

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

6
11 0 JUN 2008

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA
SALA PENAL

Magistrado Sustanciador FERNANDO MALDONADO CALA
Radicación No 110013104050 2004 00185 03
Procesado: Luz Mary Giraldo Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Denunciante: De oficio
Motivo: Apelación sentencia
Decisión: Confirma.
Discutida y aprobada según acta No. 072
Bogotá D.C., diez de junio de dos mil ocho.

Tema:

Se resuelven las apelaciones interpuestas por la defensa y el apoderado de la parte civil contra la sentencia impartida por el Juzgado 50 Penal del Circuito, que condenó a **LUZ MARY GIRALDO JARAMILLO**, como autora de **VIOLACIÓN A LOS DERECHOS MORALES DE AUTOR**, a la ~~pena principal de veinticuatro (24) meses de prisión y multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales; a la accesoria de inhabilitación de derechos y funciones públicas por un lapso igual al de la pena principal; le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena y, no condenó al pago de daños y perjuicios, disponiendo levantar la medida de embargo que pesaba sobre el bien inmueble.~~

Hechos:

Rosa María Londoño Escobar estudió literatura en la Pontificia Universidad Javeriana; para obtener el título de diplomado elaboró monografía titulada "**El Mundo Poético de Giovanni Quessep**", la cual sustentó satisfactoriamente el 3 de junio de 1996. En este mismo mes, el Director del Departamento de Literatura

7

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

de dicho claustro, Cristo Rafael Figueroa, le pidió prestada la tesis como fuente de consulta para una tercera persona (Luz Mary Giraldo) que haría una ponencia en la ciudad de México, asegurándole que conocería de la misma y cualquier cita de su investigación sería debidamente reconocida, lo que no ocurrió, pues insistentemente les requirió al respecto y recibió evasivas.

En enero de 1997, en la revista "La Casa Grande", año 1, número 2, noviembre de 1996-Enero de 1997, editada en México y Colombia, se publicó el artículo titulado "**Giovanni Quessep: el encanto de la poesía**", firmado por Luz Mery Giraldo, Universidad Nacional de Colombia. La temática se sustentaba en su trabajo de tesis (de Rosa María), sin darle el crédito ni "transcripción en comillas", que indicara a los lectores que las ideas se tomaban textualmente y pertenecían a autor diverso de quien firmaba el artículo, por lo que se tipifica la conducta descrita en el artículo 52, #3, de la Ley 44 de 1993, sobre propiedad intelectual.

Sentencia impugnada:

Refiere el a-quo que los artículos 51, 52 y 53 de la ley 44 de 1993 (norma más favorable a la procesada), se remplazaron por los artículos 270, 271 y 272 de la Ley 599 de 2000, que mantiene la conducta punible.

Conforme el relato de los hechos, se vulneraron los derechos de autor de Londoño Escobar, independiente de que Luz Mary Giraldo haya o no obtenido beneficio económico, ingrediente normativo que no regulan los preceptos legales aludidos, pues refieren los verbos *publicar, reproducir, enajenar, compendiar, mutilar o transformar e inscribir en el registro de autor con*

8

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

nombre de persona distinta a este, una obra literaria, científica o artística, sin autorización previa y expresa de sus titulares, queriendo significar, que basta que ocurra la conducta en alguno de esos verbos rectores para que se tipifique como delito.

Existiendo inquietudes inclusive para la parte civil sobre el verbo rector a adjudicar, el fallador indicó que la conducta a endilgar se tipifica en el numeral 1 del artículo 51 de la Ley 44 de 1993, que equivale a la señalada en el numeral 1 del art 270 de la Ley 599 de 2000, vale decir "... quien publique, total o parcialmente, sin autorización previa y expresa del titular del derecho, una obra inédita de carácter literario, artístico, científico, cinematográfico, audiovisual o fonograma o programa..."; aludiendo que los derechos morales de autor, no protegen las ideas, sino la forma de exposición o expresión de las mismas. Los doctrinantes sobre estos derechos hablan de *plagio*, que puede ser burdo (cuando la obra se reproduce en su integridad de modo idéntico al original) e *inteligente* (cuando la reproducción es parcial o cuando se le acompaña con agregados que *pretenden mimetizarla para que pase desapercibida la reproducción integral*).

