta en la misma fecha las audiencias de legalización de captura,

formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento intramural realizadas ante el Juzgado 4 Penal Municipal con funciones de control de garantías de Pasto.

-. El escrito de acusación fue presentado el día 21 de febrero de 2020 ante el Centro de Servicios de los Juzgados Penales de Pasto, correspondiéndole en reparto al Juzgado Cuarto Penal del Circuito de esta ciudad.

-. Radicado el escrito de acusación, la audiencia de formulación de acusación se llevó a cabo el día 03 de julio de 2020; se formulan cargos en contra del acusado FWSS por los delitos de pornografía con personas menores de 18 años y constreñimiento ilegal, como autor a título de dolo.

-. La audiencia preparatoria se realiza el día 25 de agosto de 2020, la cual se desarrolla en cumplimiento del artículo 356 del procedimiento penal.

-. La audiencia de juicio oral se realiza entre los días 14 de octubre de 2020, 10 de febrero y 12 de abril de 2021 fecha en la que se practica el testimonio del policía judicial Luis Miguel Igua Cundar, con quien pretende el ente acusador introducir un total de 143 folios correspondientes a la impresión de las conversaciones sostenidas entre la menor CRACM y el acusado en la red social que incluye las fotografías, encontrando oposición efectuada por la defensa y negando la admisión por la judicatura.

2. De la providencia impugnada¹

En la providencia materia de apelación, el *a quo* resolvió inadmitir como prueba documental en favor de la Fiscalía las conversaciones

¹ Audiencia de juicio oral de 12 de abril de 2021, minuto 1:21:20

de WhatsApp y las imágenes tomadas del celular de la víctima, en tanto que el testigo con el que se pretende agotar la diligencia no está autorizado para autenticar dicha evidencia, como quiera que fuera bajada del equipo móvil por otras personas.

3. Sustentos de recurso de apelación y de los no recurrentes.

3.1. De la Fiscalía como recurrente²

La señora delegada del ente acusador, inconforme con la decisión elevó recurso de apelación solicitándole a la segunda instancia que se admita la prueba que le fuera negada por el *a quo*, con base en lo siguiente:

Señaló que si bien es cierto en lo que va corrido del testimonio se pudo establecer que dicha persona no fue la que extrajo o bajó la información de la cual se conocía de un presunto abuso sexual, específicamente el de pornografía con menor de 18 años, se está frente a un funcionario de policía judicial que entre sus funciones está la de recolectar, embalar, asegurar diferentes EMP con vocación de prueba oral.

Agrega que de conformidad con lo estipulado en el artículo 429 del CPP, tales documentos pueden ser ingresados por el investigador que recolectó o recibió el EMP o EF, los que a raíz de las otras versiones testimoniales se puede verificar se extrajeron con ocasión de la inmediatez que se requería con el fin de contrarrestar un posible hecho delictivo, teniendo en cuenta además que se está frente a un menor de edad. En esa línea, recuerda que precisamente en el caso, la menor en compañía de su abuela autorizó en el colegio que se extraiga esa información, se imprimiera y así entregarla al policía

² Audiencia de juicio oral de 12 de abril de 2021, minuto 1:22:30

judicial, funcionario que inició, participó y realizó los actos urgentes con ocasión de un presunto hecho delictivo.

Considera que con lo anterior si bien el testigo no es una persona idónea en el área de informática forense, si lo es frente al procedimiento que se debe realizar frente a los posibles presuntos hechos delictivos, y que, aunque con la información no se pueda acreditar el hecho delictivo, si contiene información relevante para soportar la teoría del caso de la Fiscalía, por tanto, que no es posible manifestar que no se ha podido autenticarla.

3.2. Del Ministerio Público como no recurrente³

El señor agente del Ministerio Público, como no recurrente, se pronunció frente al recurso interpuesto por la Fiscalía, aludiendo que en el caso se ha presentado una confusión conceptual frente a la naturaleza de la incorporación del elemento documental objeto de controversia.

Explica que la defensa técnica ha estructurado una serie de cuestionamientos en cuanto a la autenticidad de esas piezas, aspecto que ciñe al poder suasorio, a la credibilidad, verosimilitud y tecnicidad con que fueron recabadas empíricamente por justamente la aquejada; en contraste, afirma que el testigo ha dado cuenta que la información que se le pone de presente vía electrónica corresponde al contenido y características de las piezas documentales aportadas por la denunciante y consecuentemente tienen relevancia y estimamos procedente su incorporación.

