



**DIRECCIÓN NACIONAL DE DERECHO DE AUTOR**  
**SUBDIRECCIÓN DE ASUNTOS JURISDICCIONALES**

**Bogotá D.C., seis (6) de diciembre de 2023**

**Rad. 1-2020-118277**

Se procede a dictar sentencia anticipada dentro del proceso verbal identificado con el número de la referencia, promovido por Canal Extensia S.A.U., identificada con NIF A83151985<sup>1</sup> a través de su apoderado Juan Pablo Concha Delgado, identificado con cédula de ciudadanía número 80.416.654 de Bogotá y con tarjeta profesional número 80.677 del C.S. de la J., contra la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. – TRIPLE A B/Q S.A. E.S.P., identificada con NIT 800.135.913-1, representada judicialmente por Roberto Andrade Martinez, identificado con cédula de ciudadanía número 1.020.759.247 y con tarjeta profesional número 249.656 del C.S. de la J., previos los siguientes:

**ANTECEDENTES**

**1. La Demanda.**

El trece (13) de octubre de 2020 Canal Extensia S.A.U., a través de su apoderado, presentó un escrito de demanda ante esta Subdirección en el que planteó los siguientes hechos:

*“3.1. En septiembre de 1999 se creó una nueva aplicación bajo el acrónimo AMERIKA, Acueduct Management Enterprise Reach Integrated Key Application, cuya titularidad correspondió a la empresa española, Broker Seguros y Consultoría PYME SAL. El 30 de junio de 2000, el Software Amerika es inscrito como propiedad de Broker Seguros y Consultoría PYME SAL. Dicho registro recibe el No. 2000/03/23269. En dicho certificado se deja constancia que Broker Seguros y Consultoría PYME SAL es titular en exclusiva de los derechos de explotación de esta obra. Recibe como número de inscripción el siguiente: 00/2000/19760 bajo el título Amerika. Se adjunta el mencionado certificado como Prueba Documental No. 1.*

*3.2. El 15 de diciembre de 2000 Broker Seguros y Consultoría PYME SAL otorga una licencia de uso del Software Amerika a la sociedad Watco Dominicana, S.A. (en adelante “WATCO”) que le permitía comercializar el Software Amerika en la región Caribe. WATCO a su vez, le licencia el uso del Software Amerika a la Sociedad de Aguas de América. Se adjunta como Prueba Documental No. 2 copia del acta de manifestaciones fechada 15 de diciembre de 2000 en la que D. Juan Sánchez Sánchez, como representante de Broker otorga una licencia de uso a WATCO.*

*3.3. El 7 de septiembre de 2000, Sociedad de Aguas de América, le licencia el uso del Software Amerika a Inassa. Se adjunta copia del contrato Prueba Documental No. 3.*

*3.4. El 4 de septiembre de 2000 se firma en la ciudad de Barranquilla un Contrato de Asistencia Técnica entre Interamericana de Aguas y Servicios S.A. en adelante “INASSA” y la Sociedad de Acuerdo(sic), Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. La cláusula segunda del mencionado contrato establece que “En desarrollo de los establecido en la cláusula anterior, INASSA brindará la asesoría y el apoyo técnico que requiera TRIPLE A DE B/A S.A.E.S.P. en las diferentes áreas de la empresa. Entre otras, INASSA proporcionará a TRIPLE A DE B/Q S.A.E.S.P. un software especializado en soportar la gestión integral en el área comercial de las empresas de servicios públicos domiciliarios.” Se adjunta copia del contrato como Prueba Documental No. 4.*

<sup>1</sup> Se realiza la consulta del número de identificación fiscal – NIF en la base pública de datos de la página web de Registradores de España: <https://sede.registradores.org/site/invitado/mercantil/busqueda#noback>

3.5. En la cláusula tercera del contrato de asistencia técnica firmado el 4 de septiembre de 2000 se pacta una remuneración del 4.5% de los recaudos de Triple A de Barranquilla S.A.E.S.P. de parte de Triple A a Inassa por concepto del servicio de asistencia técnica.

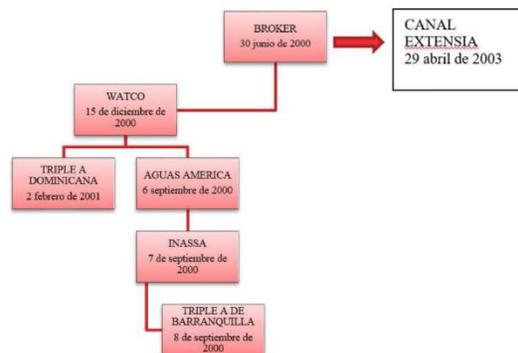
3.6. El 8 de septiembre de 2000, en desarrollo del contrato de asistencia técnica firmado el 4 de septiembre de 2000, y teniendo en consideración la remuneración pactada en ese contrato, Inassa le concedió a Triple A la licencia de uso exclusivo del software Amerika. La cláusula primera de este contrato establece que “Mediante el presente contrato, EL LICENCIATARIO concede a EL USUARIO, de manera gratuita, definitiva y permanente, la licencia de uso de EL SOFTWARE para su uso exclusivo en desarrollo del Contrato Mencionado en el considerando No. 2 del presente documento.” Es decir, del contrato de asistencia técnica. Se adjunta copia del contrato como Prueba Documental No. 5.

3.7. La causa jurídica o razón de ser de la licencia que INASSA le concedió a Triple A el 8 de septiembre de 2000 (Hecho 3.6) fue precisamente el contrato de asistencia técnica suscrito entre las mismas partes el 4 de septiembre de 2000 (Hecho 3.5). Así se deduce claramente del considerando No. 2 del contrato de licencia mencionado en el Hecho 3.5. según el cual: “El LICENCIATARIO y EL USUARIO tienen suscrito un contrato de asistencia técnica, en virtud del cual EL LICENCIATARIO le proporciona a EL USUARIO la asistencia técnica que requiera para la eficiente prestación de los servicios públicos domiciliarios a su cargo”. Prueba Documental No. 5.

3.8. El 29 de abril de 2003 Broker de Seguros y Consultoría PYME S.A.L cede a Canal Extensia la totalidad de los derechos sobre la titularidad del Software Amerika. Se adjunta como Prueba Documental No. 6 copia del contrato de cesión de los derechos sobre el Software Amerika.

3.9. El 18 de agosto de 2003 Canal Extensia registra ante la Oficina de Propiedad Intelectual el Software Amerika.

3.10. Así las cosas, el modelo de explotación económica del Software Amerika se fundamenta en la titularidad de los derechos en cabeza de un sujeto, (inicialmente Broker de Seguros y Consultoría PYME S.A.L y luego la hoy demandante CANAL EXTENSIA), titular que a su vez licencia el uso de su obra a terceros, quienes a su vez sub-licencian el uso de tal obra. Tal como se muestra a continuación:



Este hecho se acredita en conjunto con las pruebas documentales 1 a 6, referenciadas en los anteriores hechos.

3.11. En la cúspide del modelo de negocio de explotación del Software Amerika se encuentra el titular del derecho (titular que desde 29 de abril de 2003 es Canal Extensia) y en la base del mismo modelo están los diferentes licenciarios y sub-licenciarios de Software Amerika. Estos licenciarios y sub-licenciarios utilizan el programa bajo el supuesto de que existe una licencia vigente de uso del programa.

