



Subdirección de Asuntos Jurisdiccionales, Bogotá D.C.
Sentencia del 3 de abril de 2024

Rad: 1-2022-50788
Ref.: Proceso Verbal
Demandante: Dairo Rafael Cabrera Rodríguez y otro
Demandado: Laura Ester Fortich Sánchez

Por medio de la presente providencia procede el Despacho a dictar sentencia en el proceso de la referencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 373 del Código General del Proceso (en adelante CGP).

ANTECEDENTES

1. El 2 de junio de 2022, los señores Dairo Rafael Cabrera Rodríguez y Oscar Hurtado Rodríguez, por intermedio de apoderado presentaron demanda contra la señora Laura Ester Fortich Sánchez. En esta se plantearon como hechos: Que Oscar Hurtado Rodríguez, ostenta los derechos morales sobre la obra musical “PUYA A CORRE” y a su vez, él y Dairo Rafael Cabrera Rodríguez, son titulares de los derechos patrimoniales, en calidad de coproductores de esta obra. También que en las redes sociales de la demandada se reprodujo, sincronizó, modificó, ejecutó y comunicó al público la obra “PUYA A CORRE”, y los accionantes no otorgaron autorización o licencia de uso, ni se mencionó al autor de la obra.
2. Mediante el Auto 1 del 18 de julio de 2022, notificado el 19 de julio siguiente, este Despacho decidió admitir la demanda referida.
3. El 14 de septiembre de 2022 la señora Laura Ester Fortich Sánchez contestó la demanda, argumentó que la publicación no fue realizada por ella, puesto que no tiene conocimiento de elaboración de videos, pistas musicales y en general producciones audiovisuales; se trata de un video que un seguidor le hizo llegar y que ante tal situación lo compartió, sin que le generara beneficios particulares.
4. Mediante Auto 7 del 23 de enero de 2023, se resolvió considerar la objeción al juramento estimatorio realizada por la demandada y, por lo tanto, no tener como prueba del monto de la indemnización solicitada el valor estimado por la parte demandante.
5. Una vez finalizada la etapa escrita, los días 18 de enero, 7 y 14 de marzo de 2024 se realizó de manera virtual la audiencia inicial y de instrucción y juzgamiento; en la última se indicó que el uso de tecnologías de la información y de las comunicaciones eventualmente pueden presentar fallas que no son de control del Despacho, por ello, con el fin de facilitar la comprensión de la sentencia, esta se emitiría escrita dentro de los diez (10) días siguientes al desarrollo de la audiencia, pues las posibles fallas en la conexión a internet podrían obstaculizar el derecho de contradicción y defensa de las partes.
6. Ahora, de acuerdo con la Resolución 062 del 22 de febrero de 2024 expedida por la Dirección Nacional de Derecho de Autor, se suspendieron los términos procesales de las actuaciones jurisdiccionales “desde el día 26 (inclusive) de marzo de 2024 y hasta el día 27 (inclusive) de marzo de 2024”; por lo anterior, los 10 días para proferir el fallo transcurrieron entre el 15 de marzo y el 4 de abril de 2024.

CONSIDERACIONES

Iniciemos mencionando que durante la etapa oral del presente proceso se fijó el litigio señalando que, si bien la accionada contestó la demanda de forma oportuna, esta no cumplió con lo establecido en el numeral segundo del artículo 96 del CGP, dado que

no se respondió ningún hecho indicando si lo admitía, negaba o no le constaba, por lo que tampoco se expresó en forma precisa y unívoca las razones de su respuesta. Lo anterior tiene como consecuencia que se presumirán ciertos los hechos que sean susceptibles de confesión.

En este sentido se tendrá por cierto **(i)** que la demandada reprodujo, sincronizó, modificó, ejecutó y comunicó al público, la obra “*PUYA A CORRE*”, en sus redes sociales, durante la promoción de su campaña política al Senado de la República de Colombia, particularmente los días 14 y 15 de febrero de 2022; **(ii)** que los usos referidos fueron llevados a cabo sin autorización de los titulares de derechos patrimoniales de la obra, sin realizar algún pago por el uso y sin realizar mención de los titulares; **(iii)** que en la publicación realizada en la cuenta de Instagram en la que se sincronizó la obra, se indica que se trata de un “*Audio original*”, a pesar de no ser de autoría de la demandada; **(iv)** la obra fue utilizada para hacer alusión a votaciones políticas; **(v)** las redes sociales de la demandada son de alta concurrencia, la cuenta en Instagram tiene más de 10.000 seguidores y la de Facebook más de 3,000 seguidores; **(vi)** la obra fue vista 1.200 veces; **(vii)** los días 16 y 17 de febrero de 2022, el señor Dairo Rafael Cabrera Rodríguez intentó comunicarse con la senadora mediante mensaje de datos a través de su cuenta de Instagram, y a pesar de que el mensaje fue leído no obtuvo respuesta; **(viii)** no ha existido comunicación alguna del extremo pasivo de la litis con el fin de resarcir los perjuicios ocasionados por el uso de la obra sin la respectiva autorización o licencia y sin el respeto por los derechos morales de todo autor; **(ix)** la señora Laura Ester Fortich Sánchez eliminó las publicaciones de sus redes sociales; **(x)** el 10 de mayo de 2022 se llevó a cabo la audiencia de conciliación extrajudicial, sin embargo la demandada no asistió a la misma.

1. La obra musical y el fonograma como objetos de protección del derecho de autor y los derechos conexos

Para el caso que nos ocupa es importante precisar la diferencia jurídica entre una obra musical y un fonograma, toda vez que de la demanda surge en apariencia dicha confusión.

Comencemos por la obra musical, el artículo 2 de la Ley 23 de 1982¹ y el literal c), del artículo 4 de la Decisión Andina 351 de 1993, contemplan las obras protegidas por esta disciplina y entre ellas, ampara a las composiciones musicales con letra o sin ella como objeto de protección del derecho de autor. De acuerdo con el Glosario de la OMPI² “*obra musical es aquella que comprende: “(..) toda clase de combinaciones de sonidos (composición) con o sin texto (*letra o *libreto), para su ejecución por instrumentos, músicos y/o la voz humana.”*, no obstante, dicha ejecución puede ser efímera o duradera.

Esta permanencia se logra gracias a la fijación de los sonidos. Por ello, el artículo 3 de la citada Decisión, define el *fonograma* como la fijación exclusivamente sonora de los sonidos de una representación o ejecución de otros sonidos, siendo, pues, el medio a través del cual una obra musical usualmente es fijada. De estos objetos protegidos, la legislación atribuye unos derechos a diferentes titulares, mientras que del primero se reconocen derechos exclusivos a los autores y/o compositores³ o a quienes hayan cedido sus derechos patrimoniales, del segundo, se reconocen

¹ La ley 23 de 1982 reconoce específicamente las obras musicales como parte de las creaciones protegidas, aunque este listado no es exhaustivo.

² ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. Glosario de derecho de autor y derechos Conexos. Ginebra, 1980. Págs. 159 y 160.

