

**PROPIEDAD INTELECTUAL - Normas legales que la establecen /
RESPONSABILIDAD BANCO DE LA REPUBLICA – Sobre derechos, ins-
cripciones o registros, obras pictóricas**

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

Consejero ponente: CARLOS PORTOCARRERO MUTIS

Bogotá, D. E., trece (13) de octubre de mil novecientos setenta y siete (1977)

Radicación número: 1478

Actor: MARGARITA VILLA DE GOMEZ JARAMILLO

Demandado: LA NACION Y BANCO DE LA REPUBLICA

En ejercicio de la acción indemnizatoria que consagra el artículo 68 del C C A., la señora MARGARITA VILLA DE GOMEZ JARAMI-LLO, por medio de apoderado solicitó que previos los trámites de rigor y con citación y audiencia del señor Fiscal de la Corporación se hicieran las siguientes,

DECLARACIONES Y CONDENAS

"PRIMERO. Declarar que el Banco de la República y/o la Nación Colombiana, son administrativamente responsables de la lesión de los derechos de mi poderdante, y en general, de los perjuicios de todo orden que se causaron a mi mandante al efectuar la operación administrativa de acuñación y distribución de monedas de oro de las denominaciones de \$ 300.00 y \$ 500,00 conmemorativas de los VI Juegos Panamericanos de Cali, monedas en las que, sin derecho y en forma irregular, se reprodujo parte de un tríptico que el maestro IGNACIO GOMEZ JARAMILLO había realizado para el Banco de la República.

SEGUNDO. Que el Banco de la República y/o la Nación Colombiana deben pagar a mi poderdante las sumas de dinero correspondientes a la participación de la que se privó en las utilidades o ganancias obtenidas en la acuñación de las monedas ya mencionadas, como las correspondientes a los perjuicios que se le causaron con la reproducción irregular, mutilada y anónima en las mismas monedas del citado tríptico, y en general, de los perjuicios de todo orden, materiales y morales, que le ocasionaron al realizar la ya citada operación administrativa de acuñación de monedas de oro conmemorativas de los VI Juegos Panamericanos.

TERCERO. Que por concepto de lucro cesante, el Banco de la República y/o la Nación Colombiana deben pagar a mi poderdante el interés mensual comercial o

corriente, fijado con relación a la ciudad de Bogotá, de la suma de dinero que como valor total del daño emergente deba pagarse desde la fecha de realización de la operación administrativa hasta el día en que se haga efectivo el pago total de la suma a que se condene".

Los hechos que dieron lugar al ejercicio de la acción los narra la demanda así:

"1º Por medio de la Resolución N° 50 de agosto 5 de 1970, la Junta Monetaria, en ejercicio de las facultades que le conferían el Decreto Ley 444 de 1967 y la Ley 22 de 1968, autorizó al Banco de la República para contratar la acuñación de monedas de oro conmemorativas de los VI Juegos Panamericanos, que se celebrarían y se celebraron en la ciudad de Cali en el año de 1971.

"2º En la misma Resolución se indicaron las pautas a las que debía ceñirse el Banco de la República para tal acuñación de monedas: se determinaron los tamaños, pesos y denominaciones, y se determinó que en el anverso llevarían el emblema oficialmente escogido para los citados juegos... y en el reverso un grabado alusivo al evento deportivo, objeto de la acuñación. Por último se consignó que 'El Banco de la República definirá los demás detalles técnicos y numismáticos usuales en esta clase de acuñaciones'.

Los demás artículos de la señalada providencia mencionaban pautas sobre la venta interior y exterior de las citadas monedas, y sobre la-destinación que debía dársele a las utilidades originadas, en tal acuñación de monedas.

3º Al efectuar la operación administrativa de acuñación de monedas conmemorativas de los VI Juegos Panamericanos celebrados en la ciudad de Cali, ordenada por la ya citada Resolución NQ-50, el Banco de la República consideró del caso reproducir y reprodujo en el reverso de las monedas de oro de las denominaciones de \$ 300.00 y \$ 500.00 las figuras de los dioses indígenas Bochica y Bachué, aunque no aludieran al citado evento deportivo.

