

SALA DE CASACIÓN PENAL

M. PONENTE	: EYDER PATIÑO CABRERA
NÚMERO DE PROCESO	: 42724
NÚMERO DE PROVIDENCIA	: SP1245-2015
CLASE DE ACTUACIÓN	: CASACIÓN
TIPO DE PROVIDENCIA	: SENTENCIA
FECHA	: 11/02/2015
DELITOS	: Hurto por medios informáticos y semejantes / Concierto para delinquir / Falsedad en documento privado
FUENTE FORMAL	: Ley 1273 de 2009 / Ley 599 de 2000 art. 38,63,269 / Convenio sobre la Ciberdelincuencia de Budapest

ASUNTO:

Establecer si el delito de hurto por medios informáticos y semejantes admite la figura de la reparación integral, descrita en el artículo 269 del Código Penal y, por ende, si los jueces de instancia incurrieron en la infracción directa de la ley sustancial por falta de aplicación de esa norma como consecuencia de la interpretación errónea del canon 269I ejusdem, al negar dicho derecho punitivo al procesado

TEMA: HURTO POR MEDIOS INFORMÁTICOS Y SEMEJANTES - Antecedentes legislativos / **HURTO POR MEDIOS INFORMÁTICOS Y SEMEJANTES** - Elementos: bienes jurídicos tutelados: patrimonio económico de forma inmediata y la información y datos de forma mediata

«Debido a la creciente criminalidad en materia informática y a la necesidad de que Colombia alcanzara un nivel normativo similar al de otros países que, de tiempo atrás, venían sancionando infracciones relacionadas con el abuso de los sistemas informáticos y los datos personales -Convenio sobre la ciberdelincuencia de Budapest (2001), adoptado por el Consejo de Europa-, en el Congreso de la República surgió una primera iniciativa -Proyecto de Ley No. 042 de 2007 Cámara - destinada a modificar y adicionar algunos tipos penales regulados en el capítulo VII del Código Penal relativos a la "Violación a la intimidad, reserva e interceptación de comunicaciones" y a endurecer las penas del hurto calificado, el daño en bien ajeno, la violación de reserva industrial o comercial y el espionaje, cuando quiera que se ejecuten utilizando medios informáticos o se vulneren las seguridades informáticas de las víctimas.

La exposición de motivos fue expresa en señalar que, de los tres modelos legislativos posibles, a saber, i) ley especial -no integrada al Código Penal-, ii) capítulo especial -incorporado al Estatuto Sustantivo- y iii) modificación de los tipos

penales existentes, se optó por el tercero a fin de garantizar la protección de otros bienes jurídicos distintos al de la información que también podían resultar lesionados con actividades relacionadas con la cibercriminalidad.

(...)

Posteriormente, surgió una segunda iniciativa legislativa -Proyecto de Ley No. 123 de 2007 Cámara -, con fundamento en un proyecto elaborado por un juez de la República y la asesoría de algunos académicos patrios, la cual propuso la creación de un nuevo bien jurídico para la protección de la información.

Es así que, luego de la audiencia pública , en la que se enfatizó sobre la necesidad de proteger el patrimonio y los sistemas informáticos, se acumularon las dos propuestas legislativas en el Proyecto de Ley No. 042 Cámara, 123 Cámara y Senado , dando lugar a la proposición de crear un Título VII Bis al Código Penal, destinado, esencialmente, a la salvaguarda de la información y los datos, tomando como base, para el efecto, las conductas reguladas en el Convenio sobre la Ciberdelincuencia de Budapest y algunas que atentan contra la confidencialidad, la integridad y la disponibilidad de los datos y sistemas informáticos, las cuales fueron ubicadas en el capítulo I y un segundo grupo de punibles definidos bajo el rótulo de "otras infracciones", concretamente, el hurto por medios informáticos y semejantes, la transferencia no consentida de activos, la falsedad informática, el espionaje informático, la violación de reserva industrial o comercial valiéndose de medios informáticos (capítulo II).

Separaron, pues, en dos conjuntos de normas, los atentados contra la confianza en el tráfico informático y los también lesivos de este bien y otros intereses jurídicos.

