

**MECANISMOS DESARROLLADOS PARA LA PROTECCION DE LOS
DERECHOS DE AUTOR EN COLOMBIA DESDE LA CONSTITUCION DE 1991
HASTA 2012**

**JUAN SEBASTIAN GUTIERREZ RUEDA
JUAN DAVID SANABRIA RODRIGUEZ**

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA
BUCARAMANGA**

2013

**MECANISMOS DESARROLLADOS PARA LA PROTECCION DE LOS
DERECHOS DE AUTOR EN COLOMBIA DESDE LA CONSTITUCION DE 1991
HASTA 2012**

**JUAN SEBASTIAN GUTIERREZ RUEDA
JUAN DAVID SANABRIA RODRIGUEZ**

**Monografía de grado presentada como requisito para optar al título de
Abogado**

Director(a):

Dra. OLGA CECILIA GONZALEZ NORIEGA

Coodirector:

RENE ALVAREZ OROZCO

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA
BUCARAMANGA**

2013

AGRADECIMIENTOS

A Dios, quien con su soplo de vida nos permite vivir esta en la cual poco a poco hemos ido escalando peldaños para hacernos, con ayuda de nuestros padres, principalmente, los profesionales del presente; a todos los docentes que en estos años de vida universitaria nos han ayudado en nuestra formación, brindándonos las bases del espíritu crítico, la justicia, la igualdad, la ética y la moral desde la academia; a todos nuestros familiares y amigos que siempre han estado pendientes de nuestro proceso evolutivo, desde la etapa estudiantil hasta el tiempo presente, momento en el cual estamos dejando este claustro educativo para salir a dar todo lo mejor de nosotros a la sociedad y a quienes nos necesitan; a nuestra directora y codirector de tesis Olga Cecilia González Noriega y René Álvarez Orozco, quienes siempre estuvieron prestos a guiarnos y corregirnos para hacer de esta una realidad que aporta a futuras generaciones de estudiantes de derecho y a quienes pueda interesar, el conjunto de forma organizada, de todas aquellas herramientas jurídicas del ordenamiento colombiano existentes para proteger los derechos de autor; a todas aquellas personas importantes en nuestras vidas, quienes con su amor, ternura, dedicación y comprensión, cada día nos dan ese impulso de seguir adelante, en especial sobre este camino de leyes, el cual sabemos apenas comienza.

A todos y todas ellas,

Gracias!

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCION	13
CAPITULO I. SOBRE LA PROPIEDAD INTELECTUAL	18
1. Noción de la propiedad intelectual	18
2. División de la Propiedad Intelectual	19
2.1 Propiedad Industrial y Derechos de Autor.	20
3. Evolución y Desarrollo de la Propiedad Intelectual	22
4. Propiedad Intelectual en el Derecho Internacional	26
5. La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual – OMPI	27
CAPITULO 2. DERECHOS DE AUTOR – DOCTRINA E HISTORIA	32
1. Noción de Derecho de Autor.	32
2. Clasificación de los Derechos de Autor	33
3. Naturaleza del derecho de autor.	33
4. Principios del Derecho de Autor.	35
4.1 Creación Intelectual	36
4.2 La Perceptibilidad	36
4.3 La Exteriorización	37
4.4 No protección de las Ideas	38
4.5 Originalidad Subjetiva y Objetiva	40
4.6 Aplicación Práctica de la originalidad	42
4.7. Otros Principios al Derecho de Autor.	45
5. El derecho Patrimonial De Autor	51
5.1 Categorías de los Derechos Patrimoniales	52
6. EL Derecho Moral de Autor	53

7. Historia Del Derecho de Autor – Evolución y Desarrollo en Europa y América Latina.	60
8. Evolución y Desarrollo del Derecho de Autor en Colombia	66
8.1 Convenio de Berna	69
8.2 Convención de Roma	70
8.3 Ley 23 de 1982	73
8.4 Decreto 1369 de 1989.	77
CAPITULO 3. PROTECCION ACTUAL DE LOS DERECHOS DE AUTOR EN COLOMBIA	81
1. Legislaciones latinoamericanas, tomadas como referentes para Colombia Venezuela Bolivia y Chile.	81
2. Herramientas Jurídicas Desarrolladas para la protección de los Derechos de Autor en Colombia a partir de la Constitución Política de 1991.	97
2.1 Decisión Andina 351 de 1993	98
2.2. Ley 44 de 1993.	101
2.3. Decreto 460 de 1995	104
2.4 ley 1403 de 2010.	108
CAPITULO 4. POSICION JURISPRUDENCIAL EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR EN COLOMBA.	110
CONCLUSIONES	129
BIBLIOGRAFÍA	134
ANEXOS	138

LISTA DE ANEXOS

	Pág.
ANEXO A. Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas del 9 de septiembre de 1886, completado en PARIS el 4 de mayo de 1896, revisado en BERLIN el 13 de noviembre de 1908, completado en BERNA el 20 de marzo de 1914 y revisado en ROMA el 2 de junio de 1928, en BRUSELAS el 26 de junio de 1948, en ESTOCOLMO el 14 de julio de 1967 en PARIS el 24 de julio de 1971 y enmendado el 28 de septiembre de 1979	138
ANEXO B. Disposiciones especiales relativas a los países en desarrollo	144

RESUMEN

TITULO: MECANISMOS DESARROLLADOS PARA LA PROTECCION DE LOS DERECHOS DE AUTOR EN COLOMBIA DESDE LA CONSTITUCION DE 1991 HASTA 2012^{*}

AUTORES: JUAN DAVID SANABRIA RODRIGUEZ**
JUAN SEBASTIAN GUTIERREZ RUEDA

PALABRAS CLAVE: Herramientas jurídicas, derechos de autor, Colombia, altas cortes.

RESUMEN

El presente trabajo de monografía, realizado para optar al título de abogados de la Universidad Industrial de Santander, dio respuesta al problema de investigación jurídica que nos planteamos desde el comienzo, el cual nos hacía cuestionar si es eficaz la aplicabilidad de las normas y sanciones que protegen los derechos de autor en el Estado Colombiano de acuerdo con los fallos de las Altas Cortes en concordancia con el Tribunal de Santander; para poder dar tal afirmación, esta investigación y recopilación de las herramientas jurídicas implementadas y/o desarrolladas en Colombia, así como de las sentencias emitidas por las Altas Cortes y el Tribunal de Santander desde 1991 hasta el año 2012, debió estructurarse desde los inicios de la protección a los derechos de autor en el mundo, no sin antes hacer la respectiva diferenciación entre estos y la propiedad intelectual. Posteriormente, se recopilaron y analizaron los principales tratados internacionales suscritos por el Estado colombiano que se encuentran vigentes en la actualidad; así mismo, se realizó un pequeño análisis comparativo entre diversas legislaciones latinoamericanas respecto de Colombia y por último, ya en concreto, se hizo análisis, como anteriormente fue mencionado, de las sentencias emitidas por las Altas Cortes (Corte Suprema de Justicia y Corte Constitucional) así como del Tribunal de Santander, para establecer si entre estos tres organismos ha existido desde la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, discrepancia alguna respecto a la protección que merecen los derechos de autor, o por el contrario, en Colombia se presenta un trabajo mancomunado por parte de la administración de justicia, para lograr brindar una protección real y verdadera a estos derechos que les asisten a los

* Proyecto de Grado

** Facultad de Ciencias Humanas. Escuela de Derecho y Ciencias Políticas. Director(a) Dra. Olga Cecilia González Noriega. Co-Director: Prof. René Álvarez Orozco

ABSTRACT

TITLE: DEVELOPED MECHANISMS FOR PROTECTION OF COPYRIGHT IN COLOMBIA FROM THE CONSTITUTION OF 1991 TO 2012^{*}

AUTHORS: JUAN DAVID SANABRIA RODRIGUEZ^{**}
JUAN SEBASTIAN GUTIERREZ RUEDA

KEY WORDS: Legal tools, copyright, Colombia, high courts.

ABSTRACT

The present work of monograph, realized to opt for the title of lawyers from the Universidad Industrial de Santander, gives answer to the problem of legal investigation that we pose since the start, which make us ask about if is effective the standards applicability and protective sanctions of copyright in the Colombian State in accord with verdicts from the High Courts in concordance with the Tribunal de Santander, in order to give such affirmation, this investigation and summary of legal tools implemented and/or developed in Colombia, like in judgments by the High Courts and the Tribunal de Santander since 1991 to 2012, it had to take structure since the copyright protection starts in the world, but no without make the respective differentiation between these ones and the intellectual property. Subsequent, were collect and analyze the principal international treaties signed by the Colombian State that are valid actually; likewise, were realize a little comparative analysis between various Latin-American legislations respect to Colombia and finally, specifically, were do an analysis, like were mention previously, for judgments by the High Courts (Supreme Court and Constitutional Court) like the Tribunal de Santander, to establish if between its three organisms had exist since the valid entrance of the Politic Constitution of 1991, any discrepancy respect to the protection it deserve the copyright, or conversely, in Colombia is present a joint work by the justice's administration, to achieve a real and true protection to these rights they are entitled to authors in Colombian territory.

^{*} Grade Project

^{**} Human Science's Faculty. Law and Politics Science's School. Director Doc. Olga Cecilia González Noriega. Co-Director: René Álvarez Orozco

INTRODUCCION

Al hacer mención de los derechos de autor, podemos decir que este se contextualiza y se ve materializado en aquella creación, producto del intelecto humano, el cual ha actuado como motor de la humanidad para reflejar todos aquellos aspectos de la percepción humana las cuales a través del paso del tiempo, se han perfeccionado, cambiado y en otras ocasiones se han dejado en el olvido o como aquellas otras obras de arte que han permitido deslumbrar la percepción humana, demostrando la genialidad de su autor; es por esto que uno de los bienes más grandes que tiene el ser humano es el intelecto o la capacidad de creación, el cual es necesario promover y proteger. En este orden de ideas, se crea en la normatividad un concepto que englobara tanto al intelecto humano, como a su fruto, es decir, las creaciones u obras, y su respectiva protección; por lo anterior cada país ha diseñado estrategias tendientes a la protección y regulación de la propiedad intelectual, clasificándolos en derechos morales y patrimoniales derivados del Derecho de Autor y la Propiedad Industrial, siendo estas las dos ramas en que se divide la Propiedad Intelectual, en donde los primeros mencionados, son el objeto estudio de la presente tesis.

Los diferentes Estados en el mundo, en busca de ampliar la protección más allá de sus fronteras, han desarrollado, suscrito y adherido a tratados y convenios internacionales, creándose así una cooperación y extensión de la protección y los derechos derivados de la propiedad intelectual a nivel global; ejemplo de esto es el Convenio de Berna sobre Derechos de autor, del cual se hablará en la presente tesis y veremos sus efectos en todos los Estados donde se encuentra vigente, como uno de los tratados internacionales más importantes en esta materia.

De lo anterior, es claro que esa necesidad, requiere la creación de una organización internacional que proteja dichos derechos, es así que los orígenes de la OMPI “se remontan a 1893, con la creación de la Unión de Oficinas Internacionales para la Protección de la Propiedad Intelectual (BIRPI, por su acrónimo en francés).

La BIRPI constituyó la fusión de dos “uniones” hasta entonces independientes: la Unión de París y la Unión de Berna, creadas por los convenios de París de 1883 y de Berna de 1886, para la protección de la propiedad industrial, el primero, y de las obras literarias y artísticas, el segundo”.

Ambas uniones tenían su sede en Berna (Suiza) y organizaban las reuniones internacionales de las convenciones la Organización Mundial de la Propiedad intelectual (OMPI), entidad que siguiendo el espíritu de cooperación internacional consagrado por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, estos establecen un engranaje jurídico internacional para la protección de la Propiedad Intelectual. Los fines de la OMPI se centran en *“fomentar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo mediante cooperación de estados miembros en colaboración, cuando así proceda con cualquier otra organización internacional y asegurarla cooperación administrativa entre la uniones.”*¹

Dentro del ordenamiento jurídico de Colombia, la Constitución Política es la norma superior de la cual se desprenden dichos derechos de protección a la propiedad intelectual; por lo anterior, afirmamos que se encuentran en inferioridad jerárquica los demás instrumentos jurídicos que tengan cabida dentro del Estado, debiendo estar apegados a esta en todo momento en aras de garantizar esa máxima que lo define como *“Estado de Derecho”*; de dicha máxima promulgada, para el tema objeto de estudio, nos interesa la presunción que de esta se da por entendido, que ambos Colombia como estado de derecho, dentro de sus funciones principales

¹ Convenio de Estocolmo para la creación de la OMPI, Artículo 3

para su normal funcionamiento, deben intervenir la economía local, en procura de garantizar a sus miembros la libertad económica, haciendo uso de mecanismos y políticas estatales encaminados a la protección de los sectores vulnerables de su sociedad, así como el ingenio, el talento, la producción intelectual y en sí, todo cuanto se refiera a los derechos de autor.

Para poder cumplir con esta función de intervención sobre la economía local de forma eficaz, es necesario que los Derechos de Segunda Generación, es decir, los que se refieren a los Económicos, Sociales y Culturales, sean reconocidos y se eleven a nivel constitucional; entre estos derechos se encuentra de forma clara, el derecho a la Propiedad Intelectual, el cual dará punto de partida al análisis que se pretende establecer.

Existen numerosas y diversas definiciones de los derechos de autor, entre las que se observan para el tema de estudio, en Colombia, la Dirección Nacional de Derecho de Autor, nos da la siguiente definición: “la propiedad intelectual es una disciplina normativa que protege la creaciones intelectuales provenientes de un esfuerzo, trabajo o destreza humanos, dignos de reconocimiento jurídico”².

Por su parte la Declaración Mundial sobre la Propiedad Intelectual de la OMPI define la Propiedad Intelectual (se hace mención a la propiedad intelectual ya que dicha organización está encargada de la protección tanto de los derechos de propiedad industrial como los derechos de autor.) de la siguiente manera. “se entenderá por propiedad intelectual, cualquier propiedad que, de común acuerdo, se considere de naturaleza intelectual y merecedora de protección, incluidas las invenciones científicas y tecnológicas, las producciones literarias o artísticas, las

²Disponible en: <http://www.universia.net.co/tesis-de-grado/destacado/propiedad-intelectual/conceptos-gene.html>. Fecha de consulta: Febrero de 2013.

marcas y los identificadores, los dibujos y modelos industriales y las indicaciones geográficas”³.

Conforme al Artículo 10 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual del Real Decreto Legislativo 1/1996 en España, se define a la propiedad intelectual en este país como “...la disciplina jurídica que protege las creaciones originales literarias, artísticas o científicas, expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro.

*La propiedad intelectual protege además los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes, de los productores de fonogramas y de los organismos de radiodifusión. La propiedad intelectual de una obra literaria, artística o científica corresponde al autor en el momento mismo de su creación. Desde ese momento, el autor y los sucesivos titulares de derechos reciben plena protección de la Ley, sin que para ello se exija depósito o inscripción alguna, o cualquier tipo de divulgación en momento alguno. En los países de tradición jurídica anglosajona el término “Intellectual Property” abarca tanto la propiedad intelectual como la propiedad industrial; sin embargo, en los países de tradición jurídica continental europea, como España, la propiedad industrial es una disciplina jurídica distinta de la propiedad intelectual que engloba el derecho de patentes, marcas, Indicaciones geográficas, dibujos, modelos industriales y obtenciones vegetales, mientras que la propiedad intelectual engloba tanto los derechos de autor como los derechos conexos”.*⁴

El presente trabajo pretende el estudio de las herramientas jurídicas con las que cuenta Colombia para la protección de estos derechos, y específicamente la posición que tiene el tribunal de Santander, respecto de las posiciones de la corte constitucional, junto con el trato jurídico que se le da a los derechos de autor en

³ Disponible en: http://www.wipo.int/freepublications/es/general/836/wipo_pub_836.pdf. Fecha de consulta: Febrero de 2013.

⁴ Disponible en: <http://institutoautor.org/story.php?id=1964>. Fecha de consulta: Febrero de 2013.

Colombia, enfocándose tanto en la Propiedad Intelectual de manera general, como en una de sus categorías, esto es, el Derecho de Autor el cual comprende las obras literarias y artísticas.

Los derechos de autor se han revestido aún de mayor importancia en el mundo moderno debido a la influencia que el comercio de las nuevas tecnologías tiene en la economía mundial y que hace necesaria la existencia de un ordenamiento jurídico completo que regule las relaciones jurídicas que protegen estos derechos; por lo anterior, es de vital importancia determinar si existe uniformidad dentro de la legislación colombiana y establecer si a lo largo de la historia reciente, han existido o no, diversas posiciones contradictorias dentro de nuestras mismas cortes, ocasionando como consecuencia la libre violación de esta protección por las diferentes interpretaciones que se han venido dando dentro de los fallos de nuestras cortes o por el contrario, Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Superior, han trabajado mancomunadamente para lograr la protección real y eficaz a estos derechos.

CAPITULO I. SOBRE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

1. Noción de la propiedad intelectual

Para entender que es la propiedad Intelectual debemos, ante todo, comprender el significado de las dos palabras que la componen. Si nos remitimos al Diccionario de la Real academia de la lengua española, podemos encontrar que la palabra en su esencia es definida de la siguiente manera: “**propiedad:** *derecho o facultad de gozar y disponer de una cosa con exclusión del ajeno arbitrio y de reclamar la devolución de ella si está en poder de otro*”.⁵

El mismo diccionario define la palabra intelectual de la siguiente manera: “perteneiente o relativo al entendimiento”.⁶

Ahora bien, el código civil colombiano en el artículo 669 define la propiedad o dominio, (como también la cataloga), de la siguiente manera: “*el dominio que se llama también propiedad es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, no siendo contra ley o contra derecho ajeno*”⁷; este artículo a su vez se encuentra en concordancia con el artículo 671 del mismo código, el cual dispone que: “*las producciones de talento o del ingenio son una propiedad de sus autores. Esta especie de propiedad se regirá por leyes especiales*”⁸

Al hacer la unión de estos dos significados, tenemos como conclusión que la propiedad intelectual dentro de nuestro ordenamiento jurídico, es referida a aquellas cosas creadas por el intelecto humano. Todas ellas expresadas en el

⁵Real academia de la lengua “diccionario de la lengua española” editorial Espasa-calpe, S.A Madrid, 1970

⁶Ibid

⁷Artículo 669, código civil colombiano

⁸Artículo 671, código civil colombiano

mundo exterior y que primariamente fueron simplemente recreación de ideas en la mente de cada creador –un desarrollo del raciocinio humano- y que concluye en la creación de un nuevo bien.

Si se vinculara el concepto de propiedad intelectual a la esfera jurídica (desde un punto de vista más objetivo) no estaríamos apartándonos del concepto que antes se obtuvo, simplemente se debe ver como una disciplina normativa que tiene como principio salvaguardar los derechos de aquel esfuerzo de la destreza humana que teniendo tal relevancia, trascienden al ordenamiento jurídico para ser protegidos, aclarando que este punto de vista es una mera expresión de lo que el derecho refiere a la propiedad intelectual, como un tipo especial del derecho de dominio y propiedad, dejando a un lado todo lo que abarca la misma.

El legislador, por medio de instrumentos jurídicos como normas y leyes, ha venido regulando este tipo de propiedad la cual se le conoce también como propiedad intelectual, por esta razón no es de extrañarse que la propiedad intelectual en la literatura sea definida como una disciplina normativa o como un simple conjunto de leyes.

2. División de la Propiedad Intelectual

En Colombia, la propiedad intelectual se encuentra dividida en dos grandes partes, la primera de ellas como el derecho de autor y derechos conexos, la cual será el tema a tratar dentro de esta tesis –limitándonos exclusivamente a los derechos de autor-, y la segunda de ella, conocida como la propiedad industrial, se encuentra a su vez dividida o compuesta por: (I) Nuevas creaciones y (II) signos distintivos. Las nuevas creaciones están conformadas a su vez por patentes de invención, modelos de utilidad, diseños industriales (Dibujos y modelos Industriales), esquemas de trazados de circuitos integrados, nuevas variedades vegetales y los secretos industriales. Se aclara que esto no es norma general ya que en algunos

países como España, el derecho de autor y sus derechos conexos son también denominados como propiedad intelectual, diferenciado completamente de la propiedad industrial.

Los signos distintivos por su arte se dividen en: marcas de productos o servicios, marcas colectivas, marcas de certificación, lemas comerciales, nombres comerciales, rótulos o enseñas e indicaciones geográficas (denominaciones de origen e indicaciones de procedencia).

2.1 Propiedad Industrial y Derechos de Autor.

Los derechos de autor y la propiedad industrial forman un todo que lleva el nombre de propiedad intelectual en Colombia, estas presentan una conexión que es de gran importancia en el derecho en el ejercicio del estos, puesto que las creaciones humanas que pueden ser protegidas ya sea por medio de la propiedad industrial o por los derechos de autor, son complementarias y en algunos casos pueden ser resguardados por ambas legislaciones, para dar un ejemplo de esto, tomando un ejemplo, el de los dibujos, estos por una parte el derecho de autor les brinda una protección a los mismos como expresiones netamente artísticas no aplicadas a otras áreas por parte del derecho de autor, estos a su vez pueden ser utilizados no solo para su fin primario, sino que podría usarse en la industria, como una marcas figurativas o dibujos y modelos industriales que por su mero aspecto se puede este mismo aplicar a un producto industrial teniendo como protección , los dos tipos de legislaciones. Entonces afirmamos que la diversidad existente en el derecho de la propiedad intelectual conforma áreas que no se encuentran aisladas totalmente. Con el ánimo de asociar y demarcar los términos “propiedad industrial” y “derecho de autor”, a continuación se desarrollan las principales similitudes y diferencias entre uno y otro:

Similitudes

Como se mencionó anteriormente, la propiedad industrial y los derechos de autor no se encuentran totalmente aislados, al igual que en su naturaleza presentan ciertas similitudes como las siguientes:

- Tanto la propiedad industrial como el derecho de autor recaen sobre un tipo especial de bien, un intangible, algo inmaterial.
- La temporalidad de los derechos económicos o patrimoniales de la propiedad industrial y los derechos de autor está limitada en el tiempo, es decir, la protección no es de manera perpetua, tiene una limitante en el tiempo como se verá más adelante, esto con el fin de estimular la producción de estos por parte de las personas.
- Estos derechos presentan una doble aplicación, primero de forma positiva permitiendo que solo el titular de los derechos patrimoniales o económicos o quien éste autorice, explote la creación, por otra parte de forma negativa, facultando al titular de dichos derechos el impedir la explotación económica de dicha creación sin la correspondiente y debida autorización.

Diferencias

Como vimos anteriormente, la propiedad industrial y los derechos de autor se encuentran conectados de cierta forma conforme a su naturaleza ya que ambos, son producto del ingenio inventivo humano; a pesar de esto estas también presentan sus diferencias como las siguientes:

- Los derechos sobre la propiedad industrial se obtienen en su totalidad en virtud de un acto administrativo, a diferencia de los derechos de autor nacen como la consecuencia de un acto de creación⁹ sin necesidad de pronunciamiento alguno por parte del estado.

⁹Artículo 9 de la ley 23 de 1982

- El mérito artístico (intelectual) o su aplicación en la vida del hombre no son de importancia para el derecho de autor. La propiedad industrial requiere la aplicabilidad industrial para que esté protegida por la legislación colombiana. En el derecho de autor al encontrarnos frente a un campo que brinda mayores interpretaciones subjetivas, no es examinada su aplicación.
- La duración de los derechos patrimoniales de autor son mayores que los que se tienen sobre los diferentes tipos protegidos por la propiedad industrial (exceptuando los signos distintivos).

3. Evolución y Desarrollo de la Propiedad Intelectual

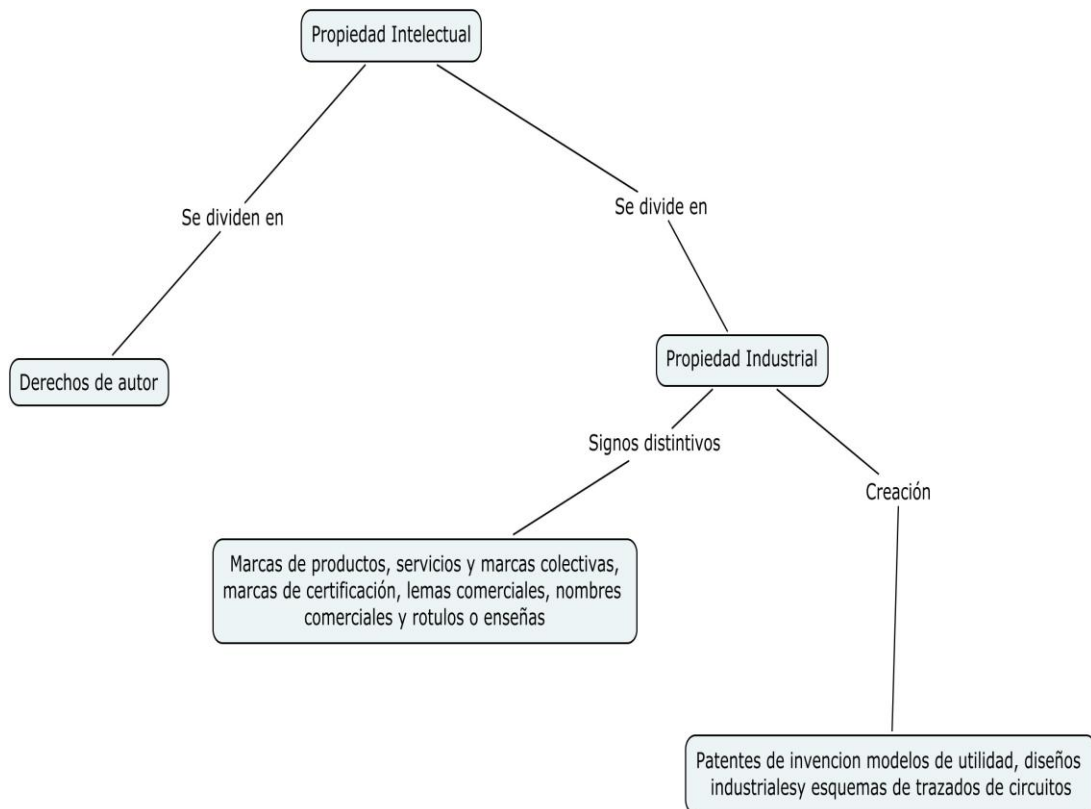
La propiedad intelectual como sistema tiene sus orígenes en la legislación de Venecia de 1474, la cual otorgaba protección a las invenciones en forma de patentes, es decir, como un derecho exclusivo de un individuo. Durante el siglo XVI Inglaterra fue el primer país en conformar un sistema de patentes como tal, y el Estatuto de Monopolios escrito en 1624 fue la primera legislación que otorgaba el derecho exclusivo de la invención durante cierto periodo de tiempo.

El siglo XVIII significó la era de oro para el desarrollo del comercio y de la industria de varios países. Dicho desarrollo fue resultado, entre otros, de la creatividad artística e innovación científica. Por lo que estos países, entre ellos Francia, ven la necesidad de establecer su sistema de patentes.

En cuanto a los derechos de autor, fue la máquina de escribir y la imprenta de Gutemberg la que incremento el número de publicaciones impresas originando así la necesidad de crear el primer sistema de protección a los derechos de autor en la legislación de Venecia de 1440.

Durante el siglo XIX se realizó la Exposición Internacional de Invencciones de Viena, y a pesar de las legislaciones nacionales de protección a la propiedad intelectual, los inventores extranjeros se rehusaron a asistir a dicha Exposición por miedo a que sus inventos fueran explotados y comercializados en otros países. Este hecho dio origen al Convenio de París, convirtiéndose así en el primer tratado internacional diseñado para ayudar a las personas de un país específico a obtener la protección de sus inventos en otros países. Tal protección se convirtió en los derechos de propiedad industrial, patentes, marcas y diseños industriales.¹⁰

LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN COLOMBIA



¹⁰ Disponible en: <http://observatorio-tecnologico.espacioblog.com/post/2006/03/27/-propiedad-intelectual-el-mundo>. Fecha de consulta: Febrero de 2013.

Como fue presentado en el anterior esquema, la propiedad industrial, dada su amplitud, se divide en propiedad industrial y derechos de autor; de esta división, se desprenden otras subdivisiones, las cuales son entendidas como los ámbitos de aplicabilidad de la propiedad intelectual, los cuales se encuentran todos enfocados al fortalecimiento, mediante la seguridad jurídica que debe aportar el Estado, de políticas encaminadas a promover el desarrollo del intelecto humano, evitando como primera medida, que toda nueva creación como producto del mismo, sea reproducida sin el debido reconocimiento a su autor o creador.

