

## CIRCULAR EXTERNA N° 025

**DE:** Dirección Nacional de Derecho de Autor

**PARA:** Autoridades Administrativas

**ASUNTO:** Circular sobre la gestión del derecho de autor y los derechos conexos.

**CIUDAD Y FECHA:** Bogotá D.C., 26 de septiembre de 2023

Este despacho, en virtud de sus atribuciones legales, ha considerado necesario realizar algunas precisiones en lo pertinente a la gestión patrimonial de los derechos de autor, en especial respecto al rol de las autoridades de Policía a la hora de verificar el cumplimiento de los requisitos legales que deben cumplir los establecimientos de comercio para comunicar obras al público.

### I. OBJETO DE PROTECCIÓN DEL DERECHO DE AUTOR (Diferentes usos ley 23 de 1982)

El objeto de protección del derecho de autor son las obras, entendidas como *“toda creación intelectual, original, expresada en una forma reproducible”*,<sup>1</sup> en este mismo sentido la Decisión Andina 351 de 1993 en su artículo 3º define a la obra como *“Toda creación intelectual original, de naturaleza artística, científica o literaria susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma”*.

De las anteriores definiciones podemos decir que las obras deben cumplir con los siguientes requisitos:

- Que se trate de una creación intelectual: es decir que sea el producto del ingenio y de la capacidad humana.
- Que sea original. La originalidad, no puede confundirse con la novedad de la obra, la originalidad se constituye en el sello personal que el autor imprime en su obra y que la hace única.
- Que sean de carácter literario o artístico, esto se refiere a la forma de expresión de la obra.

<sup>1</sup> Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). Glosario del Derecho de Autor y Derechos Conexos. Autor Principal Gyorgy Boyta. Ginebra, 1980. Voz 262., p. 268

- Que sea susceptible de ser divulgada o reproducida por cualquier medio conocido o por conocer.

El artículo 2 de la Ley 23 de 1982 establece algunos ejemplos de obras sobre las cuales recae la protección en materia de derechos de autor, así:

*“Las obras científicas, literarias y artísticas las cuales se comprenden todas las creaciones del espíritu en el campo científico, literario y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión y cualquiera que sea su destinación, tales como: los libros, folletos y otros escritos; las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza; las obras dramáticas o dramático musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones musicales con letra o sin ella; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía, inclusive los videogramas; las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; las obras fotográficas a las cuales se asimilan las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de arte aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativas a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias, y, en fin, toda producción del dominio científico, literario o artístico que pueda reproducirse, o definirse por cualquier forma de impresión o de reproducción, por fonografía, radiotelefonía o cualquier otro medio conocido o por conocer”.*

## II. TITULARIDAD DEL DERECHO DE AUTOR

El autor, de acuerdo con el Glosario de la OMPI<sup>2</sup> (Voz 17), es “la persona que crea una obra”. De la anterior definición se deduce que del concepto de autor es inherente la facultad de creación intelectual. En relación con lo anterior, la doctrinante Delia Lipszyc indica que “Las personas físicas son las únicas que tienen aptitud para realizar actos de creación intelectual. Aprender, pensar, sentir, componer y expresar obras literarias, musicales y artísticas constituyen acciones que sólo pueden ser realizadas por los seres humanos”<sup>3</sup>.

Por lo tanto, en nuestro país, al igual que la generalidad de las naciones pertenecientes a la tradición jurídica continental, sólo reconoce como autor a la persona o personas naturales que crearon la obra. El artículo 3 de la Decisión

<sup>2</sup> Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.

<sup>3</sup> LIPSZYC, Delia. Derecho de Autor y Derechos Conexos. Buenos Aires, obra editada conjuntamente por la UNESCO, el CERALC y Víctor P. Zavália. S.A., 2001, P. 123.

Andina 351 de 1993 define al autor como *“la persona física que realiza la creación intelectual”*.

