

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Bogotá D.C., tres (3) de julio de dos mil veinticuatro (2024).

Ref. Proceso verbal de **DAIRO CABRERA RODRÍGUEZ** y otro contra **RADIO TELEVISIÓN NACIONAL DE COLOMBIA – RTVC**. (Apelación de auto). **Rad.** 11001-3103-003-2022-00274-01.

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide el recurso de apelación interpuesto por los demandantes contra el auto proferido el 14 de febrero de 2024, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá, a través del cual negó el decreto de las medidas cautelares.

II. ANTECEDENTES

1. Dairo Rafael Cabrera Rodríguez y Oscar Hurtado Rodríguez demandaron a Radio Televisión Nacional de Colombia -RCTV- para que se la declare infractora de los derechos de autor sobre la obra musical “PUYA A CORRÉ”, utilizada sin autorización, en sus emisiones o cuñas radiales de los días 22, 23, 24, 25 y 26 de abril de 2022. En consecuencia, pidieron se adopten las medidas necesarias para evitar la continuación o repetición de esa contravención¹.

2. Alegaron que compusieron, crearon y divulgaron la referida obra musical y, el 2 de septiembre de 2015, la inscribieron como suya en la Oficina de Registro de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, en el Libro 12 Tomo 75 Partida 388.

¹ Archivo “01DEMANDA03082022.pdf” en “01 Cuaderno Principal” de la carpeta “primera instancia”.

3. Entre el 22 y el 26 de abril de 2022, la demandada utilizó la pieza artística sonora durante unas transmisiones radiales en las que se promocionaban algunos programas radiofónicos, sin la autorización de sus autores.

4. En su concepto, esa conducta afecta sus derechos patrimoniales a la reproducción, comunicación al público o puesta a disposición, a obtener la respectiva remuneración y prohibición de modificación, adaptación o transformación, ya que la obra fue alterada sin su permiso.

5. Para garantizar la realización del derecho que eventualmente se llegare a conceder en la sentencia, solicitó el decreto de las siguientes medidas cautelares: **i)** Ordenar a la demandada se abstenga de seguir utilizando la obra musical sin su autorización; **ii)** Disponer que la convocada anuncie en sus emisiones de horario estelar y alta frecuencia, por radio, televisión y redes sociales, que la pieza artística es de la autoría de los demandantes; **iii)** Decretar la inscripción de la demanda en el registro mercantil de la sociedad demandada; y **iv)** conminar a la encartada a que constituya una garantía que asegure el cumplimiento de la posible condena².

6. Por auto del 14 de febrero pasado, se admitió el libelo y, en providencia de la misma fecha, se negaron las cautelas, al considerar la juzgadora que no es procedente la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro, porque la controversia no versa sobre el dominio u otro derecho real principal y las pretensiones no persiguen el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual. Por último, no accedió al decreto de las medidas “*innominadas*” por ausencia de “*apariencia de buen derecho*”, pues no está demostrado, siquiera de manera sumaria, que la accionada “*continúe presentando la publicación cuestionada que evidencie la existencia de amenaza y/o vulneración de derechos de la parte demandante*”³.

² Folio 12, Archivo “01DEMANDA03082022_170436.pdf”, *ib.*

³ Archivo “19AutoNiegaDecretoMedidaCautela.pdf”, *eiusdem*.

7. Los actores interpusieron recurso de apelación contra la anterior decisión, argumentando que: **i)** la acción por infracción de derechos de autor está comprendida dentro de la responsabilidad extracontractual conforme los artículos 2341 a 2360 del Código Civil; **ii)** se está reclamando la indemnización de perjuicios; **(iii)** la apariencia de buen derecho está acreditada, pues se probó el uso no autorizado de la obra “*Puya a Corré*”; **iv)** se busca evitar agravar la situación de los demandantes y; **v)** no se requiere presentar caución, porque los actores solicitaron amparo de pobreza⁴.