Si bien la norma penal por la que se condena (artículo 51-1° Ley 44 de 1993) no es la misma citada en la acusación (artículo 51-3° Ley 44 de 1993), no viola garantías fundamentales pues los presupuestos *fácticos* por los que se endilga responsabilidad son los mismos; la conducta se halla inmersa dentro de la misma norma llámese art 51 de la Ley 44 de 1993 ó artículo 270 de la Ley 599 de 2000, la pena a imponer igual, los argumentos de los sujetos procesales son idóneos en aras de la defensa o la acusación. *La procesada reprodujo parcialmente o copió apartes de la monografía elaborada y sustentada por Rosa María*

9

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

Londoño, en un artículo publicado en la revista "La casa Grande", editada en México, y que atribuyó ser de su propiedad intelectual, lo que se acredita más, por cuanto tuvo la oportunidad de ojearla antes de su viaje a México y una de las copias de este trabajo nunca fue devuelto a la denunciante lo que permite concluir que estaba en su poder, pues no de otra manera hubiera copiado textualmente algunos apartes o párrafos de la obra; reitera, que en ningún momento LUZ MARY compendió, mutiló o transformó la monografía sin autorización previa o expresa de Rosa María Londoño sino que la publicó parcialmente haciéndola pasar como de su propia creación, lo que atenta contra el derecho moral de autor.

El dictamen rendido por el profesor de español y latín de la Universidad Sergio Arboleda, CIRO ALFONSO LOBO SERNA, perito idóneo concluyó que existió plagio y que en la revista se tomaron apartes de la tesis; descarta que se trate de una simple coincidencia, pues se copiaron párrafos, frases y apartes de la monografía para formar parte del artículo publicado, advirtiendo que si bien no tomo posesión dentro del expediente, lo que constituiría irregularidad no alcanza a configurar nulidad, pues la Academia Colombiana comisionó al académico Ciro Alfonso Lobo Serna, para emitir concepto, encontrándose en un todo de acuerdo los sujetos procesales con su respuesta acerca del plagio.

Comparte con la defensa que tener y usar ideas idénticas a las de otros no es delito ni merece reproche por no ser de nadie sino de la humanidad y pueden ser repetidas y copiadas por quien quiera, pero advierte que no se esta juzgando por copiar las ideas, sino por publicar parcialmente apartes o párrafos sin autorización previa y expresa de su autora o reconocer

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

10

la autoría de Rosa María Londoño, quedando así demostrado que en forma consciente y voluntaria vulneró el bien jurídico tutelado por el legislador.

Impugnación:

La defensa pide se revoque la decisión o, en su defecto, se decrete nulidad. Argumenta:

La actuación ~~prescribió~~ durante la etapa instructiva, y pese que así se declaró y luego se revocó la decisión insiste, no se debe tener en cuenta la circunstancia señalada en el art. 83-6 del C.P., que aumenta la pena cuando la conducta punible se hubiere iniciado o consumado en el exterior.

Se condenó a Luz Mary Giraldo por conducta por la que no fue acusada. Enuncia la anfibología en la formulación del cargo, pues se enuncia el #3 del artículo 51 de la Ley 44 de 1993, que contempla cinco verbos rectores y no se precisó cual de ellos presuntamente infringió la procesada. Aunque se ha ha referido que ha reproducido fragmentos de obra literaria o escrita y como el art. 270 de la Ley 599 de 2000, no contempla los verbos rectores "reproduzca, enajene", por favorabilidad debe aplicarse la última norma y decretar la cesación de procedimiento, pues así tácitamente se deduce del fallo, al condenar por el #1° y no el 3° del art 51 de la Ley 44 de 1993.