“La protección que la ley colombiana otorga al Derecho de Autor se realiza sobre todas las formas en que se puede expresar las ideas, no requiere ningún registro y perdura durante toda la vida del autor, más 80 años después de su muerte, después de lo cual pasa a ser de dominio público. El registro de la obra ante la Dirección Nacional del Derecho de Autor sólo tiene como finalidad brindar mayor seguridad a los titulares del derecho.

En el caso del Software, la legislación colombiana lo asimila a la escritura de una obra literaria, permitiendo que el código fuente de un programa esté cubierto por la ley de derechos de autor.

La Propiedad Industrial por su parte, es la protección que se ejerce sobre las ideas que tienen aplicación en cualquier actividad del sector productivo o de servicios. En Colombia, para oficializar esta protección se requiere un registro formal en la Superintendencia de Industria y Comercio y sólo es válido durante algunos años para asegurar el monopolio de su explotación económica.¹¹

¹¹Disponible en: http://www.ired.org/miembros/ulises/representacion-ideas/Derechos-Autor/propiedad_intelectual_en_la_legislacion_colombiana.html. Fecha de consulta: Marzo de 2013.

Teniendo como referente el numeral “d” de las consideraciones del Acuerdo No. 093 de 2010 *“Por el cual se reglamenta la Propiedad Intelectual de la Universidad Industrial de Santander”*, se da por entendido que la Propiedad Intelectual tiene aplicación en todo ámbito de tipo social y cultural en donde se desarrollen las competencias humanas y se tenga como resultado un producto propio del ingenio y/o el talento de la persona; es así como dicho numeral reza de la siguiente forma: *“Que una sana política en materia de propiedad intelectual promueve y facilita la investigación aplicada, el desarrollo tecnológico, la transferencia de tecnología, los intercambios culturales y científicos y el desarrollo sostenible, en condiciones razonables y adecuadas a las necesidades del país y de la Institución”*¹² y por tanto, la protección a los derechos de autor y la propiedad intelectual, se ven aplicables también en:

- Procesos Investigativos aplicados
- Desarrollo Tecnológico y transferencia de tecnología

En la actualidad, debido al desarrollo de nuevas tecnologías aplicables de forma no exclusiva para electrodomésticos sino incluso también en el ser humano, la alimentación, la educación y otros tantos aspectos de la vida cotidiana, llevan a la OMPI (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual) a considerar *“que los recursos genéticos, los conocimientos tradicionales y el folclore están vinculados a las leyes y prácticas que amparan la utilización y protección de la propiedad intelectual. De hecho, ya existe cierta superposición entre el sistema de propiedad intelectual y otros medios más “oficiosos” de protección existentes en estos sectores. Por estas razones, la OMPI trabaja en estrecha cooperación con sus Estados miembros para definir las dimensiones de estas cuestiones desde el punto de vista de la propiedad intelectual.”*¹³

¹² Acuerdo N. 093 de 2010 *“Por el cual se reglamenta la Propiedad Intelectual de la Universidad Industrial de Santander”*

¹³ Disponible en: http://www.wipo.int/about-ip/es/studies/publications/genetic_resources.htm. Fecha de consulta: Marzo de 2013.

4. Propiedad Intelectual en el Derecho Internacional

Por tratarse de una protección otorgada exclusivamente a los derechos surgidos luego de la creación o manifestación inventiva del ser humano, se da por entendido que a nivel internacional, estos derechos deben ser protegidos en todo Estado, bien sea conforme a su legislación interna como por lo reglamentado en diversos tratados internacionales existentes y a los cuales se encuentre sujeto el Estado mediante la suscripción y entrada en vigencia de estos al interior del territorio.

De igual forma y en procura de mantener intactos estos derechos, cuando la manifestación inventiva trasciende fronteras (como en el caso de la música, por ejemplo), cada Estado debe contar con organismos internos que contribuyan con la política estatal de protección, los cuales, entre sus funciones deben tener la supervisión para que terceros no hagan reproducción total o parcial de obras, fonogramas, fórmulas, patentes, etc. registradas previamente ante estos organismos.

Con la entrada en vigencia de Tratados de Libre Comercio entre diferentes países, el tema de la protección a la Propiedad Intelectual ha cobrado nuevamente vigencia entre los Estados y es por esta razón que *“La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), tiene en la actualidad el reto de incorporar todo tipo de invención como producto del talento humano, en los diferentes factores de la sociedad, para así, regularle desde cualquiera de los 24 tratados internacionales que en la actualidad administra, entre ellos, el Convenio de Berna para la protección de las Obras Literarias y Artísticas, de 1886, y el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial de 1883.”*¹⁴

¹⁴ Disponible en: http://es.wikipedia.org/wiki/Organizaci%C3%B3n_Mundial_de_la_Propiedad_Intelectual. Fecha de consulta: Marzo de 2013.

5. La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual – OMPI

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) es un organismo especializado del Sistema de Naciones Unidas, que fue creada en 1967 con la firma del Convenio de Estocolmo. La OMPI está dedicada a fomentar el uso y la protección de las obras del intelecto humano.

“Con sede en Ginebra (Suiza), la OMPI es uno de los 16 organismos especializados del sistema de organizaciones de las Naciones Unidas. Tiene a su cargo la administración de 24 tratados internacionales que abordan diversos aspectos de la regulación de la propiedad intelectual.”¹⁵

Dentro de sus finalidades, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual cuenta con las siguientes:

- Armonizar legislaciones y procedimientos nacionales en materia de propiedad intelectual;
- Prestar servicios de tramitación para solicitudes internacionales de derechos de propiedad industrial;
- Promover el intercambio de información en materia de propiedad intelectual;
- Prestar asistencia técnico-jurídica a los Estados que la soliciten;
- Facilitar la solución de controversias en materia de propiedad intelectual en el sector privado, y
- Fomentar el uso de las tecnologías de la información y de Internet, como instrumentos para el almacenamiento, el acceso y la utilización de valiosa información en el ámbito de la propiedad intelectual.

¹⁵ Disponible en: http://www.wipo.int/about-wipo/es/what_is_wipo.html. Fecha de consulta: Marzo de 2013.

La **OMPI** tiene siempre presente la necesidad de establecer nuevas normas para mantenerse a la par de los adelantos en el ámbito de la tecnología y de las nuevas metodologías, así como para abordar cuestiones específicas como los conocimientos tradicionales, el folclore, la biodiversidad y la biotecnología.

“La Organización desempeña asimismo una función cada vez mayor en la simplificación de los sistemas de registro de patentes y marcas, armonizando y facilitando los procedimientos. El Tratado sobre el Derecho de Marcas (TDM) de 1994 y el Tratado sobre el Derecho de Patentes (TDP), aprobado en el año 2000, simplifican y armonizan los procedimientos destinados a obtener y mantener, respectivamente, una marca y una patente en los países que son parte en los Tratados.”¹⁶

Como fue mencionado con anterioridad, *“...nos encontramos en una época caracterizada por la mundialización del comercio, la cultura y las comunicaciones, somos testigos de una vinculación entre dos sectores: por un lado, el sistema de la propiedad intelectual tal como se lo conoce hoy en día y, por el otro, los sectores de los recursos genéticos, los conocimientos tradicionales y el folclore”.*¹⁷

Como la evolución en estos sectores es rápida, la OMPI emprende nuevas actividades a petición de sus Estados miembros y es por esto que en la actualidad, desarrolla un importante papel en *“...los debates internacionales relacionados con los recursos genéticos, los conocimientos tradicionales y el folclore con el fin de clarificar lo mejor posible las implicaciones en la propiedad intelectual. Ello implica definir y examinar las cuestiones de propiedad intelectual pertinentes. Asimismo se espera que la OMPI prepare documentación y facilite los debates con miras a lograr progresos en el examen de estas cuestiones.”*¹⁸

¹⁶ Disponible en: http://es.wikipedia.org/wiki/Organizaci%C3%B3n_Mundial_de_la_Propiedad_Intelectual. Fecha de consulta: Marzo de 2013.

¹⁷ Disponible en: http://www.wipo.int/about-ip/es/studies/publications/genetic_resources.htm. Fecha de consulta: Marzo de 2013.

¹⁸ Disponible en: http://www.wipo.int/about-ip/es/studies/publications/genetic_resources.htm. Fecha de consulta: Marzo de 2013.

Para dar un mayor entendimiento sobre lo que versa este tratado, la Corte Constitucional al momento de sancionar la Ley que lo ratifica, hace un análisis sobre cada uno de los artículos contenidos en el mismo, mediante la sentencia C – 1183 de 2000 en donde manifiesta:

“El artículo 1º del Tratado lo enmarca como un “arreglo particular” conforme a la definición hecha en el artículo 20 del Convenio de Berna, con lo cual queda entendido que ninguna de sus disposiciones limitará los derechos conferidos a las obras artísticas y literarias protegidas ni las obligaciones de las Partes. Por el contrario, estas ratifican su obligación de dar cumplimiento a lo establecido en los artículos 1 a 21 y en el anexo del mencionado Convenio de Berna y, declaran (Nota al pie No. 1 del Tratado) que el derecho de reproducción y sus excepciones, cobijan a las obras también respecto del almacenamiento y reproducción hechas en entorno digital. A su vez, el artículo 2º del Tratado que se estudia, establece que la protección otorgada recae sobre la expresión de las obras, pero no otorga una protección autónoma a las ideas, procedimientos, formas de operación o conceptos matemáticos utilizados para realizarlas. El artículo 3º, a su vez, remite al Convenio de Berna en cuanto se refiere al objeto y alcances de la protección conferida a las obras (Art. 2 a 6) y establece que dichas normas se aplicarán a la materia regulada mediante el presente Tratado. Los artículos 4º y 5º del Tratado incluyen –respectivamente- a los programas de ordenador y a las compilaciones de datos o de otros materiales, dentro de las obras literarias y creaciones intelectuales protegidas por el artículo 2º del Convenio de Berna, sin perjuicio de los derechos exclusivos que existan sobre los datos u otros materiales compilados, individualmente considerados.

El artículo 6º establece el derecho exclusivo de distribución a favor de los autores de las obras artísticas y literarias, sin perjuicio de las regulaciones nacionales de las Partes respecto de la transferencia de tales derechos. En el artículo 7º se establece el derecho exclusivo de alquiler de programas de ordenador, de obras cinematográficas y de obras fijadas en fonogramas. Sin embargo, establece unas excepciones mediante las cuales el derecho exclusivo de alquiler no será aplicable a los programas de ordenador cuando éstos no constituyan el objeto esencial del alquiler, ni a obras cinematográficas salvo cuando dicho alquiler haya originado una copia generalizada de las mismas, que menoscabe el derecho exclusivo de reproducción del autor. Respecto del derecho de alquiler de original y copias de obras fijadas en fonogramas, el mismo artículo permite que las Partes que al 15 de abril de 1994 tuvieran un sistema de remuneración equitativa de los autores, pueden seguirlo aplicando, mientras no cause un “menoscabo considerable” de su derecho exclusivo de reproducción.

Mediante el artículo 8º se regula la puesta a disposición del público de obras artísticas a través de formas de comunicación de datos como el Mp3, accesibles en el Internet y en otras redes o bases para el almacenamiento de datos de acceso generalizado. En efecto, dicha norma extiende el ámbito de aplicación del derecho exclusivo de comunicación al público de los autores, a aquellos medios alámbricos e inalámbricos a través de los cuales el público puede acceder a las obras, en el momento y desde el lugar que cada persona elija. Aun así, las Partes declaran que, la puesta a disposición de los medios para llevar a cabo estas formas de comunicación al público no constituye, en sí misma, una comunicación al público.

El artículo 9º excluye a las obras fotográficas de lo dispuesto por el artículo 7.4 del Convenio de Berna, que les fijaba un mismo término mínimo de protección que a las artes aplicadas a la industria y, por ende, las incluye dentro del término general de protección, consagrado en

el artículo 7.1 del mismo Convenio. Así, dicha protección se extiende de un mínimo de 25 años desde su publicación, a uno que incluye la vida del autor y 50 años más. Esta disposición es más acorde con el principio de igualdad consagrado en nuestra Constitución Política, en cuanto da a las obras fotográficas el mismo tratamiento que a otras formas artísticas de su misma naturaleza, como pueden serlo las pinturas, dibujos y grabados.

El artículo 10 faculta a las Partes para restringir y limitar internamente la protección de las obras artísticas y literarias que se otorga mediante el presente Tratado y mediante el Convenio de Berna, en ciertos casos especiales que no vayan en detrimento de su explotación normal o de los intereses legítimos de sus respectivos autores. En este sentido, declaran que la posibilidad de limitar la protección y de restringir las limitaciones, les otorgan la potestad de adecuar las normas que existan en sus legislaciones internas al entorno digital y, la de crear nuevas normas con el mismo propósito (Nota No. 9). Mediante la presente norma, se pretende dejar a las Partes la labor de armonizar el interés particular de los autores, como creadores de manifestaciones artísticas particulares, con el interés general, definido a través de cada legislación interna, de tal modo que el público en general pueda tener acceso a tales manifestaciones artísticas, como expresión de la cultura y del intelecto humanos.

En virtud del artículo 11 las Partes están en la obligación de otorgar la protección y los recursos jurídicos necesarios contra quienes eludan las medidas tecnológicas utilizadas para impedir el uso indebido de las obras artísticas protegidas mediante el presente Tratado y mediante el Convenio de Berna. El artículo 12 desarrolla la forma como dicha protección ha de ser implementada, definiendo las conductas que atentan contra tales derechos. En particular, se configuran como tales, por una parte, aquellas relacionadas con el ocultamiento, supresión o alteración de la información acerca de la “gestión de derechos” y por otra, la distribución, importación, emisión o comunicación de obras sin autorización de su autor y con conocimiento de que la información electrónica sobre la gestión de tales derechos ha sido ocultada, suprimida o alterada. Así mismo, el artículo 12 define la información acerca de la gestión de derechos, como aquella que identifica a los autores y demás titulares de los diversos derechos, con sus obras. A su vez, según lo dispuesto en el artículo 14, las Partes implementarán en su legislación interna procedimientos, medidas de protección eficaces y recursos ágiles para prevenir y disuadir la vulneración de los derechos consagrados en el Tratado.

En virtud de lo establecido en el artículo 13, las Partes consienten en aplicar los principios contenidos en el artículo 18 del Convenio de Berna respecto de la aplicación en el tiempo de la protección otorgada mediante el presente Tratado. Conforme a aquellos principios, la protección recaerá únicamente sobre aquellas obras que, en el momento de entrada en vigor del presente Tratado, no hayan pasado a ser de dominio público por expiración del plazo de protección en el lugar de donde sean originarias. Aun así, ya no podrá exigirse la protección, si la obra ha pasado a ser de dominio público en el lugar donde se reclama. Con todo, este último principio se aplicará de conformidad con los acuerdos especiales entre las Partes o, en su defecto, según la legislación interna de la Parte donde se reclama la protección.

Mediante el artículo 15 se crea una Asamblea de las Partes, se determinan sus funciones, la forma como debe reunirse y se dispone, en concordancia con el artículo 17, que podrán participar en ella, además de los Estados, las organizaciones intergubernamentales que tengan competencia para ello y que sean Partes en el Tratado. El artículo 16 encarga a la Oficina Internacional de la OMPI de las tareas administrativas respecto del Tratado. El artículo 18, a su vez, establece que todas las Partes tendrán los derechos y estarán sometidos al cumplimiento de las obligaciones consagradas en el Tratado. Los artículos 19, 20 y 21 regulan lo relativo a la firma, entrada en vigor y fecha efectiva para ser Parte del Tratado. En virtud del artículo 22, el presente Tratado no admite reservas. A su vez, el

*artículo 23 establece la posibilidad de que la Partes denuncien el Tratado, en cuyo caso la denuncia se hará efectiva un año después de que el Director General de la OMPI reciba la respectiva notificación. Los artículos 24 y 25 se refieren a los idiomas y al depositario del Tratado.”*¹⁹

¹⁹ Aparte de la Sentencia C – 1183 de 2000

CAPITULO 2. DERECHOS DE AUTOR – DOCTRINA E HISTORIA

1. Noción de Derecho de Autor.

Los Derechos de autor comprenden una parte muy importante de la Propiedad Intelectual, encargada de proteger las creaciones artísticas como los libros, las obras musicales, las pinturas, las esculturas, las películas y las obras realizadas por medios tecnológicos, como los programas informáticos y las bases de datos electrónicas, entre otros.

Estos derechos tienen como función el otorgar a los autores reconocimiento por sus obras y garantizar el control a los creadores y titulares sobre el uso de sus obras por cualquier medio, sin temor a que se realicen copias no autorizadas y actos de piratería. Los derechos de autor se dividen a su vez en derechos morales y patrimoniales.

Los derechos morales salvaguardan el vínculo que se genera entre el autor y su obra, siendo inalienables, inembargables, intransferibles e irrenunciables. Por otra parte, los derechos patrimoniales, son aquellos que le permiten al autor, o a cualquier otra persona natural o jurídica que haya adquirido los derechos de autor, un control sobre su obra y beneficiarse en términos económicos por permitir su utilización o explotación.

Los derechos conexos son un área específica de los derechos de autor que otorga derechos y protege a ciertas personas que a pesar de no ser autores, intervienen en la producción, divulgación y puesta al público de las obras literarias, científicas y artísticas protegidas. Los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y organismos de radiodifusión son sujetos protegidos a través de este tipo de derechos. Los derechos de autor en su esencia están subdivididos en

varias ramas haciendo una no muy vasta diferenciación pero si importante entre cada una de las diferentes formas de producción artísticas.

2. Clasificación de los Derechos de Autor

El derecho de autor regula a un tipo especial de propiedad como se ha mencionado anteriormente, proveniente del intelecto humano, la cual tiene algunas importantes diferencias frente a la propiedad común (temporalidad especialidad, contenido)

Los derechos de autor otorgan al creador una serie de facultades y potestades económicas, y otras morales. Aquellas son comunes en todo tipo de propiedad, mas sin embargo, éstas sólo se encuentran en los derechos de autor, como en la propiedad intelectual en general. Ningún otro tipo de propiedad le general a su titular potestades conocidas como derechos morales, que a su vez tienen una serie de importantísimas características que alejan a la misma de una propiedad común.

Basados en lo mencionado podemos afirmar que el derecho de autor está compuesto de un doble contenido, primero aquellos derechos los cuales tienen una relevancia meramente patrimonial, y los segundos aquellos derechos denominados morales que trascienden la esfera patrimonial.

3. Naturaleza del derecho de autor.

La legislación Colombiana ha considerada la Propiedad Intelectual y dentro de ella al Derecho de Autor como un derecho de propiedad, claro esta, de naturaleza sui generis.

El Código Civil Colombiano en su Artículo 671 establece: *“Artículo 671. Las producciones de talento o del ingenio sin una propiedad de sus autores. Esta especie de propiedad se regirá por leyes especiales”*.²⁰

La Constitución Política de Colombia de 1991 en su artículo 61 dice: *“Artículo 61. El estado protegerá la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades de establezca la ley”*.²¹

En sentencia C-334 de 12 de agosto de 1993, Magistrado ponente Alejandro Martínez Caballero, la Corte Constitucional al referirse a la Propiedad Intelectual dice: *“La propiedad intelectual es pues una modalidad sui generis de propiedad, ya que guarda semejanzas y diferencias con la concepción clásica del derecho de propiedad, a saber: Coinciden la propiedad intelectual y la propiedad común en el hecho de que ambas reúnen los elementos esenciales de la propiedad: el usus, el fructus y el abusus, con las limitaciones que establecen las Constitución y la ley.*

Pero se diferencian ambas nociones en lo siguiente, como bien lo anotó el Procurador general de la Nación en su concepto:

El contenido moral del derecho que tiene el autor sobre la propiedad intelectual que es inalienable, irrenunciable e imprescriptible e independiente del contenido patrimonial del mismo, contrario a lo que ocurre con el derecho de propiedad común, que sólo tiene un contenido patrimonial, alienable, renunciado y prescriptible; La propiedad intelectual recae sobre una cosa incorporea. La propiedad común en sentido estricto sólo recae sobre cosas corporales y; La propiedad intelectual, por determinación de la ley es temporal (Art. 11 de la Ley 23 de 1982) mientras la común es perpetua.

²⁰ Código Civil Colombiano, artículo 671

²¹ Constitución Política de Colombia de 1991, artículo 61

Ahora bien, de la sola lectura del artículo 61 (Constitución Nacional) se advierte el carácter de “propiedad” que posee la propiedad intelectual, pero de propiedad sujeta a dos matices, ambos dejados a criterio del legislador: tiene un tiempo limitado y se requieren formalidades especiales para su protección.

¿Cuál es la ratio iuris de tales matices?

En cuanto al tiempo, razón de ser de la limitación no es otra que la función social de la propiedad, consagrada en los artículos 58 y 2do.inciso de la Carta. En efecto, la doctrina coincide en afirmar que una creación del espíritu que beneficie la cultura de un pueblo es algo que involucra simultáneamente los derechos del creador como los derechos de la comunidad. Tanto a nivel tecnológico como artístico, un nuevo aporte nunca es un fenómeno individual. De allí que el derecho de propiedad sobre dichos aportes no sea intemporal sino que, por un fenómeno convencional de transacción entre el mínimo que exige el goce exclusivo y el máximo de difusión que la comunidad exige, se fija discrecionalmente por el legislador un término razonable al cabo del cual el derecho individual de propiedad se extingue. La temporalidad del derecho intelectual busca finalmente resolver la tensión que existe entre el interés privado y el interés público”.²²

4. Principios del Derecho de Autor.

Para poder entender cabalmente el derecho de autor en Colombia y la posición de la corte es necesario realizar un estudio de sus principios Básicos, siendo estos los pilares fundamentales en donde se sostiene toda su estructura jurídica. Para el desarrollo de este escrito es necesario “separar” estos principios dándoles un sentido lógico, de manera jerárquica.

²² Sentencia C-334 de 12 de agosto de 1993

Primeramente se tienen los principios Básicos o esenciales, los cuales se encuentran en una superior jerarquía, mientras que los “principios secundarios” que por su naturaleza igualmente relevante, estos no afectan en sí misma la existencia de la obra y del derecho de autor, sino que responden a decisiones legislativas y formalidades de ley.

Los principios denominados esenciales afectan la existencia misma del derecho de autor respecto de la obra. Su ausencia lleva a que no exista obra protegible o que este derecho tenga un fin como tal, los cuales están conformados por estos: creación intelectual, perceptibilidad, no protección de las ideas, originalidad.

4.1 Creación Intelectual

Como ya se ha mencionado anteriormente, al analizar el significado de la palabra propiedad intelectual, el derecho de autor recae sobre un especial tipo de propiedad creada y desarrollada por el ingenio e intelecto humano. Para que este pueda cumplir con su cometido, debe existir un “algo” sobre el cual recaer, ese algo denominado como “obra”²³; así, desde este principio, la creación intelectual (sea humana o derivada de ella), toma sentido, en otras palabras, es necesaria la creación de una obra, proveniente de una creación intelectual, pero esta por sí sola no podría existir ya que se requiere una existencia perceptible.

4.2 La Perceptibilidad

La perceptibilidad es la cualidad de ser captado por los sentidos. El desarrollo de estos significados no traslada obligatoriamente a la conclusión de que todo lo que el hombre conoce es percibido a través de los sentidos.

²³“**Obra**”: la palabra obra está definida por la decisión 531 de la siguiente manera: toda creación intelectual original de naturaleza artística, científica o literaria, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma.

La Decisión de la Comunidad Andina (régimen común de propiedad industrial), la cual se desarrollará más adelante, en su capítulo de signos distintivos y marcas, exige la perceptibilidad con un requisito para el registro de un signo como marca; por supuesto este requisito responde a una razón obvia y lógica, ya que si esta no es perceptible por los sentidos no es posible su conocimiento por el hombre.

Este requisito frente a los derechos de autor es una importante fuente de debates por su estrecha relación con el principio de materialización (fijación), en el cual, el derecho de autor colombiano – y como regla general en los países de la corriente del derecho civil – debe ser entendido como principio de exteriorización. La fijación es solo un requisito para la protección de una obra bajo las leyes del derecho de autor cuando las leyes nacionales lo estipulen expresamente. El convenio de Berna de 1886 establece “*sin embargo, queda reservada a las legislaciones de los países de la unión la facultad de establecer que las obras literarias y artísticas o algunos de sus géneros no estarán protegidos mientras no hayan sido fijados en un soporte material.*”²⁴

En todo caso, el principio de fijación no es de aquellos considerados esenciales, puesto que este responde es a decisiones legislativas más no a ser fundamental para que exista una obra.

4.3 La Exteriorización

Como fácilmente puede ser deducido del anterior numeral, principio de perceptibilidad tiene una estrecha relación con el de exteriorización. Las obras producto del ingenio humano son presentadas al mundo a través de un sinnúmero de medios, algunas veces fijadas en un soporte material (DVD's, CD's, papeles, lienzos, etc.) y otras veces se presentan al mundo de “forma viva” es decir sin medio alguno que actúe como intermediario, tal como sucede con los discursos

²⁴ Convenio de Berna de 1886

públicos, pantomimas, y algunas obras dramáticas, entre otras. En uno y otro caso es necesario, consideramos nosotros de acuerdo a lo anteriormente expuesto, que la obra se exteriorice, se aleje de la esfera del ser y esta sea mostrada al mundo.

Como ya se ha mencionado, el convenio de Berna da a las legislaciones de cada uno de los países que lo conforma la facultad de exigir que las obras se fijen materialmente para que sean susceptibles de protección bajo el derecho de autor. La exigencia legal que contiene tanto la decisión 351 de 1993 como la ley 23 de 1982 en el sentido que las obras deben poder tener la facultad de reproducirse, divulgarse o definirse para que sean susceptibles de protección bajo las leyes del derecho de autor es acorde con nuestra posición. La reproducción de las obras no necesariamente tiene que ser por medio de soportes materiales, ya que por ejemplo un discurso puede no ser fijado pero reproducido por otra persona que lo pronuncia nuevamente.

4.4 No protección de las Ideas

Este principio esencial del derecho de autor es de aquellos que conllevan a que el sistema del derecho de autor tenga un fin lógico y justo. Su inexistencia ocasionaría que este fuese un sistema para el estancamiento de las ideas, para la monopolización de las mismas.

Por medio de este principio se entiende que el derecho de autor no protege las ideas sino su forma de expresión es decir, las formas literarias, artísticas y científicas.

El derecho de la propiedad intelectual en ninguna de sus arenas protege las ideas como algún momento llego a pensarse. El derecho de la propiedad intelectual, es fomentadora del desarrollo, de la economía, de la capacidad imaginativa y creadora del hombre, por lo que su eficaz aplicación es un multiplicador del

conocimiento. El principio de la no protección de las Ideas, responde, tal como su nombre lo indica, a la misma vocación del derecho de autor a (y en general de toda la propiedad intelectual); fomentar la capacidad intelectual del ser.

*“El derecho de autor ha contribuido y sigue contribuyendo a la expansión espiritual de la humanidad, alentando la creatividad intelectual y estimulando, para beneficio general, la difusión en todo el mundo de las expresiones del arte, el saber y la información”.*²⁵

El derecho de autor protege, el estilo, el lenguaje, las formas utilizadas por cada ser para expresar a través de una obra sus pensamientos. Dispone el artículo 7 de la decisión 351: “queda protegida exclusivamente la forma mediante la cual las ideas del autor son descritas, explicadas, ilustradas o incorporadas en las obras. No son objeto de protección las ideas contenidas en las obras literarias y artísticas, o el contenido ideológico o técnico de las obras científicas, ni su aprovechamiento industrial o comercial” así mismo en la ley 23 de 1982 dispone: “las ideas o contenido conceptual de las obras literarias, artísticas y científicas no son objeto de apropiación. Esta ley protege exclusivamente la forma literaria, plástica o sonora, como las ideas del autor son descritas, explicadas, ilustradas o incorporadas en las obras literarias, científicas y artísticas”.

De lo anterior, como consecuencia de la aplicación de este principio, se entiende que el derecho de autor tampoco protege la aplicación del contenido de una obra. Así las cosas, el autor de una obra no puede impedir que terceros apliquen de forma práctica su contenido, como sucede con los libros de “superación personal”, académicos, recetas de cocina, etc.

²⁵GARTNER VALENCIA, María Luz y JARAMILLO VELOSA, Juan Carlos. “El artista de la música en Colombia: Un problema del derecho frente a la cultura”. Pg 45.