3.12. El 30 de octubre de 2017 la Procuraduría sugirió a Triple A y a Inassa la suspensión de la ejecución del contrato de Asistencia Técnica celebrado entre estas dos compañías por encontrar algunas presuntas irregularidades. En vista de dicha recomendación de la Procuraduría, Inassa toma la decisión de que se suspenda la facturación a la compañía Triple A por concepto de la asistencia técnica, no obstante, el servicio se siguió prestando. Se adjunta como Prueba Documental No. 7 copia del escrito de la Procuraduría.

3.13. El día 25 de septiembre de 2017, Inassa le envió a Triple A la factura No. 329 por el valor de \$1.930.654.577,95 por concepto de servicios de asistencia técnica. No obstante, desde la fecha de esa última factura Triple A no le ha pagado a Inassa por uso de la licencia del software Amerika desde la fecha de la última factura hasta la presente fecha. Se adjunta como Prueba Documental No. 8.

3.14. El 3 de octubre de 2018 la Fiscalía General de la Nación decreta como medida cautelar la suspensión del poder dispositivo, el embargo y secuestro sobre las acciones que Inassa posee sobre Triple A (82,16%). Por esta razón, se entiende que el 3 de octubre de 2018, se suspende el contrato de asistencia técnica suscrito entre Inassa y Triple A el 4 de septiembre de 2000 y, por consiguiente, el contrato de licencia de uso del Software Amerika del 8 de septiembre 2000 al ser un contrato accesorio del contrato de asistencia técnica. Se adjunta como Prueba Documental No. 9 copia de la resolución de medidas cautelares de la Fiscalía 36 E.D.

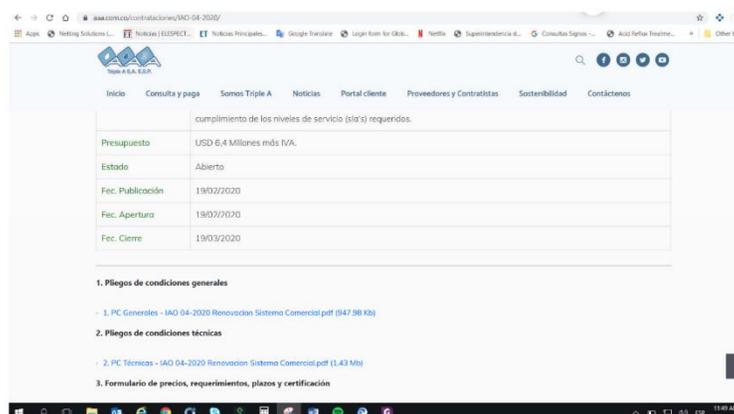
3.15. A pesar de que se suspendió el contrato de asistencia técnica y en consecuencia el contrato de licencia del software Amerika, Triple A continúa usando, hasta la fecha, el software Amerika, que INASSA le proveyó y licenció en virtud y función de dicho contrato. Se adjunta como prueba del uso del Software Amerika por parte de Triple A una certificación emitida por la empresa Amerika TIS que evidencia que Triple A paga por el servicio de soporte y mantenimiento del Software Amerika a esta compañía, y por lo tanto, demuestran el uso no autorizado del Software Amerika por parte de Triple A. Prueba Documental No. 10.

3.16. A la fecha, Triple A está haciendo uso del Software Amerika, a pesar de que el 3 de octubre de 2018 se suspendió el contrato de Asistencia Técnica del 4 de septiembre de 2000, que a su vez constituye la razón jurídica de la licencia de uso que INASSA le otorgó sobre el software Amerika; pues, el contrato que autoriza su uso sin contraprestación alguna se encuentra suspendido ya que sigue la suerte del contrato principal. Por lo tanto, el uso que hace Triple A del Software Amerika desde el 3 de octubre de 2018, es un uso no autorizado por Canal Extensia e INASSA a los cuales no se les está pagando la debida contraprestación.

3.17. Desde diciembre de 2019 y hasta la presente fecha Canal Extensia ha intentado llegar a un acuerdo con Triple A, pidiéndole que pague por concepto de licencia de uso del Software Amerika y que se firme un nuevo contrato de licencia de uso del software. A pesar los esfuerzos hechos por Canal Extensia para resolver este asunto de manera extra judicial, Triple A no ha querido resolver este asunto ni pagar por la licencia de uso del software. Se adjunta como Prueba Documental No. 11 (A-C) copia de las comunicaciones enviadas a Triple A por parte de Canal Extensia y de las respuestas obtenidas.

3.18. El 21 de febrero de 2020, Triple A respondió de fondo a las comunicaciones enviadas por Canal Extensia. Triple A menciona que la autorización de uso del Software Amerika, deriva de la relación contractual que existe entre Inassa y Triple A que se menciona en los Hechos 3.5 y 3.7, y que, por lo tanto, "(...) cualquier instrucción para el cese de la utilización de la licencia del Software Amerika, desconoce el derecho concedido a Triple A de utilizar de forma permanente e indefinida el referido software, y será constitutivo de un flagrante y grave incumplimiento del Contrato de Licencia de Uso de Software suscrito con Triple A el día 8 de septiembre de 2000 (...)." Como se puede ver en su respuesta, Triple A reconoce el uso que hace del Software Amerika. Como ya se mencionó, este uso infringe los derechos patrimoniales de autor de Canal Extensia. Prueba Documental No. 11 (A-C).

3.19. El día 19 de febrero de 2020 Triple A publicó a través del siguiente enlace <https://www.aaa.com.co/contrataciones/IAO-04-2020/> la convocatoria para participar en un proceso de licitación cuyo objeto es desarrollar un software que se equipare al Software Amerika. Esta convocatoria demuestra que Triple A no tiene la intención de pagarle a Canal Extensia por la licencia del uso del Software Amerika que ha usado desde el 2018 sin su autorización y sin pagar una contraprestación. Por el contrario, tienen la intención de desarrollar un software propio, pagando un valor considerable por su desarrollo y sin pagar por la licencia de uso del Software Amerika que han usado sin pagar por la licencia de uso desde que se suspendió el contrato de asistencia técnica. La convocatoria fue adjudicada ya que el plazo máximo para presentar las licitaciones venció el 19 de marzo de 2020 como se muestra a continuación:



3.20. *Teniendo en cuenta todos los hechos anteriores, Triple A está vulnerando los derechos patrimoniales de autor de Canal Extensia al reproducir, sin su autorización y sin pagar la correspondiente contraprestación, el Software Amerika.”*

Con fundamento en los hechos anteriormente señalados, el accionante propuso las siguientes pretensiones:

*“Primera. - Se declare que la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P./Triple A de Barranquilla S.A. E.S.P. no cuenta con licencia de uso del software Amerika desde el día 3 de octubre de 2018.*

*Segunda. - Se declare que el uso no autorizado del software Amerika, de titularidad de Canal Extensia S.A.U., por parte de la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P./Triple A de Barranquilla S.A. E.S.P., infringe los derechos patrimoniales de autor de Canal Extensia S.A.U.*