En esta oportunidad, explican los Informes de Ponencia para primer y segundo debate en Cámara que, se escogió el sistema legislativo consistente en confeccionar un título adicional para ser incluido en el texto del estatuto punitivo porque si bien, era más técnica la expedición de una ley especial, ella podría perderse "dentro de todo el entramado del ordenamiento jurídico, sin merecer la atención requerida por parte de estudiosos y administradores de Justicia, quienes, pretextando dificultades técnicas, falta de preparación, etc., prefieren dejar en el olvido este tipo de normatividades que terminan por no ser aplicadas o, si lo son, de una manera deficiente" y, asimismo, el modelo adoptado en el proyecto original -042- debido a que contraía 2la dificultad de permitir la dispersión de esta problemática a lo largo del articulado lo que le quita fuerza y coherencia a la materia, (...) amén de que (sic) dificulta en extremo la precisión del bien jurídico que se debe proteger en estos casos, esto es, la Protección de la Información y de los Datos" .

Una afirmación como la recién transcrita podría sugerir un único valor jurídico a ser protegido: la información y los datos, pero son las mismas ponencias las que precisan frente a los punibles de hurto por medios informáticos y semejantes y

transferencia no consentida de activos, que el primero procura «completar las descripciones típicas contenidas en los artículos 239 y siguientes del Código Penal, a las cuales se remite expresamente» y el segundo busca variar la estafa clásica por la figura de la estafa electrónica.

Repárese, en este punto, que, en relación con los otros delitos ubicados inicialmente en el capítulo II, los ponentes admitieron que además del interés por proteger la información y los datos también, pretendían salvaguardar bienes como la información privilegiada industrial, comercial, política o militar relacionada con la seguridad del Estado, en el caso del espionaje informático, y el orden económico y social, entratándose de la violación de reserva industrial o comercial.

El proyecto, así concebido fue aprobado en Cámara, pero en Senado su trámite sufrió algunas dificultades, al punto que la ponencia para primer debate en esa sede fue negativa y reclamó su archivo definitivo por considerarla innecesaria, de cara a la regulación penal existente para la fecha.

El ponente, luego de referirse a la tendencia colombiana a la hiperproducción de leyes y al casuismo; al derecho penal como ultima ratio y a la consecuente imposibilidad de dispensar una pronta y cumplida justicia; y a la importancia de acudir a los conceptos de "esencias y fenómenos" para distinguir entre el tipo penal con sus denominadores comunes o genéricos y sus modalidades, concluyó que no se deben "crear tipos con "nuevas" denominaciones o descripciones" pues "preexisten tipos que genéricamente recogen la esencia del comportamiento a reprimir" .

Particularmente, en cuanto se refiere al injusto de hurto por medios informáticos y semejantes, descrito en el artículo 269I, la ponencia señaló que se asimila al reato de hurto agravado y agregó que "[s]i se observan los actuales artículos 239 y 240 de la (sic) C.P., dicha relación se establece sin ninguna modificación, pues el numeral cuarto del artículo 240 agrava el hurto con ganzúa, llave falsa superando seguridades electrónicas u otras semejantes. En consecuencia, no es correcto recalcar la relación ya existente."

Sometido este informe a la aprobación de la Comisión Primera del Senado, se llegó al acuerdo de no archivar el proyecto, siempre que se hicieran algunos ajustes a los tipos penales, teniendo en cuenta, la creciente necesidad de regular las defraudaciones patrimoniales a los ahorradores de los sistemas financieros, "a quienes les copian por medios electrónicos -por ejemplo, las bandas magnéticas de las tarjetas de crédito a quienes les ingresan a las cuentas corrientes- y con claves descifradas transfieren fondos de una cuenta a otra y eso no es nuevo".

El proyecto, con sus modificaciones -las que, en esencia, consistieron en eliminar del articulado los reatos de falsedad informática, espionaje informático y violación de reserva industrial o comercial - fue aprobado por la plenaria del Senado, por lo que se designó una Comisión de Conciliación que, finalmente, conservó como

únicos delitos del capítulo II, los de hurto por medios informáticos y semejantes y transferencia no consentida de activos.