4.5 Originalidad Subjetiva y Objetiva

Este principio a diferencia de los anteriores, es de difícil comprensión y aplicación, -ya que este no está definido en la normatividad del derecho de autor en Colombia- más aún el artículo 3 de la decisión 351 de 1993 al definir el concepto de obra menciona a la originalidad como un requisito necesario para que una creación intelectual pueda considerarse obra bajo el derecho de autor dispone lo siguiente “obra: toda creación intelectual original de naturaleza artística, científica o literaria, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma.”

Tomando la palabra originalidad, vemos que esta proviene de origen que indica el nacimiento o principio de una cosa, es decir que la palabra originalidad hace referencia inmediata al origen del que proviene, es decir al autor. Más sin embargo la palabra originalidad es entendida como algo nuevo, visto y producido por primera vez, extraño o novedoso.

Así las cosas, ¿Que se puede entender como la originalidad de la obra en el derecho de autor? Dicha respuesta se ha dejado a la jurisprudencia y doctrina del derecho de autor.

Frente al derecho de autor son dos las acepciones de la originalidad: la primera de carácter subjetiva y la otra de carácter objetiva.

Originalidad subjetiva

Se entiende por originalidad subjetiva, que el resultado intelectual es decir la obra, es un “reflejo” del autor, llevando así su esencia, como se puede explicar como el resultado entre los padres e hijos, los cuales son una mezcla de genes de estos. La originalidad subjetiva por lo tanto no debe ser entendida como novedad, sino más bien como singularidad o individualidad.

Las formas de expresión del hombre son individuales de cada ser, así como lo expresa Miguel Antonio Caro en su discurso sobre la propiedad literaria: *“Las formas literarias, que comprenden el método, el estilo y el lenguaje, son por el contrario, esencialmente personales”*²⁶

Aun cuando para que una obra sea protegida por el derecho de autor no tiene que ser novedosa, si esta si llega a serlo, no significa que no obtenga protección, puesto que reiteramos, debes es llevar la impronta de la personalidad del autor.

Como consecuencia de lo anteriormente dicho, no es titular del derecho de autor la persona que transcribe lo que otra le dicta, puesto que lo que este escribe no refleja su personalidad. Sucede lo mismo con *“la labor del dibujante que sigue las instrucciones y el diseño del arquitecto, o la del transcriptor de música que traslada al pentagrama la melodía que le señala el compositor”*.²⁷

Teniendo en cuenta lo anterior, surge entonces el interrogante de cómo poder aplicar este criterio a los desarrolladores de una base de datos o un software desarrollado, si estos no reflejan realmente la personalidad del autor? Este interrogante es resuelto por Rengifo en su escrito *“El moderno derecho de autor”* manifestando que *“...esta teoría ha sido objeto de críticas por cuanto se ha afirmado que el origen de un trabajo, en muchas ocasiones, no es un reflejo perfecto de la personalidad de su creador:*

*“¿Podría un mapa geográfico reflejar la personalidad de su creador?; es un programa de computador una manifestación de la personalidad de su autor. Además, se ha sostenido que un trabajo es interpretado de manera diferente por cada persona cuando es puesta en contacto con la creación y que la percepción depende de las circunstancias bajo las cuales tal contacto tiene lugar”*²⁸

²⁶CARO, Miguel Antonio. Artículos y discursos. Librería americana. Primera edición 1888 pg 386

²⁷ANTEQUERA PARILLI, Ricardo. Derecho de autor. Servicio autónomo de la propiedad intelectual. Dirección nacional de derecho de autor. Editorial venezolana C.A 1998 pg 127

²⁸RENGIFO GARCÍA, Ernesto. Propiedad intelectual. El moderno derecho de autor. Universidad externado de Colombia. D’vinni editorial Ltda. 1997. Pg .81.

Los desarrolladores de software escriben los programas dependiendo de una cantidad de variables (fin del programa, plataforma en la que corre, etc.) y una de ellas es su personalidad. Este reflejo puede ser el código fuente o incluso tan solo en los colores que son utilizados y que se pueden ver en la pantalla. Sucede lo mismo con los mapas las variaciones entre estos son realmente mínimas, pero son esas variaciones las que reflejan la personalidad del autor, la que le llevan a hacerlo de determinados colores, tamaños, relieves, etc.

Originalidad objetiva

Desde este punto de vista, este tipo de originalidad viene del copyright propio del derecho anglosajón, en donde se protege una vocación mas económica que personalista. La obra desplaza al autor en importancia. Entonces se dice que no es necesario que la obra lleve la impronta de su creador, o el reflejo de su personalidad, por lo que solo exige que esta creación no sea una copia de otra ya existente es decir tenga cierta autonomía intelectual.

Este criterio de la originalidad por lo tanto requiere que la obra tenga un esfuerzo patente, es decir, que el autor al no hacer copia de otra obra, ha creado algo original con su trabajo y destreza.

El autor requiere de un trabajo intelectual propio que lleve a la creación de algo nuevo, una obra diferente a las ya existentes. En todo caso como dice SATANOWSKY, *“la originalidad se presume y quien la niega debe probarla”*.²⁹

4.6 Aplicación Práctica de la originalidad

Como se pudo observar anteriormente, la originalidad subjetiva se refiere al reflejo que hace la obra de la personalidad del autor. Miles de obras literarias conoce el

²⁹SATANOWSKY, Isidro. Derecho intelectual. Ed. TEA. Buenos aires. Servicio autónomo de la propiedad intelectual. Dirección nacional del derecho de autor. Editorial venezolana C.A 1998 pg 131.

mundo que hablan sobre la traición, sobre el amor, mas sin embargo todas son diferentes y a su vez subjetivamente originales. Como más adelante analizaremos, el derecho de autor no protege las ideas, sino la forma de expresión, por lo que puede haber miles de novelas más que se centren en el amor, la traición, el éxito profesional, etc.

La ley 23 de 1982 define a la obra originaria como “aquella que es primitivamente creada” y a la obra derivada como: “aquella que resulte de la adaptación, traducción, u otra transformación de una originaria, siempre que constituya una creación autónoma”. También se establece en la decisión 351 de 1993: “sin perjuicio de los derecho del autor de la obra preexistente y de si previa autorización, son obras del ingenio distintas de las originales, las traducciones, adaptaciones, transformaciones o arreglos de otras obras.” Igualmente la ley 23 de 1982 establece en su articulo 13 lo siguiente: “el traductor de obra científica, literaria o artística protegida, debidamente autorizado por el autor o sus causahabientes, adquiere el derecho de autor sobre su traducción. Pero al darle publicidad, deberá citar al autor y el titulo de la obra originaria.

Así las cosas, la persona que traduce con debida autorización una obra reconocida, es autora de su obra traducida. Obra que será original puesto que llevará la impronta del traductor (la traducción de las obras nunca es exacta, siempre refleja la personalidad del autor, su entendimiento de lo que traduce, tal como sucede con las obras de la filosofía) más nunca será originaria.

También es posible que la obra originaria tan sólo sirva de inspiración para una nueva creación, es decir que la “utilización” de la obra originaria es tan mínima que la nueva obra también es originaria. Ejemplo de esto puede verse reflejado en aquel lienzo que refleja la interpretación de un pasaje de una obra literaria, el lienzo refleja la personalidad de su autor, mas este basó su inspiración en una novela escrita por un autor diferente. Estamos por lo tanto a un concepto de

aplicación subjetiva que variará en su aplicación, mas no en su entendimiento, caso por caso. Así como dice DIETZ: “la independencia con respecto al material de partida es tan escasa que éste únicamente ha servido de estímulo para la creación de una obra totalmente independiente”³⁰.

Tomando un ejemplo real podemos ver como sucede esto en la obra del pintor salvador Dalí “el pájaro rompe el cascarón”, en donde dicha obra es inspirada en la novela “Demian” de Herman Hesse, donde manifiesta: *Yo había pintado un pájaro, saliendo de una bola del mundo. Y se lo envié. Después de algún tiempo, cuando había perdido casi las esperanzas, cayó en mis manos un papel en el que se decía: «El pájaro rompe el cascarón. El cascarón es el mundo. Quien quiera nacer tiene que destruir un mundo. El pájaro vuela hacia Dios. El dios se llama Abraxas.»*³¹; Dalí utiliza este pasaje para realizar una de sus obras mas reconocidas, siendo esta una obra originaria ya que esta idea fue tomada como una mera inspiración, entonces surge como interrogante si esta obra será originaria y por lo tanto gozará de derechos completamente independientes a aquellos tomados como base para inspiración?

Al anterior interrogante respondemos que sí, y que esta respuesta nos brinda un importante avance frente a la originalidad subjetiva. Ahora bien partiendo de otro ejemplo supuesto, la originalidad subjetiva señala que para que una obra sea original debe esta reflejar la personalidad del autor, y ya se ha analizado que el hecho de que lo haga no lleva a que la obra sea siempre originaria. Por ejemplo un individuo que se encuentre alejado de la “civilización” dibuja un conejo idéntico a Bugs Bunny, partiendo de este hecho nuestro individuo nunca ha visto al conejo

³⁰ DIETZ Adolf. “El derecho de autor en la comunidad europea”. Ed ministerio de cultura, España. Madrid, 1983 tomo I pg 97. Tomado de ANQUERA, parilli Ricardo. Derecho de autor. Servicio autónomo de la propiedad intelectual. Dirección nacional del derecho de autor. Editorial venezolana C.A 1998 pg 141.

³¹ Disponible en: <http://www.biblioteca-tercemilenio.com/saladelectura/Novela/HermanHesse/Demian/libro/5.htm>. Fecha de consulta: Marzo de 2013.

Bugs Bunny, si no que su creación, su dibujo responde a un sentimiento interno que lo llevó a crearlo, entonces este no creo su conejo inspirado por alguna influencia externa directa, su creación respondió a su personalidad. Pero ¿será esta obra original en el mundo exterior donde la originalidad es de carácter objetivo y no subjetivo? No, puesto que no será una obra “novedosa” aun cuando para este individuo lo sea. Así pues, tengamos presente que en razón de los diferentes grados de creatividad exigidos en los diferentes países, una obra puede reunir los requisitos para quedar protegida por derecho de autor en un país y no reunir los requisitos para ello en otro.

4.7. Otros Principios al Derecho de Autor.

Ya al haber sido analizados los principios esenciales y vimos como su existencia y aplicación le dan un “sentido” al derecho de autor, y su comprensión es de gran importancia para entender a totalidad esta materia, ahora se procederá a estudiar aquellos principios los cuales son responden a un principio de su propia naturaleza, sino más bien a fundamentos legislativos, que pueden ser modificables dependiendo de la legislación en donde se encuentren.

Consideramos entonces los siguientes como principio secundarios a los derechos de autor:

- Ausencia de formalidades
- No importancia de mérito de la obra
- Creación intelectual humana
- No protección del aprovechamiento industrial o aplicación práctica de la obra

Ausencia de formalidades

Por medio de este principio secundario, se entiende que la protección para una obra bajo las leyes del derecho de autor se obtienen de forma inmediata desde el

momento mismo de la creación, no habiendo necesidad de registro alguno o de formalidades, dispone así el artículo 52 de la decisión 351 de 1993: “la protección que se otorga a las obras literarias y artísticas, interpretaciones y demás producciones salvaguardadas por el derecho de autor y los derechos conexos en los términos de la presente decisión, no estará subordinada a ningún tipo de formalidad. En consecuencia, la omisión del registro no impide el goce o el ejercicio de los derechos reconocidos en la presente decisión”.

La ley 23 de 1982 dispone en su artículo 9: “la protección que esta ley otorga al autor, tiene como título originario la creación intelectual, sin que se requiera registro alguno. Las formalidades que en ella se establecen son para la mayor seguridad jurídica de los titulares de los derechos que se protegen”.

El Convenio de Berna ayudo a uniformar la mayoría de las legislaciones de los países, en el sentido de establecer la imposibilidad de exigir el cumplimiento de formalidad alguna para la obtención de protección bajo las leyes del Derecho de Autor. Dispone el Artículo 5.2: “El goce y el ejercicio de estos derechos no estarán subordinados a ninguna formalidad y ambos son independientes de la existencia de protección en el país de origen de la obra.

”Dicha disposición es uno de los tres principales fundamentos del Convenio de Berna, siendo los otros dos el “Trato Nacional”, y la “Independencia de la Protección”.

Aun cuando el Principio en estudio obedece a decisiones legislativas, existen fuertes corrientes que consideran que la existencia de este principio se debe a la calidad de Derecho Humano Fundamental que tiene la creación intelectual. En la Declaración universal de los Derechos Humanos, se establece: *“Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de*

*que sea autora*³² , de la misma manera, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1996 reconoce el derecho de toda persona a “...beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.”³³

Como anteriormente mencionamos, la mayoría de las legislaciones no exigen del cumplimiento de formalidad o registro alguno para proteger obras bajo las leyes del Derecho de Autor, principio que no se ve contradicho por las disposiciones respecto del Registro de Obras, Actos y Contratos y el Depósito Legal, siempre y cuando el cumplimiento de éstas no sea necesario para la protección de la obra.

Dispone el Artículo 4 de la Ley 44 de 1993: *“El registro de las obras y actos sujetos a las formalidades del artículo anterior tiene por objeto: a) Dar publicidad al derecho de los titulares y a los actos y contratos que transfieren o cambien ese dominio amparado por ley; b) Dar garantía de autenticidad y seguridad a los títulos de derecho de autor y derechos conexos y a los actos y documentos que a ellos se refiere”*.³⁴

Así mismo, el Artículo 3 del Decreto 460 de 1995 reza de la siguiente manera:

“La protección que se brinda a las obras literarias y artísticas, así como a las interpretaciones y demás producciones salvaguardadas por el derecho conexo, no estará subordinada a ningún tipo de formalidad, y en consecuencia el registro que aquí se reglamenta será para otorgar mayor seguridad jurídica a los autores y titulares”.³⁵

³² Declaración universal de los Derechos Humanos

³³ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1996

³⁴ Artículo 4 de la Ley 44 de 1993

³⁵ Artículo 3 del Decreto 460 de 1995

El registro de las obras aun cuando las hace públicas (la obra como tal no se hace siempre pública, sino los derechos –que no significa que los derechos sean de dominio público- que sobre ella recaen y sus respectivos titulares, puesto que las obra se pueden registrar como inéditas) no genera la oponibilidad ante terceros, posibilidad que existe desde el momento mismo de la creación. La verdadera consecuencia de la publicidad (la oponibilidad) se refleja es en el registro de los Actos y Contratos.

No importancia de mérito y fin de la obra

Al Derecho de Autor no le interesa el mérito artístico, científico o literario que la obra tenga, valoración subjetiva dejada al público y que por lo tanto no afecta la existencia del Derecho del Autor sobre su obra. Así las cosas, toda obra por más burda y carente de arte que parezca para una persona, será protegida por el Derecho de Autor. No debemos confundir la originalidad subjetiva con el mérito artístico, científico o literario de una obra, pues aquella se refiere a la cualidad (y requisito necesario) que tiene una obra de reflejar la personalidad de su autor, no del mérito, esfuerzo o trabajo que haya invertido en su creación el autor. Muchas obras han sido arduamente criticadas cuando son hechas públicas por primera vez, sin embargo con el paso del tiempo han sido admiradas y contempladas por su grandeza.

El establecer legalmente la necesidad de que la obra tenga cierto mérito en su creación daría cabida a una serie de interpretaciones judiciales (sería el juez la persona llamada a establecer si una obra tiene mérito o no) que probablemente serían arbitrarias e injustas. Por lo tanto debe el juez es analizar si la obra es original más no si tiene mérito artístico, científico o literario.

La ley 23 de 1982 establecía una excepción a este principio al referirse a las obras fotográficas, sin embargo dicha disposición es inaplicable puesto que es contraria a la Decisión 351 de 1993. Establece el Artículo 89 de la Ley 23 de 1982:“El autor

de una obra fotográfica, que tenga mérito artístico para ser protegida por la presente Ley, tiene derecho a reproducirla, distribuirla, exponerla y ponerla en venta, respetando las limitaciones de los artículos anteriores y sin perjuicio de los derechos de autor cuando se trate de fotografía de otras obras de las artes figurativas. Toda copia o reproducción de la fotografía llevará impresos de modo visible el nombre de su autor, y el año de su realización”.³⁶

Aun cuando esta norma en algunos casos es supremamente útil y sabia, puesto que frente a obras fotográficas son muchísimas los casuismos que se pueden presentar, hoy por hoy es parcialmente inaplicable (solo la parte que hace referencia al mérito artístico) puesto que la Decisión 351 de 1993 dispone en su Artículo 1: *“Las disposiciones de la presente Decisión tienen por finalidad reconocer una adecuada y efectiva protección a los autores y demás titulares de derechos, sobre las obras del ingenio, en el campo literario, artístico o científico, cualquiera que sea el género o forma de expresión sin importar el mérito literario o artístico ni su destino”*.³⁷

Creación Intelectual Humana

La mayoría de las legislaciones de Derecho de Autor solo aceptan al hombre (todo individuo de la raza humana) como autor de obras literarias, artísticas y científicas, de ahí que las personas jurídicas (o morales como se denominan en algunas legislaciones), los animales, o las mismas máquinas (inteligencia artificial) no puedan tener la calidad de autores.

Para muchos autores la capacidad creadora del hombre parte de su innata posibilidad de soñar, sentir, pensar, amar, etc., cualidades y características únicas de éstos. Por ejemplo Ricardo Antequera en *“Derecho de Autor”* manifiesta que: *“Se advierte entonces que los términos aludidos giran todos sobre la nación de*

³⁶ Artículo 89 de la Ley 23 de 1982

³⁷ Artículo 1 Decisión 351 de 1993

*<crear>, actividad intelectual que supone atributos como los de aprender, valorar, sentir, innovar y expresar, exclusivos de la persona humana*³⁸

La Decisión 351 de 1993 define al autor como “*La persona física que realiza la creación intelectual*”³⁹, de ahí que en Colombia y en lo demás países de la Comunidad Andina solo los seres humanos puedan ser considerados autores. La anterior afirmación nos genera una serie de interrogantes, que por cierto con el transcurso del tiempo serán más importantes y debatidos. Por ejemplo: ¿Qué sucede con las obras creadas por y/o a través de un computador? ¿Podrían los animales (como un chimpancé) crear obras? Ya mencionamos como en nuestra legislación del Derecho de Autor solo se reputa autor a los seres humanos, sin embargo estos no siempre son los titulares de los Derechos de Autor.

La titularidad, que proviene de titular, se refiere aquella condición o cualidad que se tiene respecto de una cosa para ejercer una serie de derechos sobre ésta y que a su vez acarrea una serie de obligaciones.

A diferencia de la autoría, la titularidad si es una cualidad que pueden tener todas las personas, no solo los seres humanos.

No protección del aprovechamiento industrial y aplicación práctica de la obra

El Derecho de Autor no protege la aplicación práctica de la obra o el aprovechamiento industrial de la misma, por lo que el autor o el titular de los Derechos Patrimoniales de Autor sobre una obra no puede oponerse a que las personas, sin su autorización apliquen el contenido de su obra, como sucede con las recetas de cocina, los libros científicos y académicos, manuales etc. Así las cosas, el titular de los Derechos Patrimoniales de una obra, como por ejemplo, un manual de conducción o estrategias para un juego específico, etc., puede

³⁸ ANTEQUERA PARILLI, Ricardo. Derecho de Autor. Servicio Autónomo de la Propiedad Intelectual. Dirección Nacional del Derecho de Autor. Editorial Venezolana C.A., 1998. Pg. 157.

³⁹ Decisión 351 de 1993

oponerse a que se hagan reproducciones no autorizadas de su obra, más no puede impedir que terceros apliquen de forma práctica el contenido de su obra, incluso podrían dictar cursos basados en la obra. El aprovechamiento industrial y aplicación práctica de las cosas, se regula a través del derecho de la Propiedad Industrial. Por ejemplo las patentes de invención o de modelo de utilidad protegen un determinado producto o proceso y los diseños industriales la apariencia estética.

El Artículo 7 de la Decisión 351 de 1993 establece: “...*No son objeto de protección las ideas contenidas en las obras literarias y artísticas, o el contenidos ideológico o técnico de las obras científicas, ni su aprovechamiento industrial o comercial*”.⁴⁰ Aun cuando este principio no requiere de mayor profundización, consideramos necesario distinguir entre la aplicación de la obra y la adaptación de la misma. En este ultimo evento se toma por ejemplo una obra literaria y se adapta a una obra cinematográfica, lo cual si está protegido por el Derecho de Autor.

5. El derecho Patrimonial De Autor

Los derechos patrimoniales de autor tienen como fin proteger los intereses económicos del autor y eventualmente de quien esté en cabeza de la titularidad de los mismos. Este reconocimiento y su protección, responde al principio de que a todo ser humano se le debe reconocer el trabajo producto de su intelecto y la remuneración del mismo.

Los derechos patrimoniales no se encuentran definidos en la ley 23 de 1982 de Colombia, sin embargo podemos definir aquellos derechos patrimoniales como el conjunto de atributos que están en cabeza del autor o de quien este delegue; a diferencia de los derechos morales estos tienen limitación en el tiempo, además que son renunciables y enajenables.

⁴⁰ Artículo 7 de la Decisión 351 de 1993

Estos derechos también tienen unas limitaciones o excepciones, que son circunstancias en las cuales, una persona puede hacer uso de las atribuciones que concede la ley exclusivamente al autor, sin autorización y en algunos casos sin pago alguno.

5.1 Categorías de los Derechos Patrimoniales

Los derechos patrimoniales pueden catalogarse en cuatro categorías principales:

- **Derecho de reproducción:** Establecido en la decisión 351 de 1993: *“se entiende por reproducción, la fijación de la obra en un medio que permita su comunicación o la obtención de copias de toda o parte de ella, por cualquier medio o procedimiento.”*⁴¹
- **Derechos de traducción y adaptación:** Este conjunto de derechos otorga al titular la potestad exclusiva de impedir traducciones de su obra sin su consentimiento y si lo desea, traducirla a cualquier idioma, la adaptación por su parte otorga la potestad de adaptar su obra a otro tipo, ejemplo de esto, una obra literaria, la cual es llevada al cine, o como un poema puede convertirse en canción.
- **Derechos de ejecución o interpretación pública:** Por medio de este derecho solo quien tenga su titularidad podrá interpretar públicamente la obra. Este derecho que es a su vez una forma de divulgación concierne más a un tipo de obras que a otras.
- **Derecho de radiodifusión y de comunicación al público:** La radiodifusión es aquella comunicación que se hace al público por medio de ondas electromagnéticas, mientras que la difusión al público puede ser de cualquier tipo de medio masivo de comunicación (como la Internet o la televisión, claro está que la regulación frente a la protección en este tipo de medios es bastante

⁴¹ Disponible en: http://www.ugr.es/~derechosdeautor/derechos_autor.html. Fecha de consulta: Marzo de 2013.

precaria en Colombia), frente a esto la decisión 351 de 1993 establece: “se entiende por comunicación pública, todo acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar pueda tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas”.⁴²

- **Derecho de suite:** Este derecho que contiene características propias de los derechos morales, puesto que no puede ser cedido o renunciado, otorga al autor, la potestad de reclamar una parte de los ingresos obtenidos por la venta de su obra de arte, cuando esta se realiza en subasta pública o por intermedio de un negociante profesional. El artículo 16 de la decisión 351 de 1993 los define de la siguiente manera: “Los autores de obras de arte y a su muerte, sus derechohabientes, tienen el derecho inalienable de obtener una participación en las sucesivas ventas que se realicen sobre la obra, en subasta pública o por intermedio de un negociante profesional en obras de arte. Los países miembros reglamentaran este derecho”.⁴³

6. EL Derecho Moral de Autor

El Derecho Moral de Autor tiene como finalidad proteger los intereses personalísimos del Autor de una obra. Este tiene una relación de padre/madre sobre ella, puesto que la obra refleja sus características propias, sus sentimientos, su forma de vida y en general al autor, el Derecho Moral del Autor es más notorio en los países que se vieron influenciados por las corrientes ideológicas francesas que las inglesas. En las francesas hay un reconocimiento del derecho de autor como derecho natural, inalienable e imprescriptible.

El Derecho Moral del Autor, fue reconocido antes que los Derechos Patrimoniales, como mencionamos en el estudio histórico que hicimos de la Propiedad Intelectual y el Derecho de Autor. La razón de que las leyes humanas dieran como primera

⁴² Decisión 351 de 1993

⁴³ Artículo 16 de la decisión 351 de 1993

medida una protección al Derecho Moral del Autor, tiene como ya se dijo una razón básica; su carácter de Derecho Natural. El hombre, por medio del uso de la razón, puede saber que está acorde con su naturaleza y por lo tanto saber si es bueno o no lo es.

El Derecho Moral del Autor está expresamente reconocido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, manifestando que “Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora”, de la misma manera el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1996 reconoce el derecho de toda persona a “beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.”

“El derecho moral del autor está sujeto a solo una condición, a que exista una creación. Solo se adquiere este derecho una vez se ha creado. En principio, el nacimiento del derecho de autor coincide con el de la obra”.⁴⁴ Sin embargo es importante aclarar que la creación de la obra, no es concurrente con la finalización de las mismas, es decir el Derecho Moral de Autor nace desde que se desarrollan los primeros rasgos de una creación aun cuando ésta sea inconclusa. Existen obras que se crean, por su autor durante varios años; el Derecho Moral de Autor no nace cuando la obra ha sido concluida sino desde que se inicia el acto de creación mismo.

Frente a este concepto la corte constitucional en desarrollo de la protección de este tipo de derecho mediante la sentencia 376 de 2009, donde expone:

⁴⁴ ALLFELD, Philipp. “Del Derecho de Autor y del Derecho de Inventor” Editorial Temis S.A. Bogotá

“En lo que se refiere a los derechos de autor y conexos, esta Corporación ha sostenido que son aquellos que surgen en virtud de la relación entre personas naturales creadoras de obras originales, sean éstas literarias, artísticas o científicas, y que recaen exclusivamente sobre las expresiones de las mismas. A este derecho de autor se le reconoce una doble dimensión jurídica que resulta consustancial a su desarrollo y evolución:

De un lado el derecho moral o personal, que nace de la obra misma como resultado del acto creativo y en ningún caso del aval otorgado por la autoridad administrativa. Es inalienable, irrenunciable, egislación nial y en principio perpetuo, ya que están destinados a proteger los intereses intelectuales del autor y respecto de ellos el Estado concreta su acción, garantizando el derecho que le asiste al titular de divulgar su obra o mantenerla en la esfera de su intimidad, de reivindicar el reconocimiento de su paternidad intelectual sobre la misma, de exigir respeto a la integridad de su obra y de retractarse o arrepentirse de su contenido Este derecho moral o personal se le ha dado el carácter de fundamental.”⁴⁵

Por otra parte señala la corte, que Colombia al ser un país de tradición jurídica latina ha creado un concepto muy complejo y solido frente a los derechos morales de autor y sus derechos conexos por lo que dentro del mismo fallo mencionado con anterioridad hace alusión a lo siguiente:

“El derecho de autor, en los países de vieja tradición jurídica latina como es el caso colombiano, es un concepto complejo y bien elaborado, en el que concurren las dos dimensiones que hoy por hoy se le reconocen como esenciales: la primera, la que se traduce en el derecho personal o moral, que nace con la obra misma, como consecuencia del acto de creación y no por el reconocimiento de autoridad administrativa; ellos son extrapatrimoniales inalienables, irrenunciables y, en principio, de duración ilimitada, pues están destinados a proteger los intereses intelectuales del autor y respecto de ellos el Estado concreta su acción, garantizando el derecho que le asiste al titular de divulgar su obra o mantenerla en la esfera de su intimidad, de reivindicar el reconocimiento de su paternidad intelectual sobre la misma, de exigir respeto a la integridad de su obra y de retractarse o arrepentirse de su contenido.”⁴⁶

⁴⁵ Aparte de la sentencia 376 de 2009 de la Corte Constitucional

⁴⁶ Ibid

En otra oportunidad bajo la misma línea argumentativa, en la sentencia C-155 de 1998 la Corte ratificó que los derechos morales de autor son fundamentales:

“... Antes de analizar estas acusaciones, la Corte estima pertinente señalar que, los derechos morales de autor se consideran derechos de rango fundamental, en cuanto la facultad creadora del hombre, la posibilidad de expresar las ideas o sentimientos de forma particular, su capacidad de invención, su ingenio y en general todas las formas de manifestación del espíritu, son prerrogativas inherentes a la condición racional propia de la naturaleza humana, y a la dimensión libre que de ella se deriva. Desconocer al hombre el derecho de autoría sobre el fruto de su propia creatividad, la manifestación exclusiva de su espíritu o de su ingenio, es desconocer al hombre su condición de individuo que piensa y que crea, y que expresa esta racionalidad y creatividad como manifestación de su propia naturaleza. Por tal razón, los derechos morales de autor, deben ser protegidos como derechos que emanan de la misma condición de hombre.”⁴⁷

Igualmente se incorpora en la decisión 351 del Acuerdo de Cartagena al bloque de constitucionalidad, en cuanto regula lo referente a los derechos morales de autor, que la Corte ha considerado fundamentales. En aquella oportunidad se estableció:

3.” La Decisión 351 de 1993, expedida por la Comisión del Acuerdo de Cartagena, que contiene el Régimen Común sobre derecho de autor y conexos, dado que regula los derechos morales de autor, que son derechos fundamentales, a la luz de lo dispuesto en el artículo 93 de la C.P. se incorpora al bloque de constitucionalidad; no ocurre lo mismo con el Acuerdo a través del cual se estableció la “Organización Mundial de Comercio –OMC-, cuya materia no puede incorporarse al bloque de constitucionalidad, pues no corresponde a aquellas a las que se refiere el citado artículo 93 superior.”