³ Decisión Andina 351 de 1993, artículo 3. “*Autor: Persona física que realiza la creación intelectual.*”

derechos conexos⁴ a los artistas intérpretes o ejecutantes⁵ y al productor fonográfico⁶. Así lo establece la normativa autoral nacional⁷ y andina.⁸

En el caso que nos ocupa se enuncia en los hechos de la demanda, que la obra musical “*PUYA A CORRE*”⁹ está fijada en un fonograma, y efectivamente tanto la existencia de la obra como su fijación, se puede acreditar del aporte del certificado de registro de fonograma expedido por la oficina de registro de la DNDA¹⁰, sin perder de vista que uno será el derecho de autor sobre la obra y otro el derecho conexo sobre el fonograma.

Lo anterior demuestra que estamos frente a prestaciones protegidas por el derecho de autor y los derechos conexos, sin embargo, es necesario resaltar que las pretensiones solo versan sobre los derechos de autor de la obra “*PUYA A CORRE*”, por lo que serán estos los estudiados.

2. La legitimación para actuar

a) Sobre la titularidad de los derechos de autor

Identificado el objeto, este Despacho debe determinar si los demandantes están facultados para reivindicar en el presente proceso los derechos peticionados, en ese sentido, se debe establecer si las prerrogativas reclamadas corresponden a la parte actora, como autores frente a los derechos morales y como titulares frente a los derechos patrimoniales.

Iniciemos mencionando que la Ley 23 de 1982 reconoce como titulares para los efectos del derecho de autor a: i) el autor de la obra, (ii) los causahabientes y (iii) la persona natural o jurídica a la que le sean transferidos los derechos patrimoniales sobre la obra. Siendo el primero el titular originario del derecho y los otros, titulares derivados.

Respecto de los titulares originarios, la ley contempla dos tipos de derechos, unos morales y otros patrimoniales. Los primeros buscan proteger el vínculo del autor con la obra, caracterizándose por ser inalienables, inembargables, imprescriptibles e irrenunciables, es decir, estarán siempre en cabeza del autor. Los segundos buscan asegurar que el autor pueda sacar provecho de esta, por lo que son transferibles, renunciables, embargables y temporales. Estos derechos se reconocen como exclusivos en la medida en que solo sus titulares tienen las facultades de autorizar o prohibir su ejercicio.

Esta distinción es relevante porque, para fallar en favor de los demandantes, se requiere verificar alguna de estas calidades.

Así las cosas, el extremo activo de la acción, en litigios como el que nos ocupa, debe acreditar su autoría o titularidad derivada, para lo cual puede respaldarse en las presunciones establecidas en la normativa de derecho de autor. Puntualmente para el caso de marras es relevante el artículo 53 de nuestra normativa comunitaria que establece que la inscripción en el registro nacional de derecho de autor presume

⁴ “Por otra parte, respecto a los derechos conexos, si bien estos guardan una relación cercana con el derecho de autor, no se les puede considerar como símiles entre sí, ya que en las palabras del autor Henri Desbois, quien a su vez es citado por la doctrinante Delia Lipszyc en su obra *Derecho de Autor y Derechos Conexos*, el objeto de la protección en este caso son actividades que concurren a la difusión, mas no a la creación de obras literarias y artísticas.” Subdirección de Asuntos Jurisdiccionales - DNDA. Sentencia del 21 de agosto de 2019. Proceso 1-2018-64115

⁵ Decisión Andina 351 de 1993, artículo 3. “*Artista intérprete o ejecutante: Persona que representa, canta, lee, recita, interpreta o ejecuta en cualquier forma una obra.*”

⁶ Decisión Andina 351 de 1993, artículo 3. “*Productor de fonogramas: Persona natural o jurídica bajo cuya iniciativa, responsabilidad y coordinación, se fijan por primera vez los sonidos de una ejecución u otros sonidos.*”

⁷ Artículos 12, 30, 166 -modificado por el artículo 7 de la Ley 1915 de 2018-, 168 -modificado por el artículo 1 de la Ley 1403 de 2010, 171, 172 -modificado por el artículo 8 de la Ley 1915 de 2018- y 173 -modificado por el artículo 69 de la Ley 44 de 1993- de la Ley 23 de 1982.

⁸ Artículos 11, 13, 34 al 37 de la Decisión Andina 351 de 1993.

⁹ Se puede escuchar en el documento denominado “5. *Puya a corré – puya.mp3*” de la carpeta “03 Anexos” del expediente digital.

¹⁰ Se observa en la página 46 del documento denominado “02 Demanda” del expediente digital.

como ciertos los hechos y actos mencionados en estos, a menos que se presente prueba en contrario.¹¹

En el caso de marras, el extremo activo aportó un certificado de registro para acreditar la titularidad de la obra, sobre este la demandada presenta reparos señalando que en una entrevista los accionantes realizaron declaraciones contrarias al contenido del certificado de registro aportado.

Al respecto es necesario mencionar que dicha entrevista no fue aportada como prueba en el plenario, sin embargo, durante la fase de alegatos el apoderado de la demandada dictó un hipervínculo con la intención de que este Despacho lo consultara, por lo que, es necesario realizar precisiones sobre los hipervínculos como fuente de convicción del juzgador.

Empecemos mencionando, que el diccionario de la Real Academia Española los define como una *“secuencia de caracteres que se utiliza como dirección para acceder a información adicional en un mismo o distinto servidor.”* Así pues, un enlace o hipervínculo es el conducto por el cual se puede acceder a un mensaje de datos, el cual según la Ley 527 de 1999 es *“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”* y que en virtud del artículo 243 CGP, son considerados como documentos.

Adicionalmente, el artículo 11 de la Ley 527 de 1999 establece que, a la hora de valorar el mensaje de datos, *“habrán de tenerse en cuenta: la confiabilidad en la forma en la que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje, la confiabilidad en la forma en que se haya conservado la integridad de la información, la forma en la que se identifique a su iniciador y cualquier otro factor pertinente”*.

Ahora bien, para que el juez pueda valorar ese mensaje de datos como prueba deben seguirse las reglas del artículo 247 del CGP que menciona que *“Serán valorados como mensajes de datos los documentos que hayan sido aportados en el mismo formato en que fueron generados, enviados, o recibidos, o en algún otro formato que lo reproduzca con exactitud. La simple impresión en papel de un mensaje de datos será valorada de conformidad con las reglas generales de los documentos”*.

En virtud de lo expuesto, desde la perspectiva de las intenciones de la demandada, le era necesario aportar al proceso el mensaje de datos que se conectaba a través del hipervínculo que menciona, de forma tal que se hubiere garantizado la confiabilidad en la generación y conservación del dato, así como su iniciador, o imprimirlo para que fuera valorado; situación que debe resaltarse no se dio en el caso bajo estudio, en la medida que únicamente se dictó el enlace durante los alegatos, sin allegar el mensaje de datos al que se accede o su impresión, lo que impide a este Despacho tenerlo en cuenta para realizar la valoración que pretende el accionado.