*Tercera. - Se ordene a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P./Triple A de Barranquilla S.A. E.S.P. a pagar la suma de SEIS MIL SETECIENTOS CUARENTA Y SEIS MILLONES DE PESOS COLOMBIANOS (COP \$6.746.000.000), por concepto de lucro cesante, correspondiente al uso no autorizado del software Amerika, desde el 3 de octubre de 2018 hasta 9 de junio de 2020, fecha hasta la cual se probó que la demandada continuaba usando el software Amerika.*

*Cuarta.- Se ordene la práctica de las medidas cautelares solicitadas en el numeral 5 de la presente demanda.”*

## **2. Contestación de la demanda.**

A manera de resumen, la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. se opuso a las pretensiones formuladas por Canal Extensia S.A.U., argumentando que la utilización del programa de ordenador Amerika se efectuó en el marco de la autorización que le fue concedida por la demandante, a través, de un *“contrato de licencia de uso de software”*. Asimismo, señaló que la cláusula primera del mencionado contrato refiere que la licencia del software fue concedida de *“manera gratuita, definitiva y permanente”*. Por otra parte, afirmó que el contrato de licencia no era un contrato accesorio al *“contrato de asistencia técnica”*, no se encontraba suspendido, no había sido declarado nulo y tampoco se había formalizado su terminación por lo que el uso efectuado por la accionada era legítimo.

También, refirió que se encontraba configurado el cobro de lo no debido, en razón a que el otorgamiento de la licencia del uso del programa de ordenador se efectuó a título gratuito. Adicionalmente, adujo que existía falta de legitimación por pasiva, lo anterior dado que si actualmente se presentaba una discrepancia en relación con la forma en como INASSA S.A. había otorgado la licencia en favor de la demandada, sería dicha sociedad la legitimada por pasiva de las pretensiones planteadas por la aquí demandante y no la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P.

Para finalizar, la demandada refirió que realizó el uso del programa de ordenador de buena fe y advirtió que se configuró el abuso del derecho en razón a que la titular de los derechos patrimoniales del software Amerika por más de dieciocho (18) años suscitó en la accionada *“la expectativa legítima de que no ejercería acción alguna tendiente a restringir o cobrar la utilización del software que le fue licenciado gratuitamente por INASSA S.A”*. Por lo que la conducta pasiva para ejercer el aparente derecho por parte de la sociedad Canal Extensia S.A.U. durante un largo periodo de tiempo, encuentra justificación en una *“retaliación”* originada por la imposibilidad en obtener un pago por el contrato de asistencia técnica, acudiendo a solicitar unos recursos por un concepto diferente respecto de los cuales afirma, esta no tiene el derecho.

## **CONSIDERACIONES**

A continuación, se mencionarán algunas precisiones en relación con la figura de la sentencia anticipada, con el fin de determinar con posterioridad si es procedente en el presente caso el pronunciamiento de un fallo de esta naturaleza.

### **1. De la sentencia anticipada.**

El artículo 278 del Código General del Proceso (en adelante CGP), establece que el juez deberá en cualquier estado del proceso, dictar sentencia anticipada total o parcial en cualquiera de los siguientes eventos:

- Cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez.
- Cuando no hubiere pruebas por practicar.
- Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa.

En este sentido, queda claro que no es facultativo del juez sino un deber el dictar sentencia anticipada en cualquier estado del proceso, cuando se cumplen cualquiera de las hipótesis anteriormente señaladas, esto con el fin de que en aquellos eventos en los que sea posible, se le pueda dar celeridad y una solución pronta a los litigios, dictando fallo de fondo sin tener que agotar todas las etapas procesales<sup>2</sup>.

### **2. De la ausencia de pruebas por practicar.**

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en el proceso con radicado 11001-02-03-000-2016-01173-00, ha expresado respecto de la razón de ser de la sentencia anticipada en el proceso civil lo siguiente:

*“Significa que los juzgadores tienen la obligación, en el momento en que adviertan que no habrá debate probatorio o que el mismo es inocuo, de proferir sentencia definitiva sin otros trámites, los cuales, por cierto, se tornan innecesarios, al existir claridad fáctica sobre los supuestos aplicables al caso.*

*Esta es la filosofía que inspiró las recientes transformaciones de las codificaciones procesales, en las que se prevé que los procesos pueden fallarse a través de resoluciones anticipadas, cuando se haga innecesario avanzar hacia etapas posteriores.”*

Si bien es cierto que el procedimiento es una garantía para la realización de los derechos sustanciales y que se debe a la búsqueda de estos, no significa que deban verse menguados o disminuidos por la ritualidad. Es por esto, que una vez el juez advierta la presencia de alguno de los elementos suficientes que le permitan tomar una decisión de fondo antes de dar paso a la fase oral, en cumplimiento de los principios de celeridad y economía procesal deberá entonces tomar una decisión de manera inmediata.

La Corte Suprema de Justicia<sup>3</sup> precisó los términos en los que el juez está obligado a proferir una sentencia anticipada bajo la causal segunda, es decir, cuando no hay pruebas por practicar. Señaló la Corporación que esta condición no solo se cumple cuando las partes no solicitaron pruebas, sino también cuando habiéndolas solicitado el fallador evalúa que estas están desprovistas de su poder persuasivo.

Es así como, las pruebas que habiéndose solicitado por las partes que muestren no cumplir los requisitos de licitud, utilidad, pertinencia y/o conducencia y evidencien no demostrar hechos relevantes para el debate judicial, podrá el juez descartarlas. En

<sup>2</sup> HUERTAS MORENO, Laura Estephania, Consideraciones en torno a la sentencia anticipada en el CGP, Universidad Externado de Colombia, Departamento de Derecho Procesal, encontrado en: <http://procesal.uexternado.edu.co/pR0c3-3xT3rNaD0-U3C/wp-content/uploads/2017/02/CONSIDERACIONES-EN-TORNO-A-LA-SENTENCIA-ANTICIPADA-EN-EL-CGP.pdf>, 2017.

<sup>3</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de tutela del 27 de abril de 2020. Rad. 47001221300020200000601. M.P. Octavio Augusto Tejero Duque.

este proceso valorativo del juez debe “...explicar por qué la improcedencia de esas evidencias y la razón que impedía posponer la solución de la contienda, al punto que ambas cosas sucedieron coetáneamente”, conclusión a la que el Tribunal llegó del análisis de los artículos 278 y 168 del estatuto procesal.

En ese orden de ideas, debe indicarse que en el proceso *sub examine* la parte activa de la litis no solicitó pruebas. Ahora bien, se observa en el documento denominado “**CONTESTACIÓN DEMANDA**” dentro de la carpeta “48 Contestación demanda 1-2021-120063” que el demandado solicitó a esta Subdirección que se cite como prueba testimonial al señor Leander Vargas Fernández, con el fin de que declare “sobre los hechos que le constan respecto de la forma como fue otorgada la licencia de uso del software Amerika y los desarrollos que sobre la misma realizó el personal propio de TRIPLE A”. Y a la señora Viviana Brochero Fonseca, para que declare “sobre los hechos que le constan respecto de la utilización que del software Amerika se hizo al interior de la empresa”.

Al respecto debemos advertir, que en razón a que el debate del proceso no gira alrededor de si se usó o no por la demandada el software en cuestión, sino si se cuenta o no con la autorización para este uso en base al contenido, alcance y vigencia de dos contratos que ambas partes relacionan, no sería útil el decreto del testimonio de la señora Brochero Fonseca.