4º Tales figuras fueron tomadas de un tríptico que Dará, el Banco de la República, realizó en el año de 1968, el connotado pintor colombiano Ignacio Gómez Jaramillo, tríptico basado a su vez en un fresco que para el mismo Banco había realizado en el año de 1958 el mismo maestro Gómez Jaramillo. Tal tríptico y tal fresco representaban la vida y los mitos de los indios precolombinos de Colombia.

5º Al ejecutar dichas obras para el Banco de la República, y al recibir los honorarios o derechos convenidos, el maestro Gómez- Jaramillo no enajenó todos sus derechos de autor en general, ni mucho menos, el derecho de reproducir tal obra.

6º El maestro Gómez Jaramillo falleció el 18 de julio de 1970. En su sucesión, el derecho de propiedad intelectual sobre tal obra pictórica fue adjudicado a mi poderdante, doña Margarita (Margoth) Villa de Gómez Jaramillo.

7º A pesar de los hechos anteriores, el Banco de la República ni obtuvo ni solicitó autorización especial y expresa del maestro Gómez Jaramillo, ni de sus causahabientes, y actuó como si la ejecución para él de la citada obra, le hubiera conferido el pleno derecho de reproducción en la forma que más conveniente estimare,

Hay que señalar así mismo que en la acuñación mencionada, el Banco de la República no indicó el autor de la obra reproducida, ni la reprodujo completa y guardando fidelidad a la misma (un tríptico es una unidad pictórica y no tres obras diferentes y el Banco la mutiló al reproducirla, pues solo tomó como motivos las figuras ya aludidas de los dioses Bochica y Bachué), con lo que también vulneró los derechos de mi poderdante.

8º De las monedas de \$ 400.00 se acuñaron cinco mil unidades (5.000) unidades, mientras de las monedas de \$ 500.00 se acunaron **tres** mil (3.000) unidades. Tales monedas se vendieron en el mercado a un precio de \$ **540.00** la unidad de las primeras y a un Precio de \$ 1.100 la unidad de las segundas. La distribución y venta de las especies acuñadas se encomendó parcialmente al Banco Popular y en la actualidad, según los informes que se suministran al público tanto en este último Banco, como en el de la República, se encuentran completamente agotadas. Y parece que también se encuentran completamente agotada la cantidad colocada en el exterior.

9º Hasta la fecha, el Banco de la República no ha cancelado a mi poderdante, ni a ningún otro de los causahabientes del Maestro Gómez Jaramillo suma alguna de dinero por concepto de participación en las utilidades y ganancias obtenidas con la acuñación y enajenación de las mencionadas monedas. Tampoco ha accedido a reconocer y a pagar suma alguna por concepto de cualquier otro perjuicio, o de los demás perjuicios causados a mi poderdante¹ al reproducir las citadas figuras en la forma consignada en el numeral 7º.

Como- normas violadas cita la demanda, los artículos 16 y 20 de la Carta; 3º, 6º y 7º, 49 y 50 de la Ley 86 de 1946.

Admitida la demanda y notificada su admisión al señor Gerente del Banco de la República éste por medio de apoderado acento los hechos 19, 49 y 69 y negó el 7º y 9º se opuso a las pretensiones de la actora y propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, prescripción, caducidad, falta de inscripción y la genérica.

Practicadas las pruebas, en la oportunidad legal el señor Agente del Ministerio Público emitió concepto en el sentido de que debe accederse a la súplica de la demanda y condenarse a la Nación al pago de los perjuicios.

Así mismo se realizó audiencia pública en la cual las partes expusieron ampliamente sus puntos de vista.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Aunque como antes se dijo el señor apoderado de la parte demandada propuso una serie de excepciones, para la Sala no se aprobaron las de prescripción y caducidad ya que si el libelo se presentó el día 15 de junio de 1973 y los hechos sucedieron en el año de 1971, es lógico que lo fue dentro del término establecido en el artículo 28 del Decreto 528 de 1964.

