



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

**Bogotá D.C., veintitrés (23) de julio de 2024**

**Rad. 1-2022-108854**

Se procede a dictar sentencia anticipada dentro del proceso verbal identificado con el número de la referencia, promovido por la Asociación Colombiana de Intérpretes y Productores Fonográficos - ACINPRO, a través de su apoderado John Jairo Arias Ocampo, identificado con la cédula de ciudadanía número 10.121.011 y con tarjeta profesional número 55.416 del C.S. de la J., contra la señora Victoria Margarita Sánchez Ayala, identificada con el NIT 60.290.038-0, previo los siguientes:

**ANTECEDENTES**

**A. Demanda**

El día diecisiete (17) de noviembre de 2022, la Asociación Colombiana de Intérpretes y Productores Fonográficos - ACINPRO, a través de apoderado, presentó escrito de demanda, a través de correo electrónico, ante esta Subdirección donde se plantearon los siguientes hechos:

- ACINPRO es una sociedad de gestión colectiva que cuenta con personería jurídica y autorización de funcionamiento emanada de la DNDA, facultada y legitimada para representar a sus asociados ante las autoridades administrativas y jurisdiccionales, así como para gestionar y recaudar las percepciones pecuniarias causadas por la comunicación al público de los fonogramas, interpretaciones o producciones artísticas.
- La señora Victoria Margarita Sanchez Ayala es concesionaria del servicio de radiodifusión sonora comercial en la ciudad de Cúcuta, a través de la emisora La Voz del Norte, donde ejecuta y comunica públicamente fonogramas e interpretaciones artísticas de los afiliados de ACINPRO sin que a la fecha haya cancelado, pagado o reconocido la remuneración correspondiente de los derechos conexos representados por la demandante.
- ACR DECIBELES SAS realizó el monitoreo de las emisiones radiales de dicha emisora, obteniéndose audios en los cuales se evidenció la comunicación pública de música fonograda perteneciente a los artistas intérpretes o ejecutantes y productores fonográficos representados por ACINPRO.
- ACINPRO presentó ante el Centro de Conciliación de la Procuraduría General de la Nación en Materia Civil y Comercial en Bucaramanga, solicitud de conciliación extrajudicial, en la que se convocó a Victoria Margarita Sanchez Ayala, hoy demandada, declarándose fallida la misma por inasistencia de la parte convocada.

Con fundamento en los hechos anteriormente señalados, el accionante propuso en sus pretensiones que se declare que a través de la emisora denominada LA VOZ DEL NORTE, de propiedad de la señora VICTORIA MARGARITA SANCHEZ AYALA, se comunicaron públicamente fonogramas e interpretaciones o ejecuciones musicales cuyos titulares de derechos conexos son productores fonográficos y ejecutantes representados por ACINPRO, para el periodo comprendido entre el 1 de diciembre del año 2019 y el 30 de noviembre de 2021, sin pagar la remuneración económica a la que los referidos titulares tienen derecho.

También solicita que se declare civilmente responsable a la accionada por haber incurrido en infracción a los derechos conexos y en consecuencia se condene al pago de VEINTICINCO MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS SESENTA Y TRES PESOS M/C (\$25.268.363), debidamente indexados a la fecha del fallo.

Finalmente, solicita que se condene a la señora VICTORIA MARGARITA SANCHEZ AYALA a pagar los perjuicios de orden inmaterial derivados del no pago de los derechos patrimoniales generados por la comunicación pública; así como, al pago de las costas y agencias en derecho.

## **B. Contestación de la demanda**

Es pertinente señalar que, al extremo pasivo de la litis fue notificado personalmente el 24 de enero de 2023, por lo que, el término de traslado con que contaba para contestar la demanda finalizó el 7 de febrero siguiente, sin que la señora Victoria Margarita Sánchez Ayala adelantara actuación alguna en su defensa.

## **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. 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>1</sup>.

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

Recordemos, que el artículo 278 del estatuto procesal prevé la posibilidad de proferir sentencia anticipada en los eventos señalados de forma taxativa, permitiendo al juez de manera justificada omitir etapas procesales previas, que en un trámite ordinario deberían agotarse, lo anterior con el fin de garantizar los principios de celeridad y economía procesal.

En ese sentido, se observa que uno de los eventos que el legislador dispuso para proferir un fallo anticipado, se presenta cuando en el proceso no hay pruebas por practicar. Así, 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, la convocatoria a audiencia se hace innecesaria.

---

<sup>1</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.

De esta manera y 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 e intereses, 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>2</sup>.

De acuerdo con la finalidad de la sentencia anticipada, que 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 e incluso en algunas causales analizar el fondo de la litis, 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.

En consideración del Despacho, 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.

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.

Es preciso señalar que, para resolver las pretensiones elevadas es necesario determinar si la parte pasiva, Victoria Margarita Sánchez Ayala, comunicó al público fonogramas del repertorio de la Asociación Colombiana de Intérpretes y Productores Fonográficos - ACINPRO, sin reconocer el derecho de remuneración del cual gozan los artistas intérpretes y ejecutantes, al igual que los productores de fonogramas, infringiendo así un derecho conexo. Así mismo, estudiaremos si la demandada tiene el deber de indemnizar a la demandante.