³ Audiencia de juicio oral de 12 de abril de 2021, minuto 1:32:00

Finalmente indica que el fenómeno de la inadmisión es un aspecto que compete a la etapa previa de la audiencia preparatoria, siendo lo procedente en el momento debatir la incorporación del medio documental aportado, sobre el cual el testigo ha ratificado que corresponde al contenido y características de lo aportado a la policía judicial por la presunta víctima.

3.3. La Defensa como no recurrente⁴

La defensa del procesado solicita que la segunda instancia confirme la decisión adoptada por el *a quo*, así.

Indica que en el evento no se está frente a la oposición de la capacidad suasoria del EMP, pues dicho aspecto será ventilado un vez sea decretado e incorporado como prueba; indica que en el caso lo que se discute es la autenticación y la capacidad del testigo para aportar los documentos, pues, ha indicado que sobre los mismos no se tiene cadena de custodia, aclarando que si en caso de tenerla, no existiría oposición.

Señala que al testigo se le han puesto de presente más o menos 100 folios por lo que es difícil que pueda asegurar que se trata de los mismos elementos.

Trae a colación el artículo 429 del CPP citado por la Fiscalía, indicando que no resulta aplicable en tanto que no se ha establecido que se está frente a documentos originales, insistiendo en el hecho de que el testigo afirmó que no existe cadena de custodia, y, por tanto, no se acreditó la autenticidad.

⁴ Audiencia de juicio oral de 12 de abril de 2021, minuto 1:28:21

II. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

1. Competencia

Esta Corporación es competente conforme lo ha dispuesto el numeral 1º del artículo 34 de la Ley 906 de 2004 para desatar el recurso de apelación interpuesto por el ente acusador contra la providencia del 12 de abril de 2021 emitida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Pasto (N).

2. El problema a resolver

Corresponde a la Sala definir si una vez decretada una prueba documental en la audiencia preparatoria, puede negarse su introducción como medio de convicción en sede de juicio oral por falta de autenticación, como lo indica la Judicatura o dicho tema corresponde a la valoración que posteriormente se realice ante la ausencia de los protocolos de cadena de custodia y por tanto debe permitirse su ingreso.

3. De la Prueba Documental.

Tan importante resulta la prueba documental que grandes juristas han pretendido ofrecer una definición acertada de lo que es un documento sin que se confunda el objeto con lo que se representa, es por lo que acudimos a la definición que en su libro Manual de Derecho Probatorio⁵ consigna el doctrinante Jairo Parra Quijano: "Documento es cualquier cosa que sirve por sí misma para ilustrar o comprobar por vía de

⁵ MANUAL DE DERECHO PROBATORIO Ediciones del profesional 16ª Ed. 2007 Pág.539

representación, la existencia de un hecho cualquiera o la exteriorización del acto humano.”

Nuestro estatuto procesal penal no define el concepto de prueba documental, sino que hace una enunciación detallando los distintos elementos que pueden ser equiparados a documentos, haciendo como se dijo una lista que relaciona que no taxativa, dado que en el último numeral del artículo 424 señala: Cualquier otro objeto similar o análogo a los anteriores.

De igual forma puede la Sala indicar que son variadas las clasificaciones que sobre el documento se realiza, pero para nuestro caso resulta importante lo relacionado con el documento público y privado, ello para señalar que conforme al artículo 425 ibídem se entiende que un documento es auténtico cuando se tiene certeza de su creador, se tiene claridad en la persona que lo ha elaborado y es por ello que el documento público goza de esa presunción al ser expedidos por funcionarios en ejercicio de su labor, ello indica que en el caso de los documentos privados se hace necesario la autenticación es decir se hace necesario saber quién lo confeccionó.

Y es el artículo 426 del procedimiento penal que nos dice los métodos de autenticar un documento, necesario en nuestra sistemática penal por cuanto de ello depende la posibilidad que pueda ingresar, así se desprende de lo normado en el artículo 430 de la misma normatividad cuando define lo que debe entenderse por documento anónimo y su inadmisibilidad como medio probatorio.