En este punto, es bueno precisar que ante las preocupaciones del senador GNT por la confusión que podría suscitarse en la definición del bien jurídico protegido en aquellos casos en que además de la información y los datos se atentara contra el patrimonio económico y la solución propuesta de agregar a los tipos básicos la modalidad informática y la inquietud del también senador ODJFV acerca de "[s]i en el proyecto o la norma que se pretende aprobar, quedan debidamente protegidos, tutelados, los derechos de los ciudadanos, usuarios del sistema financiero, personas naturales y/o jurídicas, que sean objeto o víctimas de transacciones financieras, a través de la tecnología, a través de la utilización indebida, por parte de organizaciones criminales en la Internet", uno de los ponentes -CAPC- aclaró que aunque el bien jurídico protegido es el de la protección a la información y los datos, la nueva ley de la República procuraba amparar al sistema financiero y a sus usuarios de las defraudaciones patrimoniales.

El anterior recuento, permite establecer, objetivamente, que el nuevo título -VII bis-, se dirigió a regular, en esencia, el tema de los delitos informáticos y a proteger la información y los datos de carácter electrónico. No obstante, como quiera que uno de los actos más reprochados por la sociedad contemporánea involucra la utilización de los medios de procesamiento de datos para esquilmar los capitales de las personas naturales y jurídicas, además de regular comportamientos propiamente característicos de la cibercriminalidad, el legislador colombiano utilizó esta oportunidad para enfatizar en la represión del apoderamiento ilícito, a través de mecanismos informáticos, de los dineros confiados al mercado financiero».

HURTO POR MEDIOS INFORMÁTICOS Y SEMEJANTES - Acentúa el reproche jurídico-social de los delitos informáticos: pues dicha conducta ya estaba sancionada en el art. 240 num. 4, sin embargo no son análogas

«La Corte argumenta que el propósito del órgano legislativo fue acentuar, que no regular, por primera vez, el reproche jurídico-social respecto de dicha actividad ilegal porque ésta ya venía siendo sancionada conforme al punible de hurto, previsto en el artículo 239 del Código Penal, calificado por la circunstancia descrita en el numeral 4 del precepto 240 ibidem, tal como acertadamente destacaron varios de los congresistas en el debate parlamentario.

(...)

Antes de la expedición de la Ley 1273 de 2009, el estatuto sustantivo sancionaba, de esta manera, la modalidad de sustracción de una cosa mueble ajena -el dinero- para provecho propio o de un tercero a través de la ruptura de las barreras de protección informáticas o electrónicas dispuestas por el titular del bien jurídico del patrimonio económico.

Pero, aprovechando la coyuntura legislativa, que abogaba por la regulación de los delitos informáticos, en el artículo 269I, el legislador quiso redefinir o enriquecer con mayor precisión idiomática, si se quiere, el mecanismo de desplazamiento ilícito de la cosa mueble desde el titular del derecho hacia el sujeto activo, más no creó una nueva acción objeto de juicio de desvalor, porque, se insiste, ella ya estaba tipificada en la conducta simple de hurto y en la circunstancia calificante, al punto que no consagró un nuevo verbo rector sino que, al respecto, se remitió al canon 239 ejusdem y, en función de la pena, al precepto 240 ibidem.

(...)

No pretende sostener la idea categórica de que el tipo penal de hurto por medios informáticos es necesariamente análogo al de hurto calificado, pues, como resulta obvio, éste no está dentro de la esfera de protección de la información y los datos o la intimidad, como si lo está el punible que nos ocupa; pero lo que sí se encuentra sujeto al criterio analógico, en cuanto resulta ser benigno al procesado, es la posibilidad de otorgar a un supuesto de hecho similar (protección del bien del patrimonio económico), la misma consecuencia jurídica que le imprime el artículo 269 ejusdem a los delitos rubricados bajo los capítulos comprendidos en el Título VII.

Esta postura es compatible y fiel al interés del legislador por entregar una ventaja punitiva a aquel que repare en términos económicos el daño causado por delitos que agredan el patrimonio de las personas».