Teniendo claro lo anterior, se analizará el Certificado de Registro del fonograma *“PUYA A CORRE”* expedido por la Oficina de Registro de la Dirección Nacional de Derecho de Autor del 2 de septiembre de 2015¹²; en este se menciona que el señor Oscar Hurtado Rodríguez, es el autor de la obra fijada en el fonograma, y que no existe prueba o incluso debate en contrario, por lo tanto podemos entender acreditada su calidad de autor y en tal sentido concluir que este demandante, se encuentra legitimado para iniciar la acción que estamos estudiando.

Por otra parte, respecto del señor Dairo Rafael Cabrera Rodríguez, debemos afirmar lo contrario, y es que su omisión en el registro en mención como autor, acredita que

¹¹ Decisión Andina 351 de 1993, Artículo 53. *“El registro es declarativo y no constitutivo de derechos. Sin perjuicio de ello, la inscripción en el registro presume ciertos los hechos y actos que en ella consten, salvo prueba en contrario. Toda inscripción deja a salvo los derechos de terceros.”*

¹² Se observa en la página 46 del documento denominado *“02 Demanda”* del expediente digital.

no tiene esta calidad, a pesar, que de las pretensiones incoadas se entiende que reclama derechos de igual valía que el señor Hurtado.

En este punto es importante mencionar que, en los fundamentos de derecho de la demanda, se manifiesta que se dio una transferencia de los derechos patrimoniales en virtud de la presunción de cesión prevista en el literal c) del artículo 4 y el artículo 98 de la Ley 23 de 1982, por lo que es necesario aclararlo.

El literal c) del artículo 4 de la norma señalada¹³, establece que es titular *el productor sobre su fonograma*. De modo que, no se trata de una presunción de transferencia, sino del reconocimiento del legislador en cuanto a la titularidad del productor sobre su derecho conexo, que tal como se explicó en el acápite que antecede, es diferente al derecho de autor sobre la obra musical, como objeto de lo que aquí se reclama. Entonces, de conformidad con el certificado de registro de fonograma, los señores Dairo Rafael Cabrera Rodríguez y Oscar Hurtado Rodríguez, son productores del fonograma en el que fue fijada la obra musical “*PUYA A CORRE*” y en ese sentido, sobre su fonograma, les son aplicables las normas del derecho conexo.

Respecto el artículo 98 de la Ley 23 de 1982, modificado por el artículo 1 de la Ley 1835 de 2017, que trae a colación en sus argumentos la parte activa, debemos manifestar de entrada que esta norma no puede ser utilizada para resolver el conflicto de la referencia.

Recordemos que el referido artículo establece que “*los derechos patrimoniales sobre la obra cinematográfica se reconocerán, salvo estipulación en contrario a favor del productor*”, lo que desde ya nos deja claro que su aplicación es en el marco de obras cinematográficas y no musicales, sin que pueda acudirse a la analogía pues los supuestos difieren en aspectos jurídicamente relevantes y por demás, se encuentran ampliamente regulados en las normas de derecho de autor, por lo que, estas reglas son de carácter especial y aplicación exclusiva para este tipo de obras.

Con esto de presente, el rol de la persona que tiene la iniciativa, coordinación y responsabilidad en la producción de la obra y su regulación específica tiene sustento en las particularidades del audiovisual como creación colectiva compleja, y en consonancia con esta lógica, dichas estipulaciones no son de aplicación para discusiones relativas a obras musicales fijadas en fonogramas.

Así también, es importante mencionar que el propio artículo 3 de la Decisión Andina 351 de 1993, diferencia y define de manera independiente al productor de fonogramas de otro tipo de productores (como el del software y de la obra audiovisual), precisamente para resaltar la significación del primero alrededor de los derechos conexos, atándolo al proceso de fijación de sonidos que pueden ser o no, obras musicales.

De modo que, es diáfano concluir que no se acreditó la existencia de una transferencia o cesión de los derechos patrimoniales de la obra musical “*PUYA A CORRE*”, por parte de su autor y titular originario a una persona natural o jurídica, por lo que, sigue gozando este de todas sus prerrogativas.

Ahora, no sobra resaltar, que ninguna prueba de las arrimadas en el expediente tenían como fin acreditar la condición de coautor de la obra de Dairo Rafael Cabrera Rodríguez, y con esto de presente, se puede afirmar que el señor Oscar Hurtado se encuentra facultado para reivindicar en el proceso los derechos de autor que

¹³ Ley 23 de 1982, artículo 4. “*Son titulares de los derechos reconocidos por la ley:*

a) *El autor de su obra;*
b) *El artista, intérprete o ejecutante, sobre su interpretación o ejecución;*
c) *El productor, sobre su fonograma;*
d) *El organismo de radiodifusión sobre su emisión;*
e) *Los causahabientes, a título singular o universal, de los titulares anteriormente citados, y*
f) *La persona natural o jurídica que, en virtud de contrato obtenga por su cuenta y riesgo, la producción de una obra científica, literaria o artística realizada por uno o varios autores en las condiciones previstas en el artículo 20 de esta ley.”*

pretende, como autor de la obra "*PUYA A CORRE*" y como titular de derechos patrimoniales, en tanto no fue acreditada ninguna cesión o transferencia de estos últimos.

b) Sobre la titularidad de los derechos conexos

En cuanto a los derechos conexos, los solicitantes afirman ser los productores del fonograma "*PUYA A CORRE*", siendo necesario examinar si realmente poseen esta calidad. Al respecto, se hace preciso recordar que la Decisión Andina 351 de 1993 define al productor de fonogramas como la persona que, bajo su iniciativa, responsabilidad y coordinación, registra por primera vez los sonidos de una ejecución u otros sonidos, y como mencionamos, anteriormente en el Certificado de Registro del fonograma "*PUYA A CORRE*" expedido por la Oficina de Registro de la Dirección Nacional de Derecho de Autor el 2 de septiembre de 2015, se menciona que los señores Oscar Hurtado Rodríguez y Dairo Rafael Cabrera Rodríguez¹⁴, tienen esta calidad.

En relación con las alegaciones relacionadas con que, en otros procesos se demostró la falta de legitimación del señor Dairo Rafael Cabrera Rodríguez por no ser productor fonográfico, debe señalar este juzgador que no se allegó prueba de lo dicho por el extremo pasivo. Por el contrario, los medios de convicción arrojados al expediente acreditan que efectivamente, el señor Cabrera es productor de la obra. Sin embargo, esto no impide observar al descender sobre las peticiones elevadas en el escrito de acción, que estas se circunscriben de manera clara a reclamar sobre usos infractores de la obra musical "*PUYA A CORRE*" y no del fonograma en que está fijada, por tal motivo, en virtud del principio de congruencia, este juzgador se abstendrá de hacer referencia a posibles violaciones a derechos conexos, la fijación de sonidos como objeto protegido y el productor de fonogramas como legitimado para reclamar su protección, y centrará este pronunciamiento en las discusiones meramente de derecho de autor.