Ahora en la actual sistemática, en la que las partes deben desarrollar su propio programa metodológico y para ello deben acudir a los investigadores quienes son los que recolectan los elementos

materiales probatorios, lógico resulta que para que los elementos mencionados en el artículo 424 puedan ser incorporados y admitidos como medios de prueba, debe realizarse a través de un vehículo adecuado y es por ello que se denomina testigo de acreditación a la persona que debe incorporarlo para que se convierta en prueba.

La tendencia actual es que todo documento ingrese por un testigo de acreditación, si bien se ha dicho jurisprudencialmente que los documentos públicos por su naturaleza pueden ingresar sin esta vía que es la adecuada, lo que se sugiere es que así sea un documento de tal índole lo aconsejable es la utilización de un testigo de acreditación. Y el testigo de acreditación, es la persona que recolecta el documento de la escena, que descarga el elemento de una dirección o correo electrónico página web, es la persona que lo recibe de una de las partes, que lo obtiene de una dependencia, etc., tal como lo describe el artículo 429 y 429 A de la misma normatividad procesal.

Dice el tratadista Nelson Saray Botero en su obra Procedimiento Penal Acusatorio⁶: “El testigo de acreditación debe declarar entonces sobre dónde y cómo obtuvo el documento, quien lo suscribe, si es original o copia, y los datos generales relativos a su contenido, a fin de acreditar aspectos que permitan determinar su autenticidad y pertinencia; autenticación, que se entiende satisfecha cuando se tiene conocimiento certero de su origen o procedencia, cuya falta de acreditación deriva en la inadmisión del medio de prueba según lo dispone el inciso 2º del artículo 430 CPP, por tratarse de un documento anónimo”

Importante que se entregue por este testigo de acreditación esta información tendiente a determinar por las partes si lo dicho corresponde al juicio de pertinencia presentado cuando se autorizó la

⁶ PROCEDIMIENTO PENAL ACUSATORIO. Ed. Leyer 2016. Pág. 471

utilización de este elemento material, y por cuanto lo dice el citado autor, porque la autenticidad indica que se conoce la procedencia; todo lo anterior para la sola incorporación del documento como medio de prueba.

Es el artículo 432 del código adjetivo penal el que indica la forma de valoración de la prueba documental y para ello establece tres aspectos sustanciales 1. Que no haya sido alterado en su forma ni en su contenido; 2. Que permita obtener un conocimiento claro y preciso del hecho, declaración o atestación de verdad, que constituye su contenido; 3. Que dicho contenido sea conforme con lo que ordinariamente ocurre.

Como corresponde con la función del Juez, debe él dar el valor a los medios de convicción que anejan al proceso penal en virtud del principio de sana crítica conforme el poder suasorio que cada medio dispense. Es aquí donde el tema de la cadena de custodia marca superlativa importancia, por cuanto un elemento debidamente recolectado del cual se tiene la seguridad inobjetable que se trata del mismo sobre el cual se ha edificado el aspecto sustancial a probar, va a proporcionar todo su conocimiento al fallador quien sin duda alguna lo apreciará para la toma de su decisión, lo que difiere si el elemento al momento de su recolección o recaudo no se tuvieron en consideración técnicas que requerían su demostración para la fiabilidad de lo que se pretende probar.

De vieja data la jurisprudencia ha esbozado esta diferencia entre la incorporación y la valoración de medio aducido, cuando estableció el alcance de la cadena de custodia a efectos del principio de mismidad de los elementos base del delito en la sistemática procesal penal. En decisión con radicado 25920 del 21 de febrero de 2007 dijo al tema:

“2.3.5 La cadena de custodia, la acreditación y la autenticación de una evidencia, objeto, elemento material probatorio, documento, etc., no condicionan –como si se tratase de un requisito de legalidad- la admisión de la prueba que con base en ellos se practicará en el juicio oral; ni interfiere necesariamente con su admisibilidad decreto o práctica como pruebas autónomas. Tampoco se trata de un problema de pertinencia. De ahí que, en principio, no resulta apropiado discutir, ni siquiera en sede casacional, que un medio de prueba es ilegal y reclamar la regla de exclusión, sobre la base de cuestionar su cadena de custodia, acreditación o autenticidad.

Por el contrario, si llegare a admitirse una prueba respecto de la cual, posteriormente, en el debate oral se demuestran defectos en la cadena de custodia, indebida acreditación o se pone en tela de juicio su autenticidad, la verificación de estos aspectos no torna la prueba en ilegal ni la solución consiste en retirarla del acopio probatorio.