Tampoco es relevante en el litigio que nos convoca discutir sobre si se realizaron o no desarrollos adicionales por el licenciatario, ni si estos eran necesarios o no, toda vez que ni las pretensiones, ni los hechos afirmados en el escrito de acción, se encaminan a la declaratoria de infracción del derecho patrimonial de transformación. Tampoco es relevante debatir sobre aspectos formales de los acuerdos, precisamente, porque si bien el artículo 183 de la Ley 23 de 1982 y sus respectivas modificaciones, consagran formalidades para la eficacia de las transferencias por acto entre vivos, estas no son requeridas para la concesión de licencias de uso, las cuales debemos resaltar no están atadas a solemnidad alguna,<sup>4</sup> lo que hace que la solicitud de escuchar en declaración al señor Vargas Fonseca sea impertinente e inconducente.

Teniendo en cuenta que los medios de convencimiento que obran en el expediente son suficientes para dictar sentencia y no es necesario practicar pruebas adicionales pues existe claridad fáctica sobre los supuestos aplicables al caso, todo ello justificado en los principios de celeridad y economía procesal, la convocatoria a audiencia se hace innecesaria. Así, en tanto se considera que se ha configurado una de las hipótesis planteadas en el artículo 278 del CGP, se procederá a dictar sentencia anticipada en el presente proceso.

### **3. De los alegatos de conclusión.**

Respecto de los alegatos de conclusión, es menester señalar que estos hacen parte importante del debido proceso, dado que es la oportunidad que tienen las partes de esgrimir sus argumentos culminantes en procura de sus propios derechos, conforme al universo jurídico y probatorio que ampara los intereses en conflicto, sin embargo, al no haber pruebas que practicar y estar el objeto del litigio claramente determinado, no se hace necesario agotar esta etapa del proceso, en virtud de las particularidades del caso<sup>5</sup>.

Recordemos que la finalidad de la sentencia anticipada, radica en hacer más corto el camino del pleito poniéndole fin con premura, ante la presencia de una situación jurídica que hace innecesario agotar otras etapas procesales, evitando así el desgaste de la administración de justicia en aras de hacer efectivos los principios de eficiencia y celeridad que se esperan de esta.

<sup>4</sup> Aún si se debatiera sobre la aplicabilidad de formas constitutivas en los contratos en virtud del artículo 183 de la Ley 23 de 1982, se debe resaltar que el testimonio tampoco sería un medio conducente para acreditar dicha situación

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sentencia C 107 de 2004 del 10 de febrero de 2004. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería.

En tal sentido si se tuvieran que surtir siempre las etapas normales del proceso, como oír los respectivos alegatos de conclusión, aun cuando ya se ha cumplido alguna de las hipótesis planteadas en el artículo 278 del CGP para dictar sentencia anticipada, como en la presente causa al no haber pruebas por practicar, dicha figura que le impone el deber al juez de decidir el proceso en cualquier estado, sin dar dilaciones innecesarias, estaría completamente desdibujada y sería inoperante.

Así, siendo anodino agotar las etapas de alegaciones y sentencia oral a las que hacen referencia los artículos 372 y 373 del estatuto procesal, y dado que no hay pruebas pendientes por practicar en el presente proceso, considera este Despacho que conforme al ya mencionado artículo 278 del CGP, se encuentra configurada la causal segunda, por lo cual es deber del juez dictar sentencia anticipada en este momento.

#### **4. Problema Jurídico.**

El conflicto se centra en una demanda presentada por Canal Extensia contra la sociedad TRIPLE A B/Q S.A. E.S.P., en la que se alega que el demandado ha infringido los derechos patrimoniales de autor del demandante. Canal Extensia busca que se declare esta infracción y que la demandada pague por la licencia del software Amerika para mantener y regularizar su uso, como compensación por los perjuicios que considera le fueron causados.

Por su parte, TRIPLE A B/Q S.A. E.S.P. se opone a estas pretensiones argumentando que la licencia de uso del software Amerika fue concedida de manera gratuita, definitiva y permanente a perpetuidad a través de un contrato de licencia existente. Afirma que el uso del software siempre se ha realizado en cumplimiento de los términos de esta licencia y que, debido a su carácter gratuito, no procede ningún reclamo económico.

Para resolver este problema jurídico partiremos de la base que no se discute por las partes si el Software Amerika es una obra protegida por el derecho de autor, ni si el demandante está legitimado para incoar la acción, ni que el demandado tiene instalado y usa el referido software, centrándose el conflicto en determinar si TRIPLE A B/Q S.A. E.S.P. ha infringido algún derecho patrimonial del demandante o si por el contrario se encontraba autorizado para realizar los usos que acepta en su contestación.

Para esto debemos analizar, si hay diferencias entre uso e instalación, así como el contrato de licencia de software celebrado entre las partes el 8 de septiembre de 2000, adicionalmente se deben considerar los términos de este acuerdo, especialmente los relacionados con la duración, la gratuidad, las condiciones de uso y si este se vio o no afectado por el actuar de la Procuraduría y la Fiscalía General de la Nación y finalmente, de hallar razón al demandante determinar si tiene derecho al pago que reclama teniendo en cuenta que en sus pretensiones no solicita el cese del uso del Soporte Lógico.

#### **5. Diferencia entre la instalación y el uso del programa de ordenador, así como los efectos que esto tiene desde la perspectiva de la infracción.**

Empecemos mencionando que normalmente la instalación de un software comienza con la transferencia desde su origen, que puede ser un CD, DVD, (que se adquiere en el marco del derecho de distribución), o una descarga en línea, (que implica actos de reproducción y de comunicación pública en su modalidad de puesta a disposición), hacia la computadora del usuario, para que este proceda a su configuración.

Durante la instalación se lleva a cabo el proceso de copiado, (nuevamente reproducción) realizándose la transferencia de los archivos necesarios para que el software funcione correctamente en la computadora del usuario. Estos archivos

pueden incluir ejecutables, bibliotecas, recursos gráficos y otros componentes esenciales del programa, y es el correcto copiado lo que garantiza que el software sea funcional.

Una vez el software está instalado y en funcionamiento, el proceso no termina necesariamente. El software puede requerir actualizaciones periódicas. Estas pueden ser necesarias para mejorar el rendimiento del programa, solucionar errores de seguridad o agregar nuevas características y funcionalidad, precisamente porque mantener el software actualizado es esencial para garantizar su seguridad y eficacia a lo largo del tiempo, y esta actividad en el marco del derecho de autor, tiene una relación directa con el derecho de transformación.

Por otra parte, el uso de software es la fase en la que los usuarios interactúan directamente con el programa ya instalado. Implica ejecutar el software, utilizar su interfaz de usuario para realizar tareas específicas, aprovechar su funcionalidad, guardar datos y cerrar la aplicación cuando se ha completado la tarea.

Estas acciones muchas veces son difíciles de asociar con un derecho patrimonial en concreto, pues no implican en la mayoría de las ocasiones actos de transformación, comunicación pública, distribución, ni de reproducción diferentes a la que se realiza de manera temporal en forma electrónica (transitoria o accesoria) que forme parte de un proceso tecnológico que no tenga en sí mismo significación económica<sup>6</sup>, y es esta la razón por la cual este actuar se delimita usualmente en contratos, que consagran los términos y condiciones de uso del software.