Se condenó a Luz Mary Giraldo por una conducta que no realizó, pues ella no publicó la revista La Casa Grande y de aceptarse la parcial de una obra, los directivos de la revista tomaron esta decisión.

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

Se condenó por un tipo penal sin ingrediente normativo, que en el presente caso es la condición o calidad de la obra, que debe ser inédita; señala que la tesis de grado de la denunciante era de conocimiento público y podía ser consultada, pues se hallaba en la biblioteca de la universidad y otras en red.

El fallo se sustentó con prueba obtenida en forma irregular (dictamen pericial), ya que el profesor Alfonso Lobo Serna no tomó posesión del cargo, emite juicios de responsabilidad y labora en la misma universidad donde trabaja la denunciante. Destaca que no se valoró el dictamen rendido por el profesor Jaime Bernal León Gómez, que conceptuó que puede haber similitudes pero no identidades, agrega que no se resolvió el incidente de objeción al dictamen, por lo que invoca violación al derecho a la defensa y debido proceso.

El despacho omitió analizar y pronunciarse sobre pruebas, tales como los trabajos y publicaciones que ha realizado la procesada, el estudio comparativo entre los textos de ésta anteriores a la tesis de la denunciante. Sobre los demás testimonios advierte que tienen vínculo con la denunciante bien porque fueron sus profesores y/o jurados de tesis y se deduce que no quieren perjudicarla.

~~El apoderado de la parte civil~~ pide se revoque el #4 de la sentencia y, en su lugar, ~~se condene al pago de daños morales subjetivos~~ cuyo valor pecuniario no se determinó en forma objetiva en el proceso, pero debió hacerlo el juez con fundamento en el art. 97 del C.P., y atendiendo los criterios esbozados por la Corte Constitucional en sentencia C-916 de 2002.

12

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

Señala que la obra de Rosa María Londoño no se concibió para su explotación económica, razón por la que la conducta punible mereció la calificación jurídica conocida, la que constituye fuente de perjuicios morales subjetivos porque genera sentimiento de frustración que mientras un trabajo tiene finalidades meramente académicas, sea utilizado con fines al menos de acreditación o publicidad cuando quien firma el artículo publicado en la revista 'La Casa Grande', se presenta como la autora de un trabajo que sabe no es suyo.

Consideraciones:

Según el artículo 204 del C.P.P., el motivo de revisión por vía de apelación solo se extenderá a los asuntos que resulten vinculados al objeto de impugnación.

Nulidad:

Se argumenta que no se falló el incidente de objeción al dictamen y que la entrada en vigencia de la Ley 599 de 2000, excluyó dos verbos rectores, "reproduzca y enajene" por lo que desapareció la conducta atribuida a la procesada y por favorabilidad debió cesarse procedimiento; aspectos que advierte la Sala se esbozaron en la etapa del juicio, valorados y resueltos negativamente por el a-quo en diligencia de audiencia preparatoria¹, decisión que fue objeto de apelación y que esta Corporación ratificó mediante proveído del 16 de septiembre de 2004², por lo que según el art 309 del C.P.P., no se pronunciará sobre estos tópicos.