En cambio, los comprobados defectos de la cadena de custodia, acreditación o autenticidad de la evidencia o elemento probatorio, podrían conspirar contra la eficacia, credibilidad o asignación de su mérito probatorio, aspectos éstos a los que tendrá que enfilar la crítica la parte contra la cual se aduce.

La última es la solución adoptada por el Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), al sentar en el artículo 273 los criterios de valoración:

“La valoración de los elementos materiales probatorios y evidencia física se hará teniendo en cuenta su legalidad, autenticidad, sometimiento a cadena de custodia y grado actual de aceptación científica, técnica o artística de los principios en que se funda el informe.””

Quiere decir lo anterior a criterio de la Sala, que sí existen dudas en cuanto al tema de cadena de custodia, por cuanto no se elaboró o porque hay fisuras, debe quien presenta el elemento realizar una más ardua labor para en virtud del principio de libertad probatoria

demostrar que los componentes si son los mismos; y en virtud del principio de contradicción la parte contraria deberá demostrar que no se utilizó la técnica o que la falta de elaboración de una cadena de custodia no permite tener certeza sobre el contenido del medio probatorio.

4. Del caso en concreto.

El caso que concita la atención de la Sala presenta una descripción fáctica que sucede por medio de la actual tecnología de información que ha permitido avances importantes pero que también dichos medios sirven para la consumación de delitos teniendo ese contacto en la web, y ello ha generado que todas las plataformas procuren ofrecer sistema de mensajería, de videos, de llamadas gratis y de video llamadas.

Es por lo que, si las conversaciones se han dado a ese nivel, los mensajes que se han intercambiado se convierten en una evidencia digital y para ellos existe una regulación especial como es la Ley 527 de 1999 que se aplica a todo tipo de información en forma de mensaje de datos y que, como definición en el artículo 2º de dicha ley señala:

a) *Mensaje de datos*. La información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el Intercambio Electrónico de Datos (EDI), Internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax.

Una vez conocida la mencionada ley vemos que se dan conceptos como la integralidad de un mensaje, referido a la confianza que una evidencia de aquellas pueda generar como medio de prueba, claro por cuanto los documentos en estas páginas son de fácil la alteración, de ahí la necesidad de un perito forense para extraer la información contenida en una red social.

Los artículos 8 y 9 de la citada ley señala:

ARTICULO 8o. ORIGINAL. Cuando cualquier norma requiera que la información sea presentada y conservada en su forma original, ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos, si:

a) Existe alguna garantía confiable de que se ha conservado la integridad de la información, a partir del momento en que se generó por primera vez en su forma definitiva, como mensaje de datos o en alguna otra forma;

b) De requerirse que la información sea presentada, si dicha información puede ser mostrada a la persona que se deba presentar.

Lo dispuesto en este artículo se aplicará tanto si el requisito establecido en cualquier norma constituye una obligación, como si las normas simplemente prevén consecuencias en el caso de que la información no sea presentada o conservada en su forma original.

ARTICULO 9o. INTEGRIDAD DE UN MENSAJE DE DATOS. Para efectos del artículo anterior, se considerará que la información consignada en un mensaje de datos es íntegra, si ésta ha permanecido completa e inalterada, salvo la adición de algún endoso o de algún cambio que sea inherente al proceso de comunicación, archivo o presentación. El grado de confiabilidad requerido, será determinado a la luz de los fines para los que se generó la información y de todas las circunstancias relevantes del caso.

De lo antes expuesto clara es la preocupación que tiene el legislador sobre la confiabilidad de los mensajes de datos, que no sean alterados dado que con aplicaciones es factible alterar su contenido es por lo que se requiere de un perito que pueda obtener el mensaje en debida forma y con la respectiva cadena de custodia.

La Corte Constitucional en sentencia T-043 de 10 de febrero de 2020, sobre los pantallazos que se tomen de estos mensajes dijo:

“21. De otra parte, la doctrina argentina⁷ se ha referido al valor de la prueba indiciaria que se debe otorgar a las capturas de pantallas, dada la informalidad de las mismas y las dudas que puedan existir entorno a su autenticidad frente a la vasta oferta de aplicaciones de diseño o edición que permiten efectuar alteraciones o supresiones en el contenido. Al respecto se dice lo siguiente:

