

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Proceso n.° 30532

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente
JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS
Aprobado acta N° 331

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil nueve (2009).

VISTOS

La Corte decide respecto del cumplimiento de los presupuestos de lógica y debida argumentación de la demanda de casación presentada por el defensor de **LUZ HELENA HUÉRFANO**.

HECHOS

Fueron sintetizados por el juzgador de segundo grado, así:

“Tuvieron ocurrencia a los dos días del mes de junio de 2007 en horas de la tarde y en inmediaciones de la transversal 78L con calle 68 A esquina (Bogotá), en vía pública, cuando personal de la Policía Nacional, en labores de patrullaje y de servicio a la comunidad,

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

observaron a dos mujeres, una de éstas identificada como LUZ HELENA HUÉRFANO, en momentos en que ofrecían en venta a los transeúntes reproducciones fonográficas y videográficas ilegales, incautándosele a la premencionada 19 CDs de diferentes autores e intérpretes musicales y 4 películas en formato DVD".

ACTUACIÓN PROCESAL

1. Por razón de los hechos narrados, en audiencia preliminar que se realizó el 3 de junio de 2007 ante el Juez 60 Penal Municipal de Bogotá con Funciones de Control de Garantías, se **legalizó la captura** de **LUZ HELENA HUÉRFANO** y Elvia Díaz Huérfano. Así mismo, el juez de garantías declaró la legalidad de la incautación de elementos, les **formuló imputación** a las aprehendidas por el comportamiento punible de defraudación de los derechos patrimoniales de autor (artículo 271 del Código Penal, modificado por el artículo 2º de la Ley 1032 de 2006) y se abstuvo de imponerles medida de aseguramiento privativa de la libertad.

2. El **escrito de acusación** fue radicado por el Fiscal 63 Seccional de la *Unidad de Delitos contra el Orden Económico y Social, Derechos de Autor y otros* el 29 de junio de 2007. Así, el 3 de julio del mismo año la actuación fue avocada por el Juzgado 13 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, despacho ante el cual se celebró **audiencia de formulación de acusación** el 9 de agosto siguiente. En dicha diligencia, la fiscalía le endilgó a **LUZ HELENA HUÉRFANO** la conducta punible por la cual formuló imputación¹. En la misma audiencia se fijó la fecha para la **audiencia preparatoria**, la cual tuvo lugar el 23 de octubre de 2007.

¹ La acción penal respecto de Elvia Díaz Huérfano fue extinguida, por razón de la aplicación del principio de oportunidad por parte del Juez 47 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, en audiencia llevada a cabo el 31 de julio de 2007.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

El juicio **oral** tuvo lugar el 11 de febrero de 2008, sin que se reconociera al representante de las víctimas, por falta de acreditación de existencia del representado. Cumplido éste, el juez **anunció el sentido** condenatorio del fallo, luego de lo cual concedió la palabra a los intervinientes para que se pronunciaran conforme lo dispuesto en el artículo 447 de la Ley 906 de 2004.

El Juzgado de Conocimiento, en audiencia llevada a cabo el 10 de marzo de 2008 profirió **sentencia**, por medio de la cual **condenó** a **LUZ HELENA HUÉRFANO** a las penas principales de 48 meses de prisión y multa de 26,66 salarios mínimos legales mensuales vigentes, así como a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por término igual al de la pena privativa de la libertad, como autora del comportamiento punible de defraudación de los derechos patrimoniales de autor (artículo 271 del Código Penal), al tiempo que le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

3. La decisión fue **apelada** por la defensora de la procesada y **confirmada** en segunda instancia por el Tribunal Superior de Bogotá, a través de decisión del 4 de junio de 2008.

Inconforme con la decisión del Tribunal, el defensor de **LUZ HELENA HUÉRFANO** interpuso el **recurso extraordinario de casación** y presentó oportunamente la correspondiente demanda.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

El defensor de la procesada, con el fin de hacer efectivos los derechos de su asistida y de que se actualice la jurisprudencia, formula un **cargo único por violación directa de la ley sustancial**, por vía de la interpretación errónea del artículo 11 de la Ley 599 de 2000, así como de los artículos 9 y 381 de la Ley 906 de 2004.