Por lo que hace a las excepciones de inexistencia de la obligación y falta de inscripción, no pueden estudiarse como tales sino como razones para denegar o no las pretensiones del libelo. Estudiado el expediente y las -alegaciones tanto del apoderado • de la demandante, .como del apoderado del Banco de la República se llega a la conclusión de que en el presente caso no se discute la existencia de los hechos narrados en el libelo, los cuales se encuentran debidamente comprobados y el mismo Banco los acepta.

El problema radica en saber si el Banco de la República tenía derecho a reproducir parcial o totalmente el tríptico que le había vendido el pintor Ignacio Gómez Jaramillo y si la señora Margarita Villa de Gómez Jaramillo, como heredera del citado pintor, debió percibir las regalías correspondientes a esa reproducción, a pesar de que el pintor no hizo el registro dentro del término establecido por el artículo 87 de la Ley 86 de 1946.

Lo anterior obliga al Consejo a hacer un breve estudio sobre los denominados derechos intelectuales, su transferencia, efectos de la misma, registro y necesidad del mismo.

Se conocen con el nombre de derechos de autor o de propiedad intelectual a todos aquellos que se tienen sobre obras artísticas, científicas y literarias como las composiciones musicales, las obras cinematográficas, pinturas, fotografías, litografías, esculturas, grabados, libros, folletos, y en general toda producción del dominio artístico, científico o literario que pueda reproducirse por cualquier medio de impresión o reproducción conocido o por conocer.

Se reconoce como titular de la propiedad intelectual al autor de la obra, a sus causahabientes singulares o universales, según el artículo 3º de la Ley 86.

Es claro que los autores no pueden transferir sino la facultad de goce y de reproducción; conservan sobre la obra un derecho inalienable de control que les permite exigir la fidelidad en el texto y en el título, la mención de sus nombres y la de oponerse a toda reproducción o exhibición pública de la obra cuando se altere, mutile o modifique (Artículo 4º).

Según el artículo 35 de la Constitución Nacional el derecho a la propiedad literaria y artística corresponde al autor durante su vida, y después de su fallecimiento a quienes lo hayan adquirido legítimamente por un período de 80 años (Artículo 90).

De acuerdo con el precepto constitucional citado la propiedad intelectual puede ser transferida a título gratuito u oneroso e igualmente aprovecharla con o sin fines de lucro por cualquier medio de reproducción, multiplicación o difusión. (Artículo 69).

De los derechos antes enunciados se desprende la facultad exclusiva que tiene el autor o sus causahabientes, de autorizar la publicación, modificación, compendio, transporte, ejecución, representación de la obra artística, científica o literaria, autorizar su adaptación a la cinematografía o a instrumentos que sirvan para reproducirla mecánicamente así mismo autorizar su ejecución pública.

Según el artículo 50 de la Ley "salvo estipulación en contrario, la enajenación de una obra pictórica, escultórica o de artes análogos no le confiere al adquirente el derecho de reproducción, el cual pertenece al autor o a sus causahabientes universales".

La Ley exige la inscripción en el Registro Nacional de Propiedad Intelectual hoy en la Sección de Propiedad Intelectual y Publicaciones del Ministerio de Gobierno. Se encuentran sujetas al registro las obras científicas, artísticas y literarias de dominio privado y todos los actos de enajenación, edición, traducción, etcétera, vinculados con el derecho de propiedad intelectual sobre obras que se hayan publicado (Artículo 73).

La inscripción debe hacerse dentro de los cuatro meses siguientes contados a partir de "el día en que terminó la impresión de la obra o fue publicada", período durante el cual la obra es protegida aunque no esté inscrita. Expirado ese plazo la protección cesa y solo puede recuperarse con la inscripción, y la reproducción, adaptación o traducción de una obra mientras no se encuentra protegida" son actos válidos y no posibles.

Señala el Decreto número 1258 de 1949 que el registro de inscripción de las obras artísticas, científicas o literarias, tiene como fines principales los de:

"A) Dar publicidad al derecho de los autores o a sus causahabientes, y a los actos y contratos que trasladan o mudan esa especie de dominio amparado por la Ley.