3. La infracción

Es bastante conocido que el derecho de autor presenta un doble contenido, del cual se derivan dos tipos de prerrogativas o derechos, unos de carácter moral, que tienen como fin proteger la relación inseparable o personal que tiene el creador con su obra, y otros de carácter patrimonial, que siendo de contenido económico, facultan al autor o titular de una obra a autorizar o prohibir de manera exclusiva cualquier forma de uso, explotación o aprovechamiento conocida o por conocer respecto de la misma.

Ahora, teniendo en cuenta que los demandantes reclaman tutela en ambos tipos de derechos, el Despacho entrará a analizar la existencia de una vulneración de estos de manera separada.

a. De los derechos patrimoniales de reproducción y comunicación pública

Sobre los derechos patrimoniales, la interpretación prejudicial 127-IP-2020 señala que "*son exclusivos, de contenido ilimitado, disponibles, expropiables, renunciables, embargables y temporales*"; también es posible afirmar que estamos ante una infracción, cuando un tercero ejerce el derecho exclusivo otorgado al titular (originario o derivado), respecto de una obra, sin la correspondiente autorización previa y expresa, o en su defecto, sin estar amparado en alguna de las limitaciones y excepciones previstas en el ordenamiento jurídico.

Respecto al derecho de **reproducción**, debemos recordar que este se encuentra definido en el artículo 14 de la Decisión Andina 351 de 1993 como "*(...) la fijación de*

¹⁴ Incluido en la notificación del registro mediante Acta No. 2950, inscrito en el libro 12, tomo 75, partida 388 de fecha de 2 de septiembre de 2015.

la obra en un medio que permita su comunicación o la obtención de copias de toda o parte de ella, por cualquier medio o procedimiento".

Aunado a lo anterior, el artículo 12 de la Ley 23 de 1982, modificado por el artículo 3 de la Ley 1915 de 2018, consagra que el titular tiene la facultad de autorizar, prohibir o realizar *"la reproducción de la obra bajo cualquier manera o forma, permanente o temporal, mediante cualquier procedimiento incluyendo el almacenamiento temporal en forma electrónica"*.

En el caso de marras, se realizó una reproducción al sincronizar, en un video de promoción política, el fonograma que tiene fijada la obra musical *"PUYA A CORRE"*, lo que no fue autorizado por el autor; si bien dicha reproducción se presume cierta en razón a la contestación deficiente de la demanda, en el video denominado *"7. Video(2).mov"*¹⁵ este Despacho además advirtió un audiovisual realizado por la accionada, el que efectivamente es ambientado por la obra musical objeto de debate, sin la autorización previa y expresa del autor Oscar Hurtado Rodríguez.

De otra parte, según lo establece el artículo 15 de la Decisión Andina 351 de 1993, se entiende por **comunicación pública**, todo acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo sitio, pueda tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas. Este derecho patrimonial, el cual debe entenderse de manera amplia como un género, admite varias especies o modalidades.

Una forma de comunicación al público es la puesta a disposición, al respecto, la Ley 1915 de 2018 consagra el derecho de puesta a disposición en el literal *b)* del artículo 3 al mencionar que el autor o sus derechohabientes tienen el derecho exclusivo de autorizar o prohibir *"la comunicación al público de la obra por cualquier medio o procedimiento, ya sean estos alámbricos o inalámbricos, incluyendo la puesta a disposición al público, de tal forma que los miembros del público puedan tener acceso a ella desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija"*.

En el caso concreto, como se ha mencionado, en razón a la contestación deficiente de la demanda se presumirá cierto que se realizó la puesta a disposición sin la correspondiente autorización previa y expresa.

Ahora, también se observa que durante los interrogatorios de parte la demandada confesó que su perfil de Instagram se denomina *@laurafortichsenadora*. De otra parte, en la prueba denominada *"5. Puya a Corré – puya.mp3"*¹⁶ se puede escuchar el fonograma en el que se encuentra fijada la obra musical objeto de debate.

Teniendo claro lo anterior, es necesario poner de presente que en el ya mencionado medio de convicción *"7. Video(2).mov"*¹⁷ se grabó el perfil de Instagram identificado como *@laurafortichsenadora*, en este se observa una publicación compuesta por un video ambientado con el fonograma en el que se encuentra fijada la obra *"PUYA A CORRE"*, de lo que se colige que a través del referido perfil se permite el acceso a la creación sobre la que se busca tutela. Aunado a lo anterior, el perfil es público, por lo que, además de los 10.000 seguidores de la accionada, cualquier persona que cuente con servicio de internet pudo ingresar a la publicación sin restricciones y tener acceso a la obra musical.

Así las cosas, resulta claro para esta juzgadora que a través de la mencionada red social se permite a los usuarios acceder la obra referida en el momento y lugar en el cual elijan por las facilidades propias del Internet.

b. Del derecho moral de paternidad

¹⁵ Se observa en la carpeta denominada *"03 Anexos"*, del expediente digital.

¹⁶ Se observa en la carpeta denominada *"03 Anexos"*, del expediente digital

¹⁷ Se observa en la carpeta denominada *"03 Anexos"*, del expediente digital

Los derechos morales, por su naturaleza son inalienables, irrenunciables, imprescriptibles, con vocación de perpetuidad y corresponden en exclusiva a los autores. Han sido reconocidos en convenios internacionales, puntualmente, el artículo 6 bis del Convenio de Berna, la normatividad comunitaria andina por intermedio de la Decisión 351 de 1993, en su artículo 11, y el ordenamiento jurídico colombiano en el artículo 30 de la Ley 23 de 1982, en los que se reconoce los de paternidad, integridad, ineditud, modificación y retracto.

En relación con el rango fundamental del cual gozan, es pertinente traer a colación la Sentencia C-155 de 1998, Con Magistrado Ponente Vladimiro Naranjo, en la cual la Corte Constitucional indicó lo siguiente: “(...) *los derechos morales de autor se consideran derechos de rango fundamental, en cuanto la facultad creadora del hombre, la posibilidad de expresar las ideas o sentimientos de forma particular, su capacidad de invención, su ingenio y en general todas las formas de manifestación del espíritu, son prerrogativas inherentes a la condición racional propia de la naturaleza humana, y a la dimensión libre que de ella se deriva*”.

Sobre el derecho de paternidad, el literal a) del artículo 30 de la Ley 23 de 1982, precisa que el autor podrá reivindicar en todo tiempo la paternidad de la obra y, en especial, para que se indique su nombre o seudónimo cuando se realice cualquiera de los actos mencionados en el artículo 12 de la misma ley.

Descendiendo sobre el caso, en razón a la contestación deficiente de la demanda, se presume cierto que la demandada utilizó la obra sin mencionar a su creador. Además, en la prueba “7. Video(2).mov”¹⁸ se observa una publicación en la cuenta de Instagram @laurafortichsenadora y se escucha la obra objeto de debate, sin que se reconozca de ninguna forma al señor Oscar Hurtado Rodríguez como su autor.