Al autor se le confiere desde el mismo momento de creación de la obra todas las prerrogativas morales y patrimoniales reconocidas por la legislación autoral. En virtud de esto, también se le denomina titular originario del derecho de autor.

De esta manera, los derechos morales se reconocen exclusivamente a los autores originarios de las obras artísticas o literarias, quienes necesariamente son las personas físicas que realizan la creación intelectual. A su vez, los artículos 11 de la Decisión Andina 351 de 1993 y 30 de la Ley 23 de 1982, establece que los derechos morales que recaen sobre los autores de obras artísticas o literarias no son susceptibles de ser transferidos por naturaleza jurídica de inalienables, irrenunciables, imprescriptibles, e inembargables.

En materia de derechos patrimoniales, la situación es similar pues tales prerrogativas son reconocidas inicialmente a los autores o titulares originarios por el hecho de la creación de la obra, advirtiendo que, a diferencia de los derechos morales, **los derechos patrimoniales sí pueden ser transferidos por parte del autor a terceros o a nuevos titulares.**

Ahora bien, los titulares derivados son las personas, naturales o jurídicas diferentes a los autores, que han adquirido bien sea por causa de muerte, acto entre vivos o disposición legal, una o varias de las prestaciones patrimoniales de los autores. A diferencia de éstos últimos, a los titulares derivados el ordenamiento sólo les reconoce facultades patrimoniales sobre las creaciones, por cuanto los derechos morales siempre han de permanecer en cabeza de los autores.

El anterior marco conceptual nos sirve para concluir que sólo las personas naturales que crearon obras artísticas o literarias, bien sea en desarrollo de un contrato o fuera de éste, se reputan autores. Del mismo modo, eventualmente las personas jurídicas serán consideradas titulares derivadas, si existió algún acto en virtud del cual hubiera operado la transferencia del derecho patrimonial de autor.

### III. EL ALCANCE DE LAS FACULTADES EXCLUSIVAS DEL DERECHO DE AUTOR

Por el solo hecho de la creación de una obra, los autores adquieren unos derechos de carácter moral y patrimonial sobre su creación.

El ordenamiento constitucional y legal colombiano protege como interés jurídico el concepto propiedad intelectual, dentro del cual se encuentra el concepto jurídico



Derecho de Autor, cuya esencia corresponde a la facultad o potestad exclusiva que tiene el autor sobre su obra para:

1. Conservar la obra inédita o divulgarla; reivindicar la paternidad de la obra en cualquier momento; oponerse a toda deformación, mutilación o modificación que atente contra el decoro de la obra o la reputación del autor, a retirarla de la circulación o suspender cualquier forma de utilización, aunque ella hubiere sido previamente autorizada. (**Derechos morales de autor**).
2. Autorizar o prohibir cualquier uso de su obra entre ellos: la reproducción de la obra bajo cualquier manera o forma, permanente o temporal, mediante cualquier procedimiento incluyendo el almacenamiento temporal en forma electrónica; la comunicación al público de la obra por cualquier medio o procedimiento, ya sean estos alámbricos o inalámbricos, incluyendo la puesta a disposición al público, de tal forma que los miembros del público puedan tener acceso a ella desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija; la distribución pública del original y copias de sus obras, mediante la venta o a través de cualquier forma de transferencia de propiedad; la importación de copias hechas sin autorización del titular del derecho; el alquiler comercial al público del original o de los ejemplares de sus obras; o la traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra. (**Derechos patrimoniales de autor**).

El artículo 61 de la Constitución Política Colombiana, los artículos 11 y 12 de la Decisión Andina 351 de 1993, los artículos 12 y 30 de la ley 23 de 1982 y artículo 3 de la ley 1915 de 2018, son el sustento jurídico del derechos morales y derechos patrimoniales de autor antes citados.