HURTO POR MEDIOS INFORMÁTICOS Y SEMEJANTES - Tipo penal de naturaleza subordinada y compuesta

«Se trata de un tipo penal de naturaleza claramente subordinada y compuesta. En efecto, la descripción normativa, en su tipo objetivo positivo y en la consecuencia jurídica, no consagra la conducta reprochada, el objeto material, ni la sanción correspondiente, sino que, en cuanto se refiere al comportamiento antijurídico y al referido objeto sobre el que recae la acción prohibida, efectúa un reenvío normativo al tipo base de hurto (artículo 239 de la Ley 599 de 2000) y a la disposición que lo califica (canon 240 ejusdem) para determinar la sanción imponible».

HURTO POR MEDIOS INFORMÁTICOS Y SEMEJANTES - Elementos: sujeto activo indeterminado / **HURTO POR MEDIOS INFORMÁTICOS Y SEMEJANTES** - Tipo penal de medio concreto o determinado: establece modalidades o mecanismos específicos de apoderamiento

«El precepto examinado -269I- solamente se ocupa de establecer el sujeto activo indeterminado -no cualificado o común y unisubjetivo - del punible y de consagrar unos específicos ingredientes normativos, que lo identifican como un tipo de medio concreto o, si se quiere, determinado, por cuanto estructura una modalidad o mecanismo específico de desapoderamiento de la cosa mueble ajena, a saber,

superar las seguridades informáticas mediante i) la manipulación del sistema informático, la red de sistema electrónico, telemático u otro semejante o ii) la suplantación de una persona ante los sistemas de autenticación y de autorización establecidos».

HURTO POR MEDIOS INFORMÁTICOS Y SEMEJANTES - Elementos: dolo

«Dicha remisión al artículo 269I abarca no solo el verbo rector de la conducta de hurto simple, el objeto material -la cosa mueble- y el elemento normativo relativo a la ajenidad del mismo, sino, también el ingrediente especial subjetivo necesario para su comisión, como lo es, el animus lucrandi o la finalidad o propósito doloso de obtener un provecho o utilidad -propio o en favor de un tercero- de carácter patrimonial».

HURTO POR MEDIOS INFORMÁTICOS Y SEMEJANTES - Tipo penal de lesión / **HURTO POR MEDIOS INFORMÁTICOS Y SEMEJANTES** - Tipo penal de resultado

«El tipo penal analizado, además de estar supeditado al contenido descriptivo y normativo del hurto simple, es de lesión porque exige el efectivo menoscabo del interés jurídicamente tutelado, que para el caso lo son el patrimonio económico y la seguridad en el tráfico a través de los sistemas informáticos; pero también es de resultado, como quiera que para la consumación del desvalor total del injusto requiere el desapoderamiento del dinero con el subsecuente perjuicio, estimable en términos económicos, para quien tenga la relación posesoria con la cosa».

HURTO POR MEDIOS INFORMÁTICOS Y SEMEJANTES - Tipo penal de ejecución instantánea

«Es de conducta instantánea toda vez que el agotamiento del comportamiento típico se perfecciona cuando la víctima es desposeída de su dinero vulnerando los sistemas de protección informáticos dispuestos para su resguardo».

HURTO POR MEDIOS INFORMÁTICOS Y SEMEJANTES - Elementos: sujeto pasivo, el usuario financiero o la persona jurídica que custodia el dinero, dependerá de la barrera informática, telemática o electrónica comprometida

«El sujeto pasivo de la infracción, por su parte, no está expresamente determinado en la norma, aunque es posible inferirlo de la conjunción de los tipos base y subordinado, de tal suerte, que lo será el titular del derecho patrimonial birlado o poseedor del dinero sustraído, que, según el caso, podrá serlo el usuario financiero y/o la persona jurídica que lo custodia, dependiendo de cuál sea la barrera informática, telemática o electrónica comprometida para acceder al circulante.

En efecto, si la defensa informática quebrantada corresponde a algún sistema de autorización o autenticación -clave o password- puesta por el sujeto, éste será la

víctima, mientras que si los alterados son los mecanismos de protección implementados por la persona jurídica encargada de resguardar el bien, será ésta la llamada a perseguir su reparación».