### **4. Del análisis del caso**

Este litigio se origina a partir de la reclamación que presenta ACINPRO, quien alega que la señora Victoria Margarita Sánchez Ayala, comunica al público fonogramas y ejecuciones musicales que forman parte de su repertorio sin pagar la correspondiente remuneración.

Así las cosas, para resolver el litigio, este Despacho procederá a establecer si en el establecimiento de la demandada se comunicaron fonogramas y/o ejecuciones, en tal caso, se determinará si la demandada estaba obligada a pagar una remuneración a la accionante. También se estudiará si ACINPRO está legitimada para iniciar acciones como las que nos ocupa. Seguidamente, se analizará si el actuar de la demandada, en el caso concreto, se enmarca en los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual y si hay lugar al pago del lucro cesante pretendido.

Para esto, desarrollaremos el tema de la siguiente manera: i) el objeto de protección; ii) la legitimación para actuar de las partes; iii) si se configura la infracción alegada, iv) los elementos de la responsabilidad en este caso, lo cual nos permitirá determinar si la

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia C 107 de 2004 del 10 de febrero de 2004. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería.

demandada es responsable civilmente por el no pago de lo reclamado por el demandante y v) se determinará si hay lugar al pago de costas.

## I. Sobre el objeto de protección

Antes de abordar el tema en particular, es pertinente señalar que existe una división entre el derecho de autor como tal y lo que se ha denominado derechos conexos, estos últimos también llamados afines o vecinos.

Respecto a los derechos conexos, hay que mencionar como antesala que, si bien estos guardan una relación cercana con el derecho de autor, no se les puede considerar como símiles entre sí, ya que como ha mencionado el 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 son actividades que concurren a la difusión, más no a la creación de obras literarias y artísticas.

Es pertinente señalar que los objetos de protección de los derechos conexos son tres, las interpretaciones y ejecuciones artísticas, cuyo titular primigenio son los artistas intérpretes o ejecutantes; la fijación de la interpretación o ejecución o cualquier otro sonido en un soporte material que se denomina fonograma, cuyo titular será el productor fonográfico y la emisión, cuyo titular es el organismo de radiodifusión.

En el primer caso, existe una protección sobre la actividad artística personal, la cual, si bien como menciona Ricardo Antequera no es una obra *stricto sensu*, si surge del talento humano.<sup>3</sup> Por otro lado, en los últimos dos casos, se protege una actividad industrial o "netamente empresarial" como ha referido el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en la interpretación prejudicial 6-IP-97 haciendo especial referencia al productor de fonogramas.<sup>4</sup>

Dentro de los intereses protegidos en el marco de los derechos conexos y que interesan en el caso *sub examine*, son los fonogramas que se encuentran definidos en el artículo 3 de la Decisión Andina 351 de 1993 como "Toda fijación exclusivamente sonora de los sonidos de una representación o ejecución, o de otros sonidos". Al respecto, el doctrinante Ricardo Antequera Parilli en el tomo II de su obra "Derecho de Autor" menciona: "(...) aunque en la mayoría de los casos contiene la grabación de la ejecución de una obra sonora preexistente, puede consistir también en la grabación de otros efectos audibles, por ejemplo, el ruido de la selva o el canto de los pájaros".<sup>5</sup>

Descendiendo sobre el particular, este Despacho observa dentro del expediente videos que obran en la carpeta "Anexos PRUEBA N° 10" y que se denominan "s-CGaWdH5\_20210426100007\_3595", "s-CGaWdH5\_20210826190001\_3605", "s-CGaWdH5\_20210831180004\_3602", "s-CGaWdH5\_20211206170004\_3603", "s-CGaWdH5\_20211216170004\_3603", "s-CGaWdH5\_20211220110006\_3604", "s-CGaWdH5\_20211229110009\_3593", "s-CGaWdH5\_20220102170007\_3600", "s-CGaWdH5\_20220104110002\_3603", "s-CGaWdH5\_2021021110004\_3605", "s-CGaWdH5\_20210216090002\_3602", "s-CGaWdH5\_20210628180007\_3595", "s-CGaWdH5\_20210624180002\_3603", "s-CGaWdH5\_20210615110005\_3603", "s-CGaWdH5\_20210317110005\_3602", "s-CGaWdH5\_20210322100004\_3602", "s-CGaWdH5\_20210326100007\_3595", "s-CGaWdH5\_20210527100003\_3603", "s-CGaWdH5\_20211102192325\_2197", "s-CGaWdH5\_20211102192325\_2197", "s-CGaWdH5\_20211125110006\_3598", "s-CGaWdH5\_20211006150009\_3592", "s-CGaWdH5\_20211028170004\_3602", "s-CGaWdH5\_20210917210001\_3603" y "s-CGaWdH5\_20211001010005\_3602", en todos se pueden escuchar diferentes fonogramas.

Aunado a lo anterior, también obra una certificación de ACINPRO<sup>6</sup> que señala cuales son

<sup>3</sup> Antequera Parilli, Ricardo. Derecho de Autor: Servicio Autónomo de la Propiedad Intelectual Tomo II. Caracas - Venezuela. 1998 pág. 616.