Frente a la facultad que tiene el autor de autorizar o prohibir cualquier uso de su obra (derecho patrimonial de autor), cuando un tercero pretenda adelantar un acto de uso de una obra artística o literaria, mediante la reproducción, comunicación pública, distribución, transformación, o cualquier otra forma de explotación, debe obtener necesariamente la **previa y expresa autorización del titular** de derechos patrimoniales.

En adición a lo anterior, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en las interpretaciones prejudiciales 191-IP-2021 y 353-IP-2021, señaló que esta facultad que tiene el autor o titular del derecho de autorizar o prohibir la explotación de su obra por cualquier forma o procedimiento, implica que las autorizaciones que se hagan sobre la explotación de una obra no extienden la posibilidad de explotarla de una forma diferente a la que se previó en el contrato o licencia. Aunado a lo anterior, el artículo 77 de la Ley 23 de 1982 establece la misma previsión al disponer:

*“Las distintas formas de utilización de la obra, son independientes entre ellas; la autorización del autor para una forma de utilización no se extiende a las demás.”*

#### IV. DERECHOS CONEXOS

Los derechos conexos están dirigidos a proteger los intereses de los artistas intérpretes o ejecutantes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión. En este caso, a diferencia de lo que sucede con el derecho de autor que protege obras, se tutela la interpretación artística, la fijación de sonidos, y la emisión de señales a través de las cuales se transmiten al público obras, acontecimientos o información<sup>4</sup>, en dicho sentido se pronunció la honorable Corte Constitucional en sentencia C – 083 de 2022, así;

##### Derechos conexos

1. *Los derechos conexos a los de autor o afines se otorgan a las personas naturales y jurídicas que realizan aportes a las obras con el fin de que sean puestas a disposición del público<sup>5</sup>. En concreto, se conceden a las siguientes personas: i) los artistas intérpretes o ejecutantes<sup>6</sup>; ii) los productores de fonogramas<sup>7</sup>; y iii) los organismos de radiodifusión<sup>8</sup> en relación con sus interpretaciones o ejecuciones, fonogramas entre otros. Estos sujetos han sido reconocidos como auxiliares de la creación derivado de las actividades que realizan<sup>9</sup>.*

2. *A pesar de que en estricto sentido no se consideran obras, el derecho internacional y nacional ha reconocido una protección a partir de la contribución*

<sup>4</sup> El reconocimiento a estos tres titulares se da en virtud de la Ley 23 de 1982, la cual fue modificada en algunos aspectos por la Ley 1915 de 2018; la Decisión Andina 351 de 1993, la Ley 1403 de 2010 o “Ley Fanny Mikey”, la Convención de Roma de 1961, el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio - en adelante ADPIC- y el Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas - en adelante TOIEF.

<sup>5</sup> Sentencia C-833 de 2007. En Sentencia C-040 de 1994, reseñó “la expresión derechos conexos hace referencia a las personas que participan en la difusión y no en la creación de las obras literarias o artísticas. Comprenden los derechos de los intérpretes, artistas y ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, Así pues, la razón de ser del derecho de los artistas, intérpretes y ejecutantes debe buscarse en la existencia de una creatividad semejante a la que realiza el autor, porque sin duda, el artista da a su interpretación un toque personal y creativo”

<sup>6</sup> El artículo 3 de la Convención de Roma sobre protección de los artistas intérpretes o ejecutante, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión definen a los artistas o ejecutantes como “todo actor, cantante, músico, bailarín u otra persona que represente un papel, cante, recite, declame interprete o ejecute en cualquier forma una obra literaria o artística”

<sup>7</sup> El artículo 3º de la Decisión 351 de 1993 define al productor de fonogramas como “persona natural o jurídica bajo cuya iniciativa, responsabilidad y coordinación se fijan por primera vez los sonidos de una ejecución u otros sonidos”. Esa decisión se replica en el artículo 3b de la Convención de Roma y el Artículo 8 de la Ley 23 de 1982.