Perpetuidad

“La perpetuidad está definida como una duración incesante, para siempre” Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Es decir, los derechos morales del autor no desaparecen con el paso del tiempo. Así las cosas, vemos como el Derecho Moral de Autor es imprescriptible, pues no se agota en el tiempo, aun si no se ha ejercido. Según el parágrafo 2 del Artículo 30 de la Ley 23 de 1982, manifiesta:

⁴⁷ Aparte de la sentencia C-155 de 1998 de la Corte Constitucional

“A la muerte del autor corresponde a su cónyuge y herederos consanguíneos el ejercicio de los derechos indicados en los numerales a) y b) del presente artículo. A falta de autor, de su cónyuge o herederos consanguíneos el ejercicio de estos derechos corresponderá a cualquier persona natural o jurídica que acredite su carácter de titular sobre la obra respectiva.”⁴⁸

Seguidamente del párrafo 3 del mismo artículo dice:

“La defensa de la paternidad, integridad y autenticidad de las obras que hayan pasado al dominio público estará a cargo del Instituto Colombiano de Cultura cuando tales obras no tengan titulares o causahabiente que puedan defender o tutelar estos derechos morales.”⁴⁹

Inalienabilidad

Los derechos morales no pueden disponerse por medio de la autonomía de la voluntad privada. La ley 23 de 1982 en su Artículo 30 es clara respecto de este punto:

“Los autores al transferir o autorizar el ejercicio de sus derechos patrimoniales no conceden sino los de goce y disposición a que se refiere el respectivo contrato, conservando los derechos consagrados en el presente artículo”.⁵⁰ Varias legislaciones consagran esta característica, como por ejemplo: Bolivia, Ecuador, Perú, Venezuela, España, Rusia, a diferencia por ejemplo, de Inglaterra y Estados Unidos donde como ya se ha mencionado varias veces, al existir una concepción distinta de estos derechos, si es posible desprenderse de los Derechos Morales por medio de cualquier contrato, gracias a la autonomía de la voluntad privada.

Irrenunciabilidad

El autor no puede renunciar a los Derechos Morales, pues son incluso considerados de orden público. No hay mucho que decir sobre esta característica. Estos Derechos se puede entender además de una forma para la protección del autor, que en un caso determinado se puede ver presionado a renunciar a estos

⁴⁸ Párrafo 2 del Artículo 30 de la Ley 23 de 1982

⁴⁹ Párrafo 3 del Artículo 30 de la Ley 23 de 1982

⁵⁰ Artículo 30 de la ley 23 de 1982

derechos, como una forma de protección indirecta a la comunidad, a la cultura, al no permitir que se realice una deformación de la obra que ponga en perjuicio el honor del autor y de la misma obra como patrimonio nacional.

Convenio de Berna y Derechos Morales

El Convenio de Berna de 1886 reconoce dos Derechos Morales de Autor a saber:

- Derecho de Paternidad: Por medio de éste, el autor tiene la potestad de “exigir que se le identifique en relación con la obra. El autor tiene derecho a que en toda divulgación que se haga de su obra sea el identificado como el creador de dicha obra.
- Derecho a oponerse a determinadas modificaciones de la obra: Se entiende el derecho del autor a oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación o acto que vaya en detrimento de su obra y que cause perjuicios a su honor o a su reputación.

El Artículo 6 bis del mencionado convenio establece: “1) Independientemente de los derechos patrimoniales del autor, e incluso después de la cesión de estos derechos, el autor conservará el derecho de reivindicar la paternidad de la obra y de oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de la misma o cualquier atentado a la misma que cause perjuicio a su honor o a su reputación.”⁵¹

Estos dos Derechos Morales de Autor no son los únicos reconocidos por las diferentes legislaciones, mas si son los dos derechos que como mínimo deben reconocer todos los Estados que adhieran el Convenio de Berna. Por lo anteriormente dicho, es que es normal encontrar en las diferentes legislaciones otros Derechos Morales como son el de (i) inédito, (ii) arrepentimiento; y (iii) modificación (aun después de su publicación), entre otros. Como ejemplo de la

⁵¹ Artículo 6 Convenio de Berna

anterior situación, la Ley 23 de 1982 reconoce cinco (5) Derechos Morales, y la Decisión 351 de 1993 sólo tres (3).

Ahora, y en virtud de lo anteriormente analizado, preguntémonos si los Derechos Morales están o no sujetos a numerus clausus. Consideramos que la misma característica natural de ellos, y el fin mismo que buscan, nos indican que no. Así las cosas, los Derechos Morales de Autor serán no solo los expresamente reconocidos por las legislaciones, sino todos aquellos que aun cuando no estén reconocidos de forma positiva tengan ese mismo fin.

Hoy por hoy existen varias discusiones sobre la importancia de los Derechos Morales, más aun si observamos sus características y la vocación económica que tienen las obras. La comunidad internacional se ha visto en la tarea de reevaluar la importancia e inmutabilidad de estos derechos, por ejemplo el acuerdo ADPIC (Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio), en su Parte II, Sección 1, Artículo 9 establece lo siguiente:

“Los Miembros observaran los artículos 1 a 21 del Convenio de Berna (1971) y el Apéndice del mismo. No obstante, en virtud del presente Acuerdo ningún miembro tendrá derechos ni obligaciones respecto de los derechos conferidos por el artículo 6 bis de dicho Convenio ni respecto de los derechos que se derivan del mismo.”⁵²; igualmente, el Tratado de Libre Comercio, celebrado entre Canadá, Estados Unidos y México también excluye este tipo de derechos, puesto que para muchos su ejercicio “choca” con la explotación de la obra y por lo tanto con el ejercicio de los Derechos Patrimoniales.

⁵²Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio, Parte II, Sección 1, Artículo 9

7. Historia Del Derecho de Autor – Evolución y Desarrollo en Europa y América Latina.

Como ha sido mencionado previamente, la protección a los derechos de autor es un tema complejo y cambiante debido a la continua evolución de los medios para transmitir y retransmitir ideas, creaciones, obras, etc. y asimismo, de medios que facilitan esta labor pero de forma no legal; sin embargo, esta problemática y por ende, las labores emprendidas por los diferentes Estados en todo el mundo para contrarrestarla y poder brindarle protección a la autoría no son algo nuevo, lo cual en este capítulo nos lleva a recopilar en el tiempo, en los países y épocas más significativas, la historia de los derechos de autor, ampliando la visión que sobre los mismos se tiene en cada momento conforme a las tecnologías existentes.

¿Cómo se protegía a los autores en la antigüedad?

“En la República Ateniense (año 330 a.C.) se exigía un control a la integridad de la obra, pudiéndose realizar copias de obras depositadas en archivos, siempre y cuando fueran copias exactas y literales; el plagio se castigaba y el autor podía decidir sobre la divulgación de su obra. La necesidad de reconocer al autor una forma de protección empezaba a hacerse evidente.

¿Qué ocurrió en la Edad Media?

En la Edad Media, los principios del Derecho de Autor tuvieron poco desarrollo. La cultura y el saber estaban limitados a las cortes reales, a los monasterios y a muy pocas academias y si bien los copistas eran importantes, las obras se consideraban de todos. Los reimpresores eran considerados como malhechores y en los escritos religiosos se preocupaban por evitar las alteraciones y mutilaciones.

Gutenberg y la imprenta

Con el perfeccionamiento de la imprenta de tipos móviles, por Gutenberg de Maguncia en el Siglo XV (1455), se vio la necesidad de establecer un control a la difusión masiva de las obras, por el peligro representado en una tecnología capaz de masificar la difusión de las ideas y que, por supuesto, no era conveniente para la autoridad establecida. Bajo esta concepción, se implantó el sistema de privilegios de explotación de las obras a los impresores, el primero de los cuales se concedió en 1469 en Venecia.

¿Qué ocurrió en la época moderna?

Posteriormente, se empieza a manifestar un nuevo concepto que vincula la personalidad con la propiedad, elemento fundamental del Derecho de Autor. Según Locke, pensador de la época, el hombre es dueño de sí mismo, propietario de su persona y sus acciones.

La doctrina de la propiedad espiritual se desarrolla plenamente a fines del Siglo XVIII. Ésta partía de la base de que el autor, por contrato, traspasa al editor un usufructo y no la total propiedad de la obra, lo cual deja claro el contenido irrenunciable y no disponible del derecho a la libertad del autor enraizada en la propiedad espiritual. En esa época ya se empieza a distinguir entre la obra intelectual y el soporte o medio que la contiene.

Protección de las obras en el mundo

En primera instancia se dictaron leyes internas en materia de Derecho de Autor, pero éstas sólo protegían al autor nacional y no al extranjero. Esta limitación llevó a los gobiernos a suscribir tratados bilaterales para lograr una protección mutua de las obras y sus autores. No obstante, la creciente universalidad del Derecho de Autor llevó a la necesidad de establecer una normatividad internacional.

El 9 de septiembre de 1886 se firma el Convenio de Berna, que hoy por hoy se constituye en el convenio internacional de protección más importante para las obras literarias y artísticas, que ha tenido diferentes actualizaciones o revisiones, de acuerdo con los avances tecnológicos. Este convenio está suscrito por Colombia y más de 150 países en el mundo.

Posteriormente, y como consecuencia de los desarrollos tecnológicos, se requirió un esquema de protección que se concretó en la Convención de Roma de 1961 para los artistas intérpretes o ejecutantes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión (los denominados Derechos Conexos o vecinos).

Finalmente, y ante la necesidad de revisar las normas existentes de protección o crear nuevas disposiciones que respondieran a las nuevas formas de explotación de las obras y prestaciones en el entorno digital, en la sede de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) en Ginebra, en 1996, se adoptaron los denominados Tratados Internet o Tratado sobre Derecho de Autor y Tratado sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas.

Colombia es parte, sin excepción, de estos tratados internacionales que son la columna vertebral de todo nuestro sistema de protección al Derecho de Autor y los Derechos Conexos.⁵³, como se mencionará y ampliará de forma posterior.

De forma más concreta y alrededor del mundo, especialmente en Europa, en países como Italia, Inglaterra, Francia y España se desarrollaron por sus gobiernos o gobernantes, decretos, leyes y prohibiciones que unidos a las mencionadas anteriormente o puestas en marcha de forma conjunta, marcaron el inicio de lo que hoy en día conocemos como la protección a los derechos de autor, siendo esta la tendencia para la creación y ratificación de convenios

⁵³ Disponible en: <http://www.mincultura.gov.co/?idcategoria=7401>. Fecha de consulta: Marzo de 2013.

internacionales e incluso la guía para el desarrollo de legislación interna que regule esta materia, como en el caso de Colombia.

ITALIA: el 7 de febrero de 1594, el consejo de los diez de Venecia, prohibió a los impresores editar y vender obra alguna sin el consentimiento del autor, consentimiento además que debía estar, por seguridad jurídica en el documento autentico.

INGLATERRA: el 29 de enero de 1642 la cámara de los comunes inglesa ordenó que no se podía imprimir obra alguna sin el consentimiento previo de su autor. Existían una serie de privilegios otorgados a estos por medio de la carta real de 1557, estos, dados a los impresores tenían como fuente el contrato que realizaba el autor con el impresor. Por medio de este contrato privado, el autor cedía sus derechos al editor en cual gozaban de un derecho exclusivo durante un tiempo de 21 años para explotar la obra. Si la obra era inédita los derechos tenían una duración de 14 años prorrogables a otros 14 si el autor seguía vivo.

El “licensing Act de 1662”, intento frenar las reproducciones ilegales que habían facilitado debido a la invención de la imprenta. Pero no sería sino hasta el 10 de abril de 1710 cuando e parlamento ingles aprobó el estatuto de la reina Ana de 1709 cuya finalidad era fomentar el aprendizaje, que el derecho de autor tendría verdadero reconocimiento legal, este estatuto fue la primera norma en darle una mayor importancia al autor.

Esta legislación introdujo dos conceptos nuevos (i) el autor es dueño de su obra y, (ii) el otorgar un tiempo fijo de protección a las obras publicadas; además, la norma en la búsqueda de su fin, que era el fomento del aprendizaje, ordena el depósito de nueve copias de la nueva obra en ciertas bibliotecas del país.

FRANCIA: en este país de forma gradual se fue suprimiendo el sistema de privilegios similar al inglés, otorgados a los impresores, y se fue adoptando un sistema menos enfocado en la concepción comercial de los editores y más centrado en el autor mismo.

En el año de 1777 Luis XVI expidió seis decretos que reforman el sistema, hasta 1789 se suprimieron todos los privilegios dados al autor, después de que algunos revolucionarios consideraran el derecho de autor como un factor negativo para la sociedad, debido al monopolio que crea este tipo de derechos, se expidieron los decretos de 1791 y 1793 de le dan al derecho en mención un reconocimiento autónomo.

ESPAÑA: en España Carlos III mediante dos reales ordenes, la primera de ellas de 1763 y la segunda en 1764, le concede solo privilegios a los autores, privilegios que por supuesto podría obtener el impresor, pero como un derecho conexo otorgado por el contrato que realizase con el autor.

En real orden de 1764 dispone que estos privilegios que tiene el autor con su creación, podrían entrar en la masa sucesoral, como los demás bienes lo hacían. De esta manera los herederos del autor, recibirían los derechos de la obra.

SUR AMERICA: influenciados por diferentes corrientes ideológicas, se expidieron en diferentes países durante el siglo XIX estatutos sobre el derecho de autor. Chile en el año 1834, argentina en 1869 y México en 1871.

No mucho tiempo después empezó a surgir el ánimo de lograr una integración subregional, ejemplo de esto se puede ilustrar en el convenio de Montevideo de 1989 y la convención de México de 1902.

COLOMBIA: en Colombia se presentaron controversias similares a las francesas, respecto al monopolio que se crea entre la obra y su autor. Al debatirse el artículo 35 de la constitución de 1886, algunas personas pensaban que la propiedad literaria crearía un monopolio intelectual que estancaría las ciencias.

Razón por la cual Miguel Antonio Caro, se vio “presionado” a explicar la redacción del mencionado artículo y así aclarar las controversias que estaban surgiendo por el desconocimiento de la materia. Dice en su artículo “propiedad literaria” lo siguiente:

“Fuera de las ruines pasiones que miran de reojo o con encono manifiesto a todo género de propiedad, derivase de la oposición que a este principio se hace, de una preocupación que a su vez nace un error. Imaginan muchos que la propiedad literaria es un monopolio intelectual que trae consigo el estancamiento de las ciencias, la paralización de las ideas.

Esta es la preocupación. El error que engendra, consiste en confundir el orden científico con el orden literario. Los conocimientos científicos pertenecen al dominio público: las ideas se esparcen y propagan sin restricción alguna. Las formas literarias, que comprenden el método, el estilo y el lenguaje, son por el contrario esencialmente personal, y a estas y solo a estas se refiere la propiedad literaria.”⁵⁴

Colombia desde el acta de la federación de las provincias unidas de la nueva granada de 1811, ha tenido conciencia sobre la importancia de la propiedad intelectual en el desarrollo del hombre como individuo y por ende el de la sociedad. Decía el acta: “la ley debe fijar recompensas para los inventores y velar por la conservación de la propiedad exclusiva, por tiempo señalado, de su descubrimiento o de sus producciones”.

Aunque no se hace mucha referencia al tema autorial, si existía ya una conciencia sobre estos derecho aun cuando en la norma citada solo se expresa taxativamente protección para los inventos.

⁵⁴CARO, Miguel Antonio. Artículos y discursos. Librería americana Bogotá, 1888 pg 386

La omisión de incluir el derecho de autor en el citado artículo llevo a que el 10 de mayo de 1843, estando como presidente de la Nueva Granada, Francisco de Paula Santander se expidiera una norma sobre las obras literarias. El artículo 16 de la ley incluiría el derecho de autor al disponer “la propiedad de las producciones literarias y algunas otras.”

8. Evolución y Desarrollo del Derecho de Autor en Colombia

Colombia ha suscrito desde el siglo XIX tratados y convenios para la protección de los derechos de autor, los cuáles han ido evolucionando a medida que han avanzado las tecnologías para la reproducción de la información.

Inicialmente el ordenamiento jurídico nacional sólo protegía la propiedad intelectual, sin preocupación por el carácter universal de las obras. Luego, ante la insuficiencia de estas previsiones, se trató de ampliar la protección mediante tratados binacionales cuyo propósito fue el de establecer reciprocidad y trato de nacional al autor extranjero.

Como ese tipo de acuerdos no produjo uniformidad en cuanto a la protección que el autor esperaba obtener en países diferentes al suyo, se procedió a celebrar acuerdos internacionales que establecieran criterios de uniformidad en cuanto a la protección de los autores y que a la vez sirvieran para reemplazar todos los acuerdos bilaterales. Así nacieron los tratados internacionales donde se fortalecen los aspectos jurídicos y comerciales de la protección del derecho de autor.

Los siguientes son algunos de los tratados suscritos y ratificados por Colombia sobre propiedad intelectual, literaria y artística desde el siglo XIX:

1. Convención sobre garantía de la propiedad intelectual entre España y Colombia, firmado el 28 de septiembre de 1885.

2. Convenio de Berna: Es el Convenio para la protección de obras literarias, firmado el 9 de septiembre de 1886. Fue completado en París en 1896, revisado en Berlín en 1908, modificado en Berna en 1914, revisado en Roma en 1928, en Bruselas 1948, en Estocolmo en 1967, en París en 1971 y modificado en 1979.
3. Acuerdo de Caracas sobre propiedad literaria y artística: Firmado en Caracas en 1911 por Ecuador, Bolivia, Perú, Colombia y Venezuela. Mediante este acuerdo los Estados signatarios se comprometieron a reconocer y proteger los derechos de propiedad literaria y artística de los ciudadanos de los cinco países.

Según su texto, en la expresión obras literarias y artísticas se comprenden libros, folletos o cualesquiera otros escritos; obras dramáticas o dramático-musicales; coreografías; composiciones musicales con palabras o sin ellas; dibujos, pinturas, esculturas, grabados; obras fotográficas y litográficas; cartas geográficas, planos, croquis y trabajos tridimensionales relativos a geografía, topografía, arquitectura o ciencias en general. En fin, comprende toda producción del dominio literario o artístico que pueda publicarse por cualquier modo de impresión o reproducción.

Este acuerdo fue muy criticado pues limitaba la protección a los nacionales de las partes y exigía el cumplimiento de las formalidades instituidas en cada país, además de las del país de origen.

4. Convenio sobre Propiedad Literaria y Artística suscrito en Buenos Aires, 1910. Este convenio incluye en la expresión obras literarias o artísticas toda producción que pueda publicarse por cualquier medio de impresión o reproducción.
5. Convención sobre la protección de las obras literarias y artísticas, hecho en Bogotá, el 28 de abril de 1953 entre Colombia y Francia. Cada una de las partes otorgará a las obras literarias y artísticas de la otra la totalidad de la protección que sus leyes otorgan a los nacionales.
6. Convención sobre protección recíproca de las obras científicas literarias y artísticas de 1959, suscrita entre Colombia y Alemania.

7. Convención Interamericana sobre el derecho de autores en obra literaria, científica y artística en Washington el 22 de junio de 1946.

Según muchos autores es el más completo de los tratados y convenciones sobre derechos de autor celebrados en América y sustituye la Convención sobre propiedad literaria y artística de Buenos Aires y la Convención de Revisión de la Habana.

8. Convención Universal (CU) sobre derechos de autor suscrita en Ginebra el 6 de septiembre de 1952. Esta convención no sustituye el Convenio de Berna o las otras convenciones multilaterales o bilaterales.

La CU tiene dos protocolos adicionales: el Protocolo 1, relativo a la aplicación de la Convención a las obras de apátridas y refugiados y el Protocolo 2, relativo a la aplicación de la Convención a las obras publicadas por primera vez por las Naciones Unidas, por instituciones especializadas ligadas a ellas o por la Organización de Estados Americanos.

9. Convención Internacional de Roma sobre la protección de los artistas, intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión suscrita en Roma, el 26 de octubre de 1961.

Esta convención surgió del interés por proteger los derechos conexos, esto es los que poseen los artistas, intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión. Esta convención es administrada por la OMPI, la OIT y la UNESCO.

10. Convenio de Ginebra para la protección de los productores de fonogramas, 1971. El Convenio de Ginebra surgió a raíz de la presión ejercida por los representantes de la industria fonográfica que veían cómo sus productos eran

pirateados fácilmente a nivel internacional a causa del perfeccionamiento de las técnicas de fijación y reproducción de sonidos.

11. Tratado sobre Obras Audiovisuales, suscrito en Ginebra, 1989. Trata sobre el registro internacional de obras audiovisuales.

12. Decisión 351 de 1993 de la Comunidad Andina sobre derechos de autor y derechos conexos. Se aplica en Colombia, Venezuela, Ecuador, Perú y Bolivia. El software es considerado como una obra literaria para efectos de su protección. Además, se considera que las bases de datos son compilaciones donde se protege la selección, disposición y ordenación sistemática del material o de la información que hagan de la base de datos una verdadera creación original.

13. El Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (TRIP'S), discutido y aprobado en el GATT (Acuerdo General sobre Tarifas y Comercio), el 15 de diciembre de 1993 y en vigor para Colombia desde 1994.

14. *“Tratado de la OMPI –Organización Mundial de la Propiedad Intelectual- sobre derechos de autor”, concluido en Ginebra el 20 de diciembre de 1996”*.⁵⁵

8.1 Convenio de Berna

Como fue mencionado anteriormente, el Estado colombiano ha venido ratificando tratados y convenios internacionales tendientes a la protección de los derechos de autor, desde hace aproximadamente dos siglos; sin embargo, estas herramientas jurídicas han ido evolucionando con el pasar de los años a fin de no quedarse

⁵⁵ Disponible en: <http://www.cavelier.com/econtent/verimp.asp?id=1262&idcompany=4>. Fecha de consulta: Marzo de 2013.

rezagadas y volverse obsoletas, dada la evolución misma de las vulneraciones a estos derechos.

A continuación se hará mención del contenido del Convenio de Berna, del cual en la actualidad hacen parte 164 Estados, incluido Colombia, pudiéndose decir que este es uno de los más importantes no solo a nivel nacional sino a nivel mundial en cuanto a protección de los derechos de autor. (Ver Anexo).

8.2 Convención de Roma

Convención Internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión
Hecho en Roma el 26 de octubre de 1961

Artículo primero	Salvaguardia del derecho de autor
Artículo 2	Protección que dispensa la Convención. Definición del trato nacional
Artículo 3	Definiciones: <i>a)</i> artistas intérpretes o ejecutantes; <i>b)</i> fonograma; <i>c)</i> productor de fonogramas; <i>d)</i> publicación; <i>e)</i> reproducción; <i>f)</i> emisión; <i>g)</i> retransmisión
Artículo 4	Interpretaciones o ejecuciones protegidas. Criterios de vinculación para los artistas
Artículo 5	Fonogramas protegidos: 1. Criterios de vinculación para los productores de fonogramas; 2. Publicación simultánea;

Artículo primero	Salvaguardia del derecho de autor
	3. Facultad de descartar la aplicación de determinados criterios
Artículo 6	Emisiones protegidas: 1. Criterios de vinculación para los organismos de radiodifusión; 2. Facultad de formular una reserva
Artículo 7	Mínimo de protección que se dispensa a los artistas intérpretes o ejecutantes: 1. Derechos específicos; 2. Relaciones de los artistas con los organismos de radiodifusión
Artículo 8	Interpretaciones o ejecuciones colectivas
Artículo 9	Artistas de variedades y de circo
Artículo 10	Derecho de reproducción de los productores de fonogramas
Artículo 11	Formalidades relativas a los fonogramas
Artículo 12	Utilizaciones secundarias de los fonogramas
Artículo 13	Mínimo de protección que se dispensa a los organismos de radiodifusión
Artículo 14	Duración mínima de la protección
Artículo 15	Excepciones autorizadas: 1. Limitaciones a la protección; 2. Paralelismo con el derecho de autor
Artículo 16	Reservas
Artículo 17	Aplicación exclusiva del criterio de la

Artículo primero	Salvaguardia del derecho de autor
	fijación
Artículo 18	Modificación o retirada de las reservas
Artículo 19	Protección de los artistas intérpretes o ejecutantes en las fijaciones visuales o audiovisuales
Artículo 20	Irretroactividad de la Convención
Artículo 21	Otras fuentes de protección
Artículo 22	Arreglos particulares
Artículo 23	Firma y depósito de la Convención
Artículo 24	Acceso a la Convención
Artículo 25	Entrada en vigor de la Convención
Artículo 26	Aplicación de la Convención mediante la legislación interna
Artículo 27	Ampliación del ámbito territorial de aplicación de la Convención
Artículo 28	Cese de los efectos de la Convención
Artículo 29	Revisión de la Convención
Artículo 30	Solución de los conflictos entre Estados Contratantes
Artículo 31	Límites de la facultad de formular reservas
Artículo 32	Comité Intergubernamental
Artículo 33	Idiomas de la Convención
Artículo 34	Notificaciones

Fuente: http://www.wipo.int/treaties/es/ip/rome/trtdocs_wo024.html#P118_11615

8.3 Ley 23 de 1982

El legislador Colombiano ha desarrollado a profundidad el tema de los derechos de autor en la ley 23 de enero 28 de 1982, la cual es conocida como “Ley de Derechos de Autor”. Sin embargo, antes de profundizar en su análisis, es necesario mencionar otras disposiciones legales que, si bien no regulan la materia en sentido estricto, tienen repercusión de una u otra forma en la materialización del derecho de autor.

Dentro de ellas encontramos la ley 232 de 1995, la cual es regulado el funcionamiento de los establecimientos comerciales; la ley 44 de 1992, que adiciona y modifica la “ley de derechos de autor”; ley 599 de 2000, por la cual se expide el código penal colombiano y que en sus artículos 257, 270, 271 y 272 prescriben la punibilidad de ciertas conductas que considera especialmente nocivas a los derechos de los autores. Todas las anteriores constituyen en gran parte lo que es la protección de los derechos de autor en Colombia.

Esta ley es de suma importancia para los derechos de autor ya que es aquella que hace la diferenciación de todos aquellos derechos sometidos a protección, junto con todas sus clasificaciones y variaciones que cada una de estos derechos trae consigo, junto con los diferentes tipos de actos jurídicos que permiten el uso de estos derechos.

La ley 23 de 1982 considera fundamental aquel valor artístico o intelectual de las obras protegidas y que estas, como se explicó dentro de los principios fundamentales de los derechos de autor la obra debe ser apreciable por sí misma y no por la expresión de su funcionalidad. Este principio lo expresa en Colombia el artículo 6 de la ley 23 de 1982: “(...) Las obras de arte aplicadas a la industria sólo

son protegidas en la medida en que su valor artístico pueda ser separado del carácter industrial del objeto u objetos en las que ellas puedan ser aplicadas.”⁵⁶

Otro fundamento principal que se establece en esta ley, es que los autores de obras literarias y artísticas, los intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, son los destinatarios de la protección. Sin embargo, su protección no es homogénea pues nos encontramos frente a dos grandes grupos de derechos, comunes en el objeto pero de naturaleza diferente: Los derechos de autor en estricto sentido y los que conocemos como derechos conexos. Distinción que se materializa en el inciso final del artículo 2 de la ley 23 de 1982, reconociendo que los primeros son de interés especial y prevalecerán sobre los de los intérpretes o ejecutantes, derechos conexos, siempre que exista controversia.