8. En providencia del 5 de abril del presente año, se concedió la alzada en el efecto devolutivo⁵.

III. CONSIDERACIONES

La suscrita Magistrada es competente para resolver la apelación de la referencia, a tono con lo dispuesto en el numeral 1 de los artículos 31 y 35 del C.G.P. Además, la providencia censurada es susceptible del anotado recurso, según lo previsto en el ordinal 8 del precepto 321 *eiusdem*.

Las medidas cautelares, entendidas como los instrumentos con los cuales el ordenamiento protege de manera provisional y mientras dura el proceso, la integridad del derecho controvertido en el mismo, tienen como función asegurar la eficacia y cumplimiento de la sentencia o de la decisión que le ponga fin al juicio, con el propósito de evitar su desconocimiento y que puedan causarse daños irreversibles o difícilmente reparables en la prerrogativa pretendida por el demandante.

Tratándose de derechos de autor, el canon 245 de la Ley 23 de 1982 dispone que el autor, editor, artista, productor de fonogramas, organismo de radiodifusión, o sus causahabientes o representantes pueden pedir al juez, de manera preventiva, “*la suspensión de la representación, ejecución, exhibición de una obra teatral, musical, cinematográfica y otras*

⁴ Archivo “20 Memorial Recurso”, *ibidem*.

⁵ Archivo “22 Auto 2022-00274 Concede Apelación Efecto Devolutivo”, *eiusdem*.

semejantes, que se van a representar, ejecutar o exhibir en público sin la debida autorización del titular o titulares del derecho de autor”.

A su turno, el parágrafo 3° de la regla 12 de la Ley 1915 de 2018 establece:

“En los procesos civiles que se adelanten como consecuencia de la infracción a los derechos patrimoniales de autor y derechos conexos, o por la realización de las actividades descritas en este artículo de la presente ley, son aplicables las medidas cautelares propias de los procesos declarativos establecidas por el Código General del Proceso”.

Por su parte, el artículo 56 de la Decisión 351 de 1993, mediante la cual se aprobó el “*Régimen Común Sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos*” de la Comisión de la Comunidad Andina de Naciones, consagra:

“La autoridad nacional competente, podrá ordenar las medidas cautelares siguientes:

- a) El cese inmediato de la actividad ilícita;*
- b) La incautación, el embargo, decomiso o secuestro preventivo, según corresponda, de los ejemplares producidos con infracción de cualquiera de los derechos recocidos en la presente Decisión;*
- c) La incautación, embargo, decomiso o secuestro, de los aparatos o medios utilizados para la comisión del ilícito.*

Las medidas cautelares no se aplicarán respecto del ejemplar adquirido de buena fe y para el exclusivo uso personal”.

En el caso bajo estudio, los demandantes solicitaron la inscripción de la demanda en el registro mercantil de la sociedad demandada. No obstante, tal medida es improcedente, por no corresponder a ninguno de los eventos contemplados en las normas pertinentes.

En efecto, conforme a lo preceptuado en el numeral 1 del artículo 590 del estatuto procesal,

“1. Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares:

- a) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los demás cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes.*

(...)

b) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual (...)."

Es ostensible que la solicitud de inscripción de la demanda en el registro mercantil de la sociedad demandada es improcedente a la luz del literal a) acabado de citar; toda vez que el litigio no versa sobre el dominio u otro derecho real principal de bienes de la demandada. Memórese que esta medida únicamente es viable cuando el objeto de la controversia jurídica recae sobre alguna de esas prerrogativas; y, en el caso que nos ocupa, la materia del debate no corresponde a una garantía de esa estirpe sobre un bien de propiedad de la demandada, sino a una obra musical de los actores, la cual no tiene ninguna relación con la sociedad matriculada en el registro mercantil de la Cámara de Comercio de Barranquilla.