<sup>8</sup> Por su parte, el artículo 3º de la Decisión 351 de 1993 y el artículo 8 de la Ley 23 de 1982 identifica al organismo de radiodifusión como la empresa de radio o televisión que transmite programas al público

<sup>9</sup> Opcit, Vega Jaramillo Alfredo, Manual de Derecho de Autor, Dirección Nacional de Derecho de Autor Unidad Administrativa Especial Ministerio del Interior y de Justicia, p. 59

*creativa y capacidad técnica que realizan las personas diferentes al autor<sup>10</sup>. Se trata de salvaguardar derechos que se derivan de la proximidad estrecha y necesaria con los autores, sin que, en principio, el ejercicio de esas potestades pueda ir en contra de los derechos de los autores.*

En concreto, los derechos conexos de contenido patrimonial, otorga a sus titulares las siguientes facultades:

- **Artistas intérpretes o ejecutantes:** En virtud del artículo 34 de la Decisión Andina 351 de 1993 y artículo 166 de la Ley 23 de 1982, este último modificado por el artículo 7 de la Ley 1915 de 2018, los artistas, intérpretes o ejecutantes tienen el derecho exclusivo de **autorizar o prohibir** respecto de sus interpretaciones o ejecuciones, lo siguiente:

a) *La radiodifusión y la comunicación al público de sus interpretaciones o ejecuciones no fijadas, excepto cuando la interpretación o ejecución constituya por sí misma una ejecución o interpretación radiodifundida;*

b) *La fijación de sus ejecuciones o interpretaciones no fijadas;*

c) *La reproducción de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas por cualquier manera o forma, permanente o temporal, mediante cualquier procedimiento incluyendo el almacenamiento temporal en forma electrónica;*

d) *La distribución pública del original y copias de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fonograma, mediante la venta, o a través de cualquier forma de transferencia de propiedad;*

e) *El alquiler comercial al público del original y de los ejemplares de sus interpretaciones, o ejecuciones fijadas en fonogramas, incluso después de su distribución realizada por el artista intérprete o ejecutante o con su autorización;*

f) *La puesta a disposición al público de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fonogramas, de tal forma que los miembros del público puedan tener acceso a ella desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija.*

Lo anterior sin perjuicio de lo dispuesto en el parágrafo del artículo 166 de la ley 23 de 1982, que dispone:

<sup>10</sup> Opcit, Organización Mundial de la Propiedad Intelectual OMPI, Principios básicos del derecho de autor y los derechos conexos, Ginebra 2016, pp. 27

*El derecho a controlar la distribución de un soporte material se agota con la primera venta hecha por el titular del derecho o con su consentimiento, únicamente respecto de las sucesivas reventas, pero no agota ni afecta el derecho exclusivo de autorizar o prohibir el alquiler comercial y préstamo público de los ejemplares vendidos*

Así mismo, el 173 de la Ley 23 de 1982, modificado por el artículo 69 de la Ley 44 de 1993, les ha otorgado a los artistas intérpretes o ejecutantes de obras musicales un derecho de remuneración en lo que se refiere a la comunicación pública, así:

*"Artículo 173°.- Cuando un fonograma publicado con fines comerciales, o una reproducción de este fonograma, se utilicen directamente para radiodifusión o para cualquier otra forma de comunicación al público, el utilizador abonará una remuneración equitativa y única, destinada a la vez a los artistas intérpretes o ejecutantes y al productor de fonograma, suma que será pagada por el utilizador a los artistas intérpretes o ejecutantes y a los productores de fonogramas, a través de las sociedades de gestión colectiva constituidas conforme a la ley, y distribuidas por partes iguales".*

Adicionalmente, la Ley 1403 de 2010 o "Ley Fanny Mikey" señala que 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.