"B) Dar mayor garantía de autenticidad y seguridad a los títulos de propiedad intelectual, y a los actos y documentos que a ellos se refieren".

Según la doctrina en la enajenación de una obra escultórica, pictórica, o de otras análogas, bien puede venderse la obra en sí o el derecho de autor. Si ocurre lo primero es claro que se trata de la venta de una propiedad corporal y "no confiere al adquirente el derecho de reproducción el cual pertenece al autor o a sus causahabientes a título universal (Art. 50)"; si se trata de lo segundo se presentará en este caso la venta del derecho de propiedad intelectual que le otorga al comprador el derecho de reproducción en forma indefinida, es decir si se trata de una obra científica o literaria podrá hacer todas las ediciones posibles, si se trata

de una obra pictórica, escultórica o de artes semejantes efectuar todas las reproducciones del caso, si se trata de croquis, planos, etc., podrá hacer todas las obras que él quiera.

Para la Sala es evidente que el Banco de la República en virtud del contrato celebrado el 18 de julio de 1957 por la firma "Cuellar Serrano Gómez Ltda", en su nombre, que obra de folio 52 a 53 del cuaderno número dos adquirió una propiedad corporal: la obra en sí, mas no la facultad de goce y reproducción que siguió en cabeza del autor.

Así mismo según consta en la Escritura número 2614 de 25 de mayo de 1973 de la Notaría 49- de Bogotá, "el derecho de propiedad intelectual que conlleva el derecho de reproducción sobre un trabajo pictórico consiste en un tríptico (tres cuadros) hechos para el Banco de la República y tomado a su vez de un fresco realizado por la misma persona también para dicha entidad", está radicado actualmente en la señora Margarita Villa de Gómez Jaramillo.

Según las pruebas que obran a folios 22 a 23 del cuaderno número 2; 21 y 22 del cuaderno número 3, sólo el día 22 de noviembre de 1972 aparece registrado en el Libro "Pinturas, Dibujos, fotos y diseños" la partida número 146 del libro 59 Tomo II que dice: "la obra tríptico (tres cuadros) hechos para el Banco de la República. Autor Ignacio Gómez Jaramillo, heredera: Margarita (Margot) Villa de Gómez Jaramillo".

Como se ha visto en otra parte de esta providencia la obra del Maestro Gómez Jaramillo estaba sujeta a registro que debía hacerse en la forma ordenada por los artículos 74 y 78 de la Ley.

Tanto el señor apoderado de la demandante como el señor Agente del Ministerio Público sostienen que "el plazo para efectuar tal registro no se había vencido en el momento de realizar la operación administrativa y el tríptico gozaba por lo mismo de la protección de la ley" a su turno el apoderado del Banco de la República alega que el plazo se encontraba más que vencido.

Dice el abogado de la demandante: "El artículo 87 de la Ley 86 incluido en el Capítulo VI sobre Registro Nacional de Propiedad Intelectual, acápite 5, "Plazo para hacer el registro y consecuencias de su omisión", que regula la materia en relación con todo tipo de obras, establece que el registro deberá hacerse dentro de cuatro meses desde que se terminó de imprimir la obra o fue publicada.

"Como bien se ha dicho, los términos impresión y publicación en estas materias, son casi sinónimos, pues desde la Convención de Berna, se ha considerado que la publicación no es sino la difusión de la obra mediante la edición o impresión de ejemplares, con tal que sean puestos en cantidad suficiente a disposición del público (v. Enciclopedia Jurídica Omeba, T. VIII, pág. 305). En forma similar se expresa la Convención Universal en su artículo VII.

"Estos dos mismos elementos son aceptados claramente por nuestro Código de Comercio, el cual, como lo dijo la Corte Suprema en fallo de junio 11 de 1974 citando en el alegato de conclusión. Es guía para desatar materia semejante a la luz del artículo 8º de la Ley 153 de 1887, Código que en su artículo 1354 al regular el contrato de edición, refiriéndose a obras literarias o artísticas, señala como elementos de la publicación la impresión gráfica y la propagación.