Dentro de la legislación establece también en su artículo 91 que:

“Artículo 91: Los derechos de autor sobre las obras creadas por empleados o funcionarios públicos, en cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales de su cargo, serán de propiedad de la entidad pública correspondiente. Los derechos morales serán ejercidos por los autores, en cuanto su ejercicio no sea incompatible con los derechos y obligaciones de las entidades públicas afectadas.”⁵⁷

Queriendo decir que si la obra se realiza en ejercicio de las funciones legales y constitucionales del empleado o funcionario público se entenderán cedidos, desde el nacimiento de la obra, todos los derechos patrimoniales que sobre ella pueda tener el empleado público. El autor en estas condiciones no tiene más prerrogativas que las morales sobre su obra en cuanto su ejercicio no sea incompatible con los derechos y obligaciones de las entidades públicas afectadas.

⁵⁶ Artículo 6 de la ley 23 de 1982

⁵⁷ Artículo 91 Constitución Política de Colombia

Es claro que este artículo se hace efectivo tanto para los empleados públicos como para los trabajadores oficiales pues se considera que las dos figuras hacen parte de los llamados servidores públicos. Partiendo de esta aclaración, podemos afirmar que los documentos emitidos por una entidad oficial, como son sus manuales, conceptos, textos y reglamentos, entre otros, siempre y cuando cumplan con los requisitos de originalidad, es decir, sean verdaderas creaciones intelectuales que denoten un esfuerzo, un trabajo personal, único y diferente, serán obras. La persona natural que las realiza será su autor, conservando sus derechos morales, mientras que la entidad estatal será la que detenta los derechos patrimoniales, es decir, la que puede explotar libremente las obras y autorizar la utilización por parte de terceras personas.

Otro punto de suma importancia que tiene esta ley es la duración de la protección o la vigencia de los derechos sobre las creaciones, complementada con el artículo 18 de la decisión 351 de la comunidad andina de naciones, la cual ordena a los estados miembros a garantizar la protección de los derechos de los autores por toda su vida y por un periodo no menor a 50 años después de su muerte. Sin embargo, como el régimen común no es estricto en la regulación, el Estado Colombiano ha optado por ampliar la protección a 80 años después de la muerte del autor.

Dentro de la ley 23 de 1982 se regula igualmente la protección a los derechos no patrimoniales es decir a los derecho morales de autor Al contenido no patrimonial se le conoce como derecho moral, el cual, si bien no reporta beneficio económico al autor, si le concede gran poder de control sobre su obra, aun cuando este ya no sea el titular de los derechos patrimoniales.

Como se mencionó anteriormente, los derechos morales se caracterizan por ser inalienables, perpetuos e irrenunciables.

Sin embargo, hay que precisar que a diferencia de los derechos patrimoniales, estos derechos que son innatos, los llamados derechos morales han de ser adquiridos como consecuencia de la creación de una obra. El artículo 30 de la ley Colombiana de Derecho de Autor describe las situaciones en las que se materializa el derecho, definiendo las facultades inalienables, perpetuas e irrenunciables de que goza el autor de una obra.

En Colombia, las limitaciones a los derechos de autor también son reguladas por la ley 23 de 1982 en complemento con la decisión 351 de la comisión del acuerdo de Cartagena, se mencionan las siguientes:

El Derecho de Cita: Es permitido citar a un autor transcribiéndolos pasajes necesarios, siempre que éstos no sean tantos y seguidos que razonadamente puedan considerarse como una reproducción.

Reproducción para enseñanza: Utilizar obras literarias o artísticas o parte de ellas, a título de ilustración en obras destinadas a la enseñanza

Reproducción para bibliotecas o archivos: Las bibliotecas públicas pueden reproducir, para el uso exclusivo de sus lectores y cuando ello sea necesario para su conservación, o para el servicio de préstamos a otras bibliotecas, también públicas.

Copia Privada: No se considera comunicación ni ejecución pública de la obra, inclusive tratándose de fonogramas, su uso dentro del núcleo familiar

La publicación del retrato cuando se relaciona con fines científicos, didácticos o culturales: La publicación del retrato es libre cuando se relaciona con fines científicos, didácticos o culturales en general o con hechos o acontecimientos de interés público o que se hubieren desarrollado en público.

Estas limitaciones a los derechos de los autores son, como dijimos antes, el desarrollo de la función social de esta forma de dominio, respetando el principio de prevalencia del interés general sobre el particular.

Como podemos ver, ambos regímenes legales se diferencian en que Chile hace una discriminación positiva a favor de las personas con discapacidad física o motora expresando un alto respeto por la equidad y la diferencia; también en que deja abierta la posibilidad a la suspensión de los derechos patrimoniales de los autores en los eventos en que la autoridad jurisdiccional considere que existe un interés público que supera en importancia al del autor.

8.4 Decreto 1369 de 1989.

El decreto 1369 de 1989 modifica la ley 23 de 1982, en cuanto que adhiere y se reglamenta la inscripción de soporte lógico (software) en el registro nacional de derechos de autor, en donde primeramente, establece que el “software” o soporte lógico, es una creación del intelecto humano, así como lo menciona en su artículo primero donde establece:

Artículo1: *“De conformidad con lo previsto en la Ley 23 de 1982 sobre Derechos de Autor, el soporte lógico (software) se considera como una creación propia del dominio literario.”*⁵⁸

Claramente podemos ver como la clasifica dentro del dominio literario al ser este un lenguaje de programación el cual debe ser protegido. Dentro de este mismo decreto, el legislador en su afán de proteger y establecer, y los divide en las distintas creaciones que pueden surgir del soporte lógico que son “el programa de computador, la descripción del programa y el material auxiliar.”

⁵⁸ Artículo 1. Del decreto 1369 de 1989 modifica la ley 23 de 1982

Programa de computador: Este comprende la expresión de un conjunto organizado de instrucciones, las cuales pueden crearse a partir de un lenguaje natural o codificado, que este independientemente del medio en que se encuentre almacenado, ya sea en un base de datos, o en un dispositivo portable, su fin es el de hacer que una máquina capaz de procesar información, como una consola de videojuegos, tabletas digitales, teléfonos celulares, etc... indique realice u obtenga una función, una tarea o un resultado específico, así como podemos verlo en su artículo 3 numeral A:

“**Artículo 3:** A) La expresión de un conjunto organizado de instrucciones, en lenguaje natural o codificado, independientemente del medio en que se encuentre almacenado, cuyo fin es el de hacer que una máquina capaz de procesar información, indique, realice u obtenga una función, una tarea o un resultado específico.”⁵⁹

Descripción del programa: según lo dispuesto en el numeral B, artículo 3 del decreto 1360 de 1989, puede decirse que esta es aquella que comprende una descripción detallada de todos aquellos procedimientos realizados de forma idónea, que determine todas aquellas instrucciones que hace que el programa tenga un funcionamiento adecuado, que constituya el programa de computador del cual se está refiriendo. Se puede decir que “...la descripción del programa es un elemento más de todo aquello que comprende el soporte lógico o “software”, y complementa todo lo que comprende el programa de computador.”⁶⁰

Material auxiliar: este a diferencia del programa de computador y la descripción del programa, es “todo material, distinto de un programa de computador o de una descripción de programa creado para facilitar su comprensión o aplicación, como por ejemplo, descripción de problemas e instrucciones para el usuario”.⁶¹

⁵⁹ Numeral A, artículo 3 del decreto 1360 de 1989

⁶⁰ Numeral B, artículo 3 del decreto 1360 de 1989

⁶¹ Numeral C, artículo 3 del decreto 1360 de 1989

Comprendiendo lo anterior, podemos afirmar que este tipo de material es una herramienta que hace el entendimiento de este programa sea fácil para cualquier persona que pueda dar uso al programa, es decir, un manual detallado de todas aquellas funciones que puede desarrollar el programa de computador. Al no reglamentar la ley el modo en cómo se debe presentar este material auxiliar se entiende que este puede estar incluido dentro del mismo programa o descrito de igual forma en un soporte físico como un libro de manual de instrucciones.

Como se establece igualmente que el soporte lógico “software” al estar incluido dentro de los derechos de autor, este es considerado como obra inédita, salvo manifestación en contrario que se haga por el titular o autor sobre el cual recaen estos derechos. Este también exige ante la ley un requisito formal de inscripción en el registro nacional del derecho de autor, y deberá contener la siguiente información:

- “1. Nombre, identificación y domicilio del solicitante, debiendo manifestar si habla a nombre propio o como representante de otro en cuyo caso deberá acompañar la prueba de su representación.*
- 2. Nombre e identificación del autor o autores.*
- 3. Nombre del productor.*
- 4. Título de la obra, año de creación, país de origen, breve descripción de sus funciones, y en general, cualquier otra característica que permita diferenciarla de otra obra de su misma naturaleza.*
- 5. Declaración acerca de si se trata de obra original o si por el contrario, es obra derivada.*
- 6. Declaración acerca de si la obra es individual, en colaboración, colectiva, anónima, seudónima o póstuma.”⁶²*

Ahora bien para llevar a cabo la solicitud anterior también se exige que esta deberá estar acompañada, tan solo de uno de los elementos que conforma el soporte lógico “software” los cuales comprenden: “el programa de computador, la descripción de programa y/o el material auxiliar.” ⁶³

⁶² Decreto 1360 de 1989, artículo 5 numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6

⁶³ Decreto 1360 de 1989, artículo 6”

A forma de conclusión, este decreto es importante para la protección de los derechos de autor en Colombia ya que fue el pilar fundamental que declaró y describió una nueva forma de “obra” dentro de los ya establecidos; además la protección que es otorgada por este mismo decreto, no excluye otras formas de protección por el derecho común.

CAPITULO 3. PROTECCION ACTUAL DE LOS DERECHOS DE AUTOR EN COLOMBIA

1. Legislaciones latinoamericanas, tomadas como referentes para Colombia Venezuela Bolivia y Chile.

Como es sabido, gran parte de la legislación colombiana, reflejada principalmente en sus códigos civil y de comercio, ha sido desarrollada teniendo como referente a otros modelos legislativos creados con anterioridad y puestos en marcha de forma efectiva en su aplicabilidad para el momento y dentro del Estado tomado como punto de partida; es por esta razón que se hace necesario mencionar algunas leyes y normas que previamente han sido creadas por otros países latinoamericanos, pero que en su momento y traído a la actualidad, han servido en el caso colombiano para que en su adopción o implementación de forma total o parcial , se hayan ido institucionalizando políticas tendientes a la protección de los derechos de autor, las cuales, como será mencionado mas adelante, existen en el país de manera formal desde 1982 con la Ley 23 de ese mismo año y con la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 hasta la fecha, se han ido transformando y adaptando conforme a la exigencia que demandan los tiempos, para de esta forma, no quedar desactualizados dejando desprotegido al autor colombiano en la conservación de los derechos atribuibles a este y las creaciones producto de su ingenio y talento.

Si bien, cada país enfrenta a su manera los delitos que defraudan a los derechos morales, la principal similitud presente entre estos en Latinoamérica es la preocupación de los gobiernos locales, por proteger durante el tiempo de vida y durante cierta cantidad de tiempo posterior a la muerte del autor, los derechos que este adquirió una vez hubiera hecho pública su invención a través de cualquier

medio posible para este fin; asimismo, “*la característica más común que enfrentan es la violación de los derechos de autor en obras de audio, video y software.*”⁶⁴

Protección a los Derechos de Autor en Centro América

En Centro América, cada país ha desarrollado leyes internas para proteger los derechos de autor y de igual forma, para que exista una mayor inclusión de estos derechos y que no les sean vulnerados a sus nacionales en otros Estados, han suscrito también tratados internacionales.; a continuación se mostrará una breve recopilación de las normas que regulan los derechos de autor en los principales países centroamericanos, teniendo en cuenta que en cada uno de ellos se encuentran protegidos estos derechos mediante sus cartas políticas:

Costa Rica	<p>*Tratado de la OMPI sobre Derechos de Autor (WCT) (1996), Ley No. 7968 del 22 de diciembre de 1999.</p> <p>*Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, Ley No. 6683, 14 de octubre de 1982 (modificada mediante Ley No. 7397, 3 de mayo de 1994).</p> <p>*Reformas de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, Ley No. 6683 y sus Reformas, Ley de Patentes Modelos de Utilidad, No. 6867 y sus Reformas y del Código Procesal Civil, Ley No. 7130 y sus Reformas.</p> <p>*Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de</p>
-------------------	--

⁶⁴ Disponible en: http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_de_autor#Centroam.C3.A9rica. Fecha de consulta: Febrero de 2013.

	Propiedad Intelectual, Ley 8039 del 12 de octubre del 2000. Ley para identificar el banano de Costa Rica en los Mercados Internacionales, Ley 8063, del 20 de diciembre de 2000.
El Salvador	*Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Intelectual de 1993, Decreto N° 604 (D.O. 150 Vol. 320, 16 de agosto de 1993) (derechos de autor, patentes, modelos de utilidad, diseños industriales). *Reglamento de la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Intelectual, Decreto N° 35
Guatemala	*Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos, Decreto 33-98 del Congreso de la República
Honduras	*Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos (Decreto 141-93), 30 de agosto de 1993 publicada en las Gacetas 27,218 y 27,219 del 8 y 9 diciembre de 1993.
México	*Ley Federal del Derecho de Autor (D.O.F. 24/12/96). *Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor (15/5/98).
Nicaragua	*Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, Ley No 312, publicada el 31 de agosto de 1999.

Panamá	<p>*Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, Ley No 15, 8 de agosto de 1994.</p> <p>*Decreto N° 261 de 1995, Reglamento de la Ley N°15 de 1994 sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos</p>
---------------	--

Fuente: Disponible en: <http://www.metabase.net/metarecursos/egislación/>

Como fue mencionado previamente, aparte de la normatividad propia de cada país centroamericano (recopilada y mencionada en el anterior cuadro), cada uno de estos Estados ha suscrito tratados internacionales referentes a la protección de los derechos de autor; con esto, entre otras cosas, se ha logrado “homogenizar” el derecho entre naciones, lo cual facilita a gobiernos locales e internacionales, brindar una mejor protección a estos derechos y asimismo, encaminar un esfuerzo común entre naciones hermanas para combatir delitos de defraudación en el ámbito de autorías.

Los tratados internacionales que se encuentran vigentes y que han sido suscritos por estos países de Centro América para la protección de los derechos de autor, son:

- Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas del 29 de octubre de 1971.
- Convención Internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, realizada en Roma el 26 de octubre de 1961.
- Tratado de la OMPI sobre derecho de autor del 20 de diciembre de 1996.

- Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas del 9 de septiembre de 1886,
- Tratado de la OMPI sobre interpretación o ejecución de fonogramas del 20 de Diciembre de 1996.

De la misma manera como en Centro América la mayoría de sus países cuentan con legislación interna y la suscripción de convenios internacionales para la protección de los derechos de autor, en América del Sur países como Venezuela, Bolivia y Chile (quien es el principal referente para Colombia en materia de derecho civil) también cuentan con herramientas jurídicas que permiten desarrollar dicha protección.

Se hace mención de los anteriores Estados en Sur América, por considerar, son los más afines al caso colombiano, pero sin que por ello, los demás Estados no cuenten con dichas herramientas o no sean tenidos en cuenta dentro del ámbito local e/o internacional respecto de este tema.

Protección a los Derechos de Autor en Venezuela

Tanto en el ordenamiento jurídico colombiano, como en el venezolano, la Constitución política es la norma superior a la cual deben apegarse todos los demás instrumentos jurídicos que rigen al Estado; estos, en ambas legislaciones por medida constitucional, protege el derecho de autor como derecho inherente a toda persona, exigiendo el desarrollo y protección de los mismos por medio de una ley que los regule.

Legislación Relativa de derechos de autor de Colombia y Venezuela

A continuación, se hará una revisión de la legislación que en materia de Derechos de autor y Derechos Conexos, se aplica en Colombia y Venezuela. Como ya se ha mencionado con anterioridad en Colombia existen varias leyes o decretos que

regulan lo relacionado con los Derechos de Autor y Derechos Conexos, las principales disposiciones legales en este tema son la Ley 23 de 1982 y la Ley 44 de 1993. Por el contrario, en Venezuela no existen tantas disposiciones legales de Protección a los derechos de autor y propiedad intelectual como en Colombia, pues se tiene como únicas normas la Ley sobre Derecho de Autor y el Decreto 1769 de 1997. En el siguiente cuadro aparecen las leyes y decretos que regulan lo relativo a Derechos de Autor y Derechos conexos, en Colombia y Venezuela.

Comparación de Leyes y decretos entre Colombia y Venezuela

Colombia	<p>*Ley 23 de 1982 “Sobre Derechos de Autor”.</p> <p>*Ley 44 de 1993 “Por la cual se modifica y adiciona la ley 23 de 1982 y se modifica la ley 29 de 1944”.</p> <p>*Ley 1403 de 2010 “Por la cual se adiciona la ley 23 de 1982, sobre derechos de autor, se establece una remuneración por comunicación pública a los artistas intérpretes o ejecutantes de obras y grabaciones audiovisuales o Ley Fanny Mickey”.</p> <p>*Ley 599 de 2000 (Código Penal Colombiano, Título VIII).</p>
-----------------	--

	<p>*Ley 603 de 2000 “Por la cual se modifica el artículo 47 de la Ley 222 de 1.995”</p> <p>* Decreto 1360 de 1989 “Por el cual se reglamenta la inscripción del soporte lógico (Software) en el Registro Nacional del Derecho de Autor”.</p> <p>*Decreto 460 de 1995 “Por el cual se reglamenta el Registro Nacional del Derecho de Autor y se regula el Depósito Legal”.</p> <p>*Decreto 162 de 1996 “Por el cual se reglamenta la Decisión Andina 351 de 1993 y la Ley 44 de 1993, en relación con las Sociedades de Gestión Colectiva de Derecho de Autor o de Derechos Conexos”</p> <p>* Decreto 2041 de 1991 “Por el cual se crea la Dirección Nacional del Derecho de Autor como Unidad Administrativa Especial, se establece su estructura orgánica y se determinan sus funciones”</p>
--	---

	<p>* Decreto 1162 de 2010</p> <p>“Por el cual se organiza el Sistema Administrativo Nacional de Propiedad Intelectual y se crea la Comisión Intersectorial de Propiedad Intelectual”</p>
Venezuela	<p>* Ley sobre Derecho de Autor Creado en 1963 y modificada en 1993</p> <p>* Decreto 1769 de 1997</p> <p>“Reglamento de la ley sobre el Derecho de autor y la Decisión 351 del Acuerdo de Cartagena que contiene el Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos”</p>

LEGISLACION DE DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS – Protección a los Derechos de Autor en Bolivia

Como ha sido mencionado a lo largo del presente trabajo de investigación, en Colombia la protección a los derechos de autor se encuentra elevada en un rango constitucional, apoyada también por diversa legislación interna y la ratificación de tratados internacionales; en Bolivia el principal instrumento para garantizar dicha protección, se ve reflejado en la Ley 1322 de 1992 – *Ley de Derecho de Autor*, además de los artículos contenidos en su constitución política, la cual “...contiene diversos artículos acerca de la protección de la propiedad intelectual.

Principalmente, se encuentra el art. 56 acerca del derecho a la propiedad, en el cual:

- I. Toda persona tiene derecho a la propiedad privada individual o colectiva, siempre que ésta cumpla una función social.
- II. Se garantiza la propiedad privada siempre que el uso que se haga de ella no sea perjudicial al interés colectivo...”

El constituyente de Bolivia tuvo como finalidad la protección de la propiedad intelectual desde 2 distintos aspectos:

Inicialmente, cabe mencionar la protección de la propiedad intelectual desde su aspecto general, el cual se encuentra abordado en el artículo 102:

“art. 102. El Estado registrará y protegerá la propiedad intelectual, individual y colectiva de las obras y descubrimientos de los autores, artistas, compositores, inventores y científicos, en las condiciones que determine la ley.”

El segundo aspecto, es nuevo en la Constitución, y engloba la protección de lo que la OMPI reconoce como producciones literarias y artísticas indígenas o mestizas: música tradicional y artes plásticas, interpretaciones o ejecuciones de expresiones culturales tradicionales, es decir, lo que comúnmente se identifica como conocimientos y saberes tradicionales.

La Constitución Política de Bolivia, de esta forma, desarrolló el tema de propiedad intelectual principalmente para la protección de la cultura indígena, lo cual busca evitar que sus saberes y expresiones culturales sean sustraídos sin permiso. Por este motivo, la Constitución se refiere a los derechos de propiedad intelectual en los siguientes artículos:

- “Art 30. Los pueblos indígenas tienen derecho a la PI colectiva de sus saberes y conocimientos.”
- “Art. 41. En los derechos de salud, se establece que el derecho a acceder a medicamentos no debe estar restringido por la propiedad intelectual.”

“Art. 42. Se registrará la PI de medicamentos y principios activos usados en medicina tradicional.”

“Art. 100. El Estado debe proteger los derechos de PI de los pueblos indígenas.”

“Art. 304. Las autonomías indígenas resguardarán los derechos de PI colectivos de sus comunidades.”

“Art. 381. Para evitar el registro de PI de plantas y animales exóticos fuera del territorio nacional, el Estado debe establecer un mecanismo de protección ya sea para registrar la PI a nombre del Estado o a nombre de “los sujetos sociales locales” que así lo reclamen.”⁶⁵

Normas sobre derechos de autor de cada país

COLOMBIA	BOLIVIA
1) Ley 23 de 1982, sobre Derechos de Autor.	1) Ley 1.302 del 20 de diciembre de 1991 – Ley General del Cine
2) Ley 44 de 1993, modifica y adiciona la Ley 23 de 1982.	2) Ley 1322 de Derecho de Autor de 1992
3) Ley 719 de 2001, modifica las Leyes 23 de 1982 y 44 de 1993, sobre Derechos de Autor.	3) Decreto Supremo. 23907 de 1994, Reglamento de la Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos
4) Ley 1403 del 19 de Julio del 2010; por la cual se adiciona la Ley 23 de 1982, sobre derechos de autor, se establece una remuneración por comunicación pública a los artistas, intérpretes o ejecutantes de obras y grabaciones Audiovisuales o “Ley Fanny Mickey”	4) Decreto Supremo. 24582 de 1997, establece el Reglamento del Soporte Lógico o Software 5) Decreto Supremo 23.493 del 7 de Mayo 1993 – Reglamento de

⁶⁵ PEREA BAUTISTA, Christian Fernando; CARDOZO OSMA, Camilo Jose. Estudio de Derecho comparado de la propiedad intelectual en Colombia y Bolivia. Monografía de grado para optar al título de Abogados. Director: DR. Orlando Pardo Martinez. Co-Directores. DR. Cesar Augusto Quijano Quiroga; Ing. Diana Milena González Gelvez. Universidad Industrial De Santander. Facultad De Ciencias Humanas. Escuela De Derecho y Ciencias Politicas. Bucaramanga, Colombia. 2011

COLOMBIA	BOLIVIA
<p>5) Decreto 2041 de 1991, crea la Dirección Nacional de Derecho de Autor.</p> <p>6) <u>Decreto 4834 del 24 de Diciembre del 2008, por el cual se modifica la Planta de Personal de la Dirección Nacional de Derecho de Autor</u></p> <p>7) Decreto 460 de 1995, reglamenta el Registro Nacional del Derecho de Autor.</p> <p>8) Decreto 0162 del 22 de enero de 1996; por el cual se reglamenta la Decisión Andina N° 351 de 1993 y la Ley N° 44 de 1993, en relación con las Sociedades de Gestión Colectiva de Derecho de Autor o de Derechos Conexos</p> <p>9) Decreto 1278 de 1996, fija la estructura interna de la Dirección Nacional del Derecho de Autor.</p> <p>10) Decreto 1721 de 2002, reglamenta la Ley 719 de 2001, de Derecho de Autor.</p>	<p>la Ley General del Cine.</p> <p>6) Decreto Supremo 16762; Depósito Legal Obligatorio de Obras de Producción Nacional.</p>

COLOMBIA	BOLIVIA
<p>11)Resolución 152, por la cual se expide el Manual de Buenas Prácticas Contables para las Sociedades de Gestión Colectiva de Derecho de Autor o de Derechos Conexos</p> <p>12)Resolución 244 del 30 de Julio del 2009, por la cual se establece el Sistema de Información Automático de Registro de Obras, Fonogramas y Contratos en la Unidad Administrativa Especial de la Dirección Nacional de Derecho de Autor y se determinan las condiciones de uso de dicho sistema</p> <p>13)Resolución 112, por la cual se establecen pautas para el registro de obras, prestaciones, contratos y demás actos en el Registro Nacional de Derecho de Autor.</p> <p>14)Tratado para el Registro de las Obras Audiovisuales, aprobado por Ley en 1992.</p> <p>15)Resolución 303, Dirección nacional de derechos de autor, 5 noviembre 2010.</p>	

Fuente: Disponible en: <http://www.metabase.net/metarecursos/egislación/>

Obras protegidas por el derecho de autor en cada país

Obra susceptibles de protección	COLOMBIA	BOLIVIA
Los libros, folletos, artículos y otros escritos.	X	X
Las conferencias, discursos, lecciones, sermones, comentarios y obras de la misma naturaleza.	X	X
Las obras dramáticas o dramático-musicales	X	X
Las obras coreográficas o pantomímicas.	X	X
Composiciones musicales con o sin letra.	X	X
Obras cinematográficas o videogramas.	X	X
Obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado o litografía.	X	X
Obras fotográficas.	X	X
Obras de arte aplicadas e incluyendo las obras de artesanía.	X	X
Ilustraciones, mapas, planos, croquis, y obras plásticas relativas a la geografía, topografía.	X	X
Bocetos escenográficos y las respectivas escenografías.	X	X
Los programas de ordenador o computación (soporte lógico o software).		X

Fuente: Elaborado a partir de art 3 Ley 23/89(Colombia) y art.6 Ley 1322/92(Bolivia)⁶⁶

⁶⁶ Ibid

Tratados internacionales sobre derechos de autor adoptados por Colombia y Bolivia

TRATADO	FECHA DE ENTRADA EN VIGENCIA EN COLOMBIA	FECHA DE ENTRADA EN VIGENCIA EN BOLIVIA
Convenio de la OMPI	4 de mayo de 1980	6 de julio 1993
Convenio de Berna de 1886	7 de marzo de 1988	4 de noviembre de 1993
“Convención Universal” sobre derecho de autor (Ginebra, 1952)	18 de junio de 1976	No ha sido firmado
Convención de Roma de 1961	17 de septiembre de 1976	24 de noviembre de 1993
Convenio para la protección de productores de Fonogramas (Ginebra, 1971)	16 de mayo de 1994	No ha sido firmado
Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor-WCT, (Ginebra, 1996)	6 de marzo de 2002	No ha sido firmado
Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas – WPPT (Ginebra, 1996)	20 de mayo de 2002	No ha sido firmado
Convenio sobre programas transmitidos por satélite (Bruselas, 1974)	No ha sido firmado	No ha sido firmado
Tratado sobre obras audiovisuales (Ginebra, 1989)	21 de diciembre de 1992	No ha sido firmado

Fuente: Grafica fue realizada a partir del contenido de la información obtenida de la página <http://www.wipo.int/treaties/es/67>

⁶⁷ Ibid

Protección a los Derechos de Autor en Chile

Al igual que en los Estados citados con anterioridad y en aquellos donde el alcance de la Constitución Política regula la protección a los derechos de autor, en Chile lo encontramos recopilado en su capítulo III, Art. 19, núm. 25, el cual reza lo siguiente: *“Artículo 19. La Constitución asegura a todas las personas:*

25°.- La libertad de crear y difundir las artes, así como el derecho del autor sobre sus creaciones intelectuales y artísticas de cualquier especie, por el tiempo que señale la ley y que no será inferior al de la vida del titular. (Párrafo sustituido por el artículo único, letra b) de la ley de Reforma Constitucional N° 19.742)

El derecho de autor comprende la propiedad de las obras y otros derechos, como la paternidad, la edición y la integridad de la obra, todo ello en conformidad a la ley.

Se garantiza, también, la propiedad industrial sobre las patentes de invención, marcas comerciales, modelos, procesos tecnológicos u otras creaciones análogas, por el tiempo que establezca la ley.”⁶⁸

Asimismo, el Estado chileno cuenta con otras herramientas de protección de los derechos de autor, contenidas en leyes, decretos y códigos; es así como encontramos *“la ley 17.336 del 2 de octubre de 1970 y sus posteriores modificaciones regulan el derecho de autor en Chile. Sin embargo, el reglamento de ejecución de la Ley de Propiedad Intelectual está contenido en el Decreto N° 1.122 del Ministerio de Educación, de 17 de mayo de 1971.*

Existe también en Chile una ley destinada exclusivamente al fomento y la protección de la música nacional (Ley de Fomento de la Música Chilena, Publicada en el Diario Oficial N° 37.774, de 31 de enero de 2004), lo cual muestra el marcado interés del legislador en el fomento de la cultura y las artes.