**-Productores de fonogramas:** En virtud del artículo 37 de la Decisión Andina 351 de 1993 y del artículo 172 de la Ley 23 de 1982, modificado por el artículo 8 de la Ley 1915 de 2018, tienen el **derecho exclusivo de autorizar o prohibir;**

- a) *La reproducción del fonograma por cualquier manera o forma, temporal o permanente, mediante cualquier procedimiento incluyendo el almacenamiento temporal en forma electrónica;*
- b) *La distribución pública del original y copias de sus fonogramas, mediante la venta o a través de cualquier forma de transferencia de propiedad;*
- c) *La importación de copias del fonograma;*
- d) *El alquiler comercial al público del original y de los ejemplares de sus fonogramas incluso después de su distribución realizada por ellos mismos o con su autorización;*



- e) *La puesta a disposición al público de sus fonogramas, de tal forma que los miembros del público puedan tener acceso a ellos desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija.*

Lo anterior sin perjuicio de lo dispuesto en el parágrafo del artículo 172 de la ley 23 de 1982, que dispone:

*PARÁGRAFO. El derecho a controlar la distribución de un soporte material se agota con la primera venta hecha por el titular del derecho o con su consentimiento, únicamente respecto de las sucesivas reventas, pero no agota ni afecta el derecho exclusivo de autorizar o prohibir el alquiler comercial y préstamo público de los ejemplares vendidos.*

De igual manera que a los artistas, intérpretes o ejecutantes de obras musicales, los productores fonográficos también tienen el derecho de remuneración por comunicación pública, del cual trata el artículo 173 de la Ley 23 de 1982, modificado por el artículo 69 de la Ley 44 de 1993, en concordancia con el artículo 37 de la Decisión Andina 351 de 1993.

**-Los organismos de radiodifusión:** En virtud de los artículos 39 de la Decisión Andina 351 de 1993 y 177 de la Ley 23 de 1982, gozan del derecho exclusivo de autorizar o prohibir la retransmisión de sus emisiones por cualquier medio o procedimiento, la fijación de sus emisiones sobre una base material, y la reproducción de una fijación de sus emisiones.

En consecuencia, quien desee hacer uso de una interpretación, ejecución, fonograma o emisión protegida por los derechos conexos, deberá obtener la autorización previa y expresa del respectivo titular, o de la sociedad de gestión colectiva que lo represente.

## V. GESTIÓN COLECTIVA E INDIVIDUAL DE LOS DERECHOS DE AUTOR Y DE LOS DERECHOS CONEXOS

Los derechos concedidos por la legislación colombiana en favor de los titulares de derechos patrimoniales de autor o conexos, le faculta para autorizar de manera previa y expresa la utilización de sus obras o prestaciones y/o recibir una remuneración equitativa por la utilización, según sea el derecho de autor o conexo del cual se trate. Dicha atribución en los términos del artículo 66 de la Ley 44 de 1993, del parágrafo del artículo 2.6.1.2.1 del Decreto 1066 de 2015, modificado por



el Decreto 1007 de 2022, y de la jurisprudencia de la Corte Constitucional puede ser llevada a cabo de manera individual o colectiva.

En este punto, es preciso advertir que, de conformidad con la legislación vigente, la gestión colectiva del derecho de autor y/o de los derechos conexos se entiende legalmente subordinada a la constitución de una sociedad de gestión colectiva, de naturaleza privada, que debe obtener por parte de la Dirección Nacional de Derecho de Autor la respectiva personería jurídica y autorización de funcionamiento, en consecuencia, en desarrollo de su actividad es inspeccionada, vigilada y controlada por esta Entidad<sup>11</sup>.