"Dentro del concepto de publicación; en el sentido técnico que le asigna la Ley, no puede incluirse la exposición o exhibición pública (tal pretensión en el fondo no es más que un intento por aplicar la analogía, para configurar como sanción o pena, la pérdida de su derecho por el autor, olvidando que las normas penales son de interpretación restrictiva). El artículo 2º de la Convención Interamericana de Washington aprobada por la Ley 6ª de 1970, distingue muy claramente entre publicar y representar, recibir, exponer o ejecutar públicamente una obra.

"Pero sin ir muy lejos, esta distinción también está consagrada por la Ley 86 de 1946. Tanto el artículo 7º como el artículo 11 de la citada ley es mucho más claro cuando señala: 'Esta prohibición (la de publicar y usar de una obra) comprende las obras no publicadas, ni registradas, que se hayan estenografiado o copiado durante su lectura, ejecución o exposición pública o privada'. (Las subrayas no son del texto).

"En este artículo se distinguen claramente entre publicar y leer, ejecutar o exponer públicamente, y se consagra que para las obras no publicadas la exposición pública no implica publicación, ni autoriza su utilización o reproducción.

"La experiencia común por otra parte ratificada en el curso de la audiencia enseña que el margen de su exposición pública o privada, las obras pictóricas si se imprimen y se publican.

El tríptico (que se encuentra y se ha encontrado en un piso de oficinas, con acceso reservado, y no en una sala de exposición pública), como el fresco mencionado, no se había publicado en los años 1970 y 1971, y por tanto, no estaba vencido el plazo de cuatro mese^{1º} del 'artículo 87, y por tanto, se encontraba plenamente protegido por la Ley".

Por su parte el señor Fiscal de la Corporación sostiene:

"Pero el artículo 87 esta tu ve que el registro debe hacerse dentro de los cuatro meses a contar desde el día en que terminó la impresión de la obra o fue publicada y, textualmente, expresa que 'Antes de expirar el citado término de cuatro meses el autor o sus causahabientes disfrutarán del derecho de propiedad intelectual, lo mismo que si la obra, estuviera registrada En conclusos puede decirse que al momento en que el Banco de la República reprodujo la pintura del Maestro Gómez Jaramillo, el derecho de propiedad intelectual sobre esta obra amparado por la Ley como si la obra se hubiera registrado, puesto que no

habiéndose publicado anteriormente no había vencido el plazo para efectuar el registro".

El señor apoderado del Banco de la República refuta esa opinión así:

"Los artículos 87, 88 y 89 de la Ley (aun cuando de su contexto puramente literal se dedujera que, en rigor, sólo son aplicables a la propiedad intelectual de las obras literarias), también son aplicables a las obras plásticas (pintura, escultura, ornamentación), pues siendo dicha ley protectora de la propiedad intelectual genéricamente considerada, no se ve por qué el legislador hubiera otorgado una mejor protección a las obras de la literatura, y una menor a las de la música y plástica. Pero entonces la ley hay que interpretarla racionalmente, de acuerdo con la realidad de los hechos a los cuales se aplica, y en consecuencia debe tenerse en cuenta que las expresiones imprimir o publicar que corresponden al proceso de impresión y emisión a la luz pública de las obras literarias (libros, folletos, cuadernos, revistas, etc.), no corresponden precisamente a la operación de elaborar, dar a la luz y poner al alcance de la admiración del público las obras pictóricas y en general las obras plásticas.

En suma: mientras el origen o nacimiento de las obras literarias se produce por la impresión o publicación, el nacimiento u origen de las obras pictóricas, escultóricas y ornamentales (es decir de las obras plásticas) se produce por la inauguración, la presentación, la exhibición, la exposición, la desvelación (correr el velo) o el descubrimiento. En resumen puede decirse que publicar (dar a luz pública) un cuadro consiste en realizar su primera y definitiva entrega a la contemplación del público mediante la operación consistente en presentarlo, exhibirlo, exponerlo, desvelarlo o descubrirlo. A diario vemos estas operaciones en las salas y galerías de arte, lo mismo que la desvelación o descubrimiento de cuadros, murales, estatuas, bustos, etc., por altas personalidades.