El reparo del libelista radica en que el fallador *"consideró que la conducta desarrollada por la acusada, además de típica era antijurídica, sin entrar a analizar el concepto de antijuridicidad, que desde antaño no se limita al aspecto meramente formal, sino de igual manera al material"*.

En síntesis, el demandante hace consistir la ilegalidad del fallo en no advertir que la conducta de la procesada produjo una lesión irrelevante, es decir, carecía de antijuridicidad material, en la medida en que –según afirma– no afectó ni puso en peligro el bien jurídico protegido por la norma, tal como ocurre respecto de *"las cuantías ínfimas en delitos patrimoniales"*.

Tras reseñar la jurisprudencia de la Corte Suprema y Corte Constitucional, así como la doctrina nacional y extranjera respecto de la evolución dogmática y alcances de la figura de la antijuridicidad material, el libelista sostiene que *"en aquellos 'delitos' cometidos por vendedores ambulantes en un número menor de material pirata"*, el tema de la antijuridicidad material se resuelve desde criterios de política criminal, económica y social.

Estima que el argumento según el cual la responsabilidad del vendedor que expende unos pocos artículos depende de la de otros vendedores, para así predicar el perjuicio patrimonial, desconoce que la responsabilidad penal es

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

individual; por lo tanto, afirma, la antijuridicidad material sólo existe en la medida en que el Estado, a través de la Fiscalía General de la Nación, demuestre *"una verdadera estructura criminal con cabecillas que coordinen a personas dedicadas a la venta de esos discos compactos o películas piratas"*.

Refuerza su tesis, afirmando que para el efecto de determinar la antijuridicidad material debe tenerse en cuenta la calidad de la víctima; así, afirma que para las productoras SONY & BMG, UNIVERSAL, CODISCOS y COLMUSICA la venta de discos piratas resulta ser insignificante, si se le compara con el daño producido a un autor independiente.

El casacionista estima que como el sistema económico vigente se funda en desigualdades sociales, entonces los más privilegiados deben soportar ser víctimas de los delitos bagatelares; agrega que es al Estado a quien, en cumplimiento de instrumentos internacionales, y antes de acudir al mecanismo del derecho penal, le corresponde adoptar medidas para hacer efectivos los derechos que se derivan de las normas de orden económico, social, educativo, científico y cultural.

Con fundamento en los anteriores razonamientos, el recurrente solicita a la Corte que case la sentencia y, en consecuencia, absuelva a la procesada LUZ HELENA HUÉRFANO.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

1. En el nuevo el sistema procesal, la casación se concibe como un medio de control constitucional y legal que procede contra las sentencias dictadas en segunda instancia con ocasión de los procesos a través de los cuales se investigan y juzgan comportamientos punibles, cuando las decisiones proferidas o el trámite surtido afectan derechos o garantías procesales. Por lo mismo, ha de concluirse que este recurso extraordinario es consecuencia natural de la función que ejerce la Corte Suprema de Justicia como Tribunal de Casación, según lo determina el artículo 235 de la Carta, y, por ende, guardiana de los fines primordiales contemplados en el artículo 180 de la Ley 906 de 2004.

De acuerdo con la citada Ley 906, para que la demanda sea admitida, el libelista debe acreditar el interés que le asiste para recurrir a esta sede extraordinaria, así como la afectación de derechos o garantías fundamentales; para ello, deberá formular y desarrollar los correspondientes cargos y, por supuesto, demostrar la necesidad de intervención de la Corte para lograr algunos de los fines establecidos para la casación, según lo previsto en el artículo 180 de esa normatividad, es decir, la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios sufridos por éstos y la unificación de la jurisprudencia, propósitos que, como lo tiene dicho la jurisprudencia de la Corte, son los mismos del proceso penal, lo que explica que las causales de casación tengan un diseño dirigido a lograr esos fines.

Por lo tanto, *“el recurso extraordinario de casación no puede ser interpretado sólo desde, por y para las causales, sino también desde sus*

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

finés, con lo cual adquiere una axiología mayor vinculada con los propósitos del proceso penal y con el modelo de Estado en el que él se inscribe."

"En otros términos, las causales determinan la forma en que procede denunciar la ilegalidad o inconstitucionalidad del fallo y de conducir el debate en sede extraordinaria, pero ellas no son un fin en sí mismo para la viabilidad del recurso, pues esta debe determinarse por la manifiesta configuración de uno o varios de los motivos normativamente establecidos para lograr el desquiciamiento de la decisión impugnada."