¹ Cuad. Juicio N.1 folios del 19 al 36

² Cuaderno del Tribunal

13

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

Sobre la designación del perito filólogo (ordenada al resolverse la objeción al dictamen)³, por la Academia Colombiana de la Lengua, profesor Ciro Alfonso Lobo Serna⁴, y que se advierte en efecto no tomó juramento, ello no genera nulidad, si se observa, en primer término, que inicialmente tal cargo recayó en el técnico en criminalística del C.T.I., Carlos Eduardo Sánchez, quien ante las múltiples ocupaciones y falta de instrumentos para realizar el cotejo fuera de la sede, pidió la remisión de la documentación a dicha sede y así se procedió, sin que los sujetos procesales objetaran tal procedimiento, ni respecto del concepto emitido (sin haber tomado juramento) en el que indicó que se constataba la equivalencia entre alguno de los componentes constitutivos de uno y otro contenido, pero no era de su competencia llegar a conclusión incontrovertible de plagio, sugiriendo el estudio y valoración a un experto en literatura⁵, como en efecto se procedió y el Instituto Caro y Cuervo designó al investigador científico Jaime Bernal Leongómez quien tomó posesión del cargo, rindió experticio y al ser objetado generó el nombramiento de perito filólogo⁶.

Designado por la Academia Colombiana de la Lengua, como cuerpo consultivo del gobierno, el académico Ciro Alfonso Lobo Serna, que para rendir el concepto igualmente solicitó la remisión de la documentación a ello se procedió sin generar inconformidad en los sujetos intervinientes es decir, **convalidaron tácitamente el acto de 'posesión'**, pero una vez rinde la pericia y desfavorece los intereses, en este caso de la procesada, entonces si es objeto de reproche e irregularidad y se pretende su descarte, motivos que

³ Cuad. Incidente

⁴ C.o.1 folio 264, 294, 298

⁵ C.o.1 folios 84 y 118

⁶ C.o.1 f. 128, 129 y cuad. incidental

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

14

se consideran no hallan fundamento jurídico y por ende, se ratifica la decisión del a-quo, máxime que del dictamen pericial se corrió traslado a los sujetos procesales y ~~no fue objetado~~, limitándose la defensa a pedir citación del académico para absolver interrogatorio que formularía en la diligencia para el fin de complementar el concepto (desconociéndose a la fecha en qué aspectos), testimonio que no fue posible de evacuar ante los quebrantos de salud del requerido, que produjeron su deceso, pero aún así, no se hay inconformidad en la posesión del perito.

En lo relativo a la **congruencia que debe existir entre la resolución de acusación y la sentencia**, la Sala el fallador acertó en el sentido que el proceder de la implicada se adecua típicamente al postulado del #1 del artículo 51 de la Ley 44 de 1993 y no a lo plasmado en el #3, y tal 'modificación' no genera vulneración de garantías procesales, pues los hechos fácticos son los mismos, la conducta está inmersa dentro de las mismas normas (Ley 44 de 1993, artículo 51 o artículo 270 de la Ley 599 de 2000), la pena a imponer no varia y los argumentos de las partes siempre han estado orientados a defender o controvertir con las mismas probanzas, el derecho moral de autor que se reclama.

Sobre la variación de la calificación jurídica provisional la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, señaló: "...Sin embargo, es necesario anotar que tanto en la ley derogada como en la actual, la congruencia no puede entenderse "como una exigencia de perfecta armonía e identidad entre los juicios de acusación y el fallo, sino como una garantía de que el proceso transita alrededor de una eje conceptual fáctico-jurídico que le sirve como marco y límite de desenvolvimiento y no como atadura irreductible", por lo que en la sentencia, al fallar sobre los cargos imputados, el juez puede, dentro de ciertos límites, degradar la responsabilidad, sin desconocer la consonancia"

15

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

(...)

"3. En cuanto a las características de la variación, reglamentada en el artículo 404 del nuevo Código de Procedimiento Penal, tenemos las siguientes:"

(...)

"3.3. La modificación de la adecuación típica de la conducta puede hacerse dentro de todo el Código Penal, sin estar limitada por el título o el capítulo ni, por ende, por la naturaleza del bien jurídico tutelado.

En la ley procesal actual, a diferencia de la anterior, la imputación jurídica provisional hecha en la resolución acusatoria es específica (art.398.3), (por ejemplo, homicidio agravado previsto en los artículos 103 y 104.1 del Código Penal), sin que se exija el señalamiento del capítulo dentro del correspondiente título, lo que significa que para efectos del cambio de la adecuación típica o de la congruencia, esos límites desaparecieron."