"Tal es la interpretación que la lógica jurídica reclama y que el sentido común respalda cuando se aplican los artículos 87 y siguientes a las obras plásticas, pues sería contrario a la naturaleza de las cosas entender que un mural, una pintura, una estatua, nacieran a la vida de la contemplación estética del público que va a admitirlas mediante el proceso mecánico de las dos prensas inventado por Guttenberg en 1474, proceso que consiste en la impresión o publicación de los libros".

La Sala estima que sí existe una obligación de registro para las obras artísticas, al igual que las científicas y literarias no puede darse a la expresión "desde el día en que terminó la impresión de la obra o fue publicada" la interpretación que le atribuyen tanto el apoderado de la actora como el señor Fiscal de la Corporación.

Si publicación según el diccionario de la Real Academia Española es "Acción y efecto de publicar. 2. Obra literaria o artística publicada". Y publicar es "Hacer notoria o patente por voz de pregonero o por otros medios, una cosa que se quiere hacer llegar a noticia de todos. 2. Hacer patente y manifiesta al público una cosa.

Publicar la sentencia. 3. Revelar o decir lo que estaba secreto u oculta y se debía callar,.. 5. Difundir por medio de la imprenta u otro procedimiento cualquiera, un escrito, estampa, etc.", tiene que concluirse que es sinónimo de exhibición, acción y efecto de exhibir, que según el mismo Diccionario es "Manifestar, mostrar en público" y de exposición que es "Manifestación pública de artículos de industria o de artes y ciencias, para estimular la producción, el comercio o la cultura" y exponer no es nada diferente a "presentar una cosa para que sea vista, ponerla de manifiesto".

Luego debe concluirse que las obras de arte se publican cuando se exhiben o se exponen. Por ello el término de cuatro meses de que habla el artículo 87 debe contarse a partir de la realización de esos actos.

Si no se aceptare que las obras artísticas se publican cuando se exhiben o exponen, y sucede que en muy pocas ocasiones ellas se publican en el sentido material de editarse o imprimirse en folletos, libros, etc., se llegaría a una conclusión: que el legislador consagra la obligación de registrarla, sanciona el no registro, pero no determina plazo para efectuarlo en tratándose de pinturas, esculturas, etc., lo que conduciría más bien a sostener que la obligación de registrar la obra nace desde el mismo momento en que se termina su confección.

Indiscutiblemente, como consta en la carta que en fotocopia obra a folio 35 del cuaderno número 2 el fresco que ejecutó inicialmente el maestro Gómez Jaramillo de una obra situado "en el vestíbulo del Museo de Oro del nuevo edificio para el Banco de la República", y así mismo se consagra en el contrato celebrado en junio de 1957. Siendo un museo "un lugar donde con fines exclusivamente culturales se guardan y exponen objetos notables, pertenecientes a las ciencias y artes; como pinturas, medallas, máquinas, armas, etc.", al estar la pintura a la entrada del edificio y ser el mismo un lugar abierto al público, tiene que concluirse que debió ser registrado dentro de los cuatro meses siguientes contados a partir de la inauguración, bien del museo o bien del fresco.

Mas como el tríptico realizado en 1958 fue destruido en 1968, y en este año el pintor realizó uno nuevo, en las nuevas instalaciones que resulta ser una nueva obra del artista, debe indagarse si ella fue publicada es decir expuesta al público. En la diligencia de inspección judicial realizada el día 9 de septiembre de 1974, el Consejo observó:

"Al efecto en el cuarto piso de esta edificación del Museo del Oro Patio Central en la zona de oficinas se encuentra recostado sobre el muro oriental un tríptico al óleo sobre lienzo que coincide exactamente con la fotografía que obra en el expediente al folio 33 del cuaderno número 2. En el extremo de mayor extensión o cuadro mayor del tríptico se encuentra la figura de Bochica y en el menor la figura de Bachué. En la figura o cuadro central en donde se representa la fundición de oro aparece la firma del Maestro Ignacio Gómez Jaramillo y entre guiones el número '68\ Se comparó así mismo con el folleto que obra a folio 7º de este cuaderno sobre reproducción litográfica autenticada y pudo observarse que la

figura de Bachué que aparece en el tríptico es la misma figura que se encuentra en dicho folleto y que corresponde a la moneda de \$ 500.00 pesos y que la figura de Bochica es la misma que aparece en el reverso de la moneda de \$ 300.00 pesos. También pudo observarse que el tríptico está colocado en el cuarto piso del Museo del Oro destinado a oficinas y en donde normalmente no tiene acceso el público pues no se trata de una Sala de exhibición".