Sobre el particular, el Decreto 1066 de 2015, en su artículo 2.6.1.2.1., modificado por el artículo 8 del Decreto 1007 de 2022 dispone:

***“Gestión de derechos patrimoniales de autor y conexos. Los titulares de derecho de autor o de derechos conexos podrán gestionar individual o colectivamente sus derechos patrimoniales, conforme a los artículos 4 de la Ley 23 de 1982 y 10 de la Ley 44 de 1993.***

*Se entiende por gestión colectiva del derecho de autor o de los derechos conexos, la desarrollada en representación de una pluralidad de sus titulares, para ejercer frente a terceros los derechos exclusivos o de remuneración que a sus afiliados correspondan con ocasión del uso de sus repertorios.*

*A los efectos de una gestión colectiva será necesario formar sociedades sin ánimo de lucro, con personería jurídica y autorizadas por la Unidad Administrativa Especial Dirección Nacional de Derecho de Autor, y sometidas a su inspección y vigilancia, de conformidad con el artículo 43 de la Decisión Andina 351 de 1993. Para tal efecto, deberán acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 45 de la Decisión Andina 351 de 1993, en el Capítulo III de la Ley 44 de 1993 y las demás condiciones señaladas en este Decreto. Dichas sociedades podrán ejercer los derechos confiados a su gestión y tendrán las atribuciones y obligaciones descritas en la ley (...).”*

En la actualidad, **las únicas sociedades de gestión colectiva con personería jurídica y autorización de funcionamiento otorgadas por esta Dirección, en**

<sup>11</sup> En este sentido la Corte Constitucional en sentencia C-833 del 10 de octubre de manifestó lo siguiente: “...si bien la Corte ha señalado que para la administración de sus derechos los titulares de derechos de autor y derechos conexos pueden acogerse a formas de asociación distintas a la gestión colectiva, o realizar sus reclamaciones en forma individual, también ha sido expresa en puntualizar que quien quiera acceder a la modalidad de gestión prevista para las sociedades de gestión colectiva, debe acogerse a las previsiones legales sobre la materia”.



virtud del previo lleno de los requisitos legales, y por consiguiente legitimadas para gestionar y recaudar colectivamente los derechos de autor y conexos, según se trate, son:

- Sociedad de Autores y Compositores de Colombia, **SAYCO**, con autorización de funcionamiento conferida mediante la Resolución No. 070 del 5 de junio de 1997 por la DNDA. Sociedad que gestiona principalmente derechos de Autores y Compositores sobre obras musicales.
- Asociación Colombiana de Intérpretes y Productores Fonográficos, **ACINPRO**, con autorización de funcionamiento conferida por la DNDA mediante la Resolución No. 125 del 5 de agosto de 1997. Sociedad que gestiona principalmente derechos sobre prestaciones musicales de los intérpretes, ejecutantes y productores de fonogramas.
- Sociedad Colombiana de Gestión, **ACTORES**, con personería jurídica reconocida y confirmada mediante las Resoluciones 028 del 29 de noviembre de 1989 y 018 del 21 de febrero de 1997 de la DNDA, respectivamente, y con autorización de funcionamiento mediante la Resolución No. 275 del 28 de septiembre de 2011. Sociedad que gestiona principalmente derechos sobre remuneración equitativa por concepto de comunicación pública de interpretaciones que se encuentran fijadas en obras o grabaciones audiovisuales.
- Centro Colombiano de Derechos Reprográficos, **CEDER**, con personería jurídica y autorización de funcionamiento reconocidas por la DNDA mediante las Resoluciones 088 del 14 de julio de 2000 y 035 del 18 de febrero de 2002, respectivamente. Sociedad que gestiona principalmente derechos sobre remuneración por concepto de reproducción reprográfica.
- Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales de Colombia, **EGEDA Colombia**, con personería jurídica reconocida por la DNDA mediante Resolución Número 232 del 28 de noviembre de 2005, y autorización de funcionamiento concedida mediante Resolución número 208 del 16 de noviembre de 2006. Sociedad que gestiona principalmente derechos de los productores audiovisuales.
- Directores Audiovisuales Sociedad Colombiana de Gestión, **DASC**, cuenta con personería jurídica y autorización de funcionamiento otorgadas por la DNDA a través de la Resolución No. 078 del 26 de marzo de 2018. Esta sociedad gestiona el derecho de remuneración equitativa que, de acuerdo con la Ley 1835 de 2017, corresponde a los directores por los actos de comunicación pública, incluida la

puesta a disposición y el alquiler al público de las obras audiovisuales que han dirigido.