(...)

"3.11. La resolución de acusación, su mutación y la manifestación del juez sobre la necesidad de hacerlo no se excluyen para efectos de la congruencia, por lo que la sentencia puede armonizarse con cualquiera de ellas."

(...)

La Sala insiste, lo que no puede hacer el juez, sin romper la congruencia, es agravar la responsabilidad con relación a los cargos imputados en la resolución de acusación y sus modificaciones. Así, si se acusó por homicidio culposo y se varió a homicidio simple, no se podrá condenar por homicidio agravado; y si se acusó por lesiones personales, no se podrá condenar por tentativa de homicidio." (sentencia, febrero 14 de 2002, radicado 18457, M.P. Dr. Jorge E. Córdoba Poveda)

Para este caso, el fallador al imponer los preceptos normativos del #1° y no del 3° de la Ley 44 de 1993, no modificó la calificación jurídica, pues se mantuvo bajo los parámetros de esa norma, en el mismo artículo, mismo capítulo IV que trata el tema de las sanciones; no hizo más gravosa la situación de la procesada, ni se puede señalar que limitó el derecho a la defensa técnica o material, pues la investigación, argumentos y fundamento de cada una de las decisiones, inclusive el fallo, han versado sobre

16

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

el mismo tema y hechos denunciados, la publicación parcial por parte de Luz Mary Giraldo, del artículo en la revista La Casa Grande, cuyo sustento o fragmentos fueron autoría de Rosa María Londoño, no se dio el crédito, reconoció su autoría o se le pidió autorización para que este quedara registrado como de propiedad de la enjuiciada.

Se ratifica a los intervinientes que el verbo rector por el cual se procede y endilga responsabilidad a Luz Mary Giraldo es **publicar**, acción ampliamente conocida y debatida dentro de la investigación, que generó la práctica de pruebas, entre ellas dictamen pericial, precisamente para establecer si en desarrollo de la misma, se omitió o no dar crédito a su verdadera autora (la hoy denunciante) del trabajo que parcialmente fue publicado.

Ante la diversidad de verbos rectores que señala la norma que protege los derechos de autor, no es de recibo, que se indique que la calificación jurídica siempre ha sido anfibológica, confusa y contradictoria, pues los hechos siempre han versado sobre el mismo tema y en tal sentido las partes han orientado sus argumentos para reclamar el derecho que estiman les asiste, por lo que no se les ha vulnerado el derecho a la defensa o el debido proceso.

No hay la "confusión" que le genera a la defensa la calificación jurídica, pues pide se aplique el art 270 de la Ley 599 de 2000, que protege los derechos de autor pero no contempla los verbos "reproducir, enajenar", por favorabilidad; pero como ya se dijo y se concluyó, no son por los que se ha endilgado responsabilidad, debiéndose señalar que con la

17

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

vigencia de la nueva ley el delito no desapareció, simplemente se modificó.

Prescripción:

Ya objeto de estudio en audiencia preparatoria, ante su negativa se interpuso recurso de apelación y esta corporación confirmó la decisión del a-quo. Y en este estadio procesal dicho fenómeno tampoco ha operado, confirmándose que se debe tener en cuenta lo preceptuado en el art. 83-6 del C.P., sobre la conducta punible se inició o consumo en el exterior y ello aumenta la pena.

Frente al fallo:

La afirmación de la recurrente no tiene razón al señalar que la procesada no cometió el delito, por no haber sido quien publicó el artículo en la revista; pues es claro que tal proceder les asiste a las directivas, redactores, editores y demás personas que conforman la planta de personal de esa firma "La Casa Grande"; y es que la investigación no se ha centrado bajo esos parámetros ni ha sido tema de debate si existió o no autorización por parte de Luz Mary Giraldo para que se realizara tal publicación, por lo que este argumento carece de fundamento y no tiene respaldo en la realidad procesal.