HURTO POR MEDIOS INFORMÁTICOS Y SEMEJANTES - Elementos: objeto material del delito, cosa mueble ajena

«En cuanto al objeto, la distinción doctrinal entre objeto jurídico y/o material de protección, obliga a determinar, en el caso concreto, que si bien el delito se ubica dentro del título que protege la información y los datos, el bien material del delito no puede ser otro que la cosa mueble ajena que sufre un apoderamiento por parte de un extraño. Los datos, la información y su contenido solo son manipulados con el fin de obtener un provecho económico por medio de la sustracción irregular de la cosa mueble ajena que se condensa en el dinero».

HURTO POR MEDIOS INFORMÁTICOS Y SEMEJANTES - Elementos: bienes jurídicos tutelados: patrimonio económico de forma inmediata y la información y datos de forma mediata

«Aunque el legislador fue consciente de la dificultad que comportaba la ubicación del bien jurídico protegido respecto de aquellas acciones antijurídicas reguladas dentro del mentado título, que de manera directa afectaban el patrimonio económico, prefirió atar, de manera antitécnica, como lo aseveró el representante de la Fiscalía, la modalidad de la acción típica prohibida -que es el hurto por medios informáticos- al bien jurídico amparado en el referido título VII bis, que adicionar o modificar las circunstancias modales calificantes del artículo 240 del Código Penal, como hubiera sido lo ideal.

De lo hasta aquí dicho, es posible decantar, con meridiana claridad, que pese a la ubicación sistemática del punible de hurto por medios informáticos y semejantes en el título VII bis del Código Penal, rubricado bajo la denominación de la información y los datos, este bien jurídico resulta ser, para el caso concreto -como lo concibió la exposición de motivos del Proyecto de Ley 042 Cámara-, de naturaleza meramente intermedia, pues el interés superior protegido de manera directa es el patrimonio económico, entendido como ese conjunto de derechos y obligaciones, susceptible de ser valorado en términos económicos, más concretamente, en dinero.

En verdad, nadie podría dudar que el mentado ilícito tiene la virtualidad de lesionar tanto la seguridad y la confianza de las personas naturales y jurídicas en los sistemas informáticos, telemáticos, electrónicos o semejantes, con sus componentes de software y hardware, implementados por las entidades encargadas de custodiar el capital de sus usuarios, como los intereses individuales de contenido económico del titular de la cosa ajena, cuestión que ubica al tipo penal examinado en el contexto de los delitos típicamente pluriofensivos por afectar más de un interés jurídico, el descrito expresamente en la legislación penal codificada -

en este caso, el título VII bis- y el que surge de manera remota, pero directa, de la realización de la acción injusta.

Sin embargo, es lo cierto que la afrenta contra el primero de los bienes reseñados -de carácter colectivo-: la información y los datos, es solamente mediata (intermedia), porque solo se vincula con el mecanismo ilícito -de naturaleza informática- de sustracción del dinero que no con el comportamiento prohibido, mientras que el ataque contra el segundo (de orden individual): el patrimonio económico, es inmediato, pues se relaciona con la conducta reprobada misma, o sea, con el desapoderamiento de la cosa ajena en tanto mandato de prohibición final que tutela la relación de dominio o tendencia de una persona con la cosa.

A esta conclusión es fácil llegar si se examina la naturaleza subordinada y compuesta -que no autónoma- del injusto de hurto por medios informáticos respecto del tipo básico de hurto, que lo sitúa en similar lugar descriptivo que el hurto calificado -pues a su pena se remite-, y cuando se indaga el espíritu del legislador que, como se vio, a pesar del propósito general de regular actividades ilícitas estrictamente relacionadas con la afectación de los sistemas informáticos y los datos, utilizó esta oportunidad para precisar algunas de las modalidades de hurto desarrolladas para transgredir las defensas de protección informáticas».

REPARACIÓN - Alcance del artículo 269 del Código Penal: es un derecho no un beneficio

«La reparación integral, consagrada en el artículo 269 de la Ley 599 de 2000 , que tiene su antecedente en el artículo 374 del Decreto Ley 100 de 1980, es un derecho, que no un beneficio , consistente en una reducción de la mitad a las tres cuartas partes de la pena en favor de quien hubiere sido condenado por delitos contra el patrimonio económico, siempre que haya restituido el objeto material del delito o su valor, e indemnizare los perjuicios ocasionados al ofendido o perjudicado, antes del fallo de primera o única instancia».