Es importante señalar que el apoderado de la demandada defiende sus actos señalando que la señora Laura Fortich no se atribuyó la autoría de la obra, sin embargo, la vulneración no solo se configura cuando el infractor falsamente se hace pasar por autor, sino cuando se guarda silencio y no se menciona al creador de esta de la manera usual según el medio utilizado.

Conforme a todo lo anterior, este Despacho considera que existe en el presente caso una infracción al derecho moral de paternidad, y a los derechos patrimoniales de reproducción y comunicación al público en su modalidad de puesta a disposición

c. De la segunda pretensión de la demanda

Solicita el extremo activo de la litis en su segunda pretensión que “*Que se declare que la señora LAURA ESTER FORTICH SÁNCHEZ modificó y/o adaptó la obra musical “PUYA A CORRÉ” (...)*”, por lo que, esta Subdirección realizará precisiones sobre el derecho patrimonial de adaptación, así como los derechos morales de modificación e integridad.

Derecho patrimonial de adaptación

Sobre el particular debemos recordar que el literal e) del artículo 13 de la Decisión Andina 351 de 1993 consagra que el autor tiene el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir “(...) *La traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra*”, y según el glosario de derecho de autor y de derechos conexos de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual adaptar se entiende como “*la modificación de una obra preexistente, mediante la cual la obra pasa de ser de un género a ser de otro género*”.

Sin bien normalmente este tipo de uso se asocia a “*pasar*” una obra literaria al cine o al teatro, no sobra resaltar que también es posible “*adaptar*” obras musicales, toda

¹⁸ Se observa en la carpeta denominada “03 Anexos”, del expediente digital.

vez que las historias contenidas en la parte lírica de estas creaciones puede ser usada como argumento de una obra audiovisual.

Vale la pena resaltar que en el caso que nos ocupa, no se encuentran hechos narrados de los que se pueda aducir que la obra musical “PUYA A CORRE” hubiere sido adaptada, es más, del material probatorio lo que se puede dilucidar, es que el fonograma que incluía la obra musical fue incorporado en un audiovisual, pero no que la obra musical fuera el punto de partida para crear una obra derivada de naturaleza audiovisual.

Derecho moral de modificación

En lo relacionado con esta prerrogativa, señala el literal d) del artículo 30 de la Ley 23 de 1982 que el autor tendrá sobre su obra un derecho perpetuo, inalienable, e irrenunciable para modificarla, antes o después de su publicación, siempre que indemnice previamente a terceros los perjuicios que se les pudiere ocasionar.

Es decir, el autor de una obra podrá introducir cambios a su creación, en cualquier momento y aún cuando esta ha sido divulgada. Al respecto señala el doctrinante Alfredo Vega Jaramillo en su obra Manual de Derecho de Autor que este derecho *“encuentra fundamento en el derecho mismo de crear que tiene el autor; por ejemplo, el autor de una obra literaria puede sentir la necesidad de corregirla, aclarar o adicionar conceptos, mejorar el estilo, etc, con el objeto de perfeccionar la obra”*.

Ahora, la Ley 23 de 1982, entendiendo que esta facultad puede afectar a terceros que lícitamente explotan la obra, como podrían ser editores, productores, distribuidores, etc., sujeta su ejercicio a que se reconozcan los perjuicios que se puedan causar. Así, es claro que el derecho que se estudia en concreto hace referencia a la facultad del autor de modificar sus propias obras y no a la de oponerse a la que terceros lo hagan¹⁹.

Descendiendo sobre la demanda se puede observar que no hay hechos enunciados que sustenten que el autor deseaba modificar su propia obra, ni que esta facultad hubiera sido impedida por la demandada, y por lo mismo, no hay lugar a realizar declaraciones sobre este derecho.

Derecho moral de integridad

De acuerdo con lo establecido en el literal c) del artículo 11 de la Decisión Andina 351 de 1993, consiste en la facultad del autor para oponerse a toda deformación, mutilación o modificación que atente contra el decoro de la obra o la reputación del autor.

Del precepto normativo enunciado, se colige que la vulneración de este derecho moral no se configura *per se* con cualquier tipo de modificación, sino que se requiere una de tal magnitud que implique un atentado contra el decoro de la obra o la reputación del autor. Así lo ha entendido el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, quien en el pronunciamiento 59-IP-2014 manifestó que el autor tiene derecho a oponerse cuando se trate de una deformación, una mutilación o una modificación, siempre que se cumpla con el *“requisito adicional”* de atentar *“contra el honor, el respeto del autor y la honestidad de su obra”*.

En el caso concreto, como se ha mencionado, la obra musical se utilizó para ambientar un vídeo que contiene publicidad política y que fue publicado en las redes sociales de la demandada. En el desarrollo de los eventos que se documentan en el audiovisual se observa, entre otras cosas, a la demandada saludando a diferentes personas, banderas rojas y el conductor de una bicicleta que proclama a viva voz lo

¹⁹ Existen otro tipo de prerrogativas tanto de índole patrimonial como moral para impedir este tipo de actuaciones. Puntualmente el derecho moral de integridad, y el derecho patrimonial de transformación.

siguiente: “L7 en el tarjetón, L7, la Doctora Laura, la Senadora Laura, el número que está de moda el que no incomoda, el 7”.

Así, si bien vincular una obra con ideologías y partidos políticos tiene la potencialidad atentar contra el decoro de esta o la reputación del autor, no se aportan pruebas tendientes a acreditar dicha afectación, máxime si se tiene en cuenta que en el escrito petitorio no se menciona que el autor no comparta las ideas políticas vinculadas a la accionada, ni en general se enuncia concretamente afectación alguna.

4. Las excepciones y limitaciones al derecho de autor para fines educativos

Alega la demandada que los usos de la obra musical están justificados en fines educativos, por lo que se analizarán las limitaciones y excepciones contenidas en los literales *b)* y *j)*, del artículo 22²⁰ de la Decisión Andina 351 de 1993.

Empecemos resaltando que para estar amparado bajo la limitación al derecho de autor del literal *b)* de la referida norma comunitaria, la reproducción debe haberse realizado por medios reprográficos, debe tener como norte u objetivo claro la enseñanza o la realización de exámenes en instituciones educativas, y las creaciones que pueden ser utilizadas deben ser artículos lícitamente publicados en periódicos o colecciones periódicas, o breves extractos de las obras lícitamente publicadas, así mismo estos usos deben darse en un justo medio que debe ser analizado de manera concordante con el fin educativo perseguido.

No sobra recordar que la educación política es importante, y este tipo de fines están entre los avalados por la norma, sin embargo, en el caso que nos ocupa, no se observa en el uso que realizó la demandada un fin educativo, sino de ambientar publicidad de índole política en el marco de una campaña, lo que de contera descarta el amparo de la limitación y excepción referida.