Es preciso mencionar que el uso de un software por fuera del marco de su licencia también es considerado como un acto infractor, precisamente porque el artículo 3 de la Ley 23 de 1982, adicionado por el artículo 68 de la Ley 44 de 1993, consagra que los derechos de autor comprenden para sus titulares la facultad exclusiva de carácter general de disponer de su obra a título gratuito u oneroso bajo las condiciones lícitas que su libre criterio les dicte.

En definitiva, la instalación se refiere al proceso inicial de configurar el soporte lógico en una computadora, mientras que el uso se refiere a la operación real del programa para realizar tareas específicas. Ambas etapas son cruciales para aprovechar al programa de ordenador, pero tienen implicaciones distintas desde la perspectiva del derecho de autor, precisamente porque el primer proceso se encuentra enmarcado dentro de los derechos patrimoniales propios y típicos que otorga la legislación autoral al titular, mientras que los derechos y obligaciones en los segundos, normalmente tienen fundamento en el cumplimiento de las condiciones estipuladas en los acuerdos de licencia.

Descendiendo al caso, se observa que en el contrato de licencia de uso del software Acueduct Management Enter Prise Reach Integrated Key Application - AMERIKA, suscrito entre la Sociedad Interamericana de Aguas y Servicios S.A. – INASSA y TRIPLE A B/Q S.A. E.S.P., en el considerando número cuatro se señaló que INASSA se encontraba facultado para conceder a la demandada licencia de uso del programa de ordenador el cual se utiliza *“para soportar la gestión integral del área comercial de las empresas encargadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios”*<sup>7</sup>.

Ahora, en la cláusula segunda del referido contrato se consagró que, INASSA entregaba a la sociedad TRIPLE A B/Q S.A. E.S.P. el programa de operador AMERIKA, *“en las condiciones que EL USUARIO(sic) declara conocer y aceptar, asumiendo la responsabilidad que se derive del uso del mismo”*<sup>8</sup>. En la cláusula cuarta se restringió la instalación del soporte lógico a cualquier persona natural o jurídica

<sup>6</sup> Limitación y excepción al derecho de autor consagrada en el literal a del artículo 16 de la Ley 1915 de 2018

<sup>7</sup> Página 2 del documento denominado 09 Prueba Documental No. 5-. Licencia de software - Inassa – Triple A del expediente virtual.

<sup>8</sup> Ibidem

distinta a la accionada<sup>9</sup>. En la cláusula sexta INASSA autorizó a la demandada a crear hasta dos (2) copias de seguridad del programa de ordenador, en el soporte magnético que este último eligiera con la finalidad de que fueran utilizadas como respaldo y recuperación ante cualquier problema lógico o físico.

Así las cosas, es posible concluir que la licenciataria entregó a TRIPLE A B/Q S.A. E.S.P. el programa de ordenador AMERIKA permitiéndole su instalación e igualmente la autorizó a crear dos copias adicionales en el soporte que la accionada eligiera con el propósito que fueran utilizadas como respaldo, por lo que de entrada se puede advertir que no se infringió el derecho de reproducción, que es la prerrogativa que concretamente reclama la demandante como infringida en el en el hecho 3.20 de la demanda, toda vez que la instalación y las copias de soporte se realizaron en el marco del proceso “*de instalación y entrega*” del software.

Siendo claro que la infracción no se da en el marco de la instalación del software, se hace necesario determinar si el uso que ha venido realizando el demandado del programa de ordenador es infractor, y para ello debemos determinar si este se enmarca en la licencia concedida y si la misma se mantiene vigente.

## **6. Análisis de la licencia de uso de software otorgada a la accionada.**

### **6.1. Alcance de la cláusula primera del contrato de licencia.**

Antes de abordar su alcance, lo primero que debemos señalar es que a través del contrato de licencia de uso de software suscrito entre la Sociedad de Aguas de América S.A. e INASSA<sup>10</sup>, se estipuló que la primera sociedad se encontraba facultada para conceder una licencia de uso del soporte lógico a INASSA para uso exclusivo de TRIPLE A B/Q S.A. E.S.P., en consecuencia, en dicho documento también la autorizó a expedir dicha licencia en favor de la demandada tal como se observa de la cláusula primera:

*“Mediante el presente Contrato, EL LICENCIATARIO(sic) concede a EL USUARIO(sic), de manera gratuita, definitiva y permanente, la licencia de uso de EL SOFTWARE para uso exclusivo de TRIPLE A DE B/Q S.A. E.S.P. en la ciudad de Barranquilla y su Área Metropolitana, facultándola a expedir dicha licencia a favor de TRIPLE A DE B/Q S.A. E.S.P.”<sup>11</sup>*

Ahora, en la cláusula primera del contrato de licencia suscrito entre INASSA y TRIPLE A B/Q S.A. E.S.P. se estipuló lo siguiente:

*“CLAUSULA PRIMERA. Mediante el presente contrato, EL LICENCIATARIO(sic) concede a EL USUARIO(sic), de manera gratuita, definitiva y permanente, la licencia de uso de EL SOFTWARE para su uso exclusivo en desarrollo del Contrato mencionado en el considerando No. 2 del presente documento.”<sup>12</sup>*

De la anterior cláusula, observa este Despacho que cuando se estipuló que “*Mediante el presente contrato EL LICENCIATARIO(sic) concede a EL USUARIO(sic) (...)*” se dejó en claro que el “*licenciatario*” INASSA se encontraba facultado para conceder la licencia de uso al “*usuario*” TRIPLE A B/Q S.A. E.S.P., esto recordemos derivado de la autorización que le fue concedida a INASSA a través del contrato suscrito entre esta y la Sociedad de Aguas de América S.A. Cuando se consignó que “*Mediante el presente contrato*” esto indica que la concesión de licencia se realiza como parte de un acuerdo o contrato específico.

Ahora, con la manifestación “*(...) de manera gratuita (...)*” es claro que se hace referencia a que la licencia se otorgó gratis, lo que significa que el usuario no tiene

<sup>9</sup> Página 3 del documento denominado 09 Prueba Documental No. 5-. Licencia de software - Inassa – Triple A del expediente virtual.

<sup>10</sup> Página 2 del documento denominado “07 Prueba Documental No. 3-7 sept” del expediente virtual.

<sup>11</sup> Ibidem

<sup>12</sup> Página 2 del documento denominado “09 Prueba Documental No. 5-. Licencia de software - Inassa – Triple A” del expediente virtual.

que pagar tarifa alguna por utilizar el software. Por otra parte, cuando se hace referencia a "(...) definitiva<sup>13</sup> y permanente<sup>14</sup> (...)" esto lo que sugiere es que el demandado tiene permiso para utilizar el software de forma continua sin una fecha de vencimiento específica y que no hay una restricción de tiempo en la concesión por lo tanto se habilita la utilización del software de manera indefinida.

Del análisis que se ha realizado, resulta prístino que el actuar desplegado por la demandada se encuadra en el marco de una licencia, y en tal sentido no es posible declarar que el mismo sea infractor, salvo que se llegue a la conclusión que dejó de tener efectos por algún motivo, siendo relevante en este asunto esclarecer si el actuar de la Procuraduría General de la Nación y de la Fiscalía General de la Nación realmente extinguió el contrato de licencia o si realmente estaba sometida a una condición resolutoria, que es lo que da a entender el demandante en su escrito.