No obra en autos pruebas que permitan deducir que la obra durante los años comprendidos entre 1968 y 1971, cuando se realizó la exornación de parte de ella en las monedas para los Juegos Panamericanos hubiera sido expuesta o exhibida.

De ahí que bien puede sostenerse que no encontrándose el tríptico en un lugar abierto al público ni haberse expuesto o exhibido, los cuatro meses de que trata el artículo 87 no habían comenzado a correr.

En otras palabras cuando una obra de arte es confeccionada, aunque se enajene, solo nace la obligación de registrarla a partir del momento en que ella se publique, es decir, se exponga o exhiba. Antes, la propiedad intelectual es de su autor, como lo es siempre aunque no se haya cumplido con la obligación del registro siendo ya pública, y ninguna persona puede válidamente reproducirla o aprovecharse de ella.

Pero sí como se reconoce en el artículo 7º del Decreto 1258 el registro sólo tiene como fines principales de dar publicidad al derecho de los autores y a los actos y contratos que cambien su dominio, sólo los terceros podrán alegar el no registro como causa válida para exonerarse de responsabilidad por reproducciones o adaptaciones que hayan hecho. En efecto la misma Ley 86 en su artículo 88 expresa: que "pero las ediciones, adaptaciones, traducciones, compendios, etc., que de la obra HAYAN HECHO TERCEROS después de haber transcurrido cuatro meses de su impresión o publicación, sin ser competentemente inscrita en el Registro Nacional de Propiedad Intelectual, son actos válidos y no punibles".

De ahí que quienes hayan adquirido la obra por acto traslativo del autor no pueden alegar el hecho de la no inscripción para reproducciones, traducciones, copilaciones, etc., que no tenían derecho a hacer.

Y si esto se dice de las relaciones entre particulares, qué podrá afirmarse cuando quien ha adquirido la obra es una persona de derecho público, que como principal obligación tiene la de proteger la vida y bienes de las personas que residen en el país?

Lo anterior lleva a la conclusión de que el Banco de la República, como carecía de derecho de reproducción del tríptico del pintor Gómez Jaramillo, no podía legalmente acuñar las monedas conmemorativas de los Juegos Panamericanos exornando la figura de la Diosa Bachué y del Dios Bochica que hacían parte del tríptico, ni podía alegar que esa obra era del dominio público, pues no había vencido el plazo para su registro. Pero aún en el supuesto de que dicho plazo se

hallare más que vencido, el Banco no podría alegar el desconocimiento de la autoría del tríptico cuando reprodujo parcialmente las figuras de los dioses antes citados.

Por ello, si el Banco de la República utilizó un derecho de propiedad intelectual que no le había sido concedido por su titular, y de ahí derivó ventajas económicas, no puede concluirse nada distinto a que debe indemnizar por esa conducta al propietario del citado derecho intelectual de los perjuicios que le irrogó.

Por tanto en la parte resolutive de esta providencia se declarará la responsabilidad del citado Banco, y no de la Nación como lo pide el señor Agente del Ministerio Público, ya que aunque la Nación se pudo beneficiar de las utilidades del hecho dañoso, el autor del daño fue exclusivamente el Banco de la República, que entre otras cosas violó el artículo 2º de la Resolución N° 50 de 1970 de la Junta Monetaria, que le ordenaba acuñar en el reverso de las monedas de oro "un grabado alusivo al evento deportivo, objeto de la acuñación".

Establecida la responsabilidad del ente estatal se pasa a estudiar el monto de los perjuicios, que por razón del hecho dañoso sufrió la demandante.