<sup>4</sup> Interpretación prejudicial Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina 6-IP-97 del 13 de mayo de 1998.

<sup>5</sup> Antequera Parilli, Ricardo. Derecho de Autor: Servicio Autónomo de la Propiedad Intelectual Tomo II. Caracas - Venezuela. 1998.

<sup>6</sup> Ubicado en la carpeta "003 Anexos" del expediente virtual.

los fonogramas utilizados en las emisiones de la emisora LA VOZ DEL NORTE, dentro de los que se encuentran “esta noche quiero brandy”, “libre”, “así fue”, “no me vuelvo a enamorar”, “quien no dice mentira”, “fresa salvaje”, “con la misma piedra”, “caballo viejo”, “navidad sin ti”, “si tú te vas”, entre otros.

Por otra parte, en la presente discusión, se hace mención de un segundo objeto de protección que corresponde a las interpretaciones o ejecuciones de artistas intérpretes o ejecutantes, por lo que es menester indicar que “los artistas intérpretes son las personas naturales que interpretan o ejecutan la obra musical. Al cantante o músico principal se le conoce como artista intérprete, y a los cantantes o músicos acompañantes como artistas ejecutantes.”<sup>7</sup> Dicho lo anterior, debe aclararse que el fonograma es el medio en el cual se encuentran fijadas tales interpretaciones y ejecuciones.

En ese sentido, este Despacho evidenció que las obras musicales que fueron mencionadas y que se encuentran fijadas en los fonogramas, están siendo ejecutadas por músicos a quienes en el marco de los derechos conexos le son protegidas sus interpretaciones y ejecuciones artísticas.

## II. Sobre la legitimación de la demandante

Identificado el objeto de la presente controversia, este Despacho debe determinar si la parte demandante está facultada para reclamar en la presente litis el derecho invocado, en ese sentido, se debe establecer que la prerrogativa que busca reivindicar corresponde a ella, como titular o en su defecto como representante de tal.

Iniciemos mencionando que el legitimado para reivindicar un derecho respecto de una prestación protegida, es en efecto, el titular de la misma, ya sea este originario o derivado, sin embargo, de conformidad con el artículo 49 de la Decisión Andina 351 de 1993, ciertos derechos pueden ejercerse o hacerse valer en procesos administrativos o judiciales por las sociedades de gestión colectiva que agrupan los intereses de dichos titulares, debido a que estas gozan de una legitimación presunta que les permite gestionar los derechos que les han sido confiados a su administración, en los términos que resulten de sus propios estatutos y de los contratos que celebren con entidades similares.

Es pertinente señalar que el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina ha indicado que lo que busca la presunción de representación o legitimación procesal de una sociedad de gestión colectiva “es proporcionar al autor y a los demás titulares de derechos, a través de las sociedades de gestión colectiva, una herramienta eficaz y eficiente que permita proteger y ejercer de manera eficiente los derechos patrimoniales que se encuentran bajo su administración, así como una adecuada recaudación de estos derechos.”<sup>8</sup>

Dicha legitimación tiene su origen en la naturaleza de la gestión colectiva del derecho de autor y los derechos conexos, que normalmente es realizada por sociedades sin ánimo de lucro, con personería jurídica y autorización de funcionamiento concedidas por la Dirección Nacional de Derecho de Autor, las cuales se encargan de representar a una pluralidad de titulares afiliados a ellas, para ejercer frente a terceros los derechos exclusivos o de remuneración que correspondan con ocasión del uso de sus obras, interpretaciones, ejecuciones o fonogramas, de acuerdo con el artículo 13 de la Ley 44 de 1993.

Asimismo, el artículo 2.6.1.2.9 del Decreto 1066 de 2015 señala que una vez las sociedades de gestión colectiva obtengan personería jurídica y autorización de funcionamiento, estarán legitimadas en los términos que resulten de sus estatutos para ejercer los derechos confiados a su gestión y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos y judiciales, de igual forma establece que para acreditar dicha legitimación, la sociedad de gestión colectiva únicamente deberá aportar al inicio del proceso copia de sus estatutos y certificado de existencia y representación legal expedido por la Dirección Nacional de Derecho de Autor.

<sup>7</sup> Monroy Rodríguez, Juan Carlos; Rojas Murcia, Ximena; Sáenz Ardila, Johanna; Arias Ospina, Camila. El Derecho de Autor y los Derechos Conexos en la Industria de la Música. Bogotá – Colombia. Pág.12.

<sup>8</sup> Interpretación prejudicial Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina 109-IP-2020 del 7 de octubre de 2020.