#### **6.1.1. De la solicitud de suspensión de la Procuraduría General de la Nación del contrato de asistencia técnica.**

El 17 de octubre de 2017 la Procuraduría General de la Nación emitió una comunicación<sup>15</sup> dirigida al representante legal de TRIPLE A B/Q S.A. E.S.P. con el asunto "*Solicitud de suspensión artículo 160 de la Ley 734 de 2002 – IUS E – 2017-736812*", dentro de la cual pone de presente que en tanto había evidencia de que la asistencia técnica contratada con INASSA no se estaba prestando por parte de esta a la demandada, y TRIPLE A B/Q S.A. E.S.P. había realizado los pagos pese a que aparentemente no recibió la prestación del servicio, existía el "*riesgo no solo de defraudar el patrimonio público, sino la prestación misma de los servicios públicos*", por lo que le solicitó "*SUSPENDER INMEDIATAMENTE la ejecución del Contrato de Asistencia Técnica suscrito entre Triple A e Inassa.*"

Respecto de dicha solicitud de entrada se puede advertir, que en ningún momento se menciona la licencia del software AMERIKA. Adicionalmente el demandante refirió que INASSA "*tomo la decisión de que se suspenda la facturación a la compañía Triple A por concepto de la asistencia técnica, no obstante, el servicio se siguió prestando.*"<sup>16</sup> Lo que quiere decir que no hubo una suspensión completa de la ejecución del contrato de asistencia técnica, en razón a que la accionante confiesa que decidió continuar prestando el servicio, por lo menos hasta el 2 de octubre de 2018.

Es importante referir que la finalidad de la suspensión de la ejecución del contrato si bien afecta el cumplimiento de obligaciones, no tiene el alcance de entender por terminado el contrato. Al respecto el Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil al absolver la pregunta con radicado número 11001-03-06-000-2016-00001-00 (2278) señaló lo siguiente:

*"Sea pues lo primero advertir que, en estricto sentido, el contrato no cesa con la suspensión, sino que sigue vigente, en estado potencial o de latencia, pues mientras la terminación de un contrato afecta como es obvio su subsistencia misma, la suspensión afecta las obligaciones que a las partes les resulta temporalmente imposible de cumplir. Una vez se ha aclarado que la suspensión no perturba el vínculo contractual sino solamente las obligaciones que de él emanan, también debe señalarse que dependiendo de la magnitud de la causa que la origine puede ser total o parcial. Es decir, puede imposibilitar el cumplimiento de la totalidad de las obligaciones de las partes o, puede impedir a los contratantes honrar solo algunas de estas pudiendo continuar con la ejecución de las demás."*<sup>17</sup>

<sup>13</sup> La Real Academia Española ha definido la palabra "definitiva" como "*Que decide, resuelve o concluye*": <https://dle.rae.es/definitivo?m=form>

<sup>14</sup> La Real Academia Española ha definido la palabra "permanente" como "*Que permanece*" o "*Sin limitación de tiempo*": <https://dle.rae.es/permanente?m=form>

<sup>15</sup> Documento denominado "*11 Prueba Documental No. 7 – procuraduría*" del expediente virtual.

<sup>16</sup> Página 9 del documento denominado "*Memorial subsanación demanda civil Canal Extensia (401045665)*" dentro de la carpeta "*41 Subsanción demanda 1-2021-89442*" del expediente virtual.

<sup>17</sup> Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicado número: 11001-03-06-000-2016-00001-00(2278). Consejero Ponente: Germán Bula Escobar (E).

De conformidad con lo anterior, se puede concluir que la solicitud de suspensión de la ejecución del contrato de asistencia técnica efectuada por la Procuraduría General de la Nación se circunscribe únicamente a dicho negocio jurídico, por lo tanto, no tiene efectos respecto del contrato de licencia del software AMERIKA, ni implica coetáneamente su suspensión, pero aun en el caso en que se llegare a la conclusión que el contrato de licencia también se encontrare suspendido, lo cierto es que esto no trae consigo como efecto la terminación de ninguno de los dos contratos, por lo que no puede desprenderse de esta situación la finalización de la licencia del uso del software AMERIKA.

Lo que se observa es el cumplimiento de la obligación contenida en la cláusula segunda del contrato de asistencia técnica en la cual INASSA se comprometió a proporcionar a TRIPLE A B/Q S.A. E.S.P. un *“software especializado en soportar la gestión integral en el área comercial de las empresas de servicios públicos domiciliarios”*<sup>18</sup>.

Puntualmente al suscribirse el 8 de septiembre del 2000 el contrato de licencia del software AMERIKA, de manera gratuita, definitiva y permanente a la accionada, más de diecisiete (17) años antes del actuar de la procuraduría, materializó el cumplimiento de dicha obligación, incluso antes de la solicitud de suspensión del contrato y al concederse esta licencia sin pretender alguna contraprestación, la eventual suspensión de pagos no tendría consecuencias respecto de obligaciones cumplidas.

También debemos señalar que de la revisión del contrato de licencia no se observa que se hubiera estipulado alguna consecuencia derivada de la suspensión del contrato de asistencia técnica.

Para finalizar, también es preciso indicar que, si bien uno de los argumentos del demandante es referir que la licencia del programa de ordenador se encontraba supeditada al desarrollo del contrato de asistencia técnica y a la existencia de este, en el supuesto de que el Despacho acogiera tal premisa, es menester advertir que del acervo probatorio no se logró evidenciar que el contrato de asistencia técnica se hubiera dado por terminado por el actuar de la procuraduría. Por lo que en tanto que este subsiste, el uso realizado por parte de la accionada resulta hasta el momento ser legítimo.

#### **6.1.2. Efectos del decreto de la medida cautelar proferida por la Fiscalía General de la Nación respecto del contrato de licencia.**

Se observa en el expediente que el 3 de octubre de 2018<sup>19</sup> la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio a través de la Fiscalía Treinta y Seis Especializada resolvió: ***“PRIMERO: DECRETAR LA MEDIDA CAUTELAR, SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO, EMBARGO, SECUESTRO, sobre el ochenta y dos por ciento (82%) de la composición accionaria que posee INASSA SA, en la sociedad TRIPLE A SA ESP de la ciudad de Barranquilla, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.”***<sup>20</sup>

Dicha medida cautelar fue considerada necesaria por la Fiscalía General de la Nación en razón a que la *“(…) sociedad INASSA S.A., de acuerdo con las piezas procesales arrimadas al presente trámite, es la accionista mayoritaria de TRIPLE A S.A. ESP como quedó evidenciado en esta decisión, al haber suscrito un contrato de asistencia técnica que no se desarrolló, pero que fue pagado con los dineros cancelados por los usuarios del servicio público de acueducto y alcantarillado de Barranquilla, dineros que fueron a parar a manos presuntamente de particulares, situación que quebranta los bienes jurídicos protegidos del ORDEN ECONÓMICO Y SOCIAL y la*

<sup>18</sup> Páginas 2 y 3 del documento denominado “08 Prueba Documental No. 4-contrato asistencia técnica Inassa Triple A sept 4” del expediente virtual.

<sup>19</sup> Documento denominado “13 Prueba Documental No. 9-Fiscalia” dentro del expediente virtual.