LOS PERJUICIOS

En casos de responsabilidad por hechos de la Administración deben distinguirse dos clases de perjuicios, los perjuicios morales y los ¹ materiales.

Los primeros están constituidos por el dolor que representa para una persona la producción de un hecho ilícito, el desconocimiento de un derecho que ella tiene, etcétera.

Los daños materiales, según constante jurisprudencia del Consejo de Estado, están constituidos no solo por la privación de la suma de dinero que hubiera podido recibir la demandante (daño emergente) sino también por las utilidades que hubiese reportado de dicha suma (lucro cesante).

En cuanto a los perjuicios morales la Sala estima que no se produjeron, ya que la reproducción, si bien se hizo sin la aquiescencia de la parte actora, se efectuó con todo el cuidado y la precisión necesarios para guardar la fidelidad de algunas de las figuras pintadas en el tríptico original. Cosa distinta hubiera sido que la reproducción se hubiera hecho toscamente o en edición infamante o sobre material vil. De allí que en lugar de un perjuicio o afeción moral podría hablarse de un beneficio de esta misma índole, por la reproducción de tales figuras en monedas intrínseca y extrínsecamente superiores a las ordinarias y de circulación no sólo nacional sino extranjera, dado su carácter conmemorativo de unos juegos deportivos de trascendencia continental como fueron los Panamericanos de Cali.

Es claro que la demandante con la conducta asumida por el Banco de acuñar las monedas de \$ 300.00 y \$ 500.00, con reproducciones parciales del tríptico, de

cuya propiedad intelectual es titular, dejó de percibir las regalías correspondientes y las utilidades que ese capital le reportaría.

Mas como en los autos no obran las pruebas que permitan hacer una condena en concreto por este aspecto, se condenara en abstracto al pago de los daños materiales, para que ellos se liquiden dentro del incidente de que tratan los artículos 308 y ss del Código de Procedimiento Civil para lo cual se seguirán entre otras las siguientes pautas:

a) Se tomarán las pruebas que obran en el expediente sobre número de monedas acuñadas y número de monedas vendidas;

b) Se buscarán los precios reales de venta de las monedas tanto en Colombia como en el extranjero;

c) Se tendrá en cuenta la Resolución número 50 de agosto 5 de 1978, para el cálculo de la regalía;

d) Igualmente se tendrán en cuenta las certificaciones expedidas por el Banco de la República que obran a folios 30 a 32 y 75 a 77 del cuaderno número 2;

e) El lucro cesante no podrá exceder del monto de los intereses corrientes.

Por lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección Tercera, oído el concepto de su Fiscal colaborador, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

Falla:

PRIMERO. No hay lugar a declarar probadas las excepciones propuestas por el apoderado del Banco de la República.

SEGUNDO. El Banco de la República es responsable de los daños sufridos por la señora MARGARITA (MARGOTH) VILLA DE GOMEZ JARAMILLO, con ocasión de la acuñación de las monedas de \$ 300.00 y \$ 500.00 de oro, conmemorativas de los VI Juegos Panamericanos de 1971, monedas en las que se reprodujo parcialmente el tríptico elaborado por el señor Ignacio Gómez Jaramillo para el Banco de la República.

En consecuencia, condénase al BANCO DE LA REPUBLICA a pagar a la citada señora, o a quien sus derechos representé, el monto total de los perjuicios materiales por ella sufrido®.

La tasación de los mismos se hará mediante incidente posterior de liquidación de que trata el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil la cual deberá presentarse dentro de los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia, siguiendo las pautas expresadas en la parte motiva de este fallo.

CUARTO. Deniéganse las pretensiones del libelo en cuanto se refiere a la Nación Colombiana.

Copíese, notifíquese, comuníquese y archívese el expediente.

**OSVALDO ABELLO NOGUERA, CARLOS PORTOCARRERO MUTIS, CARLOS
BETANCUR JARA-MILLO, JORGE VALENCIA ARANGO,
VICTOR M VILLAQUIRAN M., SECRETARIO**