Por otra parte, para estar amparado bajo la limitación al derecho de autor consagrada en el literal *j)* del artículo 22 de la Decisión Andina 351 de 1993, que permite realizar la representación o ejecución de una obra, es necesario que esto se lleve a cabo en el curso de las actividades de una institución de enseñanza por el personal y los estudiantes de tal institución, siempre que no se cobre por la entrada ni tenga algún fin lucrativo directo o indirecto, y el público esté compuesto exclusivamente por el personal y estudiantes de la institución o padres o tutores de los alumnos y otras personas directamente vinculadas con las actividades de la institución.

Así, se encuentra que la disposición califica tanto a los sujetos que pueden llevar a cabo la utilización y a los que pueden acceder a la obra, los primeros son el personal y los estudiantes de un centro de enseñanza, y los últimos serán personas que estén directamente vinculadas con las actividades de la institución.

En la causa que nos llama, es claro que la demandada no se encuentra vinculada a una institución educativa sea como docente o como estudiante, y que su público se compone, además de sus 10.000 seguidores, de cualquier persona que tenga acceso a internet, lo que a todas luces desborda el marco señalado para la limitación y excepción.

Finalmente, no podemos dejar de mencionar que, durante los alegatos de conclusión, el apoderado de la demandada confesó que *“la publicación se hizo (...) en un*

²⁰ Artículo 22: “Sin perjuicio de lo dispuesto en el Capítulo V y en el artículo anterior, será lícito realizar, sin autorización del autor y sin el pago de remuneración alguna, los siguientes actos:

b) Reproducir por medios reprográficos para la enseñanza o para la realización de exámenes en instituciones educativas, en la medida justificada por el fin que se persiga, artículos lícitamente publicados en periódicos o colecciones periódicas, o breves extractos de las obras lícitamente publicadas, a condición que tal utilización se haga conforme a los usos honrados y que la misma no sea objeto de venta u otra transacción a título oneroso, ni tenga directa o indirectamente fines de lucro;

j) Realizar la representación o ejecución de una obra en el curso de las actividades de una institución de enseñanza por el personal y los estudiantes de tal institución, siempre que no se cobre por la entrada ni tenga algún fin lucrativo directo o indirecto, y el público esté compuesto exclusivamente por el personal y estudiantes de la institución o padres o tutores de los alumnos y otras personas directamente vinculadas con las actividades de la institución;”

ejercicio constitucional de elegir y ser elegido”, lo que no deja lugar a dudas que el uso tuvo como objeto publicidad política.

En este sentido, y habiendo aclarado que la demanda no estaba amparada en una limitación y excepción, se procederá a hacer el análisis atinente a la responsabilidad civil, con el fin de determinar si el accionado tiene la obligación de indemnizar, por ser el causante del daño que se haya podido ocasionar.

5. La responsabilidad derivada de la infracción

En relación con las pretensiones consecuenciales de condena debemos mencionar que, si bien la Decisión Andina 351 de 1993, en su artículo 57 dispone que la autoridad nacional competente, podrá ordenar: “*a) El pago al titular del derecho infringido una reparación o indemnización adecuada en compensación por los daños y perjuicios sufridos con motivo de la violación de su derecho; (...)*”; este concepto debe ser entendido en contexto, en virtud del principio de complemento indispensable, con el artículo 2341 del Código Civil Colombiano, relativo a la responsabilidad, el cual señala que: “*El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización (...)*”.

A pesar de que toda responsabilidad civil parte de la noción antes mencionada, de tiempo atrás se ha diferenciado principalmente entre la responsabilidad civil extracontractual y la contractual, cuya distinción radica en el tipo de derecho que es vulnerado. De acuerdo con los artículos 2341 a 2360, la lesión causada a un derecho subjetivo absoluto da lugar a la responsabilidad extracontractual, y la lesión a los derechos de crédito, que nacen de los contratos, a la responsabilidad contractual, esto de acuerdo con los artículos 1602 a 1617 del Código Civil.

En este caso nos encontramos frente a supuestos de responsabilidad extracontractual, precisamente porque se reclama la ausencia de autorización previa para el uso de la obra musical del demandante.

Siendo claro lo anterior, podemos señalar los elementos que se deben dar para que exista responsabilidad civil, teniendo en cuenta que nos encontramos frente a un tipo de responsabilidad objetiva en razón a la interpretación que del artículo 57 de la Decisión Andina 351 de 1993 realizó el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina²¹, por lo que, se exigen únicamente tres elementos: la autoría material o imputabilidad, el daño y un nexo causal entre estos, prescindiendo del elemento subjetivo del individuo²².

En el caso en juicio, la infracción es el daño en sí mismo que se demostró con los hechos que se presumen ciertos, así como las pruebas obrantes en el expediente, referidas al uso de la obra musical, sin la autorización previa y expresa de su titular, por parte del extremo pasivo de la litis, el cual además se materializó en el lucro cesante alegado por el demandante, que corresponde a lo dejado de percibir por las licencias que otorga por estos usos, al no haberse solicitado la licencia o autorización correspondiente, lo cual, además fue admitido como cierto en la contestación de la demanda.

a. De la cuantificación

En relación con la cuantificación del daño, el artículo 206 del CGP refiere que quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro

²¹ 191-IP-2021. Interpretación prejudicial el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

²² Arturo Valencia y Álvaro Ortiz, Derecho Civil Tomo III, 2010, p. 182.

del traslado respectivo, considerándose sólo la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que le atribuya a la estimación.

En el caso bajo análisis, el demandado presentó dentro del traslado respectivo una objeción razonada al juramento estimatorio que especificaba la inexactitud de la estimación, por lo tanto, el realizado por el accionante no hace prueba del monto que pretende, motivo por el cual se valorarán las demás pruebas obrantes en el expediente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 176 de nuestro estatuto adjetivo con la finalidad de cuantificar el daño.

Desde la perspectiva probatoria, se observa una prueba trasladada²³ que contiene una declaración de la fundación SIRENATO DE LA CUMBIA, en la que indica que el valor de la licencia por la utilización de la obra objeto de litigio fue de \$5'000.000, en el año 2017.

También se allegó un dictamen pericial²⁴ aportado por el extremo demandante y elaborado el 5 de junio de 2023 por Jorge Arango Velasco, cuyo objeto es estimar el valor de la licencia que se debió pagar por la utilización de la obra musical "PUYA A CORRE", siendo preciso mencionar que frente a esta prueba la demandada no presentó contradicción alguna. De otra parte, se observa que el perito utiliza como método el cotejo del valor de transacciones comparables de la misma obra, método que la accionada solicitó fuera aplicado para tasar el monto de un eventual daño, y que además este Despacho considera es el más acertado en este caso.

El auxiliar de la justicia afirma que para llegar a sus resultados sobre el valor por concepto de reproducción y comunicación pública de la obra "PUYA A CORRE" tuvo en cuenta cuatro transacciones comparables, todas con fechas y valores diferentes, y dentro de las que no se encuentra la prueba trasladada en la causa, correspondiente a la licencia con la fundación SIRENATO DE LA CUMBIA.