⁶⁸ Constitución Política de Chile, Artículo 19 N°25

El legislador Chileno procura una mayor técnica en la elaboración de la normatividad referente a la propiedad intelectual, en este caso a los derechos de autor; pues procura abarcar la totalidad del tema desde una única expresión legislativa (ley 17.336), que no por eso deja de ser susceptible de modificaciones. Esto se traduce en mayor claridad normativa por parte de los beneficiarios de la ley, los servidores públicos y los administradores de justicia; lo que termina favoreciendo el respeto a los derechos de autor, su reconocimiento por parte de las autoridades públicas y la salvaguarda efectiva por parte de la jurisdicción.”⁶⁹

Ley	Contenido
<p>Ley 17 336 de 1970 Modificaciones: Ley N° 17.773 del 18 de Octubre de 1972 Ley N° 18.443 del 17 de Octubre de 1985 Ley N° 18.957 del 5 de Marzo de 1990 Ley N° 19.072 del 19 de Agosto de 1991 Ley N° 19.166 del 17 de septiembre de 1992 Ley N°19.912 del 4 de noviembre de 2003 Ley N°19.914 del 19 de noviembre de 2003 Ley N°19.928 del 31 de</p>	<p>Ley de propiedad intelectual. Esta ley protege los derechos que, por el solo hecho de la creación de la obra, adquieren los autores de obras de la inteligencia en los dominios literarios, artísticos y científicos, cualquiera que sea su forma de expresión, y los derechos conexos que ella determina.</p> <p>El derecho de autor comprende los derechos patrimonial y moral, que protegen el aprovechamiento, la paternidad y la integridad de la obra.</p>

⁶⁹ QUIROGA ARGUELLO, Manuel Fernando; COLMENARES, Cristian Eduardo. Propiedad intelectual, estudio de derecho comparado entre Colombia y Chile. Monografía de grado presentada como requisito para optar el título de Abogado. Director: DR. Orlando Pardo. Universidad Industrial De Santander. Facultad De Ciencias Humanas. Escuela de Derecho y Ciencia Política. Bucaramanga. 2010

Ley	Contenido
enero de 2004	
Ley 37 774 de 2004	Ley de fomento de la música Chilena: estimula, promueve y difunde la labor de los autores, compositores, artistas intérpretes y ejecutantes, recopiladores, investigadores y productores de fonogramas chilenos, forjadores del patrimonio de la música nacional, para la preservación y fomento de la identidad cultural.

70

Los derechos de autores extranjeros que no están domiciliados en el país son protegidos de acuerdo a lo establecido por las convenciones internacionales suscritas y ratificadas por Chile, especialmente el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, que Chile firmó y ratificó el año 1970, pero terminó de implementarse el año 1992.⁷¹

2. Herramientas Jurídicas Desarrolladas para la protección de los Derechos de Autor en Colombia a partir de la Constitución Política de 1991.

La constitución de 1991 dio un gran paso en el desarrollo jurídico de nuestro país ya que esta crea una nueva amplia gama de derechos, los cuales al tener reconocimiento a nivel constitucional, le suma importancia a los derechos ya establecidos en normas, en cuanto a nuestro tema de estudio, en su artículo

⁷⁰Cuadro realizado a partir del original contenido en Tesis de QUIROGA ARGUELLO, Manuel Fernando; COLMENARES, Cristian Eduardo. Propiedad intelectual, estudio de derecho comparado entre Colombia y Chile. Monografía de grado presentada como requisito para optar el título de Abogado. Director: DR. Orlando Pardo. Universidad Industrial De Santander. Facultad De Ciencias Humanas. Escuela de Derecho y Ciencia Política. Bucaramanga. 2010

⁷¹ Disponible en: http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_de_autor#Chile. Fecha de consulta: Febrero de 2013

61, menciona: “Artículo 61º.- El Estado protegerá la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la ley.”⁷²

Como se puede observar, la constitución política, se refiere a la propiedad intelectual en general, incluyendo de manera inmediata a los derechos de autor.

Se puede afirmar que los derechos de autor ya se encontraban regulados con anterioridad a la constitución de 1991, en la ley 23 de 1982, solo que el constituyente al revestirlo de poder constitucional, está reafirmando su importancia para el derecho; esta ley ha venido presentando cambios y modificaciones que si bien no alteran su esencia, si agregan todo tipo de nuevas creaciones propias del intelecto humano, para mencionar tan solo un ejemplo de esto, nos encontramos con la adición que hace el decreto 1360 de 1989 a la ley 23 de 1982, donde como ha sido mencionado con anterioridad, se reguló un nuevo tipo de creación como lo es el soporte lógico o software; al igual que los todos aquellos tratados ratificados por Colombia que amplían y aportan nuevos mecanismos de protección, a lo que conforma nuestro conglomerado jurídico (constitución, leyes, decretos, normas compiladas en códigos, acuerdos tratados internacionales etc...)

2.1 Decisión Andina 351 de 1993

Como fue mencionado con anterioridad, la Decisión Andina N. 351 de 1993, es una de las herramientas jurídicas con las que actualmente cuenta el Estado colombiano para brindar protección a los autores y demás titulares de estos derechos, así como los conexos a los mismos.

⁷² Disponible en: http://cms-static.colombiaaprende.edu.co/cache/binaries/articles-186370_constitucion_politica.pdf?binary_rand=1416. Fecha de consulta: 31/01/2013.

De igual forma, esta decisión, por el mismo carácter internacional que reviste, pretende que el tratamiento y la protección dada a los autores nacionales, se extienda de igual forma a los extranjeros, intentándose así una igualdad entre los países miembros del pacto andino, basada esta en la aplicabilidad igualitaria de la ley. Como muestra de esto, encontramos que los Artículos 1 y 2 del capítulo 1, se reza lo siguiente:

Del Alcance de la Protección

Artículo 1: Las disposiciones de la presente Decisión tienen por finalidad reconocer una adecuada y efectiva protección a los autores y demás titulares de derechos, sobre las obras del ingenio, en el campo literario, artístico o científico, cualquiera que sea el género o forma de expresión y sin importar el mérito literario o artístico ni su destino. Asimismo, se protegen los Derechos Conexos a que hace referencia el Capítulo X de la presente Decisión.⁷³

Artículo 2: Cada País Miembro concederá a los nacionales de otro país, una protección no menos favorable que la reconocida a sus propios nacionales en materia de Derecho de Autor y Derechos Conexos.⁷⁴

A lo largo del presente trabajo se ha hecho mención que la protección a los derechos de autor se hace específicamente sobre las diferentes formas con las que cuentan estos para transmitir y/o dar a conocer su creación; la Decisión Andina entonces, no deja de lado ninguna forma de expresión y compila un listado de todas las posibles formas de esta, considerándosele entonces como una herramienta jurídica completa que globaliza el derecho, para entonces llenar (si hiciera falta), el vacío legal que pueda tener en su legislación interna, el país

⁷³

Disponible en:
http://www.convenioantipirateria.org.co/index.php?option=com_content&view=article&id=87:decision-andina-351-de-1993&catid=49:comunidad-andina#capitulo12. Fecha de consulta: Febrero de 2013

⁷⁴ Ibid

andino que haya adoptado esta decisión; demostrando lo anterior, encontramos el Artículo 4 que expresa lo siguiente:

“Capítulo II: Del Objeto de la Protección

Artículo 4: La protección reconocida por la presente Decisión recae sobre todas las obras literarias, artísticas y científicas que puedan reproducirse o divulgarse por cualquier forma o medio conocido o por conocer, y que incluye, entre otras, las siguientes:

- a) Las obras expresadas por escrito, es decir, los libros, folletos y cualquier otro tipo de obra expresada mediante letras, signos o marcas convencionales;
- b) Las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza;
- c) Las composiciones musicales con letra o sin ella;
- d) Las obras dramáticas y dramático-musicales;
- e) Las obras coreográficas y las pantomimas;
- f) Las obras cinematográficas y demás obras audiovisuales expresadas por cualquier procedimiento;
- g) Las obras de bellas artes, incluidos los dibujos, pinturas, esculturas, grabados y litografías;
- h) Las obras de arquitectura;
- i) Las obras fotográficas y las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía;
- j) Las obras de arte aplicado;
- k) Las ilustraciones, mapas, croquis, planos, bosquejos y las obras plásticas relativas a la geografía, la topografía, la arquitectura o las ciencias;
- l) Los programas de ordenador
- m) Las antologías o compilaciones de obras diversas y las bases de datos, que por la selección o disposición de las materias constituyan creaciones personales.⁷⁵

⁷⁵ Artículo 4 Decisión Andina 351 de 1993

Con la adopción de esta decisión, cada país andino buscaba una herramienta complementaria a su legislación, sin embargo, esta decisión es incluyente con otros tratados y también (de forma positiva) de las legislaciones internas, toda vez que si esta es más proteccionista que la misma decisión, se aplica lo contemplado en ella y a su vez, lo estipulado para el orden interno de cada Estado en materia de protección a los derechos de autor.

Respecto a la duración de dicha protección, en la Decisión Andina encontramos lo siguiente:

“Capítulo VI

De la Duración de la Protección

Artículo 18: Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 59, la duración de la protección de los derechos reconocidos en la presente Decisión, no será inferior a la vida del autor y cincuenta años después de su muerte.

Cuando la titularidad de los derechos corresponda a una persona jurídica, el plazo de protección no será inferior a cincuenta años contados a partir de la realización, divulgación o publicación de la obra, según el caso.

Artículo 19: Los Países Miembros podrán establecer, de conformidad con el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, que el plazo de protección, para determinadas obras, se cuente a partir de la fecha de su realización, divulgación o publicación.

Artículo 20: El plazo de protección se contará partir del primero de enero del año siguiente al de la muerte del autor o al de la realización, divulgación o publicación de la obra, según proceda.”⁷⁶

2.2. Ley 44 de 1993.

Las disposiciones dictadas por la presente ley hacen alusión a un tipo de protección especial que hace la ley dirigida a los empleados y funcionarios

⁷⁶ Artículos 18, 19 y 20 de la Decisión Andina 351 de 1993

públicos que en ejercicio de sus facultades son autores de obras protegidas por el derecho autoral. Esta también complementa a la ley 23 de 1982 frente al registro nacional del derecho de autor, y es que, este acto, genera la facultad a los autores de hacer exigible la protección a sus derechos, ya que al estar sus obras registradas crean oponibilidad a terceros, además de dar publicidad a la obra y una garantía de autenticidad de la misma, así como lo aclara en su artículo 4, donde menciona:

“Artículo 4º.- El registro de las obras y actos sujetos a las formalidades del artículo anterior tiene por objeto:

Dar publicidad al derecho de los titulares y a los actos y contratos que se transfieran o cambien ese dominio amparado por la ley;

Dar garantía de autenticidad y seguridad a los títulos de derechos de autor y derechos conexos y a los actos y documentos que a se refiere;”

Las obras que pueden inscribirse en el registro nacional del derecho de autor, están de manera taxativa en su artículo 3, donde establece:

“Artículo 3º.- Se podrán inscribir en el Registro Nacional del Derecho de Autor:

Las obras literarias, científicas y artísticas;

Los actos en virtud de los cuales se enajene el Derecho de Autor, así como cualquier otro acto o contrato vinculado con los derechos de autor o los derechos conexos;

Los fonogramas;

Los poderes de carácter general otorgados a personas naturales o jurídicas para gestionar ante la Dirección Nacional del Derecho de Autor o cualquiera de sus dependencias, asuntos relacionados con la Ley 23 de 1982.”⁷⁷

Dentro de los demás propósitos de esta ley, es la capacidad de los autores de formar sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos, sin ánimo de lucro con personería jurídica, para la defensa de sus intereses conforme a las disposiciones establecidas en la ley 23 de 1982, esta explica cada

⁷⁷ Artículos 9 y 4 de la Ley 44 de 1993

paso los requisitos legales que tienen para la formación de dichas sociedades, para el presente estudio no se hará mayor alusión a esta norma ya que se aleja del propósito general de esta tesis, pero si se mencionarán de los aspectos más importantes que estén relacionados con la protección de los derechos de los autores.

Inicialmente la ley establece las disposiciones generales para la formación de dichas sociedad las cuales deben estar conformadas por un mínimo de 100 socios, quienes también deberán pertenecer a la misma actividad, esta disposición fue analizada por la corte constitucional donde justifica la cantidad de miembros, la cual será mencionada posteriormente.

Seguidamente se menciona las facultades que tiene los socios para la administración, los cuales son los siguientes:

“Artículo 13º.- Son atribuciones de las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos:

1. Representar a sus socios ante las autoridades jurisdiccionales y administrativas en todos los asuntos de interés general y particular para los mismos.

Ante las autoridades jurisdiccionales los socios podrán coadyuvar personalmente con los representantes de su asociación, en las gestiones que éstos lleven a cabo y que los afecten.

2. Negociar con los usuarios las condiciones de las autorizaciones para la realización de actos comprendidos en los derechos que administran y la remuneración correspondiente, y otorgar esas autorizaciones, en los términos de los mandatos que éstos le confieran y sin desconocer las limitaciones impuestas por la ley.

3. Negociar con terceros el importe de la contraprestación equitativa que corresponde cuando éstos ejercen el recaudo del derecho a tales contraprestaciones.
4. Recaudar y distribuir a sus socios, las remuneraciones provenientes de los derechos que le correspondan. Para el ejercicio de esta atribución las asociaciones serán consideradas como mandatarias de sus asociados por el simple acto de afiliación a las mismas.
5. Contratar o convenir, en representación de sus socios, respecto de los asuntos de interés general o particular.
6. Celebrar convenios con las sociedades de gestión colectiva extranjeras de la misma actividad o gestión.
7. Representar en el país a las sociedades extranjeras con quienes tengan contrato de representación ante las autoridades jurisdiccionales y administrativas, en todos los asuntos de interés general y particular de sus miembros, con facultad de estar en juicio en su nombre.
8. Velar por la salvaguardia de la tradición intelectual y artística nacional.
9. Las demás que la ley y los estatutos autoricen.”⁷⁸

Dentro de las demás disposiciones que hacen alusión, no a la forma en como están organizadas dichas sociedades sino a la finalidad por la cual fueron creadas y la protección que les brindan a sus asociados, se encuentran también las sanciones que se tienen a la violación de estos derechos, por parte de alguno de los asociados, las cuales se dictan en el capítulo IV de la presente ley.

2.3. Decreto 460 de 1995

Este decreto fue realizado con el fin de reglamentar el registro nacional del derecho de autor junto con la regulación del depósito legal.

⁷⁸ Artículo 13 de la Ley 44 de 1993

Registro Nacional del Derecho de Autor

El registro nacional del derecho de autor, es un documento de carácter público, el cual tiene como fin la protección de obras literarias y artísticas, así como lo menciona en su artículo 3: *"la protección que se brinda a las obras literarias y artísticas, así como a las interpretaciones y demás producciones salvaguardadas por el derecho conexo, no estará subordinada a ningún tipo de formalidad, y en consecuencia el registro que aquí se reglamenta será para otorgar mayor seguridad jurídica a los autores y titulares."* HACER PIE DE PÁGINA

Este registro, es considerado un documento público por lo cual, los datos consignados dentro del mismo se presumen ciertos, hasta una prueba en contrario, además que pueden ser consultados por medio de un derecho de petición tal como se menciona en sus artículos 4 y 5.

Para llevar a cabo el registro, la ley exige los siguientes requisitos o formalidades para que este sea válido como lo enuncia el artículo 8 del decreto 460 de 1995: "Artículo 8. Para efectuar la inscripción en el Registro Nacional del Derecho de Autor de las obras literarias y artísticas, el interesado deberá diligenciar los formatos elaborados al efecto por la Unidad Administrativa Especial – Dirección Nacional del Derecho de Autor, en los cuales se consignará la siguiente información:

a) El nombre, nacionalidad, documento de identificación y residencia habitual del autor o autores de la obra, así como la fecha de fallecimiento y seudónimo si es del caso.

Tratándose de obras seudónimas, deberá indicarse el nombre del editor a quien corresponderá el ejercicio de los derechos patrimoniales del autor, a menos que el seudónimo esté registrado conforme a las disposiciones relativas al estado civil de las personas, en cuyo caso los derechos le corresponderán al autor. En este

evento, deberá allegarse copia de la respectiva declaración de seudónimo efectuada ante notario.

Para las obras anónimas, sólo será necesario indicar el nombre del editor, quien ejercerá los derechos hasta que el autor decida salir del anonimato;

b) Título de la obra y de los anteriores, si los hubiere tenido;

c) Indicar si la obra es inédita o editada, original o derivada, individual o colectiva, en colaboración, una traducción, y en general cualquier carácter que pueda reportar;

d) Año de creación;

e) Nombre, nacionalidad, documento de identificación y dirección habitual del solicitante, manifestando si actúa en nombre propio o como representante de otro, en cuyo caso deberá acompañar la prueba de su representación;

f) En el evento de inscribirse un titular de los derechos patrimoniales diferente del autor, deberá mencionarse su nombre o razón social, según el caso, acreditando el documento mediante el cual adquirió tales derechos.

“Parágrafo 1. Para los efectos de la inscripción en el Registro Nacional del Derecho de Autor de los programas de ordenador, se deberán tramitar los formatos preestablecidos con fundamento en la información solicitada por el Decreto 1360 de 1989.

Parágrafo 2. Si la petición de inscripción es relativa a obras literarias editadas, incluidos los programas de ordenador, obras audiovisuales o fonogramas, deberá allegarse a la Oficina de Registro de la Dirección Nacional del Derecho de Autor, un ejemplar de la obra o producción”⁷⁹.

Los anteriores son los requisitos generales que toda obra literaria o artística que quiera someterse al registro ya que, dependiendo de la obra que se quiera registrar, ya sea un cuadro, esculturas, mapas, y en general los diferentes tipos de

⁷⁹ Decreto 1360 de 1989

obras que conforman el derecho de autor, se requieren otro tipo de formalidades dependiendo del tipo de obra.

Del depósito legal

El depósito legal consiste en la obligación que es impuesta a todos los editores de obras impresas productor de obras audiovisuales y fonogramas en Colombia, de entregar copia de las obras para su conservación en las entidades correspondientes y en las cantidades señaladas por esta ley.

El depósito legal al igual que el registro nacional de derechos de autor exige ciertos requisitos al momento de llevarse a cabo, tal como lo explica el artículo 25 del presente decreto:

“Artículo 25: El Depósito Legal se deberá efectuar observando lo siguiente:

a. Tratándose de obras impresas de carácter monográfico, publicaciones seriadas, material cartográfico, material gráfico, microformas, soporte lógico (software), música o archivo de datos legible por máquina, entre otros, el editor deberá entregar dos (2) ejemplares a la Biblioteca Nacional de Colombia, un (1) ejemplar a la Biblioteca del Congreso y un (1) ejemplar a la Biblioteca de la Universidad Nacional de Colombia.

Si la obra ha sido editada en lugar diferente al Departamento de Cundinamarca, deberá además entregarse otro ejemplar a la Biblioteca Departamental donde tenga asiento principal el editor;

b. Si la obra impresa de carácter monográfico es una edición de alto valor comercial como los libros arte, el editor estará exento del depósito legal en tirajes menores de 100 ejemplares. En tiraje de 100 a 500 ejemplares, deberá entregar un (1) ejemplar a la Biblioteca Nacional de Colombia, y de 500 ó más, dos (2) ejemplares a la Biblioteca Nacional de Colombia;

c. Tratándose de obras impresas importadas, el importador estará obligado a depositar un ejemplar en la Biblioteca Nacional de Colombia;

d. Tratándose de obras audiovisuales, el productor, videograbador o importador, según sea el caso, deberá entregar un ejemplar a la Biblioteca Nacional de Colombia;

e. Tratándose de fonogramas, el productor fonográfico o importador, según sea el caso, deberá entregar un ejemplar a la Biblioteca Nacional de Colombia;

Parágrafo. La Biblioteca Nacional de Colombia podrá rechazar los ejemplares entregados en calidad de Depósito Legal cuando no se encuentren en condiciones adecuadas para su conservación y preservación

2.4 ley 1403 de 2010.

Esta ley es simplemente una modificación al artículo 168 de la ley 23 de 1982, es cual establece la remuneración por comunicación pública a los artistas, intérpretes o ejecutantes de obras y grabaciones audiovisuales cuando estos han sido previamente autorizados por el autor de dicha obra, ahora bien la modificación que trajo esta ley, son los párrafos que se adicionan al artículo quedando de la siguiente manera:

“...PARÁGRAFO 1º. Sin perjuicio de lo contemplado en el párrafo anterior, los artistas intérpretes de obras y grabaciones audiovisuales conservarán, en todo caso, el derecho a percibir una remuneración equitativa por la comunicación pública, incluida la puesta a disposición y el alquiler comercial al público, de las obras y grabaciones audiovisuales donde se encuentren fijadas sus interpretaciones o ejecuciones. En ejercicio de este derecho no podrán prohibir, alterar o suspender la producción o la normal explotación comercial de la obra audiovisual por parte de su productor, utilizador o causahabiente.

<Inciso CONDICIONALMENTE exequible> Este derecho de remuneración se hará efectivo a través de las sociedades de gestión colectiva, constituidas y desarrolladas por los artistas intérpretes de obras y grabaciones audiovisuales, conforme a las normas vigentes sobre derechos de autor y derechos conexos.

PARÁGRAFO 2º. No se considerará comunicación pública, para los efectos de esta ley, la que se realice con fines estrictamente educativos, dentro del recinto o instalaciones de los institutos de educación, siempre que no se cobre suma alguna por el derecho de entrada. Así mismo, el pago o reconocimiento de este derecho de remuneración no le es aplicable a aquellos establecimientos abiertos al público que utilicen la obra audiovisual para el entretenimiento de sus trabajadores, o cuya finalidad de comunicación de la obra audiovisual no sea la de entretener con ella al público consumidor con ánimo de lucro o de ventas, sean ellos tiendas, bares,

cantinas, supermercados, droguerías, salas de belleza, gimnasios y otros de distribución de productos y servicios.

*PARÁGRAFO 3º. Para los fines de esta ley ha de entenderse por artista intérprete a quien interprete un papel principal, secundario o de reparto, previsto en el correspondiente libreto de la obra audiovisual.” **Pie de página de esta misma ley***

CAPITULO 4. POSICION JURISPRUDENCIAL EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR EN COLOMBA.

1. Análisis de las sentencias proferidas por la Corte Constitucional y la Corte Suprema de justicia a partir de la constitución política de 1991. – Posición sobre el tema por parte de las Altas Cortes a través de los años

A continuación se hará mención de aquellas sentencias que han sido proferidas por la Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia, desde 1992 hasta 2012 y que hacen parte del estudio jurisprudencial acerca de la protección de los derechos de autor en Colombia.

CORTE CONSTITUCIONAL

● Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia del 07 de marzo de 2012 C-168-12
● Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 4 de noviembre de 2010, C-871-10
● Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 4 de agosto de 2009, C-523-09
● Corte Constitucional, Sala Novena, Sentencia del 26 de mayo de 2009, T-367-09
● Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 1 de Octubre de 2008, C-941-08
● Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 16 de Julio de 2008, C-717-08
● Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 10 de Octubre de 2007, C-833-07
● Corte Constitucional, Sala Plena, Auto del 24 de mayo de 2006
● Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 3 de mayo de 2006, C-339-06
● Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión, Sentencia del 4 de abril de 2006, T-264-06
● Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión, Sentencia del 4 de abril de 2006, T-263-06
● Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 22 de febrero de 2006, C-120-06
● Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 29 de noviembre de 2005, C-1236-05
● Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 22 de noviembre de 2005, C-1197-05
● Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 1 de noviembre de 2005, C-1118-05
● Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 3 de mayo de 2005, C-450-05
● Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 26 de abril de 2005, C-424-05
● Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 15 de marzo de 2005, C-241-05
● Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 8 de junio de 2004, C-577-04

• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 29 de mayo de 2004, C-509-04
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 13 de noviembre de 2002, C-975-02
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 7 de septiembre de 2002, C-792-02
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 24 de enero de 2001, C-053-01
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 2 de noviembre de 2000, C-1490-00
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 13 de septiembre de 2000, C-1183-00
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 30 de agosto de 2000, C-1139-00
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 22 de julio de 1999, C-519-99
• Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión, Sentencia del 11 de agosto de 1998, T-409-98
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 28 de abril de 1998, C-155-98
• Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión, Sentencia del 12 de febrero de 1998, T-028-98
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 5 de junio de 1997, C-282-97
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 20 junio de 1996, C-276-96
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 22 de febrero de 1996, C-073-96
• Corte Constitucional. Expediente D001163 del 18 de Enero de 1996
• Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión, Sentencia del 12 de diciembre de 1995, T-605-95
• Corte Constitucional, Sala de Revisión, Sentencia del 12 de junio de 1995, T-257-95
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 25 de mayo de 1995, C-228-95
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 16 de febrero de 1995, SU056-95
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 2 de junio de 1994, C-265-94
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 3 de febrero de 1994, C-040-94
• Corte Constitucional. Sentencia T-578 de 1993 del 13 de Diciembre de 1993
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 11 de noviembre de 1993, C-533-93
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 28 de octubre de 1993, C-489-93
• Corte Constitucional. Sentencia T-164 del 26 de octubre de 1993
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 12 de agosto de 1993, C-334-93
• Corte Constitucional, Sala Novena de Revisión, Sentencia del 12 de julio de 1993, T-269-93
• Corte Constitucional, Demanda D-072 del 14 de Octubre de 1992
• Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del 12 de agosto de 1993, C-334-93

Fuente: Tablas fueron realizadas con base en la información suministrada en la página de la Dirección Nacional de Derechos de Autor disponible en: (<http://www.derechodeautor.gov.co/web/guest/indice-cronologico>), la cual en su base de datos, cuenta con la recopilación de todas las sentencias emitidas año por año, desde 1992 hasta 2010, referentes a la protección que se le da a los derechos de autor en el país.

Por efectos de practicidad, se hará análisis de aquellas sentencias proferidas a partir de 1991 hasta la fecha, las cuales conllevan a complementar las leyes que son materia de protección a los derechos de autor, bien sea porque en esta se trate sobre acciones de inexecutable que han sido consideradas por los accionantes como violatorias a los mencionados derechos o por tratarse de acciones de tutela interpuestas por personas que consideran, que sus derechos o el de un tercero fueron vulnerados; en este punto es importante resaltar que a pesar que la tutela no cubre la protección de los derechos de autor, el tratamiento dado por la Corte Constitucional es favorable a través de esta vía, ya que en sus palabras se refleja el afán de mantener estos derechos protegidos aun cuando el medio utilizado para solicitar su protección por parte del Estado no sea el que está dispuesto en la ley.

Para llevar a cabalidad lo anterior se clasifican los temas tratados en estos fallos, en los siguientes temas:

TEMAS	SENTENCIAS QUE TRATAN EL TEMA	ANÁLISIS DEL TEMA	APORTE A LA TESIS
Sociedades colectivas de autor	*C – 533 de 1993 *C – 265 de 1994 *C-276 de 1996 *C – 519 de 1999 *C-792 de 2002 *C-242 de 2005 *C-450 de 2005 *C-833 de 2007	En la mayor parte de estas sentencias, la demanda se basa en la inconformidad de los demandantes conforme a las disposiciones en cómo se establece la formación de las sociedades colectivas de derechos de autor, junto con el recaudo y entrega de las regalías pertenecientes a las obras de los autores que conforman dicha sociedad.	Dentro del contenido de estas providencias, se resalta el análisis que realiza la corte constitucional hacia las sociedades colectivas de autor, en cuanto a su fin y funcionamiento, ya que como se observa en el contenido de todas ellas la norma se acusa debido a una mala interpretación por parte de los demandantes, y en su deber la corte muestra la claridad de cómo estas deben ser interpretadas y su razón en el derecho.
Derechos patrimoniales de autor	*C-040 de 1994 *C-1118 de 2005 *C-339 de 2006	Dentro de este tipo de sentencias nos encontramos con varias demandas que como la C – 040 de 1994, en donde se da razón acerca de la primacía que tienen	El estudio de estas sentencias, refleja la importancia de los derechos patrimoniales de autor frente a sus titulares y al

TEMAS	SENTENCIAS QUE TRATAN EL TEMA	ANÁLISIS DEL TEMA	APORTE A LA TESIS
Derechos patrimoniales de autor	*C-941 de 2008	los derechos del autor sobre aquellos que hacen uso de su obra, como intérpretes o ejecutantes y los productores de fonogramas, en cuanto a la remuneración que tienen estos mismos, esto basándose en el estudio que hace la corte al explicar sobre los derechos de autor y sus derechos conexos. También otro tema recurrente dentro de esta sentencias es acerca de la autorización que tienen SAYCO y ACINPRO para fijar las tarifas que se le van a cobrar a los comerciantes o ciudadanos que reporten algún beneficio por el uso del derecho de reproducción pública de una obra, al igual que es la recaudación de la regalías pertenecientes a los autores.	derecho que les pertenece, además que estos son en esencia el fin último de la protección a la vulneración de estos derechos, ya que con la protección de estos, se defiende la obra y el fin de lucro de su autor.
Protección autoral mediante fallos de tutela	*T-269 de 1993. *T-578 de 1993. *SU-056 de 1995 *T-275 de 1997 *T-605 de 1995 *T-028 de 1998 *T-409 de 1998 *T-263 de 2006 *T-264 de 2006 *T-367 de 2009	Dentro del análisis de los fallos de tutela se encuentra que la corte constitucional, al llevar a cabo si es procedente o no dicho recurso, se encuentran que a pesar que los derechos de autor, son considerados como derechos fundamentales, existen otros recursos previstos por la ley para llevar a cabo dicha protección además que, las acciones de tutela generalmente interpuestas buscaban la protección de los derechos patrimoniales de autor, los cuales no son procedentes por este recurso.	Si se encuentra un aporte dentro de estos fallos ya que como se explicara más adelante, dentro de la parte motiva de estas sentencias, los magistrados generan conceptos que dan un mayor entendimiento a los mecanismos destinados para la protección de estos derechos.
Aprobatoria de convenios y tratados internacionales	C – 334 de 1993: por el cual se aprueba el convenio para la protección de fonogramas contra la reproducción no autorizada. C – 489 de 1993: por el cual se aprueba el registro internacional de	Si bien a estas sentencias no es posible realizarle un análisis general ya que cada sentencia versa sobre la aprobación de convenios diferentes, se puede afirmar que todas los convenios que hasta el momento Colombia ha ratificado es para ampliar la normatividad vigente en la actualidad.	No se puede afirmar un aporte de manera directo, dentro del contenido de estas sentencias dentro de la tesis, mas sin embargo, se es necesario el estudio que da la corte al momento de aprobar tratados referentes a los derechos de autor para así

TEMAS	SENTENCIAS QUE TRATAN EL TEMA	ANÁLISIS DEL TEMA	APORTE A LA TESIS
	<p>obras audiovisuales.</p> <p>C – 1139 de 2000: Por medio de la cual se aprueba el “Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT). Y se hace control sobre la ley que lo regula ley 545 de 1999.</p> <p>C-1183 de 2000: por medio de la cual se aprueba el “Tratado de la OMPI, sobre Derechos de Autor</p> <p>C-241 de 2005: por la cual se aprueba el acuerdo de coproducción audiovisual entre el gobierno nacional y el gobierno de Canadá.</p>		<p>comprender a cabalidad la legislación vigente.</p>
<p>Demandas por vicios en la creación de normas referentes al derechos de autor</p>	<p>C – 600 de 1992: vicio subsanado.</p> <p>C 155 de 1998: vicio subsanado.</p> <p>C 975 de 2002: se declara inexecutable.</p> <p>C 120 de 2006: se declara inexecutable.</p>	<p>Dentro de las sentencias que formaron parte del estudio, se encontró que los vicios contenidos dentro de las normas demandadas en cada una de las sentencias hacen alusión a vicios de procedimiento al momento de la creación de la norma, mas sin embargo, en la mayoría de estas sentencias este vicio ya se ah subsanado exceptuando las sentencias C-975 de 2002</p>	<p>Estas sentencias no representan un aporte real a esta tesis por lo cual no se hará un estudio más a fondo de estas.</p>
<p>Aclaratorias de normas</p>	<p>C – 228 de 1995</p> <p>C – 073 de 1996</p> <p>C-1490 de 2000: soporte lógico, software.</p> <p>C-053 de 2001: los derechos de autor son de interés social.</p> <p>C-577 de 2004</p> <p>C-871 de 2010</p>	<p>Dentro de estas sentencias los temas tratados son totalmente diferentes, por lo cual unificarlos no se hace posible, sin embargo la regla general de las demandas hacia las normas, es por falta de una buena interpretación por parte de los accionantes.</p>	<p>Estas sentencias, hacen más comprensible el análisis de las leyes que se han mencionado anteriormente junto con parte de las conclusiones finales.</p>

TEMAS	SENTENCIAS QUE TRATAN EL TEMA	ANÁLISIS DEL TEMA	APORTE A LA TESIS
Derecho de autor en establecimientos públicos que se rigen por normas de carácter privado	C – 282 de 1997 C – 509 de 2004 C-1236 de 2005 C-523 de 2009	Como bien es sabido los derechos de autor, son de interés general y revestidas de poder constitucional, mas sin embargo se observa en las sentencias que comprenden este tema, como lo habla en la sentencia C 282 de 1997, los establecimientos hoteleros al buscar un lucro y estos al ejecutar obras artísticas mediante su sistema interno de sonido, con destino a todas las habitaciones, o a las áreas comunes del hotel, circunstancia que corresponde sin duda a una ejecución pública con ánimo de lucro, de la cual se deriva que el hotel asume en su integridad las obligaciones inherentes a los derechos de autor, lo cual no se estaba cumpliendo.	Da una mayor comprensión acerca de la protección que le brinda la corte constitucional, a los derechos de autor, y a pesar de ser una norma de simple interpretación, la corte le da el tratamiento integral para que estos derechos no sean vulnerados.

Posición unificada de la Corte Constitucional en cuanto a la protección de los derechos de autor en Colombia.

En la sentencia C – 871 de 2010 proferida por esta Corte, se recopilan y se mencionan los apartes más destacados de la jurisprudencia existente en esta materia , a partir de la cual se podrá concluir cuál ha sido desde un comienzo la posición de esta entidad, quien como veremos, desde siempre ha velado con altos criterios y razonamientos de sus magistrados, por mantener el orden jurídico y legal respecto a la protección de los derechos de autor en Colombia, procurando en cada fallo actuar conforme a lo estipulado en la Ley y en toda norma o tratado internacional que haya suscrito el Estado, tendiente a proteger el ingenio y el talento propio y extranjero producido al interior del territorio colombiano sin vulnerar otro tipo de derechos.

***Sentencia C – 871 de 2010:**

La Corte tiene por objetivo en la siguiente sentencia, resolver la acción pública de inconstitucionalidad interpuesta por el ciudadano José Miguel Ceballos, quien

considera que el artículo 43 de la Ley 23 de 1982, en una forma parcial, se hace incompatible con los artículos 2, 4, 9, 13, 61, 70 y 71 de la Carta Política.

Los intervinientes por la Universidad del Rosario, consideran que la Corte Constitucional debe declarar la exequibilidad del aparte demandado, ya que “(...) *no se puede desconocer que una vez los proyectos arquitectónicos se encuentran contruidos tales bienes son cosas corporales sobre las cuales recae el derecho de propiedad pleno –con sus facultades de uso, goce y disposición (Código Civil, artículos 669 y siguientes)-. Por esta razón, resulta lógico que al ingresar la construcción en el patrimonio del adquiriente a este le sea posible introducir las modificaciones que estime convenientes, siempre y cuando las normas urbanísticas y culturales lo permitan.*”

Compartiendo este mismo criterio, el docente de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional, Guillermo Angulo González, quien también se hizo interviniente en esta providencia, considera que “...*los atributos de la propiedad al goce, disfrute y disposición de los bienes autoriza al dueño a transformar la obra arquitectónica sin el consentimiento del arquitecto. Esto, en su criterio, no significa que se afecte el “(...) derecho moral del arquitecto en lo relativo a la integridad de su obra, se subordina en tanto el bien jurídico que colisiona genera un interés superior para la sociedad. La normatividad autoral así mantiene el derecho del autor a defender la paternidad de la obra y el derecho a retirar su nombre en caso de encontrar que la construcción ha modificado sustancialmente su creación. El plano con el que el arquitecto plasma su obra mantendrá todos los derechos que de él emanan y nadie podrá reproducirlo en otro inmueble sin su autorización. No hay por tanto ninguna violación al derecho a la igualdad como lo intenta demostrar el demandante.*”

Por último, el interviniente de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, según consideración propia, manifiesta el mejor argumento hasta aquí esbozado a favor de la exequibilidad del artículo demandado pues considera que *“...el planteado conflicto de derechos de intereses, que por regla general se soluciona a favor del derecho patrimonial de autor (derecho patrimonial de transformación), tiene una excepción en el caso del propietario del ejemplar de la obra arquitectónica, pues en este caso el conflicto se resuelve a favor del propietario del inmueble. Esto tiene toda la razonabilidad pues impedirle al propietario modificar la edificación de su propiedad significa suprimirle uno de los atributos esenciales de su derecho de dominio o propiedad, a través del cual se pueden regularmente satisfacer derechos fundamentales o eventualmente derechos colectivos.”*

Luego de dichas intervenciones, procede la Corte a realizar un análisis de fondo sobre la situación planteada a partir de la resolución de un problema jurídico claramente presente, al existir un conflicto de derechos e intereses. Por esta razón y siendo esta sentencia la última que sobre el tema se ha proferido, en su afán de mantener la seguridad jurídica y la coherencia frente a sus fallos anteriores, la Corte hace una reiteración de jurisprudencia, retomando apartes de convenios y tratados internacionales, así como de providencias anteriormente mencionadas y analizadas dentro de la presente tesis, para concluir que *“...todos los creadores se encuentran en una situación fáctica diferente. En efecto, la obra de cada autor tiene unas características especiales que determinan una regulación particular, es decir, de acuerdo con la especialidad de cada obra el legislador debe prever, en los términos planteados, las limitaciones correspondientes. De hecho, no es plausible aplicar de manera analógica la limitación que respecto del uso de una obra hubiere autorizado el legislador. De esta manera, mientras al amparo de la limitación consagrada en el artículo 44 de la Ley 23 de 1982, es posible adelantar una reproducción de una obra musical, sin autorización del titular, en el domicilio privado del usuario, la reproducción de un*

programa de ordenador incluso para uso personal exige la autorización del titular, según lo dispone el artículo 25 de la Decisión Andina 351 de 1993.

Lo anterior significa que el legislador no puede establecer para todos los tipos de obra las mismas limitaciones y excepciones, por cuanto las especificidades de aquellas demandan un tratamiento diferenciado. En consecuencia, la creación y explotación de las obras realizadas por arquitectos, músicos, escritores, pintores, programadores de computador, etc., es diferente, motivo por el cual el legislador determinó un régimen de limitaciones y excepciones que no pueden ser analizadas en un plano de igualdad.}

De esta forma, ante la inexistencia de una situación fáctica similar de la cual se pueda derivar un tratamiento discriminatorio es improcedente el estudio del cargo propuesto por el actor sobre la violación del derecho a la igualdad.”

En el desarrollo de esta sentencia, se hace alusión a otras herramientas jurídicas adoptadas por el Estado para proteger los derechos de autor, las cuales han sido mencionadas previamente en el desarrollo de esta tesis, como la Decisión Andina 351 del Acuerdo de Cartagena; de igual forma, recapitula sobre sentencias como la C-334 de 1993, C-040 de 1994, C-489 de 1993, C-792 de 2002 , entre otras, que cobran relevancia por su contenido, ya que en su mayoría, fueron resueltas favoreciendo a la Ley al negar las pretensiones de los accionantes, quienes normalmente por errores de interpretación o desfavorecimiento a sus intereses personales, pretendían que se declarara la inexecutable parcial o total de la norma, hecha para proteger a los autores, sus intereses, las colectividades a las que estos pertenecen y los organismos creados para ayudar a garantizar de forma más eficaz los derechos que les asisten.

Nos encontramos claramente con la posición adoptada por la Corte Constitucional a lo largo de los años, la cual no es otra diferente a lo estipulado dentro de los convenios, decisiones y tratados internacionales ratificados por Colombia, ajustado al criterio del Juez, quien entonces al momento de dictar sentencia contra quienes defrauden los derechos patrimoniales y morales de autor, deberá hacerlo basándose en la racionalidad y proporcionalidad, de acuerdo al artículo 61 de la Constitución Política y en concordancia con “...*las formalidades necesarias para hacer efectiva esa protección, para lo cual debe tener como directrices todos los postulados constitucionales y los instrumentos internacionales de los cuales el Estado Colombiano es parte.*”⁸⁰; dentro de la misma sentencia se concluye que:

*“...el régimen de protección de los derechos de autor y los derechos conexos se desenvuelve en el ámbito de la ley, y que la Constitución no impone criterios rígidos, ni modalidades específicas de protección, ni excluye la posibilidad de adoptar determinados sistemas, sino que deja un amplio margen de configuración legislativa sobre el particular. En la medida en que esta materia ha sido desarrollada en una serie de tratados internacionales y que Colombia es parte de algunos de ellos, es deber del Estado asegurar que la legislación interna esté en armonía con las normas internacionales vinculantes en este ámbito.”*⁸¹En complemento a esta posición y dentro de la misma sentencia la cual fue mencionada, encontramos que de acuerdo con la sentencia C-509 de 2004 manifiesta:

“Esta exigencia de razonabilidad no es un capricho, pues aunque el legislador goza de una amplia competencia para establecer las modalidades del amparo de este tipo de derechos, no puede esquivar la responsabilidad que la Constitución le ha confiado en la búsqueda de instrumentos aptos para obtener que en la práctica los autores no sean víctimas de imposiciones arbitrarias o abusivas por parte de quienes ejecutan, representan, exhiben, usan o explotan sus obras, para desconocer lo que constitucionalmente se les debe por tales conceptos. Admitir trabas excesivas sería

⁸⁰Pg 19 Sentencia C-871/10 tomado 29/01/2013.

⁸¹Pg 19 Sentencia C-871/10

hacer nugatoria la protección, eliminar cualquier garantía e ir en contravía de la Carta y la especial protección que ésta otorga a la propiedad intelectual.”⁸²

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 28 de Mayo de 2010, Casación No.31403.doc
Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto del 21 de Octubre de 2009, Casación No.30532.doc
Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 13 de mayo de 2009, Casación 31362
Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 3 de Julio de 2008, Ref 11001-22-03-000-2008-00698-01
Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 21 de marzo de 2007, casación sistema acusatorio 25583
Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 11 de marzo de 2003, Expediente 20008
Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 5 de diciembre de 2002, Expediente 18386
Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 13 de julio de 1994, Expediente 1400
Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Civil. Expediente 1370 Senencia del 7 de julio de 1994
Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 17 de marzo de 1994
Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, Sentencia del 13 de septiembre de 1990, Expediente 2117
Corte Suprema de Justicia, Sala de Plena, Sentencia del 23 de abril de 1987, Expediente 1544
Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, Sentencia del 10 de febrero de 1960

Fuente: Tablas fueron realizadas con base en la información suministrada en la página de la Dirección Nacional de Derechos de Autor disponible en: (<http://www.derechodeautor.gov.co/web/guest/indice-cronologico>), la cual en su base de datos, cuenta con la recopilación de todas las sentencias emitidas año por año

Al entrar a analizar los fallos de la corte suprema de justicia, de antemano se aclara que el presente trabajo de grado va encaminado hacia un enfoque mayormente constitucional y civil, en consecuencia de esto, el análisis que se hará sobre la posición de la Corte Suprema de Justicia, busca únicamente establecer, a partir de las sentencias proferidas por esta, si al aplicar y ratificar las sanciones correspondientes por las diferentes violaciones a los derechos de autor en Colombia, este organismo lo hace preservando la seguridad jurídica y de forma conjunta a lo considerado previamente por la Corte Constitucional, lo cual nos

⁸² Pie de pagina N. 34, pg 20, Sentencia C-871/10 tomado el 29/01/2013.

permitirá concluir si ambas Cortes trabajan de forma mancomunada por velar en la protección a estos derechos, o se generan discrepancias entre ellas.

En Sentencia del 28 de Mayo de 2010, Casación No.31403, la Sala de Casación Penal de este organismo, toma como referentes para el desarrollo de dicha sentencia, algunas otras que han sido proferidas por la Corte Constitucional sobre la protección a los derechos de autor, pues para resolver la problemática suscitada por el plagio hecho por parte de una profesora sobre la tesis de una estudiante de la Universidad donde ella misma laboraba, considera la Corte Suprema, se hace necesario primero aclarar y unificar un vocabulario que permita determinar si realmente se configura o no el hecho ilícito; por esta razón, despliega, basándose en la jurisprudencia que previamente ha desarrollado la Corte Constitucional, toda una serie de conceptos que hasta aquí se han desarrollado, como lo contemplado en las sentencias C-276 de 1996 , C-1490 de 2000 C-1118 de 2005.

De igual forma, en el desarrollo de la presente sentencia de la Corte Suprema de Justicia, se hace alusión a las leyes vigentes sobre materia de protección a la propiedad intelectual y derechos de autor en Colombia e incluso, a las herramientas y mecanismos internacionales con que cuenta el Estado para tal fin; ejemplo de lo anterior se denota en la mención de los Artículos 30 de la Ley 23 de 1982 y 11 de la Decisión Andina 351 de 1993, el Acuerdo de Cartagena sobre Derechos de Autor, el Convenio de Berna de 1886, entre otros.

Posición unificada de la Corte Suprema de Justicia en cuanto a la protección de los derechos de autor en Colombia.

Para el precedente sentado por la corte suprema de justicia, en cuanto a la protección de los derechos de autor y sus respectivas indemnizaciones civiles y sanciones penales, cabe resaltar que las sanciones interpuestas por esta corporación se cumplen de manera estricta a la norma, donde muy rara vez se concede rebaja de pena, e incluso la misma casa por cárcel, por ser la pena

impuesta menor a 3 años “36 meses”; lo anterior se encuentra consagrado en el artículo 271 del código penal colombiano, donde establece que, quien infrinja estas normas incurrirá en prisión de dos (2) a cinco (5) años junto con una sanción civil que multa desde veinte (20) a mil (1.000) salarios mínimos, claro está que esta sanción queda a discrecionalidad del juez que falle, junto con la severidad en la cual se incurrió para la defraudación de estos derechos, es decir, no es la misma sanción que se le pueda imputar a una organización que incumpla con la normatividad, a una persona natural que esté comercializando con piratería, la ley prevee este tipo penal de la siguiente manera:

“1. Por cualquier medio o procedimiento, sin autorización previa y expresa del titular, reproduzca obra de carácter literario, científico, artístico o cinematográfico, fonograma, videograma, soporte lógico o programa de ordenador, o transporte, almacene, conserve, distribuya, importe, venda, ofrezca, adquiera para la venta o *distribución, o suministre a cualquier título dichas reproducciones.*

2.- *Represente, ejecute o exhiba públicamente obras teatrales, musicales, fonogramas, videogramas, obras cinematográficas, o cualquier otra obra de carácter literario o artístico sin autorización previa y expresa del titular de los derechos correspondientes.*

3.- *Alquile o de cualquier otro modo comercialice fonogramas, videogramas, programas de ordenador o soportes lógicos u obras cinematográficas, sin autorización previa y expresa del titular de los derechos correspondientes.*

4.- *Fije, reproduzca o comercialice las representaciones públicas de obras teatrales o musicales, sin autorización previa y expresa del titular de los derechos correspondientes.*

5.- *Disponga, realice o utilice, por cualquier medio o procedimiento, la comunicación, fijación, ejecución, exhibición, comercialización, difusión o distribución y representación de una obra de las protegidas en este título, sin autorización previa y expresa de su titular.*

6.- Retransmita, fije, reproduzca o por cualquier medio sonoro o audiovisual divulgue, sin autorización previa y expresa del titular, las emisiones de los organismos de radiodifusión.

7.- Recepcione difunda o distribuya por cualquier medio, sin autorización previa y expresa del titular, las emisiones de la televisión por suscripción.

Parágrafo. Si como consecuencia de las conductas contempladas en los numerales 1, 3 y 4 de éste artículo resulta un número no mayor de cien (100) unidades, la pena se rebajará hasta en la mitad.”

Ahora bien, para saber la posición jurisprudencial de esta corporación, se hace estudio de la sentencia bajo radicado Núm. 31403 de 2010 en donde la procesada incurre en la defraudación de los derechos morales de autor, que se consagran en el artículo 270 de la ley 599 de 2000, la corte antes de darle tratamiento a este problema precisa acerca de la naturaleza y estructura del delito de violación de los derechos morales de autor, y comienza por señalar que el ámbito de protección que los derechos de autor confieren a la obra, atiende tanto a los intereses del reconocimiento de su creación intelectual en donde se entienden los derechos morales de autor, y aquellos de índole económica que son categorizados como derechos patrimoniales, la corte suprema de justicia, en su fallo ratifica primero la sentencia proferida por el tribunal superior de Bogotá, en donde se le sanciona a 24 meses de prisión junto con una multa de 5 s.m.l.m.v. por violación a derechos morales de autor, así las cosas, se puede observar como la corte, mantiene su posición frente a la sanción de estos derechos, y los compara con los delitos de hurto agravado, extorsión, entre otros, los cuales son delitos considerados grave, en donde las rebajas que se le imponen a las penas raramente suceden, cumpliendo así estrictamente lo contemplado en la ley. Para esta corporación no se hace mención de todas las sentencias que fueron objeto de análisis, ya que la posición se mantiene igual a lo largo de los años y todas se refieren a la ratificación de las sanciones civiles y penales impuestas a los procesados.

2. Jurisprudencia y posición del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga frente a la protección de los derechos de autor

En materia de protección a los derechos de autor en el departamento de Santander, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga cuenta con muy poca jurisprudencia al respecto, sin embargo, como se verá a continuación, este organismo siguiendo con la línea de pensamiento y obrar de las altas Cortes, resuelve con criterio, razonabilidad y rigor los recursos de apelación que a este llegan, sentando una posición inamovible al momento de fallar, ejecutar y ratificar las penas impuestas al autor del hecho punible de defraudación de derechos patrimoniales de autor.

TEMAS	Sentencias que tratan el tema	Análisis del tema	Aporte a la tesis
Recurso de apelación contra sentencia proferida por defraudación a los derechos patrimoniales de autor	<p>* Radicación No. 68-276-60-00-250-2008-00342-01/7612 – 190</p> <p>* Radicación N. 68-276-60-00-250 – 2007-00-910</p> <p>*Aprobado Acta No. 349.</p> <p>* Aprobado Acta N. 163</p>	<p>Se interponen recursos de apelación contra las sentencias proferidas por el Juzgado 5 Penal del circuito de Bucaramanga, en la cual se solicita medida de aseguramiento sin ningún beneficio contra persona que ha defraudado derechos patrimoniales de autor.</p>	<p>Conforme lo contempla el Código Penal en sus artículos 60, 61 y siguientes, la pena contemplada para quienes defrauden los derechos patrimoniales de autor, está estipulada en el pago de perjuicios proporcionales al daño causado, la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un período de tiempo igual a la pena de prisión y la reclusión en establecimiento carcelario por período de 1 a 5 años; sin embargo, el artículo 63</p>

			<p>de este mismo código, manifiesta la posibilidad que se imponga prisión domiciliaria al imputado, siempre y cuando esta no exceda de 3 años y que los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, así como la modalidad y la gravedad de la conducta punible sean indicativos de que no existe necesidad de ejecución de la pena ; en la mayoría de los casos, aún cumpliendo con estos requisitos, el tribunal ratifica el fallo por reincidencia en la conducta del autor del hecho punible.</p>
--	--	--	--

Posición unificada del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga en cuanto a la protección de los derechos de autor en Colombia y el Departamento.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santander en su sala penal, a través de sentencias como la del Magistrado Ponente, Dr. Juan Carlos Diettes Luna, con radicación N. 68-276-60-00-250-2008-00342-01 / 7612 – 190, permite establecer que la posición de este organismo se ajusta a las tomadas por las altas Cortes, lo cual entre otras cosas, es benéfico para la administración de justicia en el país y el departamento, no solamente respecto a la protección de los derechos de autor sino al nivel de poder garantizar cualquier otro tipo de derechos a los ciudadanos, pues lo que con esta unificación de posiciones se logra, es que no se entorpezca el acceso a la justicia, y que la reparación por el perjuicio causado así como la sanción penal sean ejecutadas en menos tiempo y de forma más eficaz.

En dicha sentencia se manifiesta lo siguiente:

“...sobre el tema de los derechos de autor discurrió recientemente la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que esta es:

“...la rama del derecho que regula los derechos subjetivos del autor sobre las creaciones que presentan individualidad resultantes de su actividad intelectual, que habitualmente son enunciadas como obras literarias, musicales, teatrales, artísticas, científicas y audiovisuales”⁸³.....También se concibe como “... la protección que le otorga el Estado al creador de toda obra literaria o artística desde el momento de su creación y por un tiempo determinado.”⁸⁴.....Surge, entonces, como una forma de protección de la producción intelectual de carácter artístico, literario o científico y “Otorga al autor una serie de prerrogativas sobre su obra, a tal punto que se ha llegado a considerar como una forma especial de propiedad. Esa especialidad radica en que a diferencia de la propiedad común que recae sobre las cosas corporales, la propiedad nacida del derecho de autor, tiene como objeto bienes inmateriales, los cuales se denominan obras...”⁸⁵.....Resulta importante precisar que la propiedad surgida del derecho de autor, otorga derechos de orden moral y patrimonial.....“En el ejercicio de los derechos morales el autor está facultado para reivindicar en todo momento la paternidad de la obra; decidir si la publica o la deja en la ineditud; oponerse a cualquier deformación o mutilación que atente contra la integridad de la obra o la reputación del autor; modificar por sí la obra en cualquier momento; y a ejercer el derecho de arrepentimiento, esto es, la posibilidad de retirar los ejemplares de la obra cuando estos ya están en circulación. Estos derechos son perpetuos, irrenunciables, inalienables e inembargables.”.....“Por otra parte, tenemos los derechos

⁸³ LIPSZYC, Delia “Derechos de autor y derechos conexos, Buenos Aires, Zavalia, UNESCO CERLALC, 1993. Citada por Juan Pablo Riveros Lara en “Derechos de Autor en Colombia, Bogotá, editorial Hojas e Ideas, pagina 29, 1995.

⁸⁴ “Génesis y Evolución del Derecho de Autor” texto publicado por el Ministerio de Gobierno en 1991. Citado por Riveros Lara.

⁸⁵ Dirección Nacional de Derechos de Autor, Unidad Administrativa Especial Ministerio del Interior y de Justicia. En www.derautor.gov.co/html/legal/servicios/conceptos2006/2-2006-4924.doc

*patrimoniales, cuyo carácter puede entenderse netamente económico y se refieren a la posibilidad de explotación o utilización de la obra como a bien tenga el autor, bien sea cediéndola, enajenándola, autorizando, prohibiendo o realizando directamente su reproducción, comunicación pública, transformación, o cualquier otra forma de utilización.*⁸⁶**Marco normativo.** El derecho de autor está previsto dentro de la gama de derechos sociales, económicos y culturales, a los cuales el Estado debe protección. De esa manera, el artículo 61 Superior determina que “El Estado protegerá la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la ley.”.....En desarrollo de este mandato, el legislador expidió la Ley 44 de 1993 “Por la cual se modifica y adiciona la Ley 23 de 1982 y se modifica la Ley 29 de 1944”, normativa a la cual se suma la Decisión 351 de 1993 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena que contiene el Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos.....Este conjunto normativo propende, en general, por la protección a los autores y demás titulares de derechos, de obras literarias, científicas y artísticas; regula lo relacionado a los derechos patrimoniales y morales de autor, establece limitaciones y excepciones a este derecho, determina el objeto y alcance de la protección así como el término durante el cual se confiere; establece la autoridad encargada del registro de derechos de autor y prevé las sanciones para quienes atenten contra esta clase de derechos.....En este punto importa destacar los artículos 51 y 52 de la Ley 44 de 1993, 270, 271 y 272 de la Ley 599 de 2000 (actualmente en rigor), que tipifican como delito las conductas que afectan los derechos de autor

Dentro de la misma sentencia este tribunal mantiene que “... en el campo procesal indiscutible es la férrea posición asumida desde antaño por el legislador para luchar contra este tipo de criminalidad, al punto que la ley 600 de 2000 en sus artículos 41 y 42 rechaza la posibilidad de que se extinga la acción penal por vía de conciliación o indemnización integral cuando se trate de delitos de hurto

⁸⁶ Ibídem

*calificado, extorsión, violación a los derechos morales de autor, defraudación a los derechos patrimoniales de autor y violación a sus mecanismos de protección, así como el artículo 313 de la ley 906 de 2004 consagra expresamente en su numeral 3º que procede la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario cuando se trata de los delitos a que se refiere el Título VIII del Libro II del Código Penal cuando la defraudación sobrepase la cuantía de 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes.*⁸⁷

Llama la atención que sea desde este organismo donde se demuestre que en Colombia existe un compromiso serio respecto a la protección de los derechos patrimoniales y de autor, toda vez que en esta sentencia se hace referencia a los factores que por ley, impiden que el juez reconvenga en su sentencia y acceda a rebajas en las penas impuestas únicamente en determinados casos, uno de ellos, la violación a estos derechos.