En cuanto que se condenó por un tipo penal que carece de ingrediente normativo, según señalado el art. 270 del C.P.P. "publique, total o parcialmente, sin autorización previa y expresa del titular del derecho, una obra inédita de carácter literario, artístico...", bajo el argumento que la tesis ya era de público conocimiento por hallarse a disposición para consulta en la biblioteca de la Universidad Javeriana y en red con otras bibliotecas. Al respecto debe

13

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

indicarse que dentro de la investigación no se demostró que la tesis de grado elaborada por la denunciante Rosa María Londoño, hubiese sido registrada en la Dirección Nacional de derechos de autor, pero aún más, debe destacarse la respuesta que frente al tema ofreció dicho organismo: "El objeto del registro de derecho de autor y de los derechos conexos no es constitutivo de ellos sino meramente declarativo, gratuito, no obligatorio y sirve de medio idóneo de prueba. Lo anterior, responde al criterio normativo autoral que establece que desde el mismo momento de la creación nace el derecho y no se requieren de formalidades para la constitución del mismo"

"1) Las tesis de grado, consideradas como obras, bien sean literarias o artísticas, pueden ser objeto de registro como tales indiscriminadamente. En tal sentido, muy seguramente, se encuentre un sinnúmero de tesis de grado registradas tanto como obras literarias, así como artísticas, de carácter inédito o editadas; individuales, colectivos o en colaboración, por citar algunos casos, dado que los formularios de registro que aquí se suministramos a los usuarios, no contienen un descriptor que identifique si esa obra es una tesis de grado, razón que nos lleva a concluir que en la base de datos de registro no se identifica a la obra de acuerdo con su finalidad o destino, sino con la categoría a la que pertenece."⁷

Independientemente que la obra estuviere o no registrada y fuese de publico conocimiento, no autoriza a personas diferentes de su creador, para que la utilicen sin hacer manifestación alguna que indique que en efecto no es el creador y se lo atribuyan como tal, que es en si el tema objeto de investigación.

En cuanto a que la primera instancia omitió pronunciarse sobre otras pruebas, a saber, los demás trabajos publicados por Luz Mary Giraldo para desvirtuar la conducta reprochable que se le atribuye, en efecto, ello fue así, pero es que debe estimarse que la conducta punible no versaba sobre esos otros

⁷ C.o.1 folio 69

19

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

trabajos, sino uno específico, el artículo publicado en la revista La Casa Grande, titulado "Giovanni Quessep: El encanto de la poesía", y para tal fin se acudió a personas versadas en el tema y se emitió un dictamen que arrojó resultados positivos para determinar la consumación del punible, siendo esta la base fundamental para edificar el fallo y en tal sentido se confirmará.

Los testimonios recaudados de profesionales de la literatura, profesores y académicos, son personas que de una u otra forma conocen y han tenido trato personal y laboral con la procesada, pese que se enunciaron en el fallo, no constituyen la pieza base para sancionar y así no son objeto de controversia.

Bajo los anteriores planteamientos se ~~ratificará la~~ ~~condena~~ en los puntos objeto de alzada por parte de la defensa.

En igual sentido se despacharan los argumentos de la parte civil, que pide se condene a la procesada al pago de **daños morales subjetivos**, pues no obstante asistir al funcionario tasar los perjuicios generados con la ilicitud conforme los parámetros del art. 94 y siguientes del C.P., en concordancia con el art. 56 del C.P.P., estos deben estar demostrados dentro de la actuación, y ello aquí no ocurrió.

Sobre el tema de los daños morales objetivados y subjetivos, la jurisprudencia ha señalado: "Y los subjetivos "Premium dolores", que lesionan el fuero interno de las personas perviviendo en su intimidad y se traducen en la tristeza, el dolor, la congoja, o la aflicción que sienten las personas con la pérdida, por ejemplo, de un ser querido. Daños que por permanecer en el interior de la persona no son cuantificables económicamente..." (Corte Suprema de Justicia, sentencia junio 18 de 2002, radicado 19464, M.P. Dr. Edgar Lombana Trujillo)

20

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

Del escrito de demanda de constitución de parte civil⁸, en el ítem de daños morales, no relaciona qué clase de aflicción sufrió como consecuencia de este hecho, solo se limita a indicar que se estiman en la suma de cien millones de pesos; la víctima en sus exposiciones⁹ narra en forma amplia la forma en que se configuró el plagio, pero no deja entrever esta clase de perjuicios, por lo que es prudente destacar que siendo también derechos de las víctimas además de la reparación, la verdad y la justicia, estos últimos aspectos se concretaron al emitirse el fallo.

Advierte el apoderado a través de su recurso, que los daños se reflejan en el hecho que la obra no fue concebida para su **explotación económica**, y tan cierto es ello, que no se demostró dentro de la actuación que para tal fin hubiese sido utilizada la obra o tesis.

Señala como daño subjetivo, la decepción que sufrió la denunciante por su maestra, en razón de los hechos denunciados, probados y que fueron objeto de condena; sentimiento natural que se produzca en los seres humanos cuando estiman que los diferentes eventos de su vida no se acoplan en la forma que están reglados, y éste fue restablecido al demostrarse que en efecto la conducta desplegada por la maestra Luz Mary Giraldo, fue contrario a la ley y ameritó fallo contrario a sus intereses, pero no la referida 'decepción' alcanza a configurar un dolor ó daño moral subjetivo que no pueda suplirse o repararse con la emisión de la sentencia.

Refiere sentimiento de frustración, en el sentido que el estudio era para finalidades académicos y se utilizó sin dar a la denunciante la credibilidad como

⁸ C.o.1 folio 30

⁹ C.o.1 folio 35 - c.o.2 folio 60

21

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

autora, situación que fue el eje de debate en la investigación y esta frustración se eliminó al demostrar que efectivamente, tenía la razón, es decir, se demostró que Rosa María Londoño era la autora del artículo publicado por Luz Mary Gil, y tampoco alcanza a configurar el daño solicitado.

Reitera la Sala, dentro de la actuación la víctima no demostró el daño moral subjetivo invocado, y escapa a la órbita del juez, que en efecto Rosa María, estuvo muy afligida con dicha situación, pues se entiende continuó con su vida normal. Es más, en aras de acreditar la propiedad y autoría de la obra y aclarar lo referente al artículo publicado en la Revista La Casa Grande, denunció, adelantó la investigación y obtuvo fallo favorable, lo que por el contrario permite demostrar que no se dejó abatir por la situación y/o "problema" en las que se vió involucrada por terceras personas, luchó y logró salir avante.

Sobre los derechos de las víctimas y daños generados con la infracción, que deben estar probados dentro del proceso, precisamente hace alusión la sentencia que argumenta el apelante, a saber:

"3. Interpretación legal del límite a la indemnización de daños establecido en el artículo 97 de la Ley 599 de 2000

(...)

Por lo anterior, pasa la Corte a examinar el artículo 97 dentro del contexto normativo legal que regula la indemnización de daños reconocidos en el proceso penal, para determinar su alcance.

3.3. De las características de la regulación de la indemnización de perjuicios que establecen las leyes 599 de 2000 y 600 de 2000, sobresalen tres elementos relevantes para efectos de la determinación de la indemnización de perjuicios dentro del proceso penal:

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

22

(i) la indemnización integral de los daños ocasionados por la conducta punible incluye tanto los daños materiales como los morales, como quiera que el objetivo de la reparación es que, cuando no es posible que las cosas vuelvan al estado anterior a la ocurrencia del delito,¹⁰ se compense a las víctimas y perjudicados por los daños sufridos;

(ii) la liquidación de los perjuicios ocasionados por el delito se debe hacer de acuerdo con lo acreditado en el proceso penal, como quiera que la acción civil dentro del proceso penal depende de que la parte civil muestre la existencia de los daños cuya reparación reclama y el monto al que ascienden;¹¹ (subrayado fuera del texto)

(iii) cuando no es posible la valoración de los perjuicios, se acude a criterios, tales como la magnitud del daño y la naturaleza de la conducta, puesto que el legislador orientó la discrecionalidad del juez penal frente a este tipo de daños, cuyo quantum sólo puede ser fijado con base en factores subjetivos;¹²
(...)

"6. El derecho a la reparación integral de los perjuicios ocasionados por la conducta punible no es un derecho absoluto. La potestad de configuración del legislador para regular la reparación de perjuicios sin desconocer que ésta debe ser una indemnización justa.

(...)

6.4. En ejercicio de esta potestad de configuración, el legislador penal puede describir los comportamientos que considera nocivos para la vida en sociedad y precisar las sanciones que se impondrán a quienes incurran en dichas conductas, pero también puede establecer otras consecuencias jurídicas derivadas de la ocurrencia del delito, como lo es el establecimiento de la responsabilidad civil derivada de un hecho punible.

Por esa misma razón, tanto en la Ley 599 de 2000, como en la Ley 600 de 2000, se reguló el tema de la indemnización de perjuicios dentro del proceso penal con las siguientes características, entre otras:

(i) la reparación de la conducta punible incluye los daños materiales y morales y se refiere tanto a daños individuales como colectivos;

¹⁰ Ley 599 de 2000, Artículo 94. y Ley 600 de 2000, artículo 21.

¹¹ Ley 600 de 2000, Artículos 48 y 56.

¹² Ley 600 de 2000, Artículo 56. inciso 4.

Procesado: Luz Mary Giraldo de Jaramillo
Delito: Violación a los derechos morales de autor
Radicación: 110013104050200400185 03

23

(ii) la liquidación de los perjuicios ocasionados por el delito se hará de acuerdo con lo acreditado en el proceso penal;(subrayado fuera del texto)

(...)

(ix) en la sentencia condenatoria deberá incluirse la condena en perjuicios cuya existencia haya sido demostrada en juicio, a menos que exista prueba de que se promovió de manera independiente la acción civil de indemnización.

(...)

La reparación del daño ocasionado por el delito tiene como finalidad dejar a la víctima y a los perjudicados por el hecho punible en la situación más próxima a la que existía antes de la ocurrencia del mismo. De ahí que se haya establecido, como se anotó anteriormente, que la indemnización ha de ser justa." (Corte Constitucional, sentencia C-916 de 2002, M.P., Dr. Manuel José Cepeda Espinosa)

Conforme los planteamientos reseñados, se ratificará el fallo recurrido en lo que es materia del recurso.

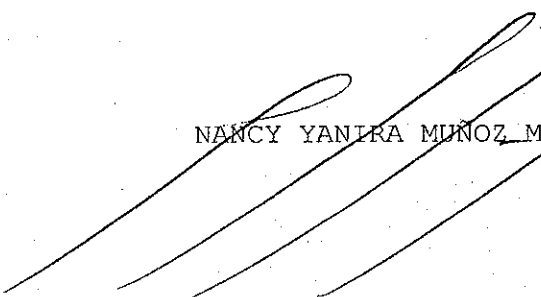
Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Resuelve:

~~CONFIRMAR~~ la sentencia proferida por el Juzgado 50 Penal del Circuito, en los puntos objeto de la alzada.

Notifíquese y cúmplase,


FERNANDO MALDONADO CALA


NANCY YANIRA MUÑOZ MARTÍNEZ


FERNANDO ADOLFO PAREJA REINEMER