

Enviado por Adpostal
9 de julio 2010



DIRECCIÓN NACIONAL DE DERECHO DE AUTOR
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA

BICENTENARIO
de la Independencia de Colombia
1810-2010



Bogotá, D.C.,
C 1.2.

Señor

LIBARDO DURAN BARRIGA

DINALO-UPIDIR

Calle 7AN No. 11E-67, Apartamento 4 A 3

Edificio Arconada 1, Barrio Los Acacios

Tel (097) 5808859

San José de Cúcuta

DIRECCION NACIONAL DE DERECHO DE AUTOR
RAD.No.: 2-2010-24270
FECHA: 08-Jul-2010 3:26 pm
DEP.: OF.ASESORA DE JURIDICA
TELEF.: 3418177
FOLIOS: 5

Asunto Su solicitud del 21 de junio de 2010

Respetado señor Duran

En atención a su comunicación radicada en esta entidad el día 21 de junio del presente año bajo el número 1-2010-26764, comedidamente me permito dar respuesta a sus solicitudes en los siguientes términos:

Respuesta peticiones 1/3 y 2/3

No podemos acceder a su petición toda vez que la interpretación que usted propone del artículo 2, literal c) de la Ley 232 de 1995, no es ajustada a lo dispuesto en nuestra legislación ni a la jurisprudencia constitucional. Al respecto nos permitimos realizar las siguientes consideraciones:

Cuando una persona pretenda adelantar un acto de **comunicación pública**¹, de una obra protegida por el derecho de autor, debe obtener necesariamente la previa y expresa autorización de su autor, titular de derechos patrimoniales o de la sociedad de gestión colectiva que los represente.

Lo anterior, en atención a que por el hecho de la creación de una obra los autores adquieren unos derechos morales y otros patrimoniales. En ejercicio de estos últimos, cuentan con la facultad exclusiva, en los términos del artículo 13 de la Decisión Andina 351 de 1993, para "*realizar, autorizar o prohibir*"²:

a) La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento;

¹ La comunicación pública de una obra es definida por la Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI) como la "*expresión que abarca todo tipo de transmisión al público de una obra de un autor*" (OMPI Glosario de Derecho de Autor y Derechos Conexos, Ginebra 1980, voz 202).

² En el mismo sentido se pronuncia el artículo 12 de la Ley 23 de 1982.

¡Protegemos la creación!

Dirección: Calle 28 No.13A 15 Piso 17 Teléfono 341 81 77 Fax 286 08 13
Página web: www.derechodeautor.gov.co - Correo electrónico: info@derechodeautor.gov.co
Línea de atención de quejas y reclamos: 01 8000 127878
Bogotá, D.C. - Colombia - América del Sur



- b) *La comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes;*
- c) *La distribución pública de ejemplares o copias de la obra mediante la venta, arrendamiento o alquiler;*
- d) *La importación al territorio de cualquier País Miembro de copias hechas sin autorización del titular del derecho;*
- e) *La traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra.”* (Negrilla fuera de texto)

De otra parte es preciso indicar que, además de los derechos reconocidos al autor de una obra, la legislación autoral reconoce en cabeza de los productores fonográficos y de los artistas, intérpretes o ejecutantes (cantantes y ejecutantes de instrumentos) el derecho a percibir una remuneración como contraprestación por la comunicación pública de sus fonogramas o interpretaciones respectivamente (Artículo 173 de la Ley 23 de 1982²).

Bajo las anteriores premisas podemos concluir que cualquier acto de comunicación pública de una obra, requiere la previa y expresa autorización de su autor, titular de derechos o de la sociedad de gestión colectiva que los represente. En contraprestación a esta autorización el titular de los derechos tiene la facultad de cobrar una suma de dinero al usuario por la explotación de su creación.

De igual forma, por la comunicación pública de interpretaciones y de los fonogramas donde estas han sido fijadas, se deberá reconocer una remuneración al artista y al productor fonográfico por el uso dado a su interpretación y fonograma respectivamente.

En este punto vale la pena señalar que conforme lo dispuesto en el artículo 159 de la Ley 23 de 1982, son actos de comunicación pública *“aquellos que se realizan en teatros, cines, tiendas, salas de concierto o baile, bares, estadios, circos, restaurantes, hoteles, establecimientos comerciales, bancarios e industriales, en fin, dondequiera que se comuniquen obras musicales, y se transmitan por radio y/o televisión, sea con participación de artistas, sea por procesos mecánicos, electrónicos, sonoros o audiovisuales, surgiendo de esta manera la obligación de retribuir económicamente a los titulares de tales obras”*. (En negrilla fuera de texto)

En este orden de ideas, es preciso señalar que el comprobante de pago a que hace referencia la Ley 232 de 1995 en su artículo 2, literal c) es una medida destinada a garantizar que los establecimientos abiertos al público que ejecuten públicamente música respeten los derechos de los autores de las obras musicales que se ejecutan, así como de los artistas intérpretes o

² *“Cuando un fonograma publicado con fines comerciales, o una reproducción de ese fonograma, se utilicen directamente para la radiodifusión o para cualquier otra forma de comunicación al público, el utilizador abonará una remuneración equitativa y única, destinada a la vez a los artistas intérpretes o ejecutantes y al productor del fonograma, suma que será pagada por el utilizador al productor”*.



ejecutantes y productores de fonogramas, cuyas interpretaciones o fonogramas son comunicadas al público.