Ahora bien, el inciso final del artículo en mención refiere que quien tiene la carga de desvirtuar la presunción referida, es el demandado, pues a él le “corresponderá acreditar la falta de legitimación de la sociedad de gestión colectiva.” En el mismo sentido, se ha pronunciado el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en la interpretación prejudicial 109-IP-2020 en tanto refirió que “esta presunción admite prueba en contrario; es decir, que en un caso en concreto, la persona a quien se impute estar utilizando o explotando obras sin contar con la autorización respectiva, deberá demostrar que el titular del derecho sobre la obra no es afiliado de la sociedad de gestión colectiva”.<sup>9</sup>

Es decir que, si bien la sociedad de gestión colectiva no es titular de los derechos, la ley le otorga esta facultad para iniciar acciones como la que nos ocupa, tendientes a proteger o restablecer los derechos de autor o conexos que gestiona en virtud de sus estatutos o de los contratos celebrados con entidades de gestión extranjeras.

En el caso objeto de análisis, es posible observar los estatutos de ACINPRO obrantes en el documento denominado “PRUEBA N° 4 Estatutos Sociales Acinpro”<sup>10</sup>. Del mismo modo, se aprecia en el expediente el certificado de existencia y representación de la demandante expedido por la Oficina Asesora Jurídica de la Dirección Nacional de Derecho de Autor.<sup>11</sup> Asimismo, fue aportada copia de la Resolución 002 del 24 de diciembre de 1982,<sup>12</sup> por medio de la cual la DNDA le reconoció personería jurídica a la sociedad de gestión colectiva ACINPRO y la Resolución 125 del 05 de agosto de 1997, proferida por la misma entidad, donde se le concedió autorización de funcionamiento.<sup>13</sup>

De tal forma, teniendo en cuenta la presunción aludida y el cumplimiento de los requisitos enunciados anteriormente, para este Despacho es claro que ACINPRO se encuentra legitimada para actuar como demandante en la presente causa.

Teniendo claro lo anterior, es necesario pronunciarse sobre la legitimación pasiva. Al respecto encuentra el Despacho que el documento denominado “PRUEBA N° 6 Respuesta MinTIC y Resoluciones” contiene una respuesta emitida por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -MinTIC en la que informa que el concesionario de la emisora de amplitud modulada LA VOZ DEL NORTE es la señora Victoria Margarita Sanchez Ayala, en virtud del contrato número 268 del 30 de septiembre de 1985. Así mismo, informa que la licencia de concesión se otorgó en virtud del contrato número 268 del 30 de septiembre de 1985, del cual adjunta la copia.

En conclusión, este juzgador concluye que la señora Victoria Margarita Sánchez Ayala está legitimada por pasiva en el presente proceso.

### **III. Sobre la infracción del derecho conexo de los artistas intérpretes o ejecutantes de obras musicales y productores fonográficos**

Habiendo aclarado lo anterior, es menester señalar que, frente al derecho de mera remuneración de los productores fonográficos y los artistas intérpretes o ejecutantes, es importante precisar que la infracción debe mirarse desde una óptica diferente al derecho de autor, ya que no existe en este caso un derecho exclusivo de autorizar o prohibir, por el contrario, lo que existe es la prerrogativa de recibir una compensación equitativa por ciertos usos respecto de una prestación protegida, así, la infracción se configurará cuando se den los supuestos de la ley y el usuario omita su obligación de abonar tal pago al titular.

En cuanto al caso analizado, de acuerdo al artículo 173 de la Ley 23 de 1982, encontramos la existencia de un derecho de mera remuneración de titularidad del productor fonográfico y del artista intérprete o ejecutante, que surge cuando un fonograma publicado con fines comerciales, o una reproducción de este, sean utilizados para radiodifusión o para cualquier otra forma de comunicación al público, y que consiste en

<sup>9</sup> *Ibidem*

<sup>10</sup> Documento ubicado en la carpeta “003 Anexos” del expediente digital.

<sup>11</sup> Documento denominado “PRUEBA N° 1 Certificado Existencia Acinpro”, ubicado en la carpeta “003 Anexos” del expediente digital.

<sup>12</sup> Documento denominado “PRUEBA N° 2 Resolución 002 Personería Jurídica”, ubicado en la carpeta “003 Anexos” del expediente digital.

<sup>13</sup> Documento denominado “PRUEBA N° 3 Resolución 125 Autorización Funcionamiento”, ubicado en la carpeta “003 Anexos” del expediente digital.

que el utilizador deberá abonar una remuneración equitativa y única destinada a ambos tipos de titulares.

Este derecho se encuentra igualmente reglamentado en la Decisión 351 de 1993, específicamente en el artículo 37 literal d), el cual dispone que los productores de fonogramas tienen del derecho a “percibir una remuneración por cada utilización del fonograma o copias de este con fines comerciales, la que podrá ser compartida con los artistas intérpretes o ejecutantes en los términos que establezcan las legislaciones internas de los Países Miembros.”

De esta forma, se puede observar que la disposición andina faculta a los países miembros de la comunidad para que en sus respectivas legislaciones consagren tal derecho exclusivamente para el productor de fonogramas o de manera compartida con los artistas intérpretes o ejecutantes, caso último que fue el escogido por nuestro estatuto autoral.

Este derecho además de encontrar sustento en el ordenamiento jurídico nacional y en las disposiciones de la normatividad andina, también ha sido consagrado en instrumentos internacionales ratificados por Colombia, como en la Convención de Roma en su artículo 12 y el Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT) en el artículo 15, numeral 1.