- Red Colombiana de Escritores Audiovisuales, de Teatro, Radio y Nuevas Tecnologías, **REDES**, con personería jurídica y autorización de funcionamiento otorgada a través de la Resolución No. 330 del 12 de diciembre de 2018, proferida por la DNDA. Sociedad que gestiona el derecho de remuneración equitativa que, de acuerdo con la Ley 1835 de 2017, corresponde a los autores del guion o libreto cinematográfico por los actos de comunicación pública, incluida la puesta a disposición y el alquiler al público que se haga de las obras audiovisuales en los cuales se han utilizado dichos guiones o libretos.
- Adicionalmente, la Dirección Nacional de Derecho de Autor —DNDA, mediante Resolución Número 291 del 18 de octubre de 2011, reconoció personería jurídica y concedió autorización de funcionamiento a la entidad sin ánimo de lucro, de carácter privado, denominada **ORGANIZACIÓN SAYCO ACINPRO -OSA**, la cual se encarga del recaudo de los derechos de autor y derechos conexos administrados por sus mandantes, en establecimientos abiertos al público.

Ahora bien, **es posible que un titular de derecho de autor o de derechos conexos no este afiliado a ninguna sociedad de gestión colectiva y decida gestionarlos de manera individual.** Por tanto, en el evento en que asociaciones diferentes a las relacionadas anteriormente y/o personas naturales estén realizando una gestión del derecho de autor o de los derechos conexos, **se tratará de una gestión individual, pues no cuentan con personería jurídica ni autorización de funcionamiento otorgada por esta Dirección**, para actuar como sociedad de gestión colectiva.

Al respecto debe tenerse en cuenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional, acorde con la cual, los **gestores individuales únicamente pueden autorizar el uso y cobrar remuneraciones por la utilización de las obras o prestaciones de las cuales sean titulares o representantes.** Sobre este particular, la Corte Constitucional ha sido clara en señalar:

*“Esto es, definida por el orden jurídico la existencia de un derecho de autor, cada titular de derechos de autor o de derechos conexos puede convenir libremente la autorización del uso de su creación o su obra y la correspondiente remuneración. Como se trata del ejercicio de la autonomía privada, es claro que se requiere un acuerdo de voluntades por virtud del cual, por un lado, el titular del derecho autoriza a otra persona el uso o explotación del mismo a cambio de una remuneración*



libremente convenida. Tal acuerdo de voluntades **no puede extenderse a derechos de los cuales no sean titulares** los intervinientes, ni cabe que se impongan condiciones unilaterales, que sólo pueden ser establecidas por la ley.

En ese escenario, y en desarrollo de la previsión del artículo 38 de la Constitución, conforme al cual se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad, los titulares de derechos de autor pueden acudir a distintas modalidades asociativas con el objeto de promover, proteger o gestionar de manera conjunta sus derechos. Es claro que dicha posibilidad se mantiene en el ámbito de la autonomía privada y, por consiguiente, remite a una gestión conjunta de los derechos individuales de cada uno de los participantes, **sin que tales formas asociativas puedan autorizar genéricamente el uso de obras de las que no son titulares, ni realizar el recaudo de tarifas distintas de aquellas que voluntariamente se hayan convenido con los usuarios por la explotación de los derechos de los que son titulares**<sup>12</sup> (Negrilla fuera de texto).