⁸⁷Tribunal Superior del Distrito Judicial, sala penal, Magistrado Ponente: DR. JUAN CARLOS DIETTES LUNA, Radicación No. 68-276-60-00-250-2008-00342-01 / 7612 - 190

CONCLUSIONES

Tras haber enfocado nuestro objeto de estudio e investigación a lo largo del presente trabajo de grado sobre las diferentes herramientas jurídicas con que cuenta el Estado colombiano para proteger los derechos de propiedad intelectual, más específicamente, los derechos de autor, debemos comenzar por responder al problema jurídico planteado en la etapa inicial de esta investigación, el cual nos llevaba a preguntarnos si es eficaz la aplicabilidad de las normas y sanciones que protegen los derechos de autor en el Estado Colombiano de acuerdo con los fallos de las Altas Cortes en concordancia con el Tribunal de Santander, para posteriormente pasar a desarrollar una serie de objetivos, los cuales eran tendientes a demostrarnos cuál ha sido el precedente constitucional que se ha mantenido frente a la protección a los derechos de autor en Colombia habiendo analizado de forma previa las similitudes y diferencias entre las legislaciones latinoamericanas frente a Colombia desde 1991, en materia de protección a los derechos de autor, teniendo en cuenta el desarrollo histórico y doctrinal que sobre estos se ha tenido en el país.

En materia jurisprudencial, se abordó el tema de forma más constitucional, ya que esta Corte es el organismo que por ser el encargado de mantener la seguridad jurídica y la coherencia de las normas, proporciona una mayor claridad frente al estudio del tema tratado, el cual, en el desarrollo de las sentencias que versan sobre este, nos brinda un mejor entendimiento a partir de la unificación de términos y la rectificación de normas con base en la doctrina y conceptos desplegados por los diferentes organismos internacionales y nacionales, como la OMPI y la DNDA respectivamente.

Sobre las similitudes y diferencias entre las legislaciones latinoamericanas frente a Colombia desde 1991.

Al haber analizado las diferentes legislaciones internas de algunos países latinoamericanos en sus puntos diferenciales y similares, encontramos que Colombia es uno de los que posee mayor cantidad de normas encaminadas a la protección de los derechos de autor, por ende, pudiera concluirse que en la zona, es uno de los Estados más garantistas junto con Bolivia y Chile, del cual, Colombia en su legislación civil, siempre ha tenido como referente; a pesar de esto, no se afirma que en otros Estados con menor desarrollo de las herramientas jurídicas para proteger los derechos de autor, estos sean vulnerados con mayor facilidad y de forma más continua, sólo se hace hincapié sobre el hecho que en nuestro ordenamiento jurídico, se supone, existe un compromiso real por sancionar a aquellos que defrauden los derechos patrimoniales y morales de los autores al interior del territorio nacional.

Por otra parte, cabe resaltar que todos los países latinoamericanos que se tuvieron en cuenta para el presente análisis pertenecen a la Comunidad Andina de Naciones, los cuales, han adoptado los mismos tratados internacionales ratificados por Colombia para la protección de estos derechos, lo cual permite concluir que las diferencias existentes entre la normatividad de unos y otros no son muy marcadas y que gracias a estas herramientas de carácter internacional, se ha logrado unificar en casi todo el continente, el mismo concepto de los derechos de autor y el compromiso por brindarles la protección que estos merecen.

Frente al criterio que han manejado las Altas Cortes y el Tribunal de Santander sobre la protección de los derechos de autor en Colombia desde 1991.

Para fortuna de la administración de justicia en el país, se establece, al haber analizado los diferentes fallos tenidos en cuenta dentro de la presente tesis

proferidos por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Superior de Santander, que no ha existido a lo largo de la historia un choque de trenes entre estas corporaciones por motivos diferenciales al momento de emitir sus fallos, sino que por el contrario, estos se han fundamentado bajo los mismos preceptos, argumentos y conceptos, en el instante de hacer efectiva la protección de estos derechos, incluso llegando a complementarse dentro de su parte motiva citando precedentes establecidos por corporación diferente pero que ha tratado el mismo tema de forma previa, manteniendo así la línea jurisprudencial, el bloque de constitucionalidad y la seguridad jurídica en el país y el departamento.

Frente al problema jurídico planteado, la aplicabilidad de las normas y sanciones que protegen los derechos de autor en el Estado Colombiano de acuerdo con los fallos de las Altas Cortes en concordancia con el Tribunal de Santander SI ES EFICAZ, ya que como fue mencionado a lo largo del presente trabajo, las sanciones impuestas son drásticas, no aceptan en su mayoría la imposición de recursos contra el fallo, los cuales buscan disminuir la pena o exonerar de la misma al autor de la conducta criminal, pues estos derechos han sido elevados a la categoría de rango constitucional, al considerarse inherentes a todas las personas, ya que cualquiera puede en cualquier momento ser autor de una obra.

Sobre si las sanciones contempladas por Ley para quienes defrauden los derechos patrimoniales de autor son efectivas

Sobre este punto, a manera personal, logramos concluir que en Colombia, y dado el amplio catálogo jurisprudencial con el que cuenta el Estado en aras de brindar una protección real y efectiva a los derechos que le asisten a los autores, se puede decir que este (el Estado), sobre el papel, es garante de dicha protección, pues debido a la legislación interna y los tratados internacionales suscritos y vigentes en Colombia, el tema de derechos de autor pareciera no dejar a la deriva ni posibilidad alguna que estos derechos sean vulnerados; sin embargo, es común ver en nuestras esquinas e incluso en centros organizados de comercio, toda

clase de mercancía, principalmente fonogramas, que se reproducen de manera ilegal en cd's, dvd's, memorias USB, entre otros, lo cual se conoce como "piratería";⁸⁸ por esta razón, y teniendo en cuenta la anterior conclusión, en este punto diferenciamos que si bien la ley es estricta al momento de sancionar a los infractores, lo cual la hace efectiva, en Colombia, esta conducta se ha convertido en un fenómeno social en el cual todos somos infractores por el beneficio económico que nos representa su práctica, lo cual, es el principal motivo que dificulta la ejecución de la Ley, la cual se hace efectiva al momento de establecerse el ilícito, el cual es complicado de determinar por la razón anteriormente expuesta; es así como día a día, las acciones policivas, que son las que ponen en marcha el aparato judicial, no son suficientes para frenar este tipo de delitos.

Sobre el campo de aplicación de esta investigación y la apertura hacia otros proyectos socio-jurídicos

De acuerdo a la justificación planteada al comienzo de la presente tesis, pudimos concluir a lo largo de la exploración realizada, que en efecto, la propiedad intelectual y los derechos de autor al interior de la Universidad, son una temática poco tratada y desarrollada; por ende, con la apertura de esta línea de investigación, podría expandirse incluso en cooperación con otras áreas afines de la Facultad de Ciencias Humanas, trabajos de campo y otro tipo de investigaciones que permitieran incluso llegar a determinar el por qué a pesar de la existencia de una legislación completa y comprometida en el Estado colombiano

⁸⁸ "Piratería" es el sustantivo corriente para designar el fenómeno descrito. Sin embargo, las legislaciones nacionales relativas al derecho de autor no incluyen, por lo general, una definición jurídica. Hoy en día, el único instrumento jurídico internacional en el ámbito del derecho de autor que brinda una definición de la "piratería" es el Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (Acuerdo sobre los ADPIC), que reza de la siguiente manera: "*se entenderá por "mercancías pirata que lesionan el derecho de autor" cualesquiera copias hechas sin el consentimiento del titular del derecho o de una persona debidamente autorizada por él en el país de producción y que se realicen directa o indirectamente a partir de un artículo cuando la realización de esa copia habría constituido infracción del derecho de autor o de un derecho conexo en virtud de la legislación del país de importación*". Art.51, n.14). Disponible en: http://portal.unesco.org/culture/es/ev.php-URL_ID=39397&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html

para brindar protección a los autores, existe un problema tan común y marcado, como lo es el fenómeno de la piratería.

BIBLIOGRAFÍA

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

1. CARO, Miguel Antonio. Artículos y discursos. Librería americana Bogotá, 1888
2. PEREA BAUTISTA, Christian Fernando; CARDOZO OSMA, Camilo José. Estudio de Derecho comparado de la propiedad intelectual en Colombia y Bolivia. Monografía de grado para optar al título de Abogados. Director: DR. Orlando Pardo Martinez. Co-Directores. DR. Cesar Augusto Quijano Quiroga; Ing. Diana Milena González Gelvez. Universidad Industrial De Santander. Facultad De Ciencias Humanas. Escuela De Derecho y Ciencias Políticas. Bucaramanga, Colombia. 2011
3. QUIROGA ARGUELLO, Manuel Fernando; COLMENARES, Cristian Eduardo. Propiedad intelectual, estudio de derecho comparado entre Colombia y Chile. Monografía de grado presentada como requisito para optar el título de Abogado. Director: DR. Orlando Pardo. Universidad Industrial De Santander. Facultad De Ciencias Humanas. Escuela de Derecho y Ciencia Política. Bucaramanga. 2010

RECURSOS ELECTRONICOS

- 1.<http://www.universia.net.co/tesis-de-grado/destacado/propiedad-intelectual/conceptos-gene.html>. - Fecha de consulta: Febrero de 2013. Disponible en:
http://www.wipo.int/freepublications/es/general/836/wipo_pub_836.pdf.
2. WORLD INTELLECTUAL PROPERTY ORGANIZATION. Propuesta de Bahreim sobre la importancia de la Propiedad Intelectual en el Desarrollo Social y Económico y en los Programas Nacionales de Desarrollo [en línea]. Disponible en: http://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/es/iim_2/iim_2_2.doc

3. TITULARIDAD DEL DERECHO DE AUTOR Y RÉGIMEN DE TRANSFERENCIA. RÍOS RICÓN, Yecid Andrés. Bogotá DC, 13 de agosto de 2009. Disponible en la página web:

<http://www.derechodeautor.gov.co/HTM/Eventos/seminarios/Seminario%20La%20Ilustraci%20F3n%20una%20forma%20de%20imaginar%20la%20obra%20literaria/Ponencia%20Yecid%20R%EDos.pdf> - Fecha de consulta: septiembre 06 de 2012

4. Ministerio de cultura de Colombia, Historia del derecho de autor Disponible en: <http://www.mincultura.gov.co/?idcategoria=7401>. - Fecha de consulta: Marzo de 2013.

Disponible en: <http://www.cavelier.com/econtent/verimp.asp?id=1262&idcompany=4>. - Fecha de consulta: Marzo de 2013

5. Decreto 1360 de 1989, Colombia disponible en: http://www.convenioantipirateria.org.co/index.php?option=com_content&view=article&id=98:decreto-1360-de-1989&catid=45:decretos-reglamentarios

http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_de_autor#Centroam.C3.A9rica. - Fecha de consulta: Febrero de 2013.

6. http://cms-static.colombiaaprende.edu.co/cache/binaries/articles/186370_constitucion_politica.pdf?binary_rand=1416. - Fecha de consulta: Enero 31 de 2013.

7. http://www.convenioantipirateria.org.co/index.php?option=com_content&view=article&id=87:decision-andina-351-de-1993&catid=49:comunidad-andina#capitulo12. - Fecha de consulta: Febrero de 2013

8. Decisión andina 351 de 1993 disponible en: <http://www.udea.edu.co/portal/page/portal/bEditorialUdeA/guiaAutores/PropiedadIntelectual/decisionandina.pdf>

9. Jurisprudencia referente a los derechos de autor: <http://www.derechodeautor.gov.co/web/quest/jurisprudencia>

TRATADOS Y CONVENIOS INTERNACIONALES

- 1.** Convenio de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, OMPI, firmado en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y enmendado el 28 de septiembre de 1979.
- 2.** Convención Internacional sobre la protección de los artistas intérpretes ejecutantes, los Productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión. Hecho en Roma el 26 de octubre de 1961.
- 3.** Tratado sobre Derecho de Marcas. Adoptado en Ginebra el 27 de octubre de 1994
- 4.** Convenio de Paris para la Protección de la Propiedad Industrial, del 20 de marzo de 1883, revisado en Bruselas el 14 de diciembre de 1900, en Washington el 2 de junio de 1911, en La Haya el 6 de noviembre de 1925, en Londres el 2 de junio de 1934, en Lisboa el 31 de octubre de 1958, en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y enmendado el 28 de septiembre de 1979.
- 5.** Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor. Adoptado en Ginebra el 20 de diciembre de 1996.
- 6.** Tratado sobre Patentes de Invención, Dibujos, Modelos Industriales, Marcas de Comercio y de Fábrica. Adoptado en México el 27 de enero de 2002.
- 7.** Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, el 9 de septiembre de 1886, completado en PARIS el 4 de mayo de 1896, revisado en BERLÍN el 13 de noviembre de 1908, completado en BERNA el 20 de marzo de 1914 y revisado en ROMA el 2 de junio de 1928, en BRUSELAS el 26 de junio de 1948, en ESTOCOLMO el 14 de julio de 1967 en PARIS el 24 de julio de 1971 y enmendado el 28 de septiembre de 1979.
- 8.** Convenio sobre la distribución de señales portadoras de programas transmitidas por satélite. Hecho en Bruselas el 21 de mayo de 1974.
- 9.** Tratado de la OMPI sobre interpretación o ejecución y fonograma. Adoptado en Ginebra el 20 de diciembre de 1996
- 10.** Tratado de Cooperación en materia de patentes. Elaborado en Washington el 19 de junio de 1970, enmendado el 28 de septiembre de 1979, modificado el 3 de febrero de 1984 y el 3 de octubre de 2001.
- 11.** Arreglo de Lisboa relativo a la Protección de las Denominaciones de Origen y su Registro Internacional, el 31 de octubre de 1958, revisado en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y modificado el 28 de septiembre de 1979.

12. Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas, del 29 de octubre de 1971.

13. Arreglo de Niza Relativo a la Clasificación Internacional de Productos y Servicios para el Registro de las Marcas, del 15 de junio de 1957 revisado en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y en Ginebra el 13 de mayo de 1977 y modificado el 28 de septiembre de 1979.

14. Acuerdo de Viena por el que se establece una Clasificación Internacional de los elementos figurativos de las marcas. Establecido en Viena el 12 de junio de 1973 y enmendado el 1 de octubre de 1985

ANEXOS

ANEXO A. Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas del 9 de septiembre de 1886, completado en PARIS el 4 de mayo de 1896, revisado en BERLIN el 13 de noviembre de 1908, completado en BERNA el 20 de marzo de 1914 y revisado en ROMA el 2 de junio de 1928, en BRUSELAS el 26 de junio de 1948, en ESTOCOLMO el 14 de julio de 1967 en PARIS el 24 de julio de 1971 y enmendado el 28 de septiembre de 1979

<u>Artículo primero:</u>	Constitución de una Unión
<u>Artículo 2:</u>	Obras protegidas: 1. <i>« Obras literarias y artísticas »</i> ; 2. <i>Posibilidad de exigir la fijación</i> ; 3. <i>Obras derivadas</i> ; 4. <i>Textos oficiales</i> ; 5. <i>Colecciones</i> ; 6. <i>Obligación de proteger beneficiarios de la protección</i> ; 7. <i>Obras de artes aplicadas y dibujos y modelos industriales</i> ; 8. <i>Noticias</i>
<u>Artículo 2bis:</u>	Posibilidad de limitar la protección de algunas obras: 1. <i>Determinados discursos</i> ; 2. <i>Algunas utilizaciones de conferencias y alocuciones</i> ; 3. <i>Derecho de reunir en colección estas obras</i>
<u>Artículo 3:</u>	Criterios para la protección: 1. <i>Nacionalidad del autor; lugar de publicación de la obra</i> ; 2. <i>Residencia del autor</i> ; 3. <i>Obras « publicadas »</i> ; 4. <i>Obras « publicadas simultáneamente »</i>
<u>Artículo 4:</u>	Criterios para la protección de obras cinematográficas, obras arquitectónicas y algunas obras de artes gráficas y plásticas
<u>Artículo 5:</u>	Derechos garantizados: 1. y 2. <i>Fuera del país de origen</i> ; 3. <i>En el país de origen</i> ; 4. <i>« País de origen »</i>
<u>Artículo 6:</u>	Posibilidad de restringir la protección con respecto a

	determinadas obras de nacionales de algunos países que no pertenezcan a la Unión: <i>1. En el país en que la obra se publicó por primera vez y en los demás países; 2. No retroactividad; 3. Notificación</i>
<u>Artículo 6bis:</u>	Derechos morales: <i>1. Derecho de reivindicar la paternidad de la obra; derecho de oponerse a algunas modificaciones de la obra y a otros atentados a la misma; 2. Después de la muerte del autor; 3. Medios procesales</i>
<u>Artículo 7:</u>	Vigencia de la protección: <i>1. En general; 2. Respecto de las obras cinematográficas; 3. Respecto de las obras anónimas o seudónimas; 4. Respecto de las obras fotográficas y las artes aplicadas; 5. Fecha de partida para calcular los plazos; 6. Plazos superiores; 7. Plazos menos extensos; 8. Legislación aplicable; « cotejo » de plazos</i>
<u>Artículo 7bis:</u>	Vigencia de la protección de obras realizadas en colaboración
<u>Artículo 8:</u>	Derecho de traducción
<u>Artículo 9:</u>	Derecho de reproducción: <i>1. En general; 2. Posibles excepciones; 3. Grabaciones sonoras y visuales</i>
<u>Artículo 10:</u>	Libre utilización de obras en algunos casos: <i>1. Citas; 2. Ilustración de la enseñanza; 3. Mención de la fuente y del autor</i>
<u>Artículo 10bis:</u>	Otras posibilidades de libre utilización de obras: <i>1. De algunos artículos y obras radiodifundidas; 2. De obras vistas u oídas en el curso de acontecimientos de actualidad</i>
<u>Artículo 11:</u>	Algunos derechos correspondientes a obras dramáticas y musicales: <i>1. Derecho de representación o de ejecución públicas y de transmisión pública de una representación o</i>

	<i>ejecución; 2. En lo que se refiere a las traducciones</i>
<u>Artículo 11bis:</u>	Derechos de radiodifusión y derechos conexos: 1. <i>Radiodifusión y otras comunicaciones sin hilo, comunicación pública por hilo o sin hilo de la obra radiodifundida, comunicación pública mediante altavoz o cualquier otro instrumento análogo de la obra radiodifundida;</i> 2. <i>Licencias obligatorias;</i> 3. <i>Grabación; grabaciones efímeras</i>
<u>Artículo 11ter:</u>	Algunos derechos correspondientes a las obras literarias: 1. <i>Derecho de recitación pública y de transmisión pública de una recitación;</i> 2. <i>En lo que concierne a las traducciones</i>
<u>Artículo 12:</u>	Derecho de adaptación, arreglo y otra transformación
<u>Artículo 13:</u>	Posibilidad de limitar el derecho de grabar obras musicales y la letra respectiva: 1. <i>Licencias obligatorias;</i> 2. <i>Medidas transitorias;</i> 3. <i>Decomiso de la importación de ejemplares hechos sin la autorización del autor</i>
<u>Artículo 14:</u>	Derechos cinematográficos y derechos conexos: 1. <i>Adaptación y reproducción cinematográficas; distribución; representación, ejecución pública y transmisión por hilo al público de las obras así adaptadas o reproducidas;</i> 2. <i>Adaptación de realizaciones cinematográficas;</i> 3. <i>Falta de licencias obligatorias</i>
<u>Artículo 14bis:</u>	Disposiciones especiales relativas a las obras cinematográficas: 1. <i>Asimilación a las obras « originales »;</i> 2. <i>Titulares del derecho de autor; limitación de algunos derechos de determinados autores de contribuciones;</i> 3. <i>Algunos otros autores de contribuciones</i>
<u>Artículo 14ter:</u>	«Droit de suite» sobre las obras de arte y los manuscritos: 1. <i>Derecho a obtener una participación en las reventas;</i> 2. <i>Legislación aplicable;</i> 3. <i>Procedimiento</i>

<u>Artículo 15:</u>	Derecho de hacer valer los derechos protegidos: 1. <i>Cuando se ha indicado el nombre del autor o cuando el seudónimo no deje la menor duda sobre la identidad del autor;</i> 2. <i>En el caso de obras cinematográficas;</i> 3. <i>Para las obras anónimas y seudónimas;</i> 4. <i>Para algunas obras no publicadas de autor desconocido</i>
<u>Artículo 16:</u>	Ejemplares falsificados: 1. <i>Comiso;</i> 2. <i>Comiso de la importación;</i> 3. <i>Legislación aplicable</i>
<u>Artículo 17:</u>	Posibilidad de vigilar la circulación, representación y exposición de obras
<u>Artículo 18:</u>	Obras existentes en el momento de la entrada en vigor del Convenio: 1. <i>Podrán protegerse cuando el plazo de protección no haya expirado aún en el país de origen;</i> 2. <i>No podrán protegerse cuando la protección haya expirado en el país en que se reclame;</i> 3. <i>Aplicación de estos principios;</i> 4. <i>Casos especiales</i>
<u>Artículo 19:</u>	Protección más amplia que la derivada del Convenio
<u>Artículo 20:</u>	Arreglos particulares entre países de la Unión
<u>Artículo 21:</u>	Disposiciones especiales concernientes a los países en desarrollo: 1. <i>Referencia al Anexo;</i> 2. <i>El Anexo es parte del Acta</i>
<u>Artículo 22:</u>	Asamblea: 1. <i>Constitución y composición;</i> 2. <i>Labores;</i> 3. <i>Quórum, votación, observadores;</i> 4. <i>Convocatoria;</i> 5. <i>Reglamento</i>
<u>Artículo 23:</u>	Comité Ejecutivo: 1. <i>Constitución;</i> 2. <i>Composición;</i> 3. <i>Número de miembros;</i> 4. <i>Distribución geográfica; arreglos particulares;</i> 5. <i>Permanencia en funciones, límites de reelegibilidad,</i>

	<i>modalidades de la elección; 6. Labores; 7. Convocatoria; 8. Quórum, votación; 9. Observadores; 10. Reglamento</i>
<u>Artículo 24:</u>	<i>Oficina Internacional: 1. Tareas en general, Director General; 2. Informaciones generales; 3. Revista; 4. Información a los países; 5. Estudios y servicios; 6. Participación en reuniones; 7. Conferencias de revisión; 8. Las demás tareas</i>
<u>Artículo 25:</u>	<i>Finanzas: 1. Presupuesto; 2. Coordinación con las otras Uniones; 3. Recursos; 4. Contribuciones; posible prórroga del presupuesto anterior; 5. Tasas y sumas debidas; 6. Fondo de operaciones; 7. Anticipos del gobierno que acoge; 8. Verificación de cuentas</i>
<u>Artículo 26:</u>	<i>Modificaciones: 1. Disposiciones que la Asamblea podrá modificar; propuestas; 2. Adopción; 3. Entrada en vigor</i>
<u>Artículo 27:</u>	<i>Revisión: 1. Objetivo; 2. Conferencias; 3. Adopción</i>
<u>Artículo 28:</u>	<i>Aceptación y entrada en vigor del Acta respecto de los países de la Unión: 1. Ratificación, adhesión; posibilidad de excluir algunas disposiciones; retiro de la exclusión; 2. Entrada en vigor de los artículos 1 a 21 y del Anexo; 3. Entrada en vigor de los artículos 22 a 38</i>
<u>Artículo 29:</u>	<i>Aceptación y entrada en vigor respecto de países externos a la Unión: 1. Adhesión; 2. Entrada en vigor</i>
<u>Artículo 29bis:</u>	<i>Efecto de la aceptación del Acta con el fin de aplicar el Artículo 14.2) del Convenio que establece la OMPI</i>
<u>Artículo 30:</u>	<i>Reservas: 1. Límites de la posibilidad de formular reservas; 2. Reservas anteriores; reserva relativa al derecho de traducción; retiro de la reserva</i>
<u>Artículo 31:</u>	<i>Aplicabilidad a determinados territorios: 1. Declaración; 2.</i>

	<i>Retiro de la declaración; 3. Fecha de vigencia; 4. No implica la aceptación de situaciones de hecho</i>
<u>Artículo 32:</u>	<i>Aplicabilidad de la presente Acta y de las Actas anteriores: 1. Entre países que ya son miembros de la Unión; 2. Entre un país que llega a ser miembro de la Unión y otros países miembros de la Unión; 3. Aplicabilidad del Anexo en determinadas relaciones</i>
<u>Artículo 33:</u>	<i>Diferencias: 1. Competencia de la Corte Internacional de Justicia; 2. Reserva respecto de esta competencia; 3. Retiro de la reserva</i>
<u>Artículo 34:</u>	<i>Cierre de algunas disposiciones anteriores: 1. De Actas anteriores; 2. Del Protocolo anexo al Acta de Estocolmo</i>
<u>Artículo 35:</u>	<i>Duración del Convenio; Denuncia: 1. Duración ilimitada; 2. Posibilidad de denuncia; 3. Fecha en que surtirá efecto la denuncia; 4. Moratoria relativa a la denuncia</i>
<u>Artículo 36:</u>	<i>Aplicación del Convenio: 1. Obligación de adoptar las medidas necesarias; 2. Momento a partir del cual existe esta obligación</i>
<u>Artículo 37:</u>	<i>Cláusulas finales: 1. Idiomas del Acta; 2. Firma; 3. Copias certificadas; 4. Registro; 5. Notificaciones</i>
<u>Artículo 38:</u>	<i>Disposiciones transitorias: 1. Ejercicio del « privilegio de cinco años »; 2. Oficina de la Unión, Director de la Oficina; 3. Sucesión de la Oficina de la Unión</i>

ANEXO B. Disposiciones especiales relativas a los países en desarrollo

<u>Artículo primero:</u>	Facultades ofrecidas a los países en desarrollo: 1. <i>Posibilidad de hacer uso de algunas facultades; declaración;</i> 2. <i>Duración de la validez de la declaración;</i> 3. <i>País que haya dejado de ser considerado como país en desarrollo;</i> 4. <i>Existencias de ejemplares;</i> 5. <i>Declaraciones respecto de algunos territorios;</i> 6. <i>Límites de la reciprocidad</i>
<u>Artículo II:</u>	Limitaciones del derecho de traducción: 1. <i>Licencias concedidas por la autoridad competente;</i> 2. <i>a 4. Condiciones en que podrán concederse estas licencias;</i> 5. <i>Usos para los que podrán concederse licencias;</i> 6. <i>Expiración de las licencias;</i> 7. <i>Obras compuestas principalmente de ilustraciones;</i> 8. <i>Obras retiradas de la circulación;</i> 9. <i>Licencias para organismos de radiodifusión</i>
<u>Artículo III:</u>	Limitaciones del derecho de reproducción: 1. <i>Licencias concedidas por la autoridad competente;</i> 2. <i>a 5. Condiciones en que se podrán conceder estas licencias;</i> 6. <i>Expiración de licencias;</i> 7. <i>Obras a las que se aplica el presente artículo</i>
<u>Artículo IV:</u>	Disposiciones comunes sobre licencias previstas en los Artículos II y III: 1. <i>y 2. Procedimiento;</i> 3. <i>Indicación del autor y del título de la obra;</i> 4. <i>Exportación de ejemplares;</i> 5. <i>Nota;</i> 6. <i>Remuneración</i>
<u>Artículo V:</u>	Otra posibilidad de limitar el derecho de traducción: 1. <i>Régimen previsto por las Actas de 1886 y de 1896.</i> 2. <i>Imposibilidad de cambiar de régimen después de haber elegido el del Artículo II;</i> 3. <i>Plazo para elegir el otro régimen</i>
<u>Artículo VI:</u>	Posibilidades de aplicar o de aceptar la aplicación de determinadas disposiciones del Anexo antes de quedar obligado por éste: 1. <i>Declaración;</i> 2. <i>Depositario y fecha en que la declaración surtirá efectos</i>