Tampoco procede la inscripción prevista en el literal b), porque la anotación en el registro mercantil es una de las obligaciones que debe cumplir el comerciante cuando realiza actos de esa naturaleza, cuya función es servir de medio publicitario sobre la existencia, constitución, representación y objeto social de una persona jurídica o natural que realiza actividades comerciales. De ahí que en tales registros se consigna la información relevante sobre la conformación de la sociedad, sus órganos de dirección y representación, el capital social, las operaciones sobre los establecimientos de comercio, entre otros datos importantes; pero la razón o denominación social inscrita no es un bien de propiedad del comerciante sobre el cual pueda recaer una cautela en la forma y términos previstos en la norma precitada.

En lo que respecta a las medidas “*innominadas*” contempladas en el literal c) del artículo 590 del C.G.P., solo son viables cuando el juez las encuentre razonables para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión.

En todo caso, para su decreto, se debe acreditar la legitimación o interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho. *“Así mismo –prosigue la norma–, el juez tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida y, si lo estimare procedente, podrá decretar una menos gravosa o diferente de la solicitada. El juez establecerá su alcance, determinará su duración y podrá disponer de oficio o a petición de parte la modificación, sustitución o cese de la medida cautelar adoptada”.*

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, ha precisado:

“Diferenciación entre las medidas cautelares nominadas e innominadas.

Las llamadas cautelas nominadas corresponden a aquéllas que se encuentran tipificadas en el estatuto procesal, entre las cuales están la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro, el embargo, y el secuestro.

Por su parte, las innominadas son aquéllas que están fundadas en el arbitrio judicial y se orientan a «cualquier otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir los daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión». No obstante, como cualquier otra cautela, tienen como finalidad asegurar la efectividad de las pretensiones, pero atendiendo a su especial carácter requieren de un estudio minucioso sobre las peculiaridades del caso sobre el que se solicita su imposición. (...)».⁶

Según las consideraciones precedentes, además de la legitimación o interés del solicitante, debe demostrarse la apariencia de buen derecho del actor y el peligro que supondría la tardanza del juicio para la realización del derecho perseguido.

Este último requisito, denominado por la doctrina *“periculum in mora”*, no se avizora en el caso que nos ocupa, pues a partir de la narración de los hechos de la demanda, se observa que las emisiones radiofónicas acusadas ocurrieron entre el 22 y el 26 de abril de 2022 y, tuvieron como propósito la promoción de un programa radial que tendría ocurrencia en una fecha cercana a aquellas datas. Es decir, que no está probado, de

⁶ Corte Suprema de Justicia, STC114036-2020, Rad. 2020-03319-00, 11 de diciembre de 2020.

manera sumaria siquiera, que la convocada haya seguido empleando la obra musical materia del litigio o vaya a utilizarla en fecha futura.

De ahí que ordenarle a la demandada abstenerse de utilizarla; conminarla a anunciar en sus emisiones de horario estelar y alta frecuencia, por radio, televisión y redes sociales, que la pieza artística es de la autoría de los demandantes; y exhortarla a constituir una póliza que garantice el cumplimiento de una posible condena, serían medidas irrazonables y desproporcionadas, pues no se observa que la demora en proferir la decisión de fondo pueda incidir en una vulneración de los posibles derechos de los actores, dado que –se insiste– no hay el más mínimo elemento de conocimiento que conlleve a inferir que la demandada continuará empleando la obra musical para promocionar sus programas culturales.

Las razones expresadas son suficientes para respaldar en su integridad la decisión censurada, sin que haya lugar a imponer condena en costas, pues además de no aparecer causadas, a los impugnantes se les concedió amparo de pobreza.

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada de la **SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR el auto proferido el 14 de febrero de 2024, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá.

Segundo. Sin condena en costas.

Tercero. ORDENAR devolver el expediente digitalizado a la autoridad de origen. Por la Secretaría ofíciase y déjense las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Aida Victoria Lozano Rico

Magistrada

Sala 016 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **331edda5d973efe2a144f723a265ae0946222e523bcdcd539bd2773db070d578**

Documento generado en 03/07/2024 11:54:57 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>