En relación con la infracción, es pertinente determinar si, entre diciembre de 2019 y noviembre de 2021, en la emisora LA VOZ DEL NORTE se radiodifundieron fonogramas e interpretaciones o ejecuciones musicales, cuyos derechos eran gestionados por ACINPRO, sin que se hubiera pagado la correspondiente remuneración.

Para ello, debemos empezar por analizar los requisitos que la norma andina estipula en el artículo 37 literal d) ya anotado y que ha sido objeto de análisis por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en la interpretación prejudicial 31-IP-2020 en la cual el colegiado dispuso:

“... la normatividad andina condiciona el pago antes señalado a los siguientes requisitos:

- Que el fonograma haya sido publicado con fines comerciales. Es decir, no se encontrarán contemplados en este supuesto aquellos fonogramas que no se publiquen con el propósito de obtener un beneficio comercial.
- Que el fonograma sea utilizado única y directamente para: (i) la radiodifusión; o, (ii) cualquier forma de comunicación al público. Entiéndase como comunicación pública al acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, puede tener acceso al fonograma.”<sup>14</sup>

#### **a) Sobre que el fonograma haya sido publicado con fines comerciales.**

En relación con el primer requisito, la existencia de un fin comercial, el autor Antonio Cabanillas Sánchez en la obra “Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual”, coordinada por Rodrigo Bercovitz, menciona:

“Con todo, no se olvide que el mayor número de fonogramas y copias son editados precisamente con fines comerciales, siendo los no comerciales una categoría estadísticamente marginal.

Los fines comerciales habrán de lograrse mediante la publicación, entendiéndose por tal la divulgación que se realice mediante la puesta a disposición del público de un número de ejemplares que satisfaga razonablemente sus necesidades estimadas con la naturales y finalidad de la misma, que es el concepto de publicación que ofrece el artículo 4 LPI; puesta a disposición del público que necesariamente habrá de ser en este caso a cambio de precio o cualquier otra contraprestación, habida cuenta los fines comerciales que con dicha publicación deben de pretenderse.”<sup>15</sup>

En la anterior posición, si bien se habla del concepto de publicación el cual está consagrado en el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba

<sup>14</sup> Interpretación prejudicial Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina 31-IP-2021 del 6 de mayo de 2022.

<sup>15</sup> Cabanillas Sánchez, Antonio; Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual Edición 2ª. Madrid: Tecnos. 1997, pág. 1573.

el texto de la Ley de Propiedad Intelectual de España, tiene una definición semejante a la del artículo 3 de nuestra Decisión 351 de 1993, el cual concreta este concepto como la “Producción de ejemplares puestos al alcance del público con el consentimiento del titular del respectivo derecho, siempre que la disponibilidad de tales ejemplares permita satisfacer las necesidades razonables del público, teniendo en cuenta la naturaleza de la obra.”

Así mismo, es claro que los fonogramas que no persigan un fin comercial constituyen una peculiaridad, pues precisamente la actividad del productor fonográfico está orientada a obtener una retribución de carácter económico; así también lo menciona Antequera Parilli al afirmar que “... la razón de la tutela legal (al productor fonográfico) está en la protección a una actividad técnico-industrial-comercial, necesaria para la difusión a gran escala de las obras sonoras...”<sup>16</sup>.

Considerando lo anterior, observamos que el artículo 3 de los estatutos de ACINPRO puede leerse que su objeto es:

“(...) recaudar, administrar y distribuir equitativamente los derechos patrimoniales derivados de la comunicación o ejecución pública de los fonogramas y de las interpretaciones o ejecuciones de obras musicales en él fijadas, (...) por su utilización en los establecimientos abiertos al público (...) y en fin, donde quiera que se interpreten o ejecuten obras musicales, (...) ya sea por procesos mecánicos, electrónicos, computarizados, o por cualquier otro medio conocido o por conocerse en forma permanente u ocasional.”

En suma, es claro para este juzgador que los asociados a la sociedad de gestión colectiva ACINPRO, son titulares que facultan a esta última como mandataria, para realizar el cobro por la utilización de sus prestaciones y producciones por diferentes usuarios en el comercio, en otras palabras, buscan obtener un beneficio comercial por la publicación de tales fijaciones.

**b) Sobre que el fonograma haya sido utilizado única y directamente para la radiodifusión.**

En cuanto al segundo requisito, debemos dividirlo en dos momentos, el primero identificando si efectivamente la aquí demandada hizo uso de los fonogramas y el segundo, si efectivamente dicho uso constituyó una radiodifusión.

**i. Sobre el uso de fonogramas.**

Se observó en la demanda que el apoderado de la accionante afirmó que en la emisora LA VOZ DEL NORTE se utiliza música fonograbada perteneciente a los artistas intérpretes o ejecutantes y productores fonográficos respecto de los cuales ACINPRO ejerce la representación.

Ahora, es importante mencionar que el extremo pasivo no contestó la demanda y de conformidad con el artículo 97 del CGP no cumplir con la carga de contestar el escrito petitorio hará presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos ella. Aunado a lo anterior, se pierde la oportunidad para proponer pruebas, debatir las allegadas por el accionante, así como proponer excepciones que solo pueden invocarse con la contestación.