"Claro que por razón de esto no puede llegar a entenderse que el recurso haya sido morigerado en extremo, al punto de quedar librado a la simple voluntad de las partes, sin referencia a ningún parámetro legal, y que se convierta en una fórmula abierta para controvertir sin más las decisiones judiciales según el albedrío del casacionista, lo cual repugna a la noción de debido proceso constitucional, pues la admisibilidad al trámite y la prosperidad de la pretensión queda condicionada a la demostración del interés en el censor, la correcta selección de las causales, la coherencia de los cargos que a su amparo pretenda aducir, y la debida fundamentación fáctica y jurídica de éstos, además de la necesidad de acreditar cómo con su estudio se cumplirán uno o varios de los fines de la casación"².

En consecuencia, el recurso extraordinario no es un instrumento que permita continuar el debate fáctico y jurídico llevado a cabo en el agotado proceso, motivo por el cual no es procedente realizar toda clase de cuestionamientos a manera de instancia adicional a las ordinarias del

² Casación 24026 del 20 de octubre de 2005, casación 24610 del 12 de diciembre de 2005, entre otras.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

trámite, sino que debe ser un escrito claro, lógico, coherente y sistemático en el que, al tenor de los motivos expresa y taxativamente señalados en la ley, se denuncian errores bien sea de juicio o de procedimiento en que haya podido incurrir el sentenciador, procediendo a demostrarlos dialécticamente y evidenciado su trascendencia, para de esa manera concluir que la sentencia no resulta acorde con el ordenamiento jurídico, cuya desvirtuación, se reitera, compete al libelista.

Vista la vía de ataque seleccionada por el libelista, se hace necesario recordar que la **violación directa** de la ley sustancial tiene que ver con la equivocación en que incurre el juzgador de manera inmediata al realizar el juicio de derecho, es decir, al aplicar la normatividad que corresponde a los hechos materia de juzgamiento. El yerro aludido se manifiesta a través de tres variaciones: la primera, la denominada falta de aplicación o exclusión evidente, se presenta cuando no se aplica la norma que corresponde porque el juez yerra acerca de su existencia; en la segunda, denominada aplicación indebida, el sentenciador efectúa una falsa adecuación de los hechos probados a los supuestos que contempla la disposición, y, en la última conocida como interpretación errónea de la ley –aquella por medio de la cual el casacionista orienta la censura contra el fallo impugnado-, los procesos de selección y adecuación al caso en cuestión son correctos pero, al interpretar el precepto, el juez le atribuye un sentido que no tiene o le asigna efectos distintos o contrarios a su contenido.

Así mismo, ha señalado la jurisprudencia de la Corte que cuando se invoca el cuerpo primero de la causal primera de casación, esto es, violación directa de la ley sustancial, el libelista no puede discutir la valoración de la prueba

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

realizada por el sentenciador ni cuestionar la declaración de los hechos consignada en el fallo, pues toda su actividad debe estar dirigida exclusivamente a demostrar la equivocación en que incurrió el Tribunal al aplicar o al inaplicar la normatividad al caso concreto, así como el perjuicio irrogado por razón del yerro.

2. Teniendo en cuenta los anteriores lineamientos, la Corte advierte que el cargo formulado no reúne los presupuestos de **trascendencia y debida fundamentación**, pues no acredita un yerro con incidencia en la parte dispositiva del fallo impugnado, razón por la cual, desde ya, anuncia su **inadmisión**.

3. En efecto, el razonamiento que ofrece el casacionista se limita a reseñar *in extenso* la dogmática del instituto de la antijuridicidad material, así como las precisiones jurisprudenciales que sobre ese tema ha efectuado esta Sala y la Corte Constitucional. Pero omite demostrar cómo los hechos que fueron objeto de investigación en este caso particular pueden fallarse en el mismo sentido en que se resolvieron los precedentes que cita, en los cuales se reconoció la ausencia de antijuridicidad material.