*“Técnicamente definimos a las capturas de pantalla como aquella imagen digital de lo que debería ser visible en un monitor de computadora, televisión u otro dispositivo de salida visual. (...) A través de los mismos se procura **lograr un indicio** sobre si un determinado contenido fue transmitido por la red a un determinado usuario destinatario (caso sistemas de mensajería) o, por ejemplo, determinar la existencia de una publicación en una red social (v.gr. Facebook o Twitter) (...).*

Las capturas de pantalla impresas, no son prueba electrónica, sino una mera representación física materializada en soporte papel de un hecho acaecido en el mundo virtual. (...) || Reiteramos, esa copia no es el documento electrónico original generado a través de la plataforma de mensajería, sino una simple reproducción del mismo (carente de metadatos), que por más que permite entrever la ocurrencia de aquellos sucesos invocados, no causa per se la necesaria convicción como para tener a estos por ocurridos. Tampoco se podrá establecer la integridad del documento (es decir, que el mismo no fue alterado por la parte o por terceros), o asegurar su necesaria preservación a los efectos de ser peritado con posterioridad”⁸.

Sobre el tema de la autenticidad, los escritos especializados realzan que no puede desconocerse la posibilidad de que, mediante un software de

⁷ Sobre este tema es pertinente consultar el análisis efectuado por el Gastón Bielli en el artículo “Prueba Electrónica: Incorporación, admisión y valoración de capturas de pantalla en el proceso de familia”, disponible en el siguiente enlace: <https://www.pensamientocivil.com.ar/doctrina/4384-prueba-electronica-incorporacion-admision-y-valoracion-capturas> (visitado el 4 de diciembre de 2019)

⁸ Ídem.

edición, un archivo digital impreso que contenga texto pueda ser objeto de alteraciones o supresiones, de ahí el valor suasorio atenuado que el juzgador debe reconocerle a estos elementos, de tal manera que tomándolos como indicios los analice de forma conjunta con los demás medios de prueba⁹.

22. A manera de colofón, los avances tecnológicos que a nivel global se han dado en distintos campos (ciencia, medicina, aplicativos digitales), también han influido en el entendimiento y el ejercicio del derecho. Al efecto, en el ámbito probatorio, por ejemplo, los operadores judiciales diariamente deben analizar elementos extraídos de aplicaciones de mensajería instantánea, ya sea que se cuente con metadatos que permitan realizar un mayor rastreo de la información o solo capturas de pantallas respecto de ciertas afirmaciones o negaciones realizadas por una de las partes en el litigio. Sobre estas últimas, la doctrina especializada les ha concedido el valor de prueba indiciaria ante la debilidad de dichos elementos frente a la posibilidad de realizar alteraciones en el contenido, por lo cual deben ser valoradas de forma conjunta con los demás medios de prueba.”

Ya descendiendo al caso que ocupa la atención de la Sala, debemos decir que como bien se ha dicho respecto de los elementos materiales de prueba que tienen una relación directa con los hechos, es decir una pertinencia directa, su argumentación resulta obvia por esa misma conexión inmediata que hay, es por ello que en cuanto las conversaciones de la red social Facebook no se hace un análisis específico sino que dentro de las argumentaciones de pertinencia para que se reciba el testimonio del policía judicial Luis Miguel Igua Cundar¹⁰, se señala que este testigo de acreditación realizó varias actividades entre ellas extraer el contenido de las conversaciones de aquella red con la autorización de la víctima, lo cual tiene que ver con la materialidad de la infracción.

⁹ Ídem.

¹⁰ Audiencia Preparatoria del 25 de agosto de 2020 minuto 12:00 Archivo 19

Observa la Sala que la situación cambia para el testigo al momento de su declaración en desarrollo de la audiencia de juicio oral del 12 de abril de 2021 al récord 1:07:38 manifiesta que las conversaciones están impresas por la adolescente y su familia, aspecto que itera que se trata de conversaciones ya impresas que se obtienen del celular de la menor CRACM, que son conversaciones de 4 meses y contiene hasta las conversaciones del día en que se captura al acusado, si bien las reconoce porque son las que le entregó la adolescente, a las preguntas de la defensa manifiesta que no realizó cadena de custodia, reconociendo que no es experto en informática forense y desconoce la originalidad y sin saber si las fotos son en Colombia.