En este sentido, en virtud de la falta de la contestación de la demanda, se presumirá cierto que la señora Victoria Margarita Sánchez Ayala utilizó música fonograbada perteneciente a los artistas intérpretes o ejecutantes y productores fonográficos representados por ACINPRO, en las emisiones de la emisora LA VOZ DEL NORTE.

No obstante lo anterior, esta Subdirección realizará unas apreciaciones respecto del material probatorio aportado por la demandante tendiente a demostrar ese uso.

---

<sup>16</sup> Antequera Parilli, Ricardo. Derecho de Autor: Servicio Autónomo de la Propiedad Intelectual Tomo II. Caracas - Venezuela. 1998 pág. 640.



Este Despacho observa una certificación de ACINPRO<sup>17</sup> que señala que en las emisiones de la emisora LA VOZ DEL NORTE se utilizan fonogramas dentro de los que se encuentran “esta noche quiero brandy”, “libre”, “así fue”, “no me vuelvo a enamorar”, “quien no dice mentira”, “fresa salvaje”, “con la misma piedra”, “caballo viejo”, “navidad sin ti”, “si tú te vas”, entre otros.

Igualmente, dentro del expediente se logra apreciar veintiséis (26) videos<sup>18</sup> en los cuales es posible escuchar los fonogramas “caballo viejo”, “camino al cielo”, “el peor de mis fracasos”, “baracunatana”, “la misma vaina”, “la ciengauera”, “que Dios te bendiga”, entre otros.

Para concluir este punto, es preciso señalar que se encuentra probado para este Despacho el uso de los referidos fonogramas, así como de las ejecuciones musicales que se encuentran fijadas en ellos y que corresponden con las prestaciones protegidas en la presente causa.

## ii. Sobre la radiodifusión.

Ahora bien, es necesario precisar que 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 lugar, 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, entre las que encontramos, la representación, la ejecución o la difusión por cualquier procedimiento conocido o por conocerse, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes.

Sobre la radiodifusión, el literal a) del artículo 164 BIS de la ley 23 de 1982, la define de la siguiente manera:

“La transmisión al público por medios inalámbricos o por satélite de los sonidos o sonidos e imágenes, o representaciones de los mismos; incluyendo la transmisión inalámbrica de señales codificadas, donde el medio de decodificación es suministrado al público por el organismo de radiodifusión o con su consentimiento; radiodifusión no incluye las transmisiones por las redes de computación o cualquier transmisión en donde tanto el lugar como el momento de recepción pueden ser seleccionados individualmente por miembros del público.”

Teniendo claro lo anterior, lo procedente es determinar si en la emisora LA VOZ DEL NORTE se radiodifundieron fonogramas e interpretaciones o ejecuciones, cuyos derechos son gestionados por ACINPRO, no obstante, dadas las consecuencias probatorias de no contestar la demanda este Despacho dará por cierta esta premisa.

Pese a lo anterior esta Subdirección debe reiterar que los veintiséis (26) videos a los que se ha hecho referencia a lo largo de la presente providencia contienen transmisiones de una emisora que se identifica como “LA VOZ DEL NORTE”, y en estos, se pueden escuchar diferentes programas de opinión y fonogramas, lo que lleva a la conclusión que emisora de la cual es concesionaria la demandada radiodifunde fonogramas.

## IV. El daño y perjuicio que se causó

Ahora 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

<sup>17</sup> Ubicado en la carpeta “003 Anexos” del expediente virtual.

<sup>18</sup> Denominados “s-CGaWdH5\_20210426100007\_3595”, “s-CGaWdH5\_20210826190001\_3605”, “s-CGaWdH5\_20210831180004\_3602”, “s-CGaWdH5\_20211206170004\_3603”, “s-CGaWdH5\_20211216170004\_3603”, “s-CGaWdH5\_20211220110006\_3604”, “s-CGaWdH5\_20211229110009\_3593”, “s-CGaWdH5\_20220102170007\_3600”, “s-CGaWdH5\_20220104110002\_3603”, “s-CGaWdH5\_20210211040002\_3602”, “CGaWdH5\_20210211110004\_3605”, “s-CGaWdH5\_20210216090002\_3602”, “s-CGaWdH5\_20210628180007\_3595”, “s-CGaWdH5\_20210624180002\_3603”, “s-CGaWdH5\_20210615110005\_3603”, “s-CGaWdH5\_20210317110005\_3602”, “s-CGaWdH5\_20210322100004\_3602”, “s-CGaWdH5\_20210326100007\_3595”, “s-CGaWdH5\_20210527100003\_3603”, “s-CGaWdH5\_20211102192325\_2197”, “s-CGaWdH5\_20211102192325\_2197”, “s-CGaWdH5\_20211125110006\_3598”, “s-CGaWdH5\_20211006150009\_3592”, “s-CGaWdH5\_20211028170004\_3602”, “s-CGaWdH5\_20210917210001\_3603” y “s-CGaWdH5\_20211001010005\_3602”

en contexto, en virtud del principio de complemento indispensable, con el artículo 2341 del Código Civil Colombiano, el cual señala que: “El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización”.

Ahora, debe ponerse de presente que si bien esta Subdirección en virtud de las disposiciones de su ordenamiento interno mantenía la postura de que debía aplicarse la responsabilidad subjetiva, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en interpretación prejudicial del 21 de septiembre de 2022<sup>19</sup> explicó:

“Independientemente de si la acción por infracción del derecho de autor se conduce a través de un procedimiento administrativo o un proceso jurisdiccional, la autoridad competente debe aplicar el criterio de la responsabilidad objetiva, al momento de verificar si la conducta denunciada o demandada constituye uno o más de los supuestos de hecho previstos en el Artículo 13 de la Decisión 351”.

Además, reafirma que no será necesario que el “investigado” haya actuado con dolo o culpa para acreditar la existencia de la infracción, sino que basta con verificar que la conducta encaje en el supuesto de hecho de alguno o varios tipos infractores. Con esto también resalta que los únicos eximentes de responsabilidad son: “las limitaciones al derecho de autor contenidas en el artículo 22 de la Decisión 351, el caso fortuito, la fuerza mayor o el hecho exclusivo y determinante de un tercero, los cuales tienen que ser imprevisibles e irresistibles”.

Tomando en consideración lo mencionado anteriormente, se analizará si en el presente caso la señora Victoria Margarita Sánchez Ayala, está obligada o no a reparar el daño que le haya podido causar a los titulares de derechos conexos, representados por la sociedad de gestión colectiva demandante. Para tal fin, se tendrá que verificar si se configuran los siguientes elementos: la autoría material o imputabilidad, el daño y un nexo causal entre estos.

Así, comenzando con el daño, debemos reconocer que este es el elemento más importante en la responsabilidad civil, pues la reparación presupone su existencia, de tal manera que solo puede predicarse que alguien es civilmente responsable cuando hay un daño resarcible. En este mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia, ha afirmado:

“Por todo ello, cabe afirmar que dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad civil, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se dé responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquél, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquiera acción indemnizatoria”<sup>20</sup>.

Ahora, en derecho civil, la palabra “daño” hace referencia al detrimento, o perjuicio que una persona sufre y que afecta a sus bienes, derechos o intereses. Esta concepción que va claramente más allá del mero menoscabo económico, pues incluye también “la lesión de un interés legítimamente protegido”<sup>21</sup>. Para el caso de los derechos conexos, los intereses legalmente protegidos son prestaciones consistentes en un valor artístico agregado o en un esfuerzo técnico.

En el caso de los derechos conexos, como ya lo hemos mencionado, el objeto de protección son los fonogramas y las ejecuciones, y la protección jurídica de estos se ve reflejada a través de una serie de derechos otorgados por la legislación autoral. Así entonces, la infracción de alguna de estas prerrogativas materializa el daño, precisamente porque se le priva al titular de la facultad de ejercer el derecho que solo le corresponde a este, afectándole así sus intereses legítimos, como lo sería, por ejemplo, recibir una remuneración proporcional por la explotación o utilización de estas.

En este sentido, al haber infringido la sociedad accionada los derechos patrimoniales de los titulares de derechos representados en este proceso por ACINPRO, se le causo a los

<sup>19</sup> 191-IP-2021

<sup>20</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 4 de abril de 1968, M. P.: Dr. Fernando Hinestrosa, G. J., T. CXXIV, N<sup>o</sup> 2297 a 2299, p. 58.

<sup>21</sup> Mazeaud, Henri; Mazeud, León, Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil, Delictual y Contractual, Buenos Aires: Jurídica Europa-América, 1961.

mismos un daño de carácter material, ya que se vio menoscabado su interés legítimo de obtener una remuneración por la utilización o explotación de estas, el cual se manifiesta como lucro cesante por aquellos ingresos que debiendo entrar a su patrimonio en el curso normal de los acontecimientos nunca lo hicieron.

## **V. La cuantificación del daño y perjuicio**

Frente la cuantificación o el monto del daño o perjuicio material a tasar, el artículo 206 del CGP establece 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 del traslado respectivo, considerándose sólo la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación.

En cuanto este aspecto, la accionante solicitó que se condene a la señora Victoria Margarita Sánchez Ayala a pagar la suma de veinticinco millones doscientos sesenta y ocho mil trescientos sesenta y tres pesos m/c (\$25'268.363), por concepto de lucro cesante.

Ahora, respecto de la objeción al juramento estimatorio, debemos recordar que en el Auto 3 del 14 de marzo de 2023 se señaló que se tendría por no presentada la objeción al juramento estimatorio y como consecuencia este Despacho tendría como prueba del monto de la indemnización el valor estimado por la parte demandante.

En este sentido, la estimación realizada por ACINPRO en el juramento estimatorio es prueba del monto pretendido en la presente causa, de conformidad con lo establecido en el artículo 206 de nuestro estatuto procesal.