Es así que el demandante enuncia algunas tesis jurisprudenciales y opiniones de los doctrinantes para concluir, sin más, que en este caso se produce el fenómeno de la ausencia de la antijuridicidad material, pues estima insignificante el monto que las firmas titulares de los derechos patrimoniales, dejaron de percibir por la venta del material pirata.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

A través de dicha manera de desarrollar el argumento, el libelista incurre en la falencia lógica conocida como petición de principio, pues la tesis que trae a esta sede extraordinaria exige acreditar lo ínfimo de la lesión, presupuesto que aquél da por hecho a partir de la cita de antecedentes jurisprudenciales y posturas doctrinales, en otras palabras dicho, el censor da por demostrado aquello con lo cual debe demostrar la ilegalidad del fallo en esta sede extraordinaria.

De la misma manera, el recurrente estima que el material fonográfico que ilegalmente expendía la procesada es insignificante para el patrimonio de las aludidas firmas productoras, afirmación que –una vez más- olvida demostrar, a partir del contenido de la actuación, motivo por el cual el argumento ofrecido no pasa de ser su personal apreciación, diferente a la del juzgador.

El desarrollo argumentativo del cargo es inidóneo para demostrar el error de interpretación jurídica pregonado, pues véase cómo el demandante, en lugar de partir de los razonamientos del sentenciador y demostrar en ellos una equivocación respecto del alcance de la figura de la antijuridicidad material, se dedica a afirmar que en el caso que hoy ocupa la atención de la Sala se da el fenómeno de la ausencia de lesión al bien jurídico.

El anterior argumento resulta naturalmente inútil para demostrar la alegada interpretación errónea del artículo 11 del Código Penal por parte del fallador, más aún cuando el censor pretende sustentar su razonamiento en decisiones jurisprudenciales que, si bien es cierto se refieren al tema, también lo es que resultan del todo impertinentes, pues todos fallaron

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

hechos que en nada se asimilan a aquellos que aquí se enjuiciaron, como enseguida se evidencia:

Es así que: *i)* la sentencia de casación del **4 de octubre de 1993**, proferida en el proceso radicado bajo el No. 7256, aborda el tema de la falsedad inocua, en el caso de un particular que alteró el libro de presentaciones de un despacho judicial; *ii)* la sentencia del **18 de abril de 2002, rad: 12658**, se refiere al interés ilícito en la celebración indebida de contratos; *iii)* la del **26 de abril de 1994**, rad: 8017, toca el tema de los *delitos bagatela*, pero descarta su aplicación al caso entonces fallado, el cual tenía que ver con la falsedad en un título valor; *iv)* la sentencia del **3 de junio de 1998**, rad: 10422³, se pronuncia sobre una falsedad documental que recayó en un certificado de asignaturas cursadas en un centro educativo escolar; *v)* a través de la decisión del 8 de agosto de 2005, **rad: 18609**, la Sala revocó la absolución a favor del procesado Walter Ferney Betancurt López por el expendio de 5 papeletas de cocaína, lo que indica que, en ese caso concreto, no acogió la tesis de la ausencia de antijuridicidad material; *vi)* el **25 de mayo de 2006**, la Corte falló el proceso por el comportamiento punible de falsedad material de particular en documento público, en el que incurrió un miembro de las Fuerzas Armadas, al alterar los documentos de su hoja de vida, actuación radicada bajo el **No. 21923**. En dicha decisión, así como la sentencia del 6 de octubre de 2004, **rad: 16066** -que también cita el casacionista- se trató el tema de la antijuridicidad material, pero no respecto de los delitos contra el patrimonio o la defraudación de los derechos patrimoniales de autor, sino –una vez más- en los comportamientos punibles contra la fe pública, en particular, se analizó el

³ Al parecer, de manera equivocada, el libelista cita la radicación 10442. No obstante, el contenido literal que transcribe se halla en la decisión 10422 que corresponde, además, a la fecha que menciona.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

tema de la falsedad inocua; **vii)** en la sentencia del **19 de enero de 2006, rad: 23483**, se vuelve otra vez sobre el tema, esta vez en relación con el falso testimonio, comportamiento punible contra la administración de justicia; **vii)** por último, la sentencia del **1º de febrero de 2001, rad: 16632**, inadmite la tesis de la ausencia de antijuridicidad material en un caso por peculado en el que incurrió un diputado del Departamento de Boyacá.

Por lo tanto, la interpretación errónea que el casacionista achaca a la sentencia termina por convertirse en un razonamiento encaminado a que, en esta sede, la Corte aprecie la inexistencia de antijuridicidad material, a partir de ciertos antecedentes jurisprudenciales, argumentación que se aparta de las exigencias de la vía de censura seleccionada.