La Corte Constitucional en sentencia C-509 de 2004, al referirse al artículo 2, literal c) de la Ley 232 de 1995, señaló:

“...este artículo pretende que los encargados de establecimientos abiertos al público no evadan el pago de los derechos derivados de la ejecución pública de obras musicales. La remisión a la ley 23 de 1982 “sobre derechos de autor” y demás normas complementarias pone en evidencia que la finalidad de la norma era facultar a los titulares de derecho de autor y derechos conexos para que hicieran valer sus derechos a través de un procedimiento especial para este tipo de obras, consistente en la emisión de un comprobante de pago que sólo ellos pueden expedir como titulares de los mencionados derechos. Tal comprobante es exigido por las autoridades administrativas si los titulares así lo requieren. El legislador previó la situación en los artículos 3 y 4 de la ley 232 de 1995 que son del siguiente tenor

“ARTÍCULO 3o. En cualquier tiempo las autoridades policivas podrán verificar el estricto cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo anterior.

ARTÍCULO 4o. El alcalde, quien haga sus veces, o el funcionario que reciba la delegación, siguiendo el procedimiento señalado en el libro primero del Código Contencioso Administrativo, actuará con quien no cumpla los requisitos previstos en el artículo 2o. de esta Ley, de la siguiente manera:

- 1. Requerirlo por escrito para que en un término de 30 días calendario cumpla con los requisitos que hagan falta.*
- 2. Imponerle multas sucesivas hasta por la suma de 5 salarios mínimos mensuales por cada día de incumplimiento y hasta por el término de 30 días calendarios.*
- 3. Ordenar la suspensión de las actividades comerciales desarrolladas en el establecimiento, por un término hasta de 2 meses, para que cumpla con los requisitos de la ley.*
- 4. Ordenar el cierre definitivo del establecimiento de comercio, si transcurridos 2 meses de haber sido sancionado con las medidas de suspensión, continúa sin observar las disposiciones contenidas en la presente Ley, o cuando el cumplimiento del requisito sea posible.”*

De conformidad con las normas anteriores, la ley autorizó al alcalde o a su delegado para requerir, a solicitud del interesado y con sujeción a los trámites establecidos en el código contencioso administrativo, a los deudores morosos con el fin de que se pongan al día dentro de los 30 días siguientes, so pena de ser sancionados.” (Subrayado fuera de texto)



Posteriormente mediante sentencia C-833 de 2007, la Corte Constitucional complementó su posición jurisprudencial señalando:

“En la Sentencia C-509 de 2004, la Corte, de manera específica, puntualizó que el legislador no puede imponer gravámenes desproporcionados a quienes opten por la gestión individual o a través de formas asociativas distintas a las sociedades de gestión colectiva y que, por consiguiente, la previsión del literal c) del artículo 2° de la Ley 232 de 1995, conforme al cual a los establecimientos donde se ejecuten públicamente obras musicales causantes de pago por derechos de autor, se les exigirá los comprobantes de pago expedidos por la autoridad legalmente reconocida, de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 23 de 1982 y demás normas complementarias, es constitucional en el sentido que también deberá exigirse el comprobante de pago en aquellos casos en que los autores acojan formas de asociación distintas a la gestión colectiva, o realicen sus reclamaciones en forma individual.

Ello implica que, tal como se señaló por la Corte, cuando sean requeridas por los interesados, las autoridades de policía deberán exigir a los establecimientos abiertos al público, no sólo los paz y salvos expedidos por las sociedades de gestión colectiva, sino también aquellos que correspondan a los contratos que se hayan suscrito con el eventual infractor por quienes adelantan la gestión individualmente o a través de otras formas asociativas, o a la ejecución debidamente documentada de sus obras. No cabe pues que, como según señalan algunos de los intervinientes ha venido ocurriendo, al amparo de esta posibilidad de adelantar la gestión individual o a través de otras formas asociativas, se pretenda, con sustento únicamente en la condición de titular de derechos de autor o conexos, o en el registro de una forma asociativa en la que se reúnen varios titulares de tales derechos, recaudar una remuneración distinta a la que corresponda estrictamente a aquella que, eventualmente, se haya convenido con el respectivo establecimiento por la explotación del repertorio del que sea titular quien pretenda ese recaudo. Tal como se expresó por la Corte en la Sentencia C-509 de 2004, en estos casos “... el procedimiento policivo que las autoridades administrativas adelantan frente a los establecimientos que no se encuentran al día en el pago de los derechos de autor (...) se activa con la solicitud del titular del derecho, quien ya debe haber requerido el pago al establecimiento.” (Subrayado y en negrilla fuera de texto).

Respuesta petición 3/3

No podemos acceder a su petición en tanto la Oficina Asesora Jurídica es la competente para contestar los derechos de petición que formulen los ciudadanos a la DNDA.

De otra parte, en relación a su solicitud de enviar copias del presente oficio a diferentes entidades estatales le informamos que no consideramos pertinente acceder a la misma, por cuanto la publicación en nuestra página de internet es suficiente para que las entidades puedan enterarse.



Sobre el particular tenga en cuenta que las actuaciones administrativas deben desarrollarse bajo los principios de economía y eficacia, con lo cual resulta suficiente para la divulgación efectiva y eficiente del presente oficio la publicación en nuestra página de internet.

Acorde con el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, las respuestas a las consultas formuladas en virtud del derecho de petición, no comprometen la responsabilidad de la entidad que las atiende, ni son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Cordialmente,

GERMÁN SÁNCHEZ SAAVEDRA
Jefe de la Oficina Asesora Jurídica

C.c. Doctora
María Eugenia Carreño Gómez
Procuradora Delegada
Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública

Rad. 1-2010-19575