Así mismo, es importante tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 2.6.1.2.1, párrafo del Decreto 1066 de 2015, modificado por el artículo 8 del Decreto 1007 de 2022:

“(…)

**La gestión individual será la que realice el propio titular de derecho de autor o de derechos conexos, no afiliado a ninguna sociedad de gestión colectiva.**

Parágrafo. Las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos facultadas conforme a este artículo, podrán autorizar a terceros, determinados usos de los repertorios que administran sin necesidad de especificarlos. **Cuando un titular de derecho de autor o de derechos conexos decida gestionarlos de manera individual, deberá especificar en el contrato respectivo cuál es el repertorio que representa y la forma de utilización del mismo.**

A los fines de lo señalado en los Artículos 160 y 162 de la Ley 23 de 1982, 87 y 92 de la Ley 1801 de 2016, las autoridades administrativas y policivas sólo

<sup>12</sup> Sentencia C-833 de 2007. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.



*exigirán y aceptarán autorizaciones y comprobantes de pago expedidos por personas diferentes a las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos y/o de la entidad recaudadora, cuando se individualice el repertorio de obras, interpretaciones, ejecuciones artísticas o fonogramas que administra dicha persona, y se acredite que la misma es la titular o representante del titular de tales obras o prestaciones.* (Negrilla y subrayado fuera de texto).

De conformidad con lo anterior, si un usuario obtiene la autorización y/o realiza el pago a una persona que gestione individualmente obras protegidas por el derecho de autor o prestaciones protegidas por los derechos conexos, ello no lo exime de la obligación de solicitar la autorización previa y/o realizar el pago de una remuneración a las sociedades de gestión colectiva cuando se pretenda hacer uso de las obras protegidas por el derecho de autor o de las prestaciones protegidas por los derechos conexos, representadas por dichas sociedades.

## VI. COMPROBANTE DE PAGO

Como quedó señalado en el acápite anterior, el artículo 2.6.1.2.1, parágrafo, del Decreto 1066 de 2015., modificado por el artículo 8º del Decreto 1007 de 2022, consagra que cuando un titular de derecho de autor o de derechos conexos decida gestionarlos de manera individual, deberá especificar en el contrato respectivo cuál es el repertorio que representa y la forma de utilización de este. Igualmente, dispone que las autoridades competentes (administrativas y de Policía), sólo exigirán y aceptarán autorizaciones y comprobantes de pago expedidos por personas diferentes a las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos, cuando: *I) se individualice el repertorio de obras, interpretaciones, ejecuciones artísticas o fonogramas que administra dicha persona, y II) se acredite que la misma es la titular o representante del titular de tales obras o prestaciones.*

Por su parte, el artículo 2.6.1.4.31. del Decreto 1066 de 2015 establece los requisitos mínimos de las autorizaciones y comprobantes de pago en los siguientes términos:

*“Autorizaciones, constancias y comprobantes de pago de derecho de autor. Para efecto de lo dispuesto en los ARTÍCULO s 17 y 22 de la Ley 1493 de 2011, las autorizaciones, constancias o comprobantes de pago de derecho de autor deberán provenir de los titulares de las obras que se pretendan ejecutar en el espectáculo público o de la sociedad de gestión colectiva que los represente. La autorización, constancia o*



*comprobante proveniente directamente del titular de los derechos de autor en virtud de la gestión individual, solamente tendrá validez ante las autoridades competentes y los responsables de los escenarios habilitados cuando se individualice el repertorio de las obras, interpretaciones o ejecuciones artísticas o fonogramas administradas por el gestor individual que serán ejecutadas en el espectáculo público y se acredite que el mismo es titular o representante del titular de tales obras o prestaciones..”*

Siguiendo la anterior disposición legal, la Circular número 21, del 23 de marzo de 2016 de la DNDA, expresa que el cobro de la remuneración por el uso de las obras se realiza dependiendo de la forma en que se gestionan los derechos:

1. Tratándose de una sociedad de gestión colectiva, esta cuenta con una legitimación presunta, por lo cual no es necesario que especifique su repertorio, basta con el comprobante de pago para efectuar el cobro.
2. Cuando se trate de un gestor individual, éste deberