



DIRECCIÓN NACIONAL DE DERECHO DE AUTOR

Bogotá D.C., diecisiete (17) de febrero de 2023

Rad. 1-2020-120552

Se procede a dictar sentencia anticipada dentro del proceso verbal identificado con el número de la referencia, promovido por la Entidad de Gestión Colectiva de Derechos de Productores Audiovisuales de Colombia – EGEDA COLOMBIA (en adelante EGEDA COLOMBIA), a través de su apoderado Juan Carlos Monroy Rodríguez, tal como consta en poder general,¹ contra la sociedad Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA – SERVIHOTELES LTDA, con NIT 806.005.720-1, previo los siguientes:

A. ANTECEDENTES

1. DEMANDA

El día 16 de octubre de 2020, EGEDA COLOMBIA, a través de apoderado, presentó demanda ante esta Subdirección, la cual fue admitida mediante Auto 2 del 1 de diciembre de 2020, en la que se plantearon los siguientes hechos:

PRIMERO. LA ENTIDAD DE GESTION COLECTIVA DE DERECHOS DE PRODUCTORES AUDIOVISUALES DE COLOMBIA -EGEDA COLOMBIA- es una Sociedad de Gestión Colectiva de Derecho de Autor, con autorización de funcionamiento otorgada mediante Resolución No. 208 del 16 de noviembre de 2006 de la Dirección Nacional de Derecho de Autor.

SEGUNDO. EGEDA COLOMBIA representa a los productores audiovisuales nacionales e internacionales.

TERCERO. EGEDA COLOMBIA gestiona en nombre y representación de dichos productores el derecho de autorizar la comunicación pública de sus obras audiovisuales.

CUARTO. EGEDA COLOMBIA otorga a los propietarios y responsables de establecimientos abiertos al público, tales como los establecimientos hoteleros, la licencia o autorización previa y expresa que la ley exige para realizar la comunicación pública de las obras audiovisuales de su repertorio administrado.

QUINTO. Esta comunicación pública se realiza mediante televisores ubicados a la vista del público usuario de los servicios del establecimiento tanto en las zonas de acceso al público en general, como en las habitaciones que ocupan los clientes del establecimiento.

SEXTO. A efecto de realizar el cobro de estas licencias o autorizaciones EGEDA aplica un tarifario que cumple debidamente con los parámetros y requisitos exigidos por la Ley para su validez y exigibilidad.

SEPTIMO. La sociedad SERVICIOS HOTELEROS DE BOLIVAR LTDA (SERVIHOTELES LTDA) es la propietaria y responsable del establecimiento hotelero denominado HOTEL COSTA DEL SOL, el cual está ubicado en la B/GRANDE AV 1A. CALLE 9 # 9 -18de CARTAGENA.

OCTAVO. Este establecimiento presta sus servicios de hotelería desde el año 2008.

NOVENO. Este establecimiento cuenta con 250 de habitaciones y 125 plazas o sillas en dependencias comunes del hotel con acceso a televisión, según información obtenida por mí representada.

¹ Páginas 46 a 52 del documento denominado "2. DEMANDA" dentro del expediente virtual.

DECIMO. Desde el año 2008, el demandado SERVICIOS HOTELEROS DE BOLIVAR LTDA (SERVIHOTELES LTDA) ha realizado comunicación pública de obras audiovisuales a través de televisores ubicados dentro de su establecimiento HOTEL COSTA DEL SOL a la vista del público y, como queda dicho, en las habitaciones que ocupan sus clientes, sin contar con la autorización previa y expresa de EGEDA COLOMBIA.

ONCEAVO. En los televisores ubicados en las habitaciones y áreas comunes de los establecimientos de propiedad del demandado que cuentan con servicio de televisión, se comunican públicamente las obras audiovisuales representadas por EGEDA COLOMBIA, en la forma en que se detalla a continuación:

DOCEAVO. En los televisores ubicados en el establecimiento hotelero de propiedad del demandado, tanto en las habitaciones como en las áreas comunes, se tiene acceso a la programación de canales de televisión tales como: CARACOL TELEVISION, RCN TELEVISION, SEÑAL COLOMBIA, CANAL UNO, CITY TV, TELEANTIOQUIA, TELECARIBE, TELEPACIFICO, TELECAFE, CANAL TRO, independientemente de cuál sea el operador del servicio de televisión por suscripción con el que se tenga contratado el servicio.

TRECEAVO. Las obras audiovisuales del repertorio de EGEDA COLOMBIA forman parte habitual de la programación de canales de televisión antes mencionados, así como también de otros canales internacionales tales como como CARACOL INTERNACIONAL, NUESTRA TELE (RCN), TVE (TELEVISION ESPAÑOLA), RAI, TELEVISA, TV AZTECA, TELEFE, TLNOVELAS, PASIONES, CANAL DE LAS ESTRELLAS, entre otros.

CATORCEAVO. Con el propósito de dirimir el conflicto y llegar a un acuerdo con SERVICIOS HOTELEROS DE BOLIVAR LTDA (SERVIHOTELES LTDA), EGEDA COLOMBIA solicitó ante el Centro de Conciliación y Arbitraje "Fernando Hinestrosa" de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, audiencia de conciliación, la cual fue celebrada el día 6 DE NOVIEMBRE DE 2019 sin que se llegare a acuerdo alguno con SERVICIOS HOTELEROS DE BOLIVAR LTDA (SERVIHOTELES LTDA), quien continúa la actividad de comunicación pública y comunicación pública de obras audiovisuales, que administra y gestiona EGEDA COLOMBIA, sin su previa y expresa autorización.

Se adjunta como prueba y requisito de procedibilidad copia del acta de la audiencia de conciliación mencionada.

QUINCEAVO. Los demandados, al violar los derechos de autor de los productores audiovisuales representados por EGEDA COLOMBIA, les ha causado al demandante varios daños antijurídicos que está en obligación de reparar integralmente, los cuales se especifican en el juramento estimatorio de esta Demanda."

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

"PRIMERO. Que se declare que en el establecimiento hotelero denominado HOTEL COSTA DEL SOL, de propiedad de la sociedad SERVICIOS HOTELEROS DE BOLIVAR LTDA (SERVIHOTELES LTDA), se comunicaron públicamente obras audiovisuales de titularidad de los productores representados por EGEDA COLOMBIA, dentro del periodo comprendido entre el 2010 hasta el momento de terminación del proceso.

SEGUNDO. Que se declare que SERVICIOS HOTELEROS DE BOLIVAR LTDA (SERVIHOTELES LTDA) no cuenta con una autorización previa y expresa por parte de EGEDA COLOMBIA, para la comunicación pública de las obras audiovisuales comprendidas en su repertorio.

TERCERO. Que, como consecuencia de las declaraciones antes expuestas, se declare que SERVICIOS HOTELEROS DE BOLIVAR LTDA (SERVIHOTELES LTDA) vulneró los derechos patrimoniales de autor de comunicación pública de los productores audiovisuales que representa EGEDA Colombia.

CUARTO. Como consecuencia de lo anterior, se declare civilmente responsable a la sociedad demandada SERVICIOS HOTELEROS DE BOLIVAR LTDA (SERVIHOTELES LTDA), por haber incurrido en responsabilidad civil por incumplimiento de un deber legal causando infracción al derecho de autor con sus propias acciones u omisiones y/o con su incumplimiento al deber de adecuada selección, vigilancia y supervisión de las personas que directamente cometieron la infracción a los derechos de autor.

QUINTO. Que como consecuencia de la prosperidad de las pretensiones mencionadas, se condene a SERVICIOS HOTELEROS DE BOLIVAR LTDA (SERVIHOTELES LTDA) a pagar a favor del demandante EGEDA COLOMBIA la totalidad de los perjuicios ocasionados por la suma que se determina en el juramento estimatorio de la presente demanda. Dentro del concepto de lucro cesante pendiente de causación al momento de la demanda, es parte también de las pretensiones y del juramento estimatorio el valor de las sumas que debería pagar el demandado a EGEDACOLOMBIA, durante el tiempo de trámite del Proceso, con aplicación de una tarifade \$ 8.770 por habitación/mes.

SEXTO. Como indexación de la suma reclamada conforme la pretensión QUINTA, solicito que se condene a la sociedad demandada a que pague a mi representada la suma de dinero que se obtiene de aplicar al valor resultante como lucro cesante de cada periodo anual el incremento del índice de precios al consumidor (IPC), causado desde el día 1 de enero inmediatamente siguiente y hasta la fecha en que se efectúe el pago que se reclama. El IPC como base de indexación es idóneo para mantener el poder adquisitivo del dinero. Como indicador económico es de carácter notorio y por tanto está exento de probarse dentro del proceso.

SÉPTIMO. Que, como consecuencia de la prosperidad, total o parcial, de las pretensiones anteriormente expuestas se condene a la demandada a abstenerse en el futuro de comunicar públicamente obras audiovisuales hasta tanto no obtenga la licencia para la comunicación pública de obras audiovisuales en establecimientos hoteleros que otorga EGEDA COLOMBIA.

OCTAVO. Que se condene en costas y agencias en derecho a los demandados."

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Es pertinente señalar que, el extremo pasivo de la litis fue notificado del auto admisorio de la demanda el día 18 de agosto de 2021, por lo que el término de traslado de la demanda finalizó el 15 de septiembre de 2021.

Así, una vez fenecido dicho término, la sociedad Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA no contestó la demanda ni allegó pronunciamiento alguno en el transcurso del proceso.

B. 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.

A. 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.²

B. 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. En el caso en concreto la demandante solicitó que fuera exhibido por Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA *“los informes de gestión que los administradores de dicha sociedad han presentado a las Asambleas Generales de socios realizadas desde el año 2007 hasta la fecha”* y la *“exhibición al Despacho del contrato o contratos que tiene o ha tenido durante la existencia y funcionamiento del establecimiento HOTEL COSTA DEL SOL, con operadores del servicio de televisión por suscripción a efecto de proveer el servicio de televisión en los televisores ubicados en las áreas comunes y habitaciones de dicho establecimiento.”* En relación con estas pruebas, la Subdirección resolvió mediante Auto 2 del 1 de diciembre de 2020 ordenar a la demandada aportar los documentos que fueron requeridos por la accionante durante el traslado de la demanda. No obstante, dado que la accionada no contestó la demanda y, por lo tanto, no aportó los documentos mencionados lo que debe apreciarse es la conducta de la parte.

Por otra parte, la demandante solicita que se decrete una inspección judicial en el establecimiento de propiedad del demandado.

Al respecto es preciso señalar que el artículo 236 del CGP señala lo siguiente:

“Salvo disposición en contrario, solo se ordenará la inspección cuando sea imposible verificar los hechos por medio de videograbación, fotografías u otros documentos, o mediante dictamen pericial, o por cualquier otro medio de prueba.”

(...)

“El juez podrá negarse a decretar la inspección si considera que es innecesaria en virtud de otras pruebas que existen en el proceso o que para la verificación de los hechos es suficiente el dictamen de peritos, caso en el cual otorgará a la parte interesada el término para presentarlo. Contra estas decisiones del juez no procede recurso.”

Lo anterior quiere decir que la inspección judicial es discrecional, en la medida en que el juez puede negarse a decretarla si considera que los hechos objeto de prueba se pueden acreditar mediante otros medios. En el caso en concreto, dadas las consecuencias probatorias derivadas de la no contestación de la demanda, resulta innecesario el decreto de la inspección judicial.

Así, teniendo en cuenta que no hay más pruebas pendientes por decretar a solicitud de las partes, y 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.

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.

C. De los alegatos de conclusión

² 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.

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.³

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.

D. De la obra audiovisual como objeto de protección y su titularidad.

Es pertinente resaltar algunas particularidades de la obra audiovisual y la obra cinematográfica. Al respecto como ha mencionado la doctrinante Delia Lipszyc, en este tipo de obras se congregan múltiples intereses intelectuales y patrimoniales, puesto que su producción no solo requiere de fuertes inversiones financieras, sino que en ella convergen un elevado número de creadores (autores de obras literarias, dramáticas y musicales preexistentes, autores del guion y de los diálogos, de las composiciones musicales con letra o sin ella, del vestuario, escenógrafos, etc.), de intérpretes (actores y ejecutantes), y de técnicos y auxiliares.

Teniendo en cuenta la cantidad de personas que participan de la realización de la obra audiovisual y especialmente de la obra cinematográfica, otorgar a cada una de ellas en condiciones de igualdad la facultad de ejercer sus derechos exclusivos, implicaría una serie de complicaciones que impediría en la práctica la explotación de la obra, razón por la cual, se ha hecho necesario crear un régimen especial.

Con el fin de darle solución a este inconveniente y de armonizar los distintos intereses que confluyen en la producción de una obra audiovisual, en el artículo 14 bis del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, aprobado en Colombia por la Ley número 33 de 1987, se estableció que *"en los países de la Unión en que la legislación reconoce como titulares a los autores de las contribuciones aportadas a la realización de la obra cinematográfica, éstos, una vez que se han comprometido a aportar tales contribuciones, no podrán, salvo estipulación en contrario o particular, oponerse a la reproducción, distribución, representación y ejecución pública, transmisión por hilo al público, radiodifusión, comunicación al público, subtítulo y doblaje de los textos, de la obra cinematográfica."*

Si bien nuestra legislación interna reconoce como autores de la obra cinematográfica al director o realizador; al autor del guion o libreto cinematográfico, al autor de la música y al dibujante o dibujantes, si se tratare de un diseño animado, de conformidad con lo establecido en el artículo 95 de la Ley 23 de 1982; siguiendo un poco la filosofía del Convenio de Berna, se ha establecido una presunción donde los derechos patrimoniales se reconocen, salvo estipulación en contrario a favor del productor, entendido este, como

³ Corte Constitucional, Sentencia C 107 de 2004 del 10 de febrero de 2004. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería.

la persona natural o jurídica, legal y económicamente responsable de los contratos con todas las personas y entidades que intervienen en la realización de la obra cinematográfica, lo anterior de acuerdo con los artículos 97 y 98 de la Ley 23 de 1982.

Dicha solución adoptada por nuestra norma interna permite establecer de manera clara a quien le corresponde ejercer los derechos sobre la obra cinematográfica considerada en su conjunto, impidiendo así que el ejercicio simultáneo de los derechos de todas las personas que participan en su creación obstaculice su explotación, que es en esencia, a lo que está llamado este tipo de obras.

Al respecto ha mencionado la Corte Constitucional en la sentencia C-276 de 1996, al analizar la constitucionalidad de los artículos 20, 81 y 98 de la Ley 23 de 1982, que el legislador colombiano *“no optó en este caso por la modalidad de la cesión convencional, o por la cessio legis, sino por la presunción de cesión legal salvo estipulación en contrario, la cual antes que vulnerar el principio de libertad contractual de las personas, lo reivindica, pues radica, salvo acuerdo expreso en contrario, la capacidad de disposición sobre la obra en quien la impulsa, la financia, realiza las correspondientes inversiones y asume los riesgos, sin menoscabar con ello los derechos morales de cada uno de los colaboradores y sin restringir su capacidad para libremente acordar los términos de sus respectivos contratos.”*

A pesar de lo mencionado anteriormente, es importante resaltar que la presunción que ha establecido el artículo 98 de la Ley 23 de 1982 a favor del productor audiovisual, no se puede entender en relación con todos los derechos patrimoniales, ya que la misma norma más adelante, señala expresamente cuáles son los derechos exclusivos que le corresponden al productor de la obra cinematográfica. En efecto, dentro del mismo capítulo VII de la Ley 23 de 1982, dedicado a la obra cinematográfica, se encuentra el artículo 103 que en su literal a) consagra que el productor tendrá el derecho a obtener un beneficio económico por la difusión de la obra.

E. Legitimación del demandante

Si bien en el caso de las obras audiovisuales, es en principio el productor el encargado de autorizar o prohibir la utilización de la obra en el marco de los derechos que le han sido concedidos, debe tenerse en cuenta que en los artículos 49 de la Decisión Andina 351 de 1993 y 2.6.1.2.9. del Decreto 1066 de 2015, se han consagrado casos de legitimación presunta, para que, sujetos diferentes de los titulares del derecho de autor, puedan ejercer las diferentes acciones destinadas a su protección o restablecimiento y a la obtención de las indemnizaciones correspondientes.

Igualmente, el inciso final del artículo 2.6.1.2.9. en comentario, refiere que quien tiene la carga de desvirtuar dicha presunción, es el demandado, pues a él le *“corresponderá acreditar la falta de legitimación de la sociedad de gestión colectiva.”*

Al amparo de esta presunción, una sociedad de gestión colectiva puede ejercer los derechos confiados a su administración y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos o judiciales. Así, 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.

Al respecto, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina señaló que *“la presunción de representación o legitimación procesal de una sociedad de gestión colectiva lo que busca es proporcionar al autor y a los demás titulares de derechos, a través de la sociedad 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”*.⁴

Ahora bien, de conformidad con las normas mencionadas, a efectos de determinar la existencia de la legitimación presunta de las sociedades de gestión colectiva, resulta necesario el certificado de existencia y representación legal expedido por la Dirección

⁴ Tribunal Andino de Justicia. Proceso 105-IP-2021.

Nacional de Derecho de Autor (en adelante DNDA) y copia de los estatutos y los contratos de representación recíproca que quiera hacer valer.

En el caso objeto de análisis se observa que reposa dentro del expediente el certificado de existencia y representación legal de EGEDA COLOMBIA, expedido por la Oficina Asesora Jurídica de la DNDA, el 23 de abril de 2020.⁵ Asimismo, consta una copia de los estatutos de la accionante,⁶ en cuyo "ARTÍCULO DOS" se prevé que el objeto de la sociedad es la gestión, administración, representación, protección y defensa de los intereses y derechos patrimoniales de los productores de obras audiovisuales, cuando estos, conforme a la legislación aplicable, sean autores, coautores o titulares derivados de obras audiovisuales.

Respecto de los contratos de reciprocidad es importante resaltar que mediante dichos acuerdos una sociedad de gestión colectiva nacional representa en su territorio a una sociedad extranjera del mismo tipo en lo que atañe a la gestión de sus obras y prestaciones, estando obligada la sociedad extranjera a hacer lo mismo en su territorio, como lo menciona Ernst- Joachim Mestmäcker. Así, la razón de ser de dichos acuerdos es el carácter territorial del derecho de autor y en consecuencia de la gestión colectiva. En ese sentido, consta en el expediente el certificado de inscripción expedido por el Jefe de Registro de la DNDA que acredita la existencia de acuerdos de reciprocidad entre EGEDA COLOMBIA y sus homólogas en otros países.⁷

De acuerdo con lo anterior, se dio cumplimiento a los requisitos enunciados anteriormente para que se configure la presunción en favor de la legitimación de EGEDA COLOMBIA.

F. Sobre el derecho patrimonial de comunicación pública de los productores audiovisuales y la obligación de quienes usan sus obras de obtener autorización previa y expresa para utilizarlas.

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 esta.

Siendo el objeto de análisis en la presente causa únicamente los derechos patrimoniales y específicamente aquellos que le corresponden al productor audiovisual o cinematográfico, se procederá a estudiar la infracción en el caso concreto.

En relación con los derechos patrimoniales, es posible afirmar que estamos ante una infracción, cuando un tercero ejerce el derecho exclusivo otorgado al titular (originario o derivado) 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.

En el caso en concreto, se menciona en la demanda que la sociedad Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA - SERVIHOTELES LTDA, en su establecimiento hotelero Hotel Costa del Sol ha comunicado al público obras audiovisuales a través de televisores ubicados dentro de las habitaciones y áreas comunes del mencionado hotel sin la autorización previa y expresa de sus titulares, dentro del periodo comprendido entre el año 2010 hasta la fecha.

Ahora bien, 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, como un género, admite varias especies o modalidades, dentro de las cuales de manera ejemplificativa y no taxativa encontramos las siguientes:

⁵ Página 70 del documento denominado "02 Demanda" del expediente virtual.

⁶ Páginas 71 a 95 del documento denominado "02 Demanda" del expediente virtual.

⁷ Páginas 120 a 128 del documento denominado "02 Demanda" del expediente virtual.

"b) La proyección o exhibición pública de las obras cinematográficas y de las demás obras audiovisuales;

(...)

i) En general, la difusión, por cualquier procedimiento conocido o por conocerse, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes"

Así entonces, el concepto de comunicación al público debe entenderse en un sentido amplio, de tal manera que se pueda concretar el objetivo de nuestra norma comunitaria de lograr un suficiente nivel de protección en favor de los autores, con el fin de que estos puedan recibir una compensación adecuada por el uso de su obra.

Por otra parte, para que se configure la comunicación pública de acuerdo con nuestra normatividad, debe existir i) una actividad o actuación del sujeto infractor, ii) por medio de la cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, pueda tener acceso a las obras, y iii) sin que concurra el requisito negativo *"sin la previa distribución de ejemplares"*.

Descendiendo al caso, lo primero que se observa es que a nombre de la sociedad Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA figura matriculado el establecimiento de comercio denominado Hotel Costa del Sol con número de matrícula 09-137090-02, ubicado en la dirección B/grande AV 1ª. CALLE 9 # 9 – 18 de Cartagena – Bolívar.⁸

Ahora, es preciso señalar 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 en la demanda. 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 presume cierto lo señalado en el hecho noveno del escrito petitorio, esto es que el establecimiento Hotel Costa del Sol cuenta con 250 habitaciones y 125 plazas o sillas en áreas comunes.

Asimismo, se presumen como ciertos los hechos décimo y onceavo en los cuales se indicó que las habitaciones y áreas comunes del establecimiento Hotel Costa del Sol cuentan con servicio de televisión y comunican al público obras audiovisuales representadas por la demandante sin autorización previa y expresa desde el año 2008.

En relación con la prestación del servicio de televisión en el establecimiento hotelero, es pertinente señalar que fue aportada una captura de pantalla de la página web *hotelcostadelsolcartagena.com* en la cual se observó que en las habitaciones *"doble estándar"* y *"triple"* se presta el servicio de *"TV con canales nacionales e internacionales"*.⁹

También se presume como cierto el hecho doceavo, en el cual se indicó que en los televisores del establecimiento Hotel Costa del Sol es posible acceder a los canales de televisión Caracol Televisión, RCN Televisión, Señal Colombia, Canal Uno, City TV, Teleantioquia, Telecaribe, Telepacífico, Telecafe y Canal Tro.

Hay que resaltar que esto no nos permite determinar qué obras audiovisuales se comunican en dichos canales, razón por la cual se estudiará otros medios de prueba que obran en el expediente. Tal como el estudio realizado por Business Bureau, en el que se señalan que obras audiovisuales como *"A mano limpia, La Tormenta, Brujeres, Chepe Fortuna, Las Santísimas, Doctor W, Todos Quieren con Marilyn, y Un Ángel Llamado Azul"* fueron comunicadas al público a través de canales como RCN, CARACOL TV, SEÑAL COLOMBIA, entre otros.¹⁰

Así, es posible aducir que a través de los televisores ubicados en las habitaciones y en las áreas comunes del establecimiento de comercio del Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA se comunican al público obras audiovisuales, existiendo así una infracción por la utilización no autorizada de las obras representadas por EGEDA COLOMBIA.

⁸ Página 57 del documento denominado *"02 Demanda"* del expediente virtual.

⁹ Página 59 del documento denominado *"02 Demanda"* del expediente virtual.

¹⁰ Página 151 a 299 del documento denominado *"02 Demanda"* del expediente virtual.

G. Del daño y perjuicio que se causó

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. La lesión causada a un derecho subjetivo da lugar a la responsabilidad extracontractual¹¹, y la lesión a los derechos de crédito, que nacen de los contratos, a la responsabilidad contractual¹².

Iniciando con el daño, debemos reconocer que es el elemento más importante en la responsabilidad civil, pues la reparación parte de la base de su existencia, de tal manera que solo puede predicarse que alguien es civilmente responsable cuando hay un daño resarcible. De antaño se ha señalado que el daño es la lesión o menoscabo de algún interés legítimamente protegido o de alguno de los derechos subjetivos de las personas¹³.

En cuanto a la tipología del daño, podemos afirmar que este es material cuando nos encontramos ante la destrucción o menoscabo de alguno de los derechos patrimoniales de una persona, ya sea en forma directa o indirecta, e inmaterial o moral, cuando se produce una lesión o afectación de orden interno a los sentimientos o al honor de las personas¹⁴.

En el caso del derecho de autor, el objeto de protección son las obras y la protección jurídica de estas se ve reflejada a través de una serie de derechos de carácter exclusivo. 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 en relación con las obras, como lo sería, recibir una remuneración proporcional por la explotación o utilización de estas, con base a las licencias.

En este sentido, la sociedad Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA infringió los derechos patrimoniales de los productores audiovisuales representados por EGEDA COLOMBIA, lo que causó a los mismos un daño de carácter material, ya que no solamente se les impidió ejercer su facultad exclusiva de autorizar o prohibir la utilización de las obras, sino que se vio menoscabado su interés legítimo de obtener una remuneración por la utilización o explotación de las mismas, el cual se manifiesta en el lucro cesante por aquellos ingresos que debiendo entrar a su patrimonio en el curso normal de los acontecimientos, esto es, con la licencia correspondiente, nunca lo hicieron debido a la utilización sin autorización previa y expresa de sus obras.

H. 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 Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA a pagar la suma de CIENTO OCHENTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS M/CTE

¹¹ Artículos 2341 a 2360 del Código Civil.

¹² Artículos 1602 a 1617 del Código Civil

¹³ Diego García, Manual de Responsabilidad Civil y del Estado, 2009, p. 13

¹⁴ Arturo Valencia, Álvaro Ortiz, Derecho Civil Tomo III, 2010, p. 229

(\$185.292.375), por lucro cesante indicando que dicha suma es lo que dejó de percibir EGEDA COLOMBIA por el valor de la licencia o autorización previa y expresa para la comunicación pública de obras audiovisuales, todo lo anterior de acuerdo con su reglamento de tarifas aplicable.

Respecto de la objeción al juramento estimatorio, debemos recordar que en el Auto 4 del 18 de enero de 2022 se resolvió tener por no presentada la objeción al juramento y como consecuencia, deberá tomarse como prueba del monto de la indemnización el valor estimado por la parte demandante.

De otra parte, no se debe perder de vista que 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 CGP¹⁵, 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 2023 emitida por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística – DANE, actualizada el 4 de febrero de 2023. Según esto, el IPC inicial es de 105,08 y el actual de 128,27 de este modo, el valor correspondiente a la suma adeudada desde el mes de enero del año 2010 hasta la presentación de la demanda, indexado a fecha del fallo, es de DOSCIENTOS VEINTISÉIS MILLONES CIENTO OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS SESENTA Y TRES PESOS M/CTE. (\$226'184.363).

- **De los perjuicios causados con posterioridad a la presentación de la demanda**

De otra parte, la demandante solicita también que se condene a la sociedad Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA por los perjuicios causados con posterioridad a la presentación de la demanda, esto son el valor de la remuneración desde noviembre de 2020 a enero de 2023, para ello, se dará aplicación a la tarifa para establecimientos hoteleros de tres o menos estrellas vigente para el año 2020 prevista en el reglamento de tarifas de EGEDA COLOMBIA, actualizando tal valor al respectivo año tomando como referencia el IPC, pues este es el indicador económico que hubiese utilizado la demandante para actualizar dicha tarifa, tal como se evidencia en su reglamento.¹⁶

Igualmente, la accionante solicita que los valores obtenidos de cuantificar los perjuicios posteriores a la demanda sean debidamente indexados, de manera que, se procederá a calcular el valor de los perjuicios causados en cada año y seguidamente se indexará cada valor de acuerdo con la fórmula ya mencionada.

- Noviembre y diciembre del año 2020:

Para el año 2020, la tarifa mensual para establecimientos hoteleros de tres o menos estrellas es de SEIS MIL NOVECIENTOS UN PESOS CON SETENTA Y SIETE CENTAVOS M/CTE. (\$6.901,77) por cada habitación disponible, así en vista de que esta tarifa estuvo vigente por todo el año 2020, no es necesario realizar su actualización. Ahora para obtener la liquidación mensual, se multiplicará el valor de la tarifa (\$6.901,77) por el número de habitaciones (250), lo cual da como resultado UN MILLÓN SETECIENTOS VEINTICINCO MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y DOS PESOS M/CTE. (\$1.725.442).

Esta cifra debe multiplicarse por 2 meses, lo cual arroja como resultado la suma de TRES MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS M/CTE. (\$3'450.884), que corresponde al valor a pagar por la comunicación pública

¹⁵ Artículo 180 del Código General del Proceso: "*Todos los indicadores económicos nacionales se consideran hechos notorios.*"

¹⁶ Página 352 a 358 del documento denominado "*02 Demanda*" del expediente virtual.

realizada en las habitaciones de este establecimiento hotelero por los meses de noviembre y diciembre del año 2020.

Ahora, tal monto debe indexarse hasta la fecha del fallo, para ello, se tomará un IPC inicial de 105,08 y un IPC final de 128,27, obteniendo como resultado la suma indexada de CUATRO MILLONES DOSCIENTOS DOCE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS M/CTE. (\$4.212.456).

- Año 2021:

Para el año 2021, la tarifa mensual para establecimientos hoteleros de tres o menos estrellas por cada habitación disponible vigente en 2020 (\$6.901,77), debe ser actualizada hasta 2021. Para ello, se tomará un IPC inicial de 105,48 y un IPC final de 111,41, lo que da como resultado la tarifa actualizada de SIETE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y NUEVE PESOS M/CTE. (\$7.289). Ahora para obtener la liquidación mensual, se multiplicará el valor de la tarifa (\$7.289) por el número total de habitaciones (250). Así, la anterior operación, da como resultado la suma de UN MILLÓN OCHOCIENTOS VEINTIDÓS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE. (\$1'822.250), que corresponde a la suma a pagar por cada mes.

De manera que, el resultado obtenido debe multiplicarse por 12 meses, lo cual arroja como resultado la suma de VEINTIÚN MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL PESOS M/CTE. (\$21'867.000). Ahora, tal monto debe indexarse hasta la fecha del fallo, para ello, se tomará un IPC inicial de 111,41 y un IPC final de 128,27, obteniendo como resultado la suma indexada de VEINTICINCO MILLONES CIENTO SETENTA Y SEIS MIL CIENTO NOVENTA Y SEIS PESOS M/CTE. (\$25'176.196), que corresponde al valor a pagar por la comunicación pública realizada en las habitaciones del establecimiento hotelero en el año 2021.

- Año 2022:

Para el año 2022, la tarifa mensual para establecimientos hoteleros de tres o menos estrellas por cada habitación disponible vigente en 2020 (\$6.901,77), debe ser actualizada hasta 2022. Para ello, se tomará un IPC inicial de 105,48 y un IPC final de 126,03, lo que da como resultado la tarifa actualizada de OCHO MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS M/CTE. (\$8.246). Ahora para obtener la liquidación mensual, se multiplicará el valor de la tarifa (\$8.246) por el número total de habitaciones (250). Así, la anterior operación, da como resultado la suma de DOS MILLONES SESENTA Y UN MIL QUINIENTOS PESOS M/CTE. (\$2'061.500), que corresponde a la suma a pagar por cada mes.

De manera que, el resultado obtenido debe multiplicarse por 12 meses, lo cual arroja como resultado la suma de VEINTICUATRO MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y OCHO MIL PESOS M/CTE. (\$24'738.000). Ahora, tal monto debe indexarse hasta la fecha del fallo, para ello, se tomará un IPC inicial de 126,03 y un IPC final de 128,27, obteniendo como resultado la suma indexada de VEINTICINCO MILLONES CIENTO SETENTA Y SEIS MIL CIENTO NOVENTA Y SEIS PESOS M/CTE. (\$25'177.681), que corresponde al valor a pagar por la comunicación pública realizada en las habitaciones del establecimiento hotelero en el año 2022.

- Enero 2023:

Para el año 2023, la tarifa mensual para establecimientos hoteleros de tres o menos estrellas por cada habitación disponible vigente en 2020 (\$6.901,77), debe ser actualizada hasta enero de 2023. Para ello, se tomará un IPC inicial de 105,48 y un IPC final de 128,27, lo que da como resultado la tarifa actualizada de SIETE MIL OCHOCIENTOS SEIS PESOS M/CTE. (\$8.392). Ahora para obtener la liquidación mensual, se multiplicará el valor de la tarifa (\$8.392) por el número total de habitaciones (250). Así, la anterior operación, da como resultado la suma de DOS MILLONES NOVENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS SESENTA Y PESOS M/CTE. (\$2'098.000), lo que corresponde al valor a pagar por la comunicación pública realizada en las habitaciones del establecimiento hotelero en el mes de enero de 2023. Este valor no se indexará debido a que la tarifa ya fue actualizada.

- **De la comunicación pública realizada en las zonas comunes del establecimiento:**

Para las zonas comunes se dará aplicación a la tarifa prevista para establecimientos de todo tipo abiertos al público vigente para el año 2020 prevista en el reglamento de tarifas de EGEDA COLOMBIA, actualizando tal valor al respectivo año tomando como referencia el IPC, pues este es el indicador económico que hubiese utilizado la demandante para actualizar dicha tarifa, tal como se evidencia en su reglamento.¹⁷

- Noviembre y diciembre del año 2020:

Para el año 2020, la tarifa mensual para establecimientos de todo tipo abiertos al público es de DOS MIL CIENTO CINCUENTA Y CUATRO PESOS CON SESENTA Y OCHO CENTAVOS M/CTE. (\$2.154,68) por cada silla o plaza disponible. Ahora para obtener la liquidación mensual, se multiplicará el valor de la tarifa (\$2.154,68) por el número de sillas disponibles (125), lo cual da como resultado el monto de DOSCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS M/CTE. (\$269.335).

Esta cifra debe multiplicarse por 2 meses, lo cual arroja como resultado la suma de QUINIENTOS TREINTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS SETENTA PESOS M/CTE. (\$538.670), que corresponde al valor a pagar por la comunicación pública realizada en las áreas comunes de este establecimiento hotelero por los meses de noviembre y diciembre del año 2020.

Ahora, tal monto debe indexarse hasta la fecha del fallo, para ello, se tomará un IPC inicial de 105,08 y un IPC final de 128,27, obteniendo como resultado la suma indexada de SEISCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS M/CTE. (\$657.548).

- Año 2021:

Para el año 2021, la tarifa mensual para establecimientos de todo tipo abiertos al público vigente en 2020 (\$2.154,68) por cada silla o plaza disponible, debe ser actualizada hasta 2021. Para ello, se tomará un IPC inicial de 105,48 y un IPC final de 111,41, lo que da como resultado la tarifa actualizada de DOS MIL DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS M/CTE. (\$2.275). Ahora para obtener la liquidación mensual, se multiplicará el valor de la tarifa (\$2.275) por el número de sillas disponibles (125). Así, la anterior operación, da como resultado la suma de DOSCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS M/CTE. (\$284.375), que corresponde a la suma a pagar por cada mes.

De manera que, el resultado obtenido debe multiplicarse por 12 meses, lo cual arroja como resultado la suma de TRES MILLONES CUATROCIENTOS DOCE MIL QUINIENTOS PESOS M/CTE. (\$3'412.500). Ahora, tal monto debe indexarse hasta la fecha del fallo, para ello, se tomará un IPC inicial de 111,41 y un IPC final de 128,27, obteniendo como resultado la suma indexada de TRES MILLONES NOVECIENTOS VEINTIOCHO MIL NOVECIENTOS VEINTITRÉS PESOS M/CTE. (\$3'928.923), que corresponde al valor a pagar por la comunicación pública realizada en las áreas comunes del establecimiento hotelero en el año 2021.

- Año 2022:

Para el año 2022, la tarifa mensual para establecimientos de todo tipo abiertos al público vigente en 2020 (\$2.154,68) por cada silla o plaza disponible, debe ser actualizada hasta 2022. Para ello, se tomará un IPC inicial de 105,48 y un IPC final de 126,03, lo que da como resultado la tarifa actualizada de DOS MIL QUINIENTOS SETENTA Y CUATRO PESOS M/CTE. (\$2.574). Ahora para obtener la liquidación mensual, se multiplicará el valor de la tarifa (\$2.574) por el número de sillas disponibles (125). Así, la anterior operación, da como resultado la suma de TRESCIENTOS VEINTIÚN MIL SETECIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE. (\$321.750), que corresponde a la suma a pagar por cada mes.

¹⁷ Página 352 a 358 del documento denominado "02 Demanda" del expediente virtual.

De manera que, el resultado obtenido debe multiplicarse por 12 meses, lo cual arroja como resultado la suma de TRES MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y UN MIL PESOS M/CTE. (\$3'861.000). Ahora, tal monto debe indexarse hasta la fecha del fallo, para ello, se tomará un IPC inicial de 126,03 y un IPC final de 128,27, obteniendo como resultado la suma indexada de VEINTICINCO MILLONES CIENTO SETENTA Y SEIS MIL CIENTO NOVENTA Y SEIS PESOS M/CTE. (\$3'929.623), que corresponde al valor a pagar por la comunicación pública realizada en las áreas comunes del establecimiento hotelero en el año 2022.

- Enero 2023:

Para el año 2023, la tarifa mensual para establecimientos de todo tipo abiertos al público vigente en 2020 (\$2.154,68) por cada silla o plaza disponible, debe ser actualizada hasta 2023. Para ello, se tomará un IPC inicial de 105,48 y un IPC final de 128,27, lo que da como resultado la tarifa actualizada de DOS MIL SEISCIENTOS VEINTE PESOS M/CTE. (\$2.620). Ahora para obtener la liquidación mensual, se multiplicará el valor de la tarifa (\$2.620) por el número de sillas disponibles (125). Así, la anterior operación, da como resultado la suma de TRESCIENTOS VEINTISIETE MIL QUINIENTOS PESOS M/CTE. (\$327.500), lo que corresponde al valor a pagar por la comunicación pública realizada en las áreas comunes del establecimiento hotelero en el mes de enero de 2023. Este valor no se indexará debido a que la tarifa ya fue actualizada.

En conclusión, de acuerdo con las sumas cuantificadas anteriormente, el total de los perjuicios causados por la comunicación pública realizada en las habitaciones y zonas comunes del establecimiento de comercio Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA desde la presentación de la demanda hasta la fecha del fallo corresponden a la suma de SESENTA Y CINCO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL NOVECIENTOS VEINTISIETE PESOS M/CTE. (\$65'507.927).

I. Los demás elementos de la responsabilidad

Para entrar a realizar dicho estudio 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 2022¹⁸ 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 las únicas 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."

Frente al nexo causal, debemos manifestar que luego de hacer una valoración de las circunstancias y el material probatorio correspondiente al presente caso, se concluye que los hechos atribuidos a la demandada, no son causas remotas sino actuales o próximas del daño causado a los titulares de derechos de autor representados por EGEDA COLOMBIA, en tanto el menoscabo o lesión al derecho subjetivo tutelado en este caso, fue consecuencia directa de los actos de comunicación al público de obras realizados por Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA.

De igual manera, el hecho de comunicar obras audiovisuales al público, 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 el

¹⁸ 191-IP-2021

derecho patrimonial de autor, ya que como mencionó el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, este tipo de conductas ponen en evidencia un uso de los derechos que se han reconocido a los distintos titulares, lo cual requiere la autorización previa y expresa de los mismos o de la sociedad de gestión colectiva que los represente.

Ñ. 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 sociedad Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA – SERVIHOTELES LTDA, identificada con NIT 806.005.720-1, 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 3% de las pretensiones solicitadas, lo cual arrojó la suma de OCHO MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA MIL SETECIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS M/CTE (\$8'750.768).

En mérito de lo expuesto, la Subdirección 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 en las zonas comunes y habitaciones del establecimiento hotelero denominado Hotel Costa del Sol de la sociedad Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA – SERVIHOTELES LTDA, identificada con el NIT 806.005.720-1, se comunicaron al público obras audiovisuales de titularidad de los productores representados por EGEDA COLOMBIA, desde enero del año 2010 y hasta la fecha de este fallo.

SEGUNDO: Declarar que la sociedad Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA – SERVIHOTELES LTDA, ya identificada, infringió el derecho patrimonial de comunicación pública de los productores audiovisuales representados por EGEDA COLOMBIA, al comunicar al público dentro de las habitaciones y áreas comunes de su establecimiento Hotel Costa del Sol, obras audiovisuales de titularidad de los productores representados por la demandante, sin la correspondiente autorización previa y expresa.

TERCERO: Declarar que la sociedad Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA – SERVIHOTELES LTDA, es civilmente responsable de los daños causados a los productores de obras audiovisuales representados por EGEDA COLOMBIA.

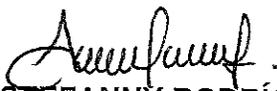
CUARTO: Condenar a la sociedad Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA – SERVIHOTELES LTDA, ya identificada, a pagarle a EGEDA COLOMBIA, dentro de los noventa (90) días siguientes a la ejecutoria de este fallo, la suma de: DOSCIENTOS VEINTISÉIS MILLONES CIENTO OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS SESENTA Y TRES PESOS M/CTE. (\$226'184.363) por concepto de lucro cesante derivado de la infracción entre el periodo comprendido entre enero 2010 y hasta la presentación de la demanda.

QUINTO: Condenar a la demandada a pagar a favor de la demandante dentro de los noventa (90) días siguientes a la ejecutoria de este fallo, la suma de: SESENTA Y CINCO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL NOVECIENTOS VEINTISIETE PESOS M/CTE. (\$65'507.927) por concepto del lucro cesante correspondiente al periodo comprendido entre la presentación de la demanda y hasta el pronunciamiento de esta sentencia.

SEXTO: Ordenar a la sociedad Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA – SERVIHOTELES LTDA, ya identificada, abstenerse de utilizar o explotar las obras del repertorio de EGEDA COLOMBIA, sin la correspondiente autorización previa y expresa por parte de dicha sociedad de gestión colectiva.

SÉPTIMO: Condenar en costas a la sociedad Servicios Hoteleros de Bolívar LTDA – SERVIHOTELES LTDA

OCTAVO: Fijar agencias en derecho en favor de EGEDA COLOMBIA por el valor de OCHO MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA MIL SETECIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS M/CTE (\$8'750.768).



ANGIE ESTEFANNY RODRÍGUEZ FONSECA
Profesional Especializado 2028 - Grado 15