<sup>20</sup> Página 54 y 55 del documento denominado “13 Prueba Documental No. 9-Fiscalia” dentro del expediente virtual.

*ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, a través los ilícitos de Concierto para Delinquir con fines de Enriquecimiento ilícito de Particular, Enriquecimiento Ilícito a favor de Terceros, Lavado de Activos y Peculado por Apropiación (...)*<sup>21</sup>

Al respecto claramente se advierte que en el documento de la medida cautelar no se hace alusión al contrato de licencia del programa de ordenador AMERIKA, solamente se menciona el contrato de asistencia técnica. Además, dicha decisión tampoco ordena suspender ninguno de los contratos en este párrafo referidos y únicamente, se circunscribe a ordenar la suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro en relación con el 82% de la composición accionaria de INASSA S.A. en la sociedad de la demandada.

### **6.1.3. De la posible existencia de una condición resolutoria del contrato de licencia del soporte lógico AMERIKA.**

El Código Civil en su artículo 1530 consagra que la obligación condicional es *“la que depende de una condición, esto es, de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no”* y el artículo 1536 de la misma norma refiere que *“La condición se llama suspensiva si, mientras no se cumple, suspende la adquisición de un derecho; y resolutoria, cuando por su cumplimiento se extingue un derecho.”*

Así las cosas, en los contratos una condición es un evento futuro e incierto que puede o no ocurrir y que, una vez que sucede, afecta la ejecución o terminación del contrato. Esto puede incluir condiciones suspensivas las cuales retrasan la ejecución del contrato hasta que se cumpla la condición o condiciones resolutorias que permiten la terminación del contrato si se cumple o no la condición.

Las condiciones pueden ser simples, en tanto que solo contienen una condición o compuestas, en razón a que presentan varias de ellas que deben cumplirse. Pueden ser expresas y estar claramente establecidas en el contrato o legales. No sobra resaltar que las condiciones contractuales deben redactarse con precisión y claridad en el contrato para evitar ambigüedades, ser específicas y detalladas.

Descendiendo en el contrato, el aparte de la cláusula que menciona, *“para su uso exclusivo en desarrollo del contrato mencionado en el considerando No 2 del presente documento”*, debemos mencionar que este no encajaría típicamente en la categoría de una *“condición contractual”* en el sentido tradicional, toda vez que no se ve sujeta a eventos futuros e inciertos que una vez que suceden o no, afectan la ejecución o terminación del contrato.

Puntualmente, en la cláusula en cuestión no se delimita cual es el hecho futuro, y aun si entendiéramos que este fuera la vigencia del contrato de asistencia técnica, lo cierto es que la terminación del contrato de asistencia técnica no es un hecho incierto, precisamente porque este está sometido a un plazo que se detalla en la cláusula quinta, que sería el término de la concesión para la prestación de los servicios públicos domiciliarios de aseo, agua y alcantarillado.

## **7. La ambigüedad de la frase “para su uso exclusivo”**

Empecemos resaltando que la cláusula es ambigua debido a la frase *“para su uso exclusivo en desarrollo del contrato (...)”* toda vez que podría interpretarse de dos maneras diferentes.

La primera es la que propone la demandante, referida al uso exclusivo asociado a la vigencia del contrato inicial. En este caso, la frase se interpreta como que el usuario solo puede utilizar el software en el contexto de las actividades relacionadas con el contrato de asistencia técnica y esto a su vez significa que el soporte lógico se debía

<sup>21</sup> Página 51 del documento denominado “13 Prueba Documental No. 9-Fiscalía” dentro del expediente virtual.

utilizar exclusivamente para cumplir con los propósitos específicos de dicho acuerdo y no para otros fines.

La segunda interpretación hace referencia a un uso exclusivo por parte del usuario. En este caso, la frase implica que el usuario es el único autorizado para utilizar el software y el contrato de asistencia técnica es el contexto en que se otorga esta licencia, y la exclusividad radica en que solo es el licenciataria, y no otro agente es el que podrá usar el referido soporte lógico. Esta interpretación se ve reforzada por el uso de palabras que acompañan esta cláusula como “*definitiva y permanente*”.

La ambigüedad proviene del uso de la palabra “*exclusivo*” precedida de la frase “*para su uso*”, pero también seguida de la frase “*en desarrollo de*”, que puede referirse tanto al contexto, como a la persona que realiza el uso. Esta ambigüedad sin duda genera malentendidos, toda vez que la redacción no es clara ni precisa sobre el alcance y los límites del uso del software, sin ser posible identificar si se refiere al uso exclusivo en el contexto del contrato o al uso exclusivo por parte del usuario.

Ahora bien, siendo claro que no se pueden presentar pruebas fuera del contrato para interpretar una cláusula clara y precisa, sí se pueden presentar pruebas extrínsecas para aclarar cláusulas ambiguas. Así, toda vez que la discusión en este caso se centra sobre la interpretación de una cláusula que no es clara, tenemos que acudir algún método interpretativo diferente al de la literalidad que nos permita delimitar su alcance.

El artículo 1618 del Código Civil prevé que “*Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella (...)*”, no obstante, en este caso no podemos utilizar el método de interpretación basado en la intención de las partes al momento de celebrar el contrato de manera favorable al demandante, precisamente, porque no se han aportado ni solicitado pruebas que respalden esta interpretación. Tampoco hay otro contrato entre las mismas partes y sobre la misma materia, ni existe ninguna regla de experiencia o costumbre mercantil acreditada en este proceso, ni interpretaciones anteriores de cláusulas similares en contratos comparables, que nos permita llegar a la conclusión que lo común en estos casos es atar las licencias de software de esta naturaleza a la vigencia de contratos de asistencia técnica.<sup>22</sup>

Lo que sí es posible, es hacer una interpretación del contrato en los términos que lo expone el demandado, en virtud del principio de interpretación favorable del no redactor o concededor del alcance de las cláusulas consagrado en el artículo 1624 del Código Civil.<sup>23</sup> Recordemos que esta regla permite abordar la asimetría de poder en la redacción de contratos, donde una parte suele tener más influencia o conocimiento que la otra y su propósito principal es equilibrar esta desigualdad y promover la equidad en la interpretación de contratos.

Descendiendo sobre este caso, es claro que la demandante adquirió la posición de los desarrolladores del software en mención, quienes de manera profesional se dedicaban, no solo a la creación de software, sino a la estructuración de negocios alrededor de su explotación<sup>24</sup>, siendo ellos los llamados a tener la experticia jurídica en la temática que debía reflejarse en el contrato, y no el demandado. Además, es una regla de experiencia, que en la mayoría de las ocasiones es el titular del derecho, el que delimita los permisos que otorga en el marco de la licencia de uso y no al revés, sin que esto implique que no exista margen para la negociación.

En definitiva, la cláusula que suscita este conflicto es ambigua, por lo que era el demandante el que se encontraba en una mejor posición de conocimiento y redacción

<sup>22</sup> Por este motivo tampoco es posible utilizar los criterios interpretativos de los artículos 1619, 1620, 1621, 1622, 1623 del Código Civil

<sup>23</sup> “No pudiendo aplicarse ninguna de las reglas precedentes de interpretación, se interpretarán las cláusulas ambiguas a favor del deudor.