Iniciemos refiriéndonos a los acuerdos. Se advierte que una de las transacciones fue realizada con la fundación PROMIGAS, al respecto es importante mencionar que, si bien los demandantes alegaron que este Despacho no podría tener en cuenta el acuerdo suscrito con la fundación SIRENATO DE LA CUMBIA por no ser comparable en razón a la naturaleza de la persona jurídica, lo cierto es que el experto por ellos contratado tuvo a bien incluir una transacción realizada con otra fundación, lo que lleva a la inevitable conclusión que todas las transacciones realizadas con fundaciones son comparables en esta causa.

Por lo anterior, este Despacho incluirá la transacción realizada con la fundación SIRENATO DE LA CUMBIA y utilizará el método aplicado por el auxiliar de la justicia para obtener nuevamente el valor promedio de los acuerdos, por considerarlo lo más justo para las partes

En este sentido se observa que, lo primero que hace el perito es actualizar el precio de las transacciones a la fecha del dictamen, y después a través de una operación aritmética obtiene un valor promedio.

Así, esta Subdirección iniciará tomando el valor de la licencia suscrita en 2017 y actualizando dicho monto hasta la fecha en que se realizó el dictamen, esto es el 5 de junio de 2023.

En este sentido, Obdulio Velásquez Posada señala en su libro "*Responsabilidad Civil Extracontractual*" que la fórmula que se apoya en el índice de precios al consumidor (IPC), que es mayormente utilizada por la jurisprudencia y la más recomendada por la doctrina es, dividir el IPC al momento de la liquidación (también llamado final) entre el IPC en la fecha del monto a indexar (también llamado inicial) y este resultado

²³ Se observa en la carpeta "46 Prueba trasladada" del expediente digital.

²⁴ Se observa en el documento "44 Dictamen pericial 1-2023-54718" del expediente digital.

multiplicarlo por el valor que se quiere actualizar; ahora, sobre el índice de precios al consumidor, debemos señalar que este mantiene el poder adquisitivo del dinero y es un indicador económico, así que debemos atenernos a lo consagrado en el artículo 180 del CGP²⁵, que consagra que estos son de carácter notorio, por lo que están exentos de prueba.

Así las cosas, procede este Despacho a realizar la actualización de los valores antes referidos de acuerdo con la serie de empalme de 2003 a 2024 emitida por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística – DANE, que señala que el IPC inicial es de 96.92 y el final²⁶ de 133.78, de este modo, el valor correspondiente a la licencia para la fecha de elaboración del dictamen es de SEIS MILLONES NOVECIENTOS UN MIL QUINIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS M/CTE (\$6'901.568).

Ahora, para obtener el valor promedio se sumará el valor antes referido con el de las transacciones relacionadas en el informe pericial y se dividirán en el número total de acuerdos.

Así, el valor de los acuerdos señalados en el dictamen es \$22'687.927, \$5'693.598, \$33'563.606 y \$9'746.392, los cuales al sumarlos con el valor actualizado de la licencia suscrita con la fundación SIRENATO DE LA CUMBIA, da un total de \$78'693.091. Ahora, después de dividir el resultado en 5 que es el número de acuerdos, se obtiene un promedio de QUINCE MILLONES SETECIENTOS DIECIOCHO MIL SEISCIENTOS DIECIOCHO PESOS M/CTE (\$15'718.618), siendo este el valor promedio obtenido que debía pagar la demandada por la reproducción y comunicación al público de la obra musical "*PUYA A CORRE*".

b. De la solicitud de indexación

El extremo activo de la litis solicitó la indexación de los valores de las pretensiones de condena económicas, sin embargo, teniendo en cuenta que el perito ya actualizó el valor de las transacciones comparables hasta la fecha de presentación del dictamen, solo será necesario indexar el valor desde el 5 de junio de 2023 hasta la fecha de esta providencia.

Así las cosas, se utilizará la fórmula ya explicada para indexar el valor obtenido en el acápite anterior. Se tiene que el IPC inicial es de 133.78 y el actual de 140.49, de este modo, el valor correspondiente al perjuicio indexado a fecha del fallo es de DIECISÉIS MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL DIECISÉIS PESOS M/CTE (\$16'507.016).

6. El daño extrapatrimonial y su reparación

Para el caso de los derechos morales, siguiendo a Pascual Martínez Espín, en su obra titulada "*El daño moral contractual en la ley de propiedad intelectual*", podemos afirmar que "*el daño que puede derivar de la lesión de un derecho moral puede ser de carácter patrimonial o moral, (...) existirá un daño moral cuando la lesión de un derecho moral no tenga repercusiones sobre el patrimonio del autor*".

Es decir, la infracción a un derecho moral supone un daño extrapatrimonial, pues esto es lo que busca proteger el legislador con la consagración de tales prerrogativas, adicionalmente, una infracción a un derecho moral también puede generar daños materiales, cuando dicha infracción tenga repercusión sobre el patrimonio del autor, sin embargo, como la finalidad de estos derechos no es la protección económica del creador, mientras el primero debe ser alegado, el segundo debe ser probado de manera independiente.

²⁵ Artículo 180 del Código General del Proceso: "*Todos los indicadores económicos nacionales se consideran hechos notorios.*"

²⁶ Data de junio de 2023.

De la relación causa efecto que debe existir entre los actos y el daño ocasionado, en el presente caso resulta claro, conforme lo analizado en esta providencia, que la demandada fue la causante de los daños extrapatrimoniales y por lo tanto es la obligada a reparar.

Frente a este tópico, es necesario mencionar que dentro del ordenamiento jurídico civil colombiano, no existen parámetros normativos que permitan determinar el monto para restaurar el daño extrapatrimonial. Sin embargo, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha desarrollado reiteradamente la postura, que es el juez el encargado de tasar el valor de estos perjuicios, tal como se menciona en la sentencia del 18 de septiembre de 2009 con Magistrado Ponente William Namén Vargas:

“(...) la determinación del monto del daño moral como un valor correspondiente a su entidad o magnitud, es cuestión deferida al prudente arbitrio del juzgador según las circunstancias propias del caso concreto y los elementos de convicción.”

Como se observa, es deber del juzgador determinar el mencionado monto de acuerdo con su arbitrio. Sin embargo, no puede interpretarse como un mero capricho, sino como una facultad fundada en unos criterios razonables, tal como lo expresó la Corte en la misma sentencia antes referida:

“Superadas algunas corrientes adversas y, admitida por esta Corte la reparación del daño moral sin más restricciones para fijar su cuantía que las impuestas por la equidad, conforme al marco concreto de circunstancias fácticas, a partir de la sentencia de 27 de septiembre de 1974, es su criterio inalterado, la inaplicabilidad de las normas penales para su tasación, remitiéndose al arbitrium iudicis, naturalmente, ponderado, razonado y coherente según la singularidad, especificación, individuación y magnitud del impacto, por supuesto que las características del daño, su gravedad, incidencia en la persona, el grado de intensidad del golpe y dolor, la sensibilidad y capacidad de sufrir de cada sujeto, son variables a la valoración del juez.”