REPARACIÓN - Alcance del artículo 269 del Código Penal: requisitos / **REPARACIÓN** - Alcance del artículo 269 del Código Penal: aplica cuando se trata de Hurto por medios informáticos y semejantes

«Una interpretación sistemática e integradora del estatuto punitivo, garante de los valores de justicia e igualdad jurídica ante la ley, permite concluir que si todos esos capítulos regulan ilícitos contra el patrimonio económico, porque a ese bien jurídico se contraen, de acuerdo con la denominación del Título VII al que pertenecen, igualmente, el delito de hurto por medios informáticos y semejantes debería ser susceptible de idéntica consecuencia legal, es decir, del descuento por reparación integral, sobre todo porque, como fue ampliamente discernido atrás, la conducta reprochada: apoderamiento, el objeto material -la cosa mueble-, el elemento normativo concerniente a la ajenidad del mismo y la pena, sí están descritos en el capítulo I del aludido título (artículos 239 y 240 ejusdem).

En todo caso, si fuera necesario, también podría involucrarse el concepto de analogía en bonam partem , el cual únicamente es admisible, en el ámbito penal "en materias permisivas", a voces del inciso 3º del artículo 6º de la Ley 599 de 2000.

Esto, teniendo en consideración que, como quedó visto, el interés jurídico inmediato de protección en ese reato es, justamente, de orbe patrimonial, en la medida que corresponde a un tipo penal subordinado respecto del tipo básico de hurto.

(...)

Como desde el inicio se anticipó, el problema jurídico determinante, en el asunto de la especie, se contrae a establecer si los jueces de instancia incurrieron en violación directa de la ley sustancial por interpretación errónea del artículo 269I de la Ley 599 de 2000 con la consecuente falta de aplicación del canon 269 ejusdem. La respuesta es decididamente afirmativa, pues se constata que, de espaldas a la estructura dogmática del delito de hurto por medios informáticos y al interés tutelar que tuvo el órgano legislativo al consagrar dicho tipo penal, los falladores inaplicaron la rebaja punitiva por reparación integral, pese a que el sentenciado acreditó el cumplimiento de todos los requisitos de orden legal para ser beneficiario de la misma.

(...)

El canon 269 de la Ley 599 de 2000, bajo la interpretación consignada en esta providencia, demanda, para la concesión de la rebaja por reparación integral, el cumplimiento de los siguientes presupuestos:

i) El delito objeto de condena debe estar consagrado entre los capítulos I al VIII del Título VII del Código Penal o, en todo caso, atentar contra el patrimonio económico.

ii) El responsable de la infracción penal está obligado a restituir el objeto material del delito o su valor, e indemnizar los perjuicios ocasionados al ofendido o perjudicado.

Significa lo anterior que, debe existir una reparación de orden económico, equivalente al valor del daño causado, lo cual se puede alcanzar por dos vías devolviendo el objeto material del ilícito o su equivalente junto con el resarcimiento de los perjuicios causados con la infracción, o satisfaciendo estos últimos, cuando quiera que no fuera exigible o posible la restitución del aludido objeto material (CSJ AP, 22 may. 2013, rad. 38.628).

iii) La reparación tiene que surtirse, necesariamente, antes de que se dicte sentencia de primera o única instancia.

En el asunto que nos convoca, se tiene que, si bien el delito de hurto por medios informáticos y semejantes no está consagrado entre los delitos de que trata el Título VII de la Ley 599 de 2000, como quedó ampliamente demostrado a lo largo de la providencia, no solo atenta contra el bien jurídico del patrimonio económico, sino que la descripción típica esencial está -es decir, la conducta, el objeto material y la pena- está regulado en los cánones 239 y 240 del Código Penal.

Así también, obra constancia en el expediente de que el representante de la víctima (Incocrédito) manifestó durante las diligencias de preacuerdo y verificación del mismo ante el juez de conocimiento e, incluso, en sede de casación, que dicho interviniente había sido reparado integralmente por los procesados».