*Pero las cláusulas ambiguas que hayan sido extendidas o dictadas por una de las partes, sea acreedora o deudora, se interpretarán contra ella, siempre que la ambigüedad provenga de la falta de una explicación que haya debido darse por ella”*

<sup>24</sup> Documento denominado 10 Prueba Documental No. 6- CONTRATO DE CESIÓN BROKER A CANAL EXTENSIA dentro del expediente virtual.

a la hora de la negociación, estructuración y suscripción del contrato de licencia, no obstante, no aportó, ni solicitó pruebas para acreditar de manera extrínseca la intención de los contratantes, la costumbre, ni interpretaciones anteriores, siendo la consecuencia de esto, que la accionante sea la que debe soportar las secuelas de la ambigüedad.

**8. Interpretación restrictiva de contratos de derecho de autor en la Ley 23 de 1982 y precisiones finales referentes al alcance de la frase: “para su uso exclusivo en desarrollo del contrato mencionado en el considerando No 2 del presente documento” entendida como lo hace el demandante.**

El artículo 78 de la Ley 23 de 1982<sup>25</sup> establece que, en la interpretación de los negocios jurídicos sobre derecho de autor, se debe adoptar una postura restrictiva. Esto implica que no se deben ampliar los derechos más allá de lo específicamente concedido en el acuerdo o contrato correspondiente. Se destaca que no se admitirá el reconocimiento de derechos que sean más amplios que aquellos expresamente otorgados por el autor en el documento pertinente.

En otras palabras, cualquier interpretación o extensión de los derechos debe ceñirse estrictamente a lo establecido en el contrato o instrumento legal respectivo, buscando de esta manera asegurar que los derechos del autor estén protegidos y que cualquier interpretación o concesión adicional se realice dentro de los límites acordados originalmente, evitando cualquier extensión no autorizada o no contemplada.

Vale resaltar que el principio establecido en el artículo 78 de la Ley 23 de 1982, se aplica principalmente en beneficio del autor, ya que se centra en restringir la interpretación de los derechos otorgados por él en un acuerdo o contrato específico y no sería ampliable a los titulares derivados, que adquieren derechos a través de contratos u otros medios legales, teniendo estos sus derechos limitados y condicionados por lo estipulado originalmente por el autor o la norma respectiva.

Si bien la forma más restrictiva de interpretar el contrato implicaría entender que el demandado solo podría usar la obra en vigencia del contrato de asistencia técnica, no sobra resaltar que en el caso que nos ocupa el demandante no es un autor, entendido este como la persona natural que realiza la creación intelectual<sup>26</sup>, sino un titular derivado de derechos, luego no puede beneficiarse de la norma que estudiamos en este acápite, todo lo contrario, sus prerrogativas están limitadas por la misma.

Debemos resaltar que aun si entendiéramos que el demandado tenía permiso para utilizar el software exclusivamente en el contexto del “*contrato de asistencia técnica*”, y esto significara que el alcance de la licencia estaba limitado a las actividades a desarrollar en el marco de ese contrato y no se extendía a otros propósitos, lo cierto es que la licencia también se concedió de manera gratuita, y esto si es claro, por lo tanto, no se puede reclamar con la acción incoada nada distinto que el cese del uso, siendo estéril cualquier reclamación de índole monetaria como las que se pretenden con la demanda, las cuales en cualquier contexto están llamadas a fracasar.

Finalmente corresponde mencionar que, si bien las reglas de interpretación de los contratos del Código Civil apuntan a buscar la intención real detrás de las palabras e interpretar el contrato en su conjunto para darle efecto y sentido, y esto podría interpretarse en disonancia con el artículo 78 de la Ley 23 de 1982. En realidad, estas reglas no están necesariamente en conflicto, precisamente porque honrar la intención de las partes y buscar la efectividad de los negocios jurídicos no implica indefectiblemente la creación de nuevos derechos o la extensión de los existentes más allá de lo establecido en el contrato. Más bien, se trata de comprender y aplicar

<sup>25</sup> El referido artículo consagra: “la interpretación de los negocios jurídicos sobre derecho de autor será siempre restrictiva. No se admite reconocimiento de derechos más amplios de los expresamente concedidos por el autor en el instrumento respectivo”

<sup>26</sup> Entendido como la persona natural que realiza la creación intelectual, tal como lo estipula el artículo 3 de la decisión andina 351 de 1993

correctamente lo que las partes originalmente pretendían con el acuerdo, dentro de los límites establecidos en el contrato y en caso de no ser posible esto dar aplicación a al artículo 1624 del Código Civil, que para el caso en concreto fue lo que sucedió.

En conclusión, si bien se admite que el demandado usó y usa el software del demandante, ese actuar se enmarca en la instalación autorizada que realizó y autorizó el titular de derechos y amparados por la licencia concedida al demandado, la cual de manera expresa se otorgó sin límite de tiempo, de manera gratuita y no fue sometida a condición resolutoria. Tampoco es posible interpretar la ambigüedad de la cláusula primera del acuerdo de licencia en el sentido que lo hace el accionante, pero aun si lo hiciéramos, esto no avalaría las pretensiones de orden pecuniario que se encuentran en el libelo.

#### **9. De las costas.**

Respecto de las costas, el numeral 1 del artículo 365 del CGP, señala que se condenará en estas a la parte vencida en el proceso, las cuales están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho. También se establece en el artículo 361 del CGP, que las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente.

Así las cosas, este Despacho condenará a Canal Extensia S.A.U. en costas, cuya liquidación se realizará a través de la secretaría, inmediatamente quede ejecutoriada la presente providencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 366 del CGP.

En lo referente a las agencias en derecho, de acuerdo con lo señalado en el Acuerdo No. PSAA16-10554, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, y toda vez que nos encontramos en un proceso declarativo con pretensiones pecuniarias de mayor cuantía, y teniendo en presente la calidad y la duración de la gestión realizada por el apoderado de la parte demandada, se procederá a fijar las agencias en un monto equivalente al tres por ciento (3%) del valor de las pretensiones pecuniarias de la demanda, para lo cual se tomará la cifra estimada en el juramento, que a efectos prácticos arroja el monto de DOSCIENTOS DOS MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA MIL PESOS M/CTE (\$202.380.000).

En mérito de lo expuesto, el Subdirector Técnico de Asuntos Jurisdiccionales de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, Carlos Andrés Corredor Blanco, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: Rechazar** las pruebas solicitadas por la parte demandada, de conformidad con lo mencionado en las consideraciones de la presente providencia.

**SEGUNDO: Poner de presente** que se ha configurado una de las hipótesis planteadas en el artículo 278 del CGP, y en consecuencia **dictar** sentencia anticipada en el presente proceso.

**TERCERO: Negar** la totalidad de las pretensiones de la demanda presentada por Canal Extensia S.A.U., identificada con NIF A83151985, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

**CUARTO: Condenar** en costas a Canal Extensia S.A.U.

**QUINTO: Fijar** agencias en derecho a favor de la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. – TRIPLE A B/Q S.A. E.S.P.,

identificada con NIT 800.135.913-1, por un valor de DOSCIENTOS DOS MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA MIL PESOS M/CTE (\$202.380.000).

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

*CACB*

**CARLOS ANDRÉS CORREDOR BLANCO**  
Subdirector Técnico de Asuntos Jurisdiccionales