Por otra parte, y aún cuando la Corte entrara al análisis de la jurisprudencia que el libelista trae a colación, en todo caso surge nítido que las decisiones que enuncia, aunque si bien es cierto arrojan luces sobre el tema de la antijuridicidad material y dieron lugar a pronunciamientos que resultaron pertinentes para resolver en derecho y en justicia los hechos que se investigaron en cada uno de los respectivos procesos, su cita descontextualizada en relación con el caso que ahora ocupa la atención de la Sala no permite demostrar una ilegalidad evidente en los razonamientos jurídicos del fallo impugnado, pues aquello que se pueda entender en un momento particular por '*lesividad ínfima*' o '*bagatela*' respecto de aquellos comportamientos punibles que afectan la fe pública, la administración pública, la administración de justicia o la salud pública no pueden tener las

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

mismas características que aquellas conductas que afectan los derechos de autor.

Así las cosas, el demandante, tras enunciar el recuento jurisprudencial ya analizado, concluye, sin más, en que en este caso la lesión al derecho patrimonial de autor fue insignificante, apreciación que –insiste la Sala- no tiene respaldo probatorio y se funda en un juicio, igualmente subjetivo y carente de prueba, según el cual las firmas SONY & BMG, CODISCOS, UNIVERSAL y COLMÚSICA sufrieron un perjuicio irrelevante, habida cuenta de su solvencia económica.

En últimas, el reproche formulado no pasa de apartarse de las conclusiones de los juzgadores de instancia quienes descartaron la tesis de la ausencia de antijuridicidad material en la conducta de la procesada LUZ HELENA HUÉRFANO, toda vez que, según lo expresaron, *"no admite discusión ante lo probado conforme al detrimento económico que en cada ejemplar sufren los que mantienen la titularidad de los mismos"* (sentencia de primer grado, fl. 189, carpeta), al tiempo que: *"con la venta ilegal de sus productos es innegable la producción del daño"* (decisión de segunda instancia, fl. 23, cuaderno del Tribunal).

Por otra parte, es verdad, como lo sostiene el censor, que la responsabilidad penal es personal, esto es, que cada persona está llamada a responder penalmente por sus propio hecho, tal como lo hizo la procesada **LUZ HELENA HUÉRFANO** a través de cada una de las múltiples **sentencias condenatorias ejecutoriadas** que –según lo demostró la actuación procesal- obran en su contra por el mismo comportamiento punible de **infracción a los derechos**

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

patrimoniales de autor⁴. Es así que no es posible extender los hechos de que trata esta actuación a otros delitos que la señora **LUZ HELENA HUÉRFANO** cometió en el pasado, como tampoco se trata aquí de endilgarle responsabilidad por hechos de terceros.

No obstante, ello no quiere decir que –al contrario de lo que sostiene el impugnante- para edificar un juicio de responsabilidad penal en contra de la procesada sea estrictamente necesario que la investigación identifique la existencia de una asociación de voluntades comprometidas en una empresa criminal destinada a la defraudación de derechos patrimoniales de autor⁵, pues –con el mismo argumento que a esta sede trae el censor- aquella solamente ha de responder por su propia y personal acción, cual fue la de llevar a cabo el último eslabón de la defraudación, en particular la venta al público de la mercancía ilegal, sin que ello signifique forzosamente que haga parte de la empresa criminal.

⁴ Según se demostró en el juicio oral, la procesada **LUZ HELENA HUÉRFANO** ha sido condenada por el Juzgado 13 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento; Juzgado 28 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, a través de sentencia del 13 de octubre de 2005; Juzgado 32 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, sentencia de 8 de mayo de 2006; Juzgado 17 Penal del Circuito, sentencia del 7 de junio de 2005; sentencias condenatorias provenientes de los juzgados 25 y 52 penal del circuito, acumuladas por el Juzgado 11 de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá (fl. 162-161, carpeta del proceso).

Por otra parte, en el auto del 22 de agosto de 2007, proferido por el Juzgado 11 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, consta la siguiente anotación: “*La prenombrada (LUZ HELENA HUÉRFANO), según obra en diligencias, en la segunda ocasión en que fue capturada fuera del lugar señalado para el cumplimiento de la prisión domiciliaria, además de haber sido capturada cometiendo nuevo delito penal en situación de flagrancia...*” (fl. 165, carpeta).