REPARACIÓN - Alcance del artículo 269 del Código Penal: rebaja de la pena se extiende a los demás partícipes del delito así sólo uno de ellos haya reparado

«Es imperioso precisar que aunque el procesado no fue el sujeto que indemnizó integralmente a la víctima, es viable reconocer en su favor el descuento solicitado, habida cuenta que, de tiempo atrás, la jurisprudencia, de manera pacífica, ha reiterado que la rebaja por reparación integral se puede hacer extensiva a los copartícipes y, en este caso, se observa que fueron los administradores de los establecimientos comerciales (coautores) comprometidos en la falsificación de las tarjetas de crédito y en las transacciones fraudulentas quienes retornaron a la entidad perjudicada las sumas de las que se habían apoderado».

REPARACIÓN - Alcance del artículo 269 del Código Penal: Dosificación punitiva

«La Corte estima procedente reconocer un descuento por reparación integral (artículo 269 ejusdem) de la mitad de la pena impuesta por el delito de hurto por medios informáticos y semejantes, considerando que la reparación integral no se produjo en la primera fase procesal (imputación), sino algún tiempo después y que la conducta de defraudación de los usuarios del sistema financiero a través de canales informáticos, desplegada por el acusado, en concurso criminal con varios sujetos, reviste especial connotación, tornando necesario dar alcance a los principios de prevención general y especial.

Esa proporción, aplicada a los 108 meses de prisión por el mentado injusto, equivale a 54 meses, que sumados a los 48 y 12 meses por los demás delitos concursantes, arroja un resultado de 114 meses.

Ahora, como quiera que este valor excede el otro tanto de la pena individualmente considerada para el injusto de hurto por medios informáticos, conforme al artículo 31 del Código Penal, la sanción por los reatos concursantes se reducirá estrictamente al doble de 54 meses, para un monto de 108 meses, cantidad a la

que corresponde rebajar un 45% (48.6 meses) en los términos del preacuerdo, para un monto definitivo de 59,4 meses o, lo que es igual 59 meses y 12 días».

PRISIÓN DOMICILIARIA - Factor objetivo / **PRISIÓN DOMICILIARIA** - (Ley 1709): Factor objetivo

«En punto del subrogado, lo primero a destacar es que, de acuerdo con la normas vigentes al tiempo de los hechos -7 de diciembre de 2012- (artículo 63 y 38 del Código Penal , sin las modificaciones introducidas por la Ley 1709 de 2014) no es viable la concesión del subrogado o del sustituto penal, pues el factor objetivo lo impide, habida cuenta que para el primero, el precepto exige que la pena de prisión impuesta no exceda de 3 años y para el segundo que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de 5 años o menos y, en el asunto de la especie, se tiene que CARLOS ARTURO ÁLVAREZ TRUJILLO fue condenado a la sanción de 59 meses y 12 días de sanción aflictiva de la libertad y el monto mínimo sancionatorio previsto para el injusto de hurto por medios informáticos y semejantes, agravado, es de 108 meses, ambas cantidades superiores a los topes legales mencionados».

SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA - Factor objetivo

«En el caso examinado, la sanción definitivamente impuesta al procesado (59 meses y 12 días) es superior a los cuatro (4) años que el legislador determinó como presupuesto objetivo para acceder al referido subrogado; por ende, no es necesario avanzar en la evaluación de los demás requisitos y, por supuesto, a su reconocimiento».

SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA - Improcedencia: cuando la condena sea por hurto calificado, no se extiende al delito de Hurto por medios informáticos y semejantes

«A manera de obiter dicta, no sobra aclarar que de haber satisfecho el procesado dicho requerimiento objetivo, no habría sido posible negarle la condena de ejecución condicional con fundamento en el artículo 68A -que prohíbe la concesión de este beneficio a quienes sean condenados por el reato de hurto calificado- y aduciendo, para el efecto, la similitud dogmática del delito de hurto por medios informáticos con el descrito en el artículo 240 ibidem, toda vez que, aunque atrás, en punto de la reparación integral, se utilizó el criterio analógico para conferir igual consecuencia jurídica a un mismo supuesto de hecho, no sería viable argumentar algo semejante en sentido desfavorable a los intereses del procesado, pues la analogía in malam partem está proscrita en materia penal (artículo 6º, inciso 3º del Código Penal)».