Ahora, la accionante solicitó que la cifra referida fuera indexada a la fecha en que se dicte la sentencia. 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 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 CGP<sup>22</sup>, 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 referida 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 110.60 y el actual de 143.38, de este modo, el valor de la remuneración a los artistas representado por la demandante entre los años 2019 a 2021, indexado a fecha del fallo, es de treinta y dos millones setecientos cincuenta y siete mil cuatrocientos ochenta y cinco pesos m/cte (32'757.485).

## **VI. De la solicitud de perjuicios inmateriales**

Solicita la accionante que se condene a la señora VICTORIA MARGARITA SANCHEZ AYALA a pagar los perjuicios de orden inmaterial derivados del no pago de los derechos patrimoniales generados por la comunicación pública de fonogramas.

No obstante lo anterior, de revisar el expediente de la presente causa no se encontraron elementos facticos ni probatorios que sustenten la ocurrencia de perjuicios inmateriales derivados de la radiodifusión realizada por el extremo pasivo de la litis.

---

<sup>22</sup> **Artículo 180 del Código General del Proceso:** "Todos los indicadores económicos nacionales se consideran hechos notorios".

En este sentido, dado que no se acreditó la existencia de un perjuicio de esta naturaleza ni se encontraron hechos de los que se pueda derivar una confesión, este Despacho negará la sexta pretensión del escrito de acción.

## **VII. De los demás elementos de la responsabilidad**

Ahora, entre el hecho imputable a una persona física o jurídica y el daño causado, debe existir una relación de causalidad, es decir, que el daño debe ser efecto o resultado de aquel hecho. Al respecto, ha considerado la doctrina que en general son tres las condiciones que se exigen para determinar si dicha conexión permite decretar la responsabilidad por determinado hecho o acto: 1) que sea actual o próximo, 2) necesario o determinante y 3) apto o adecuado para causar determinado daño.

Así las cosas, luego de hacer una valoración de las circunstancias y el material probatorio correspondiente al presente caso, se concluye que los hechos atribuidos al extremo pasivo de la litis, no son causas remotas sino actuales o próximas del daño causado a los titulares de derechos conexos representados por ACINPRO, en tanto el menoscabo o lesión al derecho subjetivo tutelado en este caso, fue consecuencia directa de los actos de radiodifusión de fonogramas y ejecuciones realizados en la emisora LA VOZ DEL NORTE.

De igual manera, la radiodifusión fonogramas y ejecuciones, no solo se configura en este caso como un acto necesario o determinante para la materialización del daño, debido a que sin la realización de dicha conducta nunca se hubiera producido el mismo, sino también como un medio apto o adecuado para lesionar o menoscabar los derechos conexos, ya que este tipo de conductas ponen en evidencia un uso de los derechos que se han reconocido a los distintos titulares, lo cual requiere del pago de una remuneración.

Así las cosas, luego de haber encontrado que se cumplen todos los elementos indispensables requeridos para que exista responsabilidad en el presente caso, este Despacho concluye que la entidad la señora Victoria Margarita Sánchez, se encuentra obligada a reparar el daño causado a los titulares representados por ACINPRO.

## **VIII. 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 la señora Victoria Margarita Sánchez 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 establecido en el Acuerdo No. PSAA16-10554, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, y teniendo en cuenta 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 las mismas el 5% de lo concedido fruto de las pretensiones pecuniarias, esto es un millón seiscientos treinta y siete mil ochocientos setenta y cuatro pesos m/cte (\$1'637.874).

## **IX. 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 Victoria Margarita Sánchez Ayala 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 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.

**SEGUNDO: Declarar** que la señora Victoria Margarita Sánchez, identificada con NIT 60.290.038-0, radiodifundió fonogramas y ejecuciones musicales cuyos titulares son representados ACINPRO, a través de la emisora LA VOZ DEL NORTE, entre el 1 de diciembre de 2019 y el 30 de noviembre de 2021, sin haber realizado el pago de la remuneración correspondiente.

**TERCERO: Declarar** que civilmente responsable a la señora Victoria Margarita Sánchez, identificada con NIT 60.290.038-0, por infringir los derechos conexos de los titulares representados ACINPRO.

**CUARTO: Condenar** a la señora Victoria Margarita Sánchez, ya identificada, a pagarle a ACINPRO, dentro de los noventa (90) días siguientes a la ejecutoria de este fallo, la suma indexada de treinta y dos millones setecientos cincuenta y siete mil cuatrocientos ochenta y cinco pesos m/cte (32'757.485), por concepto de la radiodifusión de fonogramas y ejecuciones musicales, de conformidad con lo mencionado en la parte considerativa de la presente providencia.

**QUINTO: Negar** la sexta pretensión de la demanda, de acuerdo con lo mencionado en la parte considerativa de la presente providencia.

**SEXTO: Imponer** multa a la parte accionada la señora Victoria Margarita 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

**SÉPTIMO: Condenar** en costas a la sociedad demandada.

**OCTAVO: Fijar** agencias en derecho en favor de la demandante por un monto de un millón seiscientos treinta y siete mil ochocientos setenta y cuatro pesos m/cte (\$1'637.874).

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARIA FERNANDA CÁRDENAS NIEVES**  
Profesional Universitario 2044 grado 08