A la luz del artículo 429 del procedimiento penal podemos afirmar que la autenticidad de aquel elementos se ha demostrado dado que el testigo de acreditación reconoce que aquel paquete de 143 folios que contiene conversaciones de la red social Facebook al parecer entre la menor y el acusado y fotos de la menor, son los que la adolescente le entregó, indica que no se han adulterado pero él no puede certificar esa circunstancia dado que no sabe cómo se descargan que se itera se requiere de un experto forense y al no haberse elaborado cadena de custodia su eficacia se encuentra en entredicho.

Como policía judicial que es su función de recolectar evidencias corresponde con lo realizado, pero claramente lo que está en duda es la mismidad que fue lo reclamado por la defensa cuando preguntó por la cadena de custodia y al final la respuesta es que no se ha elaborado.

La extracción de esta información si tiene unas características especiales por lo que se ha planteado, por la posibilidad de alteración

y en aquello radicaba el interrogante de la defensa en que se indicara la originalidad de aquella información, por ello solicitaba los metadatos que no es otra cosa que la información sobre los datos, que los caracteriza, su contenido, calidad, condiciones, historia, disponibilidad, ubicación de georreferencia y otras características de los datos, todo lo que no pudo ofrecerse.

Como lo ha señalado la jurisprudencia al faltar la cadena de custodia lo que se afecta es la eficacia probatoria, la credibilidad que el medio probatorio pueda brindar y si tenemos en cuenta lo dicho por la Corte Constitucional que dada la impresión de los pantallazos genera desconfianza por cuanto con un software se pueden alterar por lo que tiene un valor de indicio, anejo que como están ya impresos no podemos hablar de prueba digital, sino de una simple impresión de las conversaciones.

En este orden de ideas, por ausencia de cadena de custodia los elementos ni son ilegales ni pueden dejarse de admitir, solo que se itera se pone en riesgo es la demostración que puedan ofrecer, tal como lo indicó el Ministerio Público al momento de correr el traslado a los no recurrentes.

Corolario de lo antes expuesto se procederá a revocar la decisión de primera instancia que negó la incorporación de los 143 folios impresos, que se aduce por la Fiscalía contienen las conversaciones entre la menor y el acusado, para que en su lugar se admita como medio probatorio documental, tema objeto del recurso.

Se ordena devolver la carpeta para que continúe el trámite de la audiencia de juicio oral en su práctica probatoria.

III. LA DECISIÓN

Por lo expresado, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, en Sala de Decisión Penal,

RESUELVE:

1°. **Revocar** en lo que fue objeto del recurso de apelación la decisión contenida en el auto de fecha 12 de abril de 2021, y en su lugar se **Ordena** admitir como medio probatorio documental los folios que contienen las conversaciones impresas tomadas de la red Facebook, conforme las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2°. **Regresar** la actuación para que continúe el trámite correspondiente por el juzgado de conocimiento.

3°. Esta providencia se notifica en estrados y se hace saber que contra ella no procede recurso alguno.

Notifíquese y Cúmplase,



HÉCTOR ROVEIRO AGREDO LEÓN
Magistrado

(COMPENSATORIO)¹¹
BLANCA ARELLANO MORENO
Magistrada

¹¹ La presente providencia no se firma por la H. Magistrada Dra. Blanca Lidia Arellano Moreno, integrante de la Sala de Decisión, en tanto que se encuentra en compensatorios concedidos por los días comprendidos entre el 15 y el 22 de junio de 2021, esto, conforme a la Resolución No. CSJNAR21-108, emitida por la Presidenta del Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño, por haber atendido la función de control de garantías en vacancia judicial de fin de año 2018 – 2019.



SILVIO CASTRILLÓN PAZ
Magistrado



JUAN CARLOS ÁLVAREZ LOPEZ
Secretario

REGISTRO DE PROYECTO No. 113

**EL SECRETARIO DE LA SALA PENAL, EN USO DE SUS FACULTADES
LEGALES,**

HACE CONSTAR

Que teniendo en cuenta las medidas establecidas en el Acuerdo PCSJA20-1517 del 15 de marzo de 2020, mismas que se han ampliado de manera progresiva mediante acuerdos emitidos por el Consejo Superior de la Judicatura, respecto de la pandemia generada por el virus COVID 19 y aquellas propias emanadas de la Presidencia de la Sala Penal, en manera virtual se deja constancia del registro de proyecto presentado en el proceso penal de la referencia.

Pasto, 18 de junio de 2021.



JUAN CARLOS ÁLVAREZ LOPEZ
Secretario