De esta manera, es posible decir que la reparación de este tipo de daños debe hacerse de forma equilibrada, fundada en motivos probados, teniendo en cuenta la magnitud del impacto, la incidencia en la persona, así como las circunstancias particulares que lo rodearon, las cuales son las que distinguen cada caso de otros similares.

En el caso de marras, debemos resaltar que se encuentra plenamente acreditado en el proceso que la señora Laura Ester Fortich Sánchez durante dos días realizó una publicación en sus redes sociales, que son de alta concurrencia de usuarios, en la que utilizó la obra musical “PUYA A CORRE” sin reconocer en ninguna forma la paternidad del señor Oscar Hurtado Rodríguez. Lo anterior permite concluir que una cantidad considerable de personas que escucharon las obras desconocen que el señor Hurtado Rodríguez es el creador de la obra musical “PUYA A CORRE”.

En tal sentido, por considerarlo resarcitorio, se ordenará a la demandada que realice una publicación por medio de sus redes sociales en la que mencione que el señor Oscar Hurtado Rodríguez es el autor de la obra musical “PUYA A CORRE”, la cual fue utilizada durante su campaña política sin la autorización correspondiente. La referida publicación deberá permanecer visible por lo menos dos días.

Debemos señalar que las medidas antes relacionadas, si bien son importantes, no son suficientes para reparar, precisamente porque la infracción al derecho moral del señor Oscar Hurtado Rodríguez ocurrió en el pasado, y la plataforma en la que fueron usadas las obras permite un acceso libre a las mismas y una amplia rotación de público que pudo visualizarlas, por lo que, será imposible que todas las personas que debían conocer de la autoría de la obra musical tengan ese conocimiento meramente de la acción ordenada.

Ante la imposibilidad referida, se hace necesario acudir al dinero como medio sustitutivo que le ayude al demandante a soportar el daño referido y en tal sentido, teniendo en cuenta que la infracción se realiza a través de internet, se condenará a

la señora Laura Ester Fortich Sánchez a pagarle al accionante, dentro de los noventa (90) días calendario siguientes a la ejecutoria de este fallo, la suma de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por concepto de perjuicio extrapatrimonial, la cual, al vencimiento de dicho plazo, devengará un interés legal civil moratorio del 6% anual, hasta el momento en que se satisfaga la obligación.

Finalmente, sobre la pretensión de difundir la obra a través de las redes sociales a la demandada y realizar un concierto temático, estas serán negadas.

7. 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 en costas a la señora Laura Ester Fortich Sánchez, identificada con la cédula de ciudadanía 45.546.723, cuya liquidación se realizará a través de la secretaría, cuando quede ejecutoriada la presente providencia, según lo establecido en el artículo 366 del CGP.

En lo referente a las agencias en derecho, de acuerdo con lo señalado por el artículo 5 del Acuerdo No. PSAA16-10554, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, y considerando criterios como la cuantía y naturaleza del proceso, así como la calidad y la duración de la gestión realizada por el apoderado de la parte demandante, se procederá a fijar como monto de estas el 5% de lo concedido fruto de las pretensiones pecuniarias, esto es UN MILLÓN CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$1'475.350).

8. De la multa de la Ley 2220 de 2022

Finalmente, en cumplimiento del artículo 59 de la Ley 2220 de 2022, cuando la conciliación constituya requisito de procedibilidad, el juez impondrá a la parte que no haya justificado su inasistencia a la audiencia, una multa hasta por valor de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Así las cosas, teniendo en cuenta que la señora Laura Ester Fortich Sánchez no justificó su inasistencia a la audiencia de conciliación extrajudicial, se procederá a multarla por valor de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, en favor del Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, María Fernanda Cárdenas Nieves, Profesional Universitario 2044 grado 08, de la Subdirección Técnica de Asuntos Jurisdiccionales de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar que el señor Dairo Rafael Cabrera Rodríguez no está legitimado en la presente causa.

SEGUNDO: Declarar que la señora Laura Ester Fortich Sánchez, identificada con la cédula de ciudadanía 45.546.723, utilizó la obra musical “*PUYA A CORRE*” de autoría del señor Oscar Hurtado Rodríguez, sin la debida autorización y, en consecuencia, vulneró los derechos patrimoniales de reproducción y comunicación al público.

TERCERO: Declarar que la señora Laura Ester Fortich Sánchez, identificada con la cédula de ciudadanía 45.546.723, infringió el derecho moral de paternidad del señor Oscar Hurtado Rodríguez, como autor de la obra musical “*PUYA A CORRE*”.

CUARTO: Negar las excepciones de mérito propuestas por la demandada.

QUINTO: Condenar a la señora Laura Ester Fortich Sánchez, identificada con la cédula de ciudadanía 45.546.723, a pagarle al señor Oscar Hurtado Rodríguez, dentro de los noventa (90) días siguientes a la ejecutoria de este fallo, la suma indexada de DIECISÉIS MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL DIECISÉIS PESOS M/CTE (\$16'507.016), como indemnización de los perjuicios materiales derivados de la infracción de los derechos patrimoniales, de conformidad con lo mencionado en la parte considerativa de la presente providencia.

SEXTO: Como reparación del daño extrapatrimonial derivado de la infracción del derecho moral de paternidad, **condenar** a la señora Laura Ester Fortich Sánchez, identificada con la cédula de ciudadanía 45.546.723, a:

- Realizar dentro de los noventa (90) días calendario siguientes a la ejecutoria de este fallo, una publicación por medio de sus redes sociales en la que mencione que el señor Oscar Hurtado Rodríguez es el autor de la obra musical "PUYA A CORRE", la cual fue utilizada durante su campaña política sin la autorización correspondiente. La referida publicación deberá permanecer visible cuando menos dos días.
- Pagar a Oscar Hurtado Rodríguez, dentro de los noventa (90) días calendario siguientes a la ejecutoria de este fallo, la suma de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a la fecha de esta providencia, correspondientes a TRECE MILLONES DE PESOS MCTE. (\$13'000.000), el cual, al vencimiento de dicho plazo, devengará un interés legal civil moratorio del 6% anual, hasta el momento en que se satisfaga la obligación.

SÉPTIMO: Negar las pretensiones: segunda, décimo segunda y décimo tercera de la demanda.

OCTAVO: Imponer multa a la parte accionada la señora Laura Ester Fortich Sánchez por valor de un (1) salario mínimo legal mensual vigente del año 2022 en favor del Consejo Superior de la Judicatura, por su inasistencia a la audiencia de conciliación extrajudicial.

NOVENO: Condenar en costas a la señora Laura Ester Fortich Sánchez, identificada con la cédula de ciudadanía 45.546.723.

DÉCIMO: Fijar agencias en derecho en favor del señor Oscar Hurtado Rodríguez por el valor de UN MILLÓN CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$1'475.350).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARIA FERNANDA CÁRDENAS NIEVES
Profesional Universitario 2044 grado 08
Dirección Nacional de Derecho de Autor