⁵ No obstante, la estructura y filosofía del proceso de naturaleza acusatoria que se implementa a través de la Ley 906 de 2004, prefiere que las lesiones típicas, antijurídicas y culpables de los bienes tutelados, entre ellos los derechos patrimoniales de autor, se resuelvan a través del principio de oportunidad, mientras que la culminación ordinaria termine por sancionar las conductas punibles que involucran a la criminalidad organizada.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

La Sala se ha pronunciado recientemente acerca de la ausencia de antijuridicidad material en comportamientos punibles de defraudación a los derechos patrimoniales de autor, a través de las sentencias del 30 de abril de 2008, rad: 29188, y 13 de mayo de 2009, rad: 31362. En ellas se admite la posibilidad de que el comportamiento del agente, por no afectar de manera significativa el bien jurídico, sea penalmente irrelevante. Pero, una vez más, los supuestos fácticos allí contemplados difieren de aquellos de que trata este proceso.

En la primera de las decisiones mencionadas, la Sala se ocupó del caso de un comerciante que tenía como negocio particular la conversión, al formato de disco compacto, de casetes y discos de larga duración que le era solicitada por los propietarios de tales elementos. Dicha conducta, estimó la Corporación, correspondía a lo que el *Régimen Común sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos* o *Decisión 351 del Acuerdo de Cartagena* denomina uso honrado y uso personal, pues *"no interfiere en la explotación normal de la obra ni causan un perjuicio irrazonable a los intereses legítimos del autor"*. Surge nítido, entonces, que el hecho allí fallado, el cual se apreció como carente de antijuridicidad material, no guarda similitud, siquiera lejana, con aquél que aquí ocupa la atención de la Corte.

El último precedente citado, esto es, la sentencia del 13 de mayo de 2009, se asemeja más al caso presente, pues se trata de una expendedora que fue aprehendida cuando ofrecía en vía pública sendos ejemplares de dos obras literarias *'piratas'* (*Pacto en la sombra*, de Edgar Téllez y Jorge Lesmes, publicado originalmente por Editorial Planeta S. A., y *H. P.: Historias particulares*

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

de los honorables parlamentarios, de Edgar Artunduaga, publicado por Editorial Oveja Negra Ltda.).

En esa oportunidad, la Sala estimó que, comoquiera que el delito de que trata el artículo 271 del Código Penal no es de aquellos que se agotan con la mera acción, el ofrecimiento de venta callejero de dos ejemplares no implicó un peligro trascendente para los derechos patrimoniales en cabeza de los escritores y de las casas editoriales, sin perjuicio de que sí lo sea la acción de ofrecer para la venta reproducciones ilegales en cantidades considerablemente superiores, al tiempo que descartó la aplicación de las tesis que se refieren al delito acumulativo -en la medida en que los derechos de autor no son de aquellos de naturaleza colectiva- y precisó que era insostenible un juicio de responsabilidad penal con apoyo en una concepción estrictamente funcionalista del derecho penal, esto es, encaminado a mantener la vigencia de la norma vulnerada, como también sobre la mera necesidad de prevención general de la sanción.

Aún cuando puede afirmarse una relativa similitud entre los supuestos fácticos juzgados en la actuación que motivó el precedente reseñado en el párrafo anterior y aquellos de que trata este caso –en la medida en que en ambos se trata de la venta callejera de obras producidas ilegalmente- no por eso se puede extender de manera automática la *ratio decidendi* del primero a éste, pues entre los dos existe una diferencia fundamental, ya que en este proceso no se trata – como en aquél- del ofrecimiento de solamente 2 ejemplares '*piratas*', sino de 19 discos compactos (CDs) y 4 películas en formato DVD, material que representa un valor que, aún cuando no se traduce en cifras multimillonarias, dista mucho, por otra parte, de ser irrelevante, tal como lo apreciaron los falladores de instancia.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Es así que el casacionista no solamente insiste en caer en el error de no enseñar a la Corte cómo se equivocó el sentenciador en la interpretación jurídica del artículo 11 del Código Penal. Y ni siquiera atina a demostrar, con fundamento en los hechos del proceso, cómo el material incautado a la procesada representa una lesión insignificante, hipótesis que de haber sido correctamente desarrollada podría apuntar hacia una posible violación indirecta de la ley sustancial.

No obstante, el recurrente se queda en la mera enunciación de la ilegalidad y la apoya sobre la no probada solvencia económica de las firmas productoras. Y si bien es cierto, el censor menciona los principios de lesividad, prohibición de exceso, necesidad y mínima intervención del derecho penal, olvida enseñar a la Corte cómo dichos preceptos fueron mal interpretados por el sentenciador y de qué manera su interpretación acertada conduciría a un resultado favorable a la procesada. En lugar de ello, insiste la Sala, el impugnante se limita a citar la evolución jurisprudencial de la antijuridicidad material.

Por lo tanto, la admisión del libelo obligaría a la Corte a transgredir el **principio de limitación**, pues -en aras de verificar la existencia e incidencia del yerro atribuido al sentenciador- tendría necesariamente que suplantar, corregir y complementar el raciocinio del demandante en casación, así como a entrar al análisis de consideraciones que este último no formula y de apreciaciones que no demuestra, sin que, por otra parte, la Sala avizore que el fundamento que motivó sus decisiones más recientes sobre la materia resulten aplicables al caso presente.

Por último, baste decir que sobre el tema de la antijuridicidad material existe abundante jurisprudencia, tal como lo demuestra el casacionista a lo largo del

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

escrito de demanda. En particular, ese tema ha sido abordado en las decisiones que en acápites anteriores se reseñaron, motivo por el cual la Corporación no encuentra en qué sentido habría de desarrollar un nuevo pronunciamiento sobre la problemática aludida.

En **conclusión**, por la **indebida fundamentación** del razonamiento que desarrolla el cargo de la demanda, ésta **no será admitida** a esta sede extraordinaria.

5. Resta señalar que la Corporación no observa que con ocasión del fallo impugnado o dentro de la actuación se hubieren violado los derechos o las garantías del procesado **LUZ HELENA HUÉRFANO**, como para que tal circunstancia imponga superar los defectos del libelo para decidir de fondo, según lo dispone el inciso 3° del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Acotación final.

6. Habida cuenta que contra la decisión de inadmitir la demanda de casación presentada a nombre de la procesada **LUZ HELENA HUÉRFANO** procede el mecanismo de **insistencia** de conformidad con lo establecido en el artículo 186 de la Ley 906 de 2004, es necesario precisar que como dicha legislación no regula el trámite a seguir para que se aplique el referido instituto procesal, la Sala ha definido las reglas que habrán de seguirse para su aplicación,⁶ como sigue:

⁶ Providencia del 12 de diciembre de 2005. Rad. 24322.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

a) La insistencia es un mecanismo especial que sólo puede ser promovido por el demandante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia por cuyo medio la Sala decida no seleccionar la demanda de casación, con el fin de provocar que ésta reconsidere lo decidido. También podrá ser provocado oficiosamente dentro del mismo término por alguno de los Delegados del Ministerio Público para la Casación Penal – siempre que el recurso no hubiera sido interpuesto por el Procurador Judicial–, el Magistrado disidente o el Magistrado que no haya participado en los debates y suscrito la providencia inadmisoria.

b) La solicitud de insistencia puede elevarse ante el Ministerio Público, a través de sus Delegados para la Casación Penal, o ante uno de los Magistrados que hayan salvado voto en cuanto a la decisión mayoritaria de inadmitir la demanda o ante uno de los Magistrados que no haya intervenido en la discusión.

c) Es potestativo del Magistrado disidente, del que no intervino en los debates o del Delegado del Ministerio Público ante quien se formula la insistencia, optar por someter el asunto a consideración de la Sala o no presentarlo para su revisión, evento último en que informará de ello al peticionario en un plazo de quince (15) días.

d) El auto a través del cual no se selecciona la demanda de casación trae como consecuencia la firmeza de la sentencia de segunda instancia contra la cual se formuló el recurso de casación, salvo que la insistencia prospere y conlleve a la admisión de la demanda.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

En mérito de lo expuesto, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,**

RESUELVE

1. **INADMITIR** la demanda de casación presentada por el defensor de **LUZ HELENA HUÉRFANO**. En consecuencia, el recurso de declara **DESIERTO**.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es viable la interposición del mecanismo de insistencia.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NUÑEZ
Secretaria