

**Esta providencia es de carácter reservado, por lo cual solo se publica y divulga su extracto**

<b>RELEVANTE</b>	
<b>RESERVA</b>	
<b>SALA DE CASACIÓN PENAL</b>	
<b>ID</b>	: 629239
<b>M. PONENTE</b>	: EUGENIO FERNANDEZ CARLIER
<b>NÚMERO DE PROCESO</b>	: 44407
<b>NÚMERO DE PROVIDENCIA</b>	: AP1379-2018
<b>CLASE DE ACTUACIÓN</b>	: ÚNICA INSTANCIA
<b>TIPO DE PROVIDENCIA</b>	: AUTO INTERLOCUTORIO
<b>FECHA</b>	: 10/04/2018
<b>FUENTE FORMAL</b>	: Constitución Política de Colombia de 1991 art. 186, 234 y 235 / Ley 600 de 2000 art. 42 y 42-1 / Ley 599 de 2000 art. 270, 271 y 272 / Ley 1032 de 2006 / Acto Legislativo N° 01 de 2018

**TEMA: FUERO** - Congresista: competencia de la Corte Suprema / **FUERO** - Aforados constitucionales: competencia de la Sala de Casación Penal, acto legislativo 01 de 2018, se mantiene mientras entran en funcionamiento las salas especializadas de instrucción y juzgamiento de aforados

«Los artículos 186, 234 y 235 de la Carta Política, modificados por el Acto Legislativo No. 01 de 2018, atribuyen a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia la competencia para instruir las investigaciones penales contra los aforados constitucionales, entre ellos, los Congresistas.

De acuerdo con la certificación expedida por el Secretario General de la Cámara que obra en el expediente, AYA fue elegido como Representante a la Cámara por el Departamento de Caldas para el período 2014 - 2018, y actualmente ejerce como tal. En consecuencia de ello, ninguna controversia suscita la competencia de la Sala para proferir esta decisión ».

**INDEMNIZACIÓN INTEGRAL** - Cesación de procedimiento: requisitos / **INDEMNIZACIÓN INTEGRAL** - Cesación de procedimiento: procedencia / **INDEMNIZACIÓN INTEGRAL** - Cesación de procedimiento: delitos contra los derechos de autor

«Sobre la extinción de la acción penal por indemnización integral.

El artículo 42 de la Ley 600 de 2000, régimen procesal bajo el cual se tramitan estas diligencias, dispone.

[...]

A partir del tenor de esa disposición, la Sala ha sostenido que la causal de extinción de la acción penal allí consagrada debe ser declarada, con la consecuente preclusión de la investigación, cuando se hallan cumplidas las siguientes condiciones:

“i) [E]l delito debe hacer parte de los enunciados en la disposición legal; ii) no hallarse dentro de los exceptuados por ella; iii) no haber sido favorecido el sindicado en los cinco (5) años anteriores a la solicitud, en otro proceso con resolución inhibitoria, preclusión o cesación de procedimiento por ese motivo; iv) la reparación integral corresponder al avalúo practicado por un perito, a menos que exista acuerdo sobre el mismo o el perjudicado manifieste expresamente

haber sido indemnizado; y v) producirse antes de la emisión de la sentencia de casación.

En este asunto, se encuentra demostrado que:

El aforado AYA, según obra en el expediente, no ha sido favorecido con preclusión de la investigación dentro de los cinco años anteriores con fundamento en haberse producido la indemnización integral de los perjuicios, según se advierte a folio 8 del cuaderno original 4.

Existió un acuerdo entre el investigado y [...] - persona jurídica encargada de gestionar las licencias, reproducción y adaptaciones de la canción "La Tierra" - respecto de la cuantía total de los daños causados por la conducta atribuida a aquél, que fueron consensualmente tasados en \$8.000.000, valor que, por demás, fue pagado de manera efectiva por YA a esa entidad.

La indemnización integral de los perjuicios ocasionados por el investigado se produjo antes del agotamiento de la acción penal, fenómeno que, en el contexto de los procesos adelantados contra Congresistas, está determinado por la emisión de la sentencia.

Satisfechos como se encuentran los requisitos examinados, corresponde a la Sala establecer si el delito atribuido a YA, esto es, el definido en el artículo 270-3 de la Ley 599 de 2000, es de aquéllos respecto de los cuales procede la extinción de la acción penal por indemnización integral, o sí, por el contrario, esa conducta punible se encuentra excluida de ese mecanismo de terminación anticipada del proceso.

[...]

Como se indicó anteriormente, en el expediente está demostrado que entre AYA y la empresa [...] - facultada por JEAV para gestionar la adaptación y reproducción de la obra "La Tierra" y otorgar licencias para su uso -, se surtió una conciliación consensuada por razón de la cual el primero nombrado pagó a la segunda la suma de \$8.000.000, así:

...el señor AY, candidato a la Cámara de Representantes por el partido conservador colombiano, canceló a esta asociación la suma de OCHO MILLONES DE PESOS (8.000.000) con IVA incluido, por concepto de conciliación en el pago de los derechos de autor de la obra musical "LA TIERRA" cuyo autor es JEA - "[...]". Dicha obra fue sincronizada sin la autorización del titular (editora [...] Colombia SAS) en un comercial en el cual se invita a votar por el Senador AY (C-101).

De lo acordado en esa diligencia se desprende que i) el apoderado de la persona afectada tasó los perjuicios ocasionados por la conducta atribuida al aforado en \$8.000.000; ii) ese valor fue efectivamente cancelado por YA, y iii) por tal virtud, se produjo la reparación integral de los daños.

Del tenor del acuerdo conciliatorio se desprende que la estimación de los daños estipulada por quienes participaron en aquél comprendió la globalidad de la conducta atribuida a AY, pues no sólo cubrió su utilización no autorizada "en un comercial en el cual se invita a votar por el Senador" sino también el acto potencialmente constitutivo del delito definido en el artículo 270-3 de la Ley 599 de 2000, esto es, la alteración y mutilación de la obra, que se allí se aludió como "sincroniza(ción) sin la autorización del titular".

Debe hacerse claridad en cuanto a que la conciliación alcanzada entre las partes no es, en este caso, la causa de la extinción de la acción penal - ello sólo es posible en los delitos que admiten querrela -, sino el medio a través del cual

aquéllas pactaron el monto de los daños causados y se procedió a su reparación integral.

Esa circunstancia - la indemnización plena de los perjuicios -, produce, como quedó explicado, la extinción de la acción penal; fenómeno objetivo que hace imposible continuar con el diligenciamiento - aún en ausencia de una solicitud expresa de la defensa - e impone, en consecuencia y por virtud de lo previsto en el artículo 39 de la Ley 600 de 2000, precluir la investigación que se adelanta contra AYA ».

#### **DELITO CONTRA LOS DERECHOS DE AUTOR** - Evolución Legislativa

«[...] debe indicarse que la Ley 599 de 2000, en su redacción original, incluyó un título “de los delitos contra los derechos de autor”. Éste se encuentra conformado por los artículos 270, 271 y 272, que definen, en su orden, los tipos penales de “violación a los derechos morales de autor”, “defraudación a los derechos patrimoniales de autor” y “violación a los mecanismos de protección de los derechos patrimoniales de autor y otras defraudaciones”, [...].

[...]

Posteriormente, a través de la Ley 1032 de 22 de junio de 2006, el legislador modificó los artículos 271 y 272 del Código Penal. El cambio consistió, esencialmente, en incrementar las penas previstas para esas infracciones y variar el nomen iuris de las conductas descritas, que pasaron a llamarse “violación a los derechos patrimoniales de autor y derechos conexos” y “violación a los mecanismos de protección de derecho de autor y derechos conexos, y otras defraudaciones”.

[...]

Como puede verse, no se produjo una modificación sustancial de los contenidos normativos de las disposiciones reformadas en relación con la descripción de las conductas castigadas, sus elementos objetivos ni circunstancias modales ».

**JURISPRUDENCIA** - Variación: cambio, modificación o unificación / **DELITOS CONTRA LOS DERECHOS DE AUTOR** - Extinción de la acción penal por indemnización integral: procedencia, antinomia, interpretación artículo 42 de la Ley 600 de 2000 / **DELITOS CONTRA LOS DERECHOS DE AUTOR** - Extinción de la acción penal por indemnización integral: evolución jurisprudencial / **MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS** - Finalidad / **DERECHOS DE AUTOR** - Marco normativo / **PRINCIPIO DE EFECTO ÚTIL DE LAS NORMAS** - Concepto

«[...] el primer inciso del artículo 42 de la Ley 600 de 2000 señala que la acción penal se extinguirá para todos los sindicados cuando cualquiera de ellos repare integralmente el daño ocasionado en los procesos adelantados por las siguientes conductas punibles:

“...delitos que admiten desistimiento...homicidio culposo y lesiones personales culposas, cuando no concurra alguna de las circunstancias de agravación punitiva consagradas en los artículos 110 121 del Código Penal...lesiones personales dolosas con secuelas transitorias...delitos contra los derechos de autor y...delitos contra el patrimonio económico.”

Tanto el tenor literal de esa previsión como el conocido criterio hermenéutico que prohíbe al intérprete hacer distinciones que el legislador no ha hecho, llevan a concluir que la expresión subrayada no alude a un tipo penal en particular, sino

a todos los ilícitos contenidos en el título VIII del libro II del Código Penal - que precisamente se denomina “de los delitos contra los derechos de autor”.

Con todo, el segundo inciso del mismo artículo 42 ibídem establece, como excepción a la regla general consagrada en el párrafo primero, que no procede la extinción de la acción penal por indemnización integral respecto de

“...los delitos de hurto calificado, extorsión, violación a los derechos morales de autor, defraudación a los derechos patrimoniales de autor y violación a sus mecanismos de protección.”

Aunque dicha disposición utiliza las denominaciones asignadas por el legislador a los delitos descritos en los artículos 270 a 273 en la redacción original del Código Penal, esto es, antes de ser modificados, resulta evidente, de cualquier modo, que la norma debe entenderse aplicable a los tipos penales como existen actualmente, máxime que, como se indicó en precedencia, la reforma introducida por la Ley 1032 de 2006 no conllevó una variación sustancial de las conductas penadas.

En ese orden de cosas, se advierte que el artículo 42 de la Ley 600 de 2000 contiene una contradicción ostensible, insalvable desde la lectura exegética de la norma, porque, con total violación del principio lógico de no contradicción, autoriza la extinción de la acción penal en los casos de delitos contra los derechos de autor, pero simultáneamente la prohíbe.

La auscultación de la jurisprudencia de la Sala en relación con la antinomia normativa atrás señalada en poco contribuye al esclarecimiento del verdadero sentido de la previsión legal en comento.

En efecto, en auto de 19 de mayo de 2004, proferido en el proceso con radicado 19512, la Corte interpretó, con asidero en “la historia fehaciente de la consagración normativa”, que

“...una interpretación que consulte la inequívoca voluntad legislativa manifestada en la historia cierta del surgimiento de la ley, como lo enseña el artículo 27 del Código Civil, y permita la real aplicación del precepto, debe tener por no escrita la última parte del inciso segundo del artículo 42 del Código de Procedimiento Penal, con lo que se preserva, además, la debida correspondencia y armonía que debe existir entre todas las partes de la ley...”

Con fundamento en lo anterior, concluyó "la viabilidad de declarar extinguida la acción penal en los delitos contra los derechos de autor cuando el imputado repare integralmente el daño ocasionado".

Posteriormente, en decisión de 7 de diciembre de 2011, la Corte consideró - sin ningún desarrollo argumentativo, porque el problema jurídico debatido en esa ocasión era otro -, que

“...conforme al artículo (42 de la Ley 600 de 2000), constituyen requisitos de procedibilidad de la extinción de la acción penal por indemnización integral:

- i) El delito por el que se procede debe ser de aquellos autorizados por el legislador en el aludido artículo 42.
- ii) No puede recaer en los injustos de hurto calificado, extorsión, violación a los derechos morales de autor, defraudación a los derechos patrimoniales de autor y violación a sus mecanismos de protección. (...).”

No existe, pues, un precedente jurisprudencial consolidado en relación con la viabilidad de declarar la extinción de la acción penal por indemnización integral en procesos adelantados por delitos contra los derechos de autor, definidos en los

artículos 270, 271 y 272 de la Ley 599 de 2000, porque el criterio de la Sala al respecto no ha sido homogéneo.

En esas condiciones, y ante la necesidad de dar solución al caso que ahora se examina, se impone interpretar el artículo 42 de la Ley 600 de 2000, a efectos de establecer si, ante la constatación de haberse indemnizado por YA los perjuicios ocasionados con su conducta, resulta posible, por esa vía, la terminación anticipada de la actuación.

Con ese fin, sea lo primero señalar que la revisión de los antecedentes legislativos que dieron origen a la promulgación de la Ley 600 de 2000 - método hermenéutico autorizado por el artículo 27 de la Ley 157 de 1887 - no ofrece elementos de juicio que permitan discernir, de manera unívoca y certera, cuál fue la intención del legislador en relación con la viabilidad de admitir la indemnización integral como instrumento para declarar la extinción de la acción penal frente a esas conductas punibles.

[...]

Efectuadas las precisiones que anteceden, la Sala anticipa su conclusión en cuanto a que el artículo 42 de la Ley 600 de 2000 debe interpretarse en el sentido de autorizar la declaración de la extinción de la acción penal por indemnización integral en los procesos adelantados por delitos contra los derechos de autor.

Las razones que concurren a soportar la anterior aseveración son las siguientes:

Desde una perspectiva sistemática, soportada no sólo en el Código Procesal Penal de 2000 sino también en la integridad del ordenamiento jurídico-procesal penal, se observa que la estructura normativa adjetiva en materia criminal está orientada - y debe estarlo - a lograr el fortalecimiento de los mecanismos alternativos de solución de controversias, así como a incrementar las posibilidades otorgadas a la persona sometida al poder punitivo del Estado para participar en la solución de su propio caso.

De manera relativamente restringida, la Ley 600 de 2000 únicamente contempló, además de la extinción de la acción penal por indemnización respecto de algunos delitos, i) el acogimiento a sentencia anticipada (art. 40) y ii) la conciliación (art. 41).

La promulgación de la Ley 906 de 2004 conllevó el enaltecimiento de los mecanismos alternativos de solución de controversias, de terminación anticipada del proceso y de justicia restaurativa como soluciones al conflicto preferibles al ejercicio del poder punitivo del Estado.

En ese entendido, se establecieron i) el principio de oportunidad (art. 321) y, como modalidad especial de éste, ii) la suspensión del procedimiento a prueba (art. 325); iii) la conciliación procesal (art. 522), y; iv) la mediación (art. 523).

Estos avances normativos, entonces, ponen de presente la tendencia a privilegiar, por encima de la punición como herramienta para reestablecer el tejido social afectado por la conducta punible, los mecanismos en que “la víctima y el imputado, acusado o sentenciado participan conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito en busca de un resultado restaurativo”.

[...]

Las anteriores consideraciones permiten colegir que, dentro de los parámetros de la Constitución y la Ley, y en el marco del principio de legalidad, las autoridades nacionales, en la medida de lo posible, deben realizar esfuerzos por lograr

soluciones consensuadas a los conflictos suscitados por el delito, con participación de la víctima y el ofendido.

[...]

Las anteriores consideraciones llevan a concluir que ante la necesidad de interpretar una norma que, por errores de técnica legislativa, de manera simultánea permite y prohíbe la aplicación de un mecanismo de justicia restaurativa frente a un género de delitos, debe preferirse la hermenéutica que conduzca a autorizarlo.

[...]

Ahora bien, es evidente que los derechos de autor, tanto en su arista patrimonial como económica, son un bien jurídico tutelado de rango constitucional que, en consecuencia, debe ser amparado por las autoridades.

[...]

No obstante lo anterior, y a diferencia de lo que sucede con otros bienes jurídicos respecto de los cuales existen obligaciones constitucionales e internacionales de investigación, juzgamiento y sanción, ni la Carta Política ni los aludidos instrumentos internacionales obligan al Estado a sancionar penalmente de manera efectiva a quienes cometan infracciones contra los derechos de autor.

[...]

De lo expuesto se desprende que i) los derechos de autor son bienes jurídicos tutelados; ii) la configuración de los mecanismos de su defensa está diferida, tanto por la Carta Política como por los instrumentos internacionales, al legislador, y iii) no existe una obligación, constitucional o supraconstitucional, de juzgar y castigar penalmente, de manera efectiva, los delitos contra el derecho de autor.

Si ello es así, entonces, nada se opone a que el artículo 42 de la Ley 600 de 2000 sea interpretado en el sentido de permitir la extinción de la acción penal por indemnización integral frente a las conductas punibles de que trata el título VII del libro II del Código Penal.

No está de más precisar que admitir esa forma de terminación anticipada del proceso respecto de delitos contra el derecho de autor no conlleva la desprotección de ese bien jurídico, porque i) en todo caso, requiere que los daños causados a su titular sean plenamente reparados, y ii) no constituye una patente de corso para su violación, porque no puede ser aplicado a quienes hayan sido favorecidos con idéntico beneficio dentro de los cinco años anteriores.

Transversal a la labor hermenéutica del derecho es el denominado “principio de efecto útil de las normas”, según el cual “en caso de perplejidades hermenéuticas, el operador jurídico debe preferir, entre las posibles interpretaciones de las disposiciones aplicables al caso, aquella que produzca efectos, sobre aquella que no, o sobre aquella que sea superflua o irrazonable”.

La aplicación de ese principio hermenéutico al problema que en esta ocasión concita la atención de la Sala lleva necesariamente a concluir que la extinción de la acción penal por indemnización integral es procedente en las actuaciones adelantadas por delitos contra el derecho de autor, porque una interpretación contraria removería cualquier efecto útil al aparte pertinente del artículo 42 de la Ley 600 de 2000.

[...]

En este entendido, de las dos lecturas posibles que ofrece el artículo 42 de la Ley 600 de 2000, debe preferirse la que propende por permitir la extinción de la acción penal por indemnización integral por delitos contra el derecho de autor, porque i) atiende el principio de interpretación “pro reo”, y ii) respeta en mayor medida la noción del derecho penal como ultima ratio, en cuanto privilegia el mecanismo alternativo de solución de la controversia sobre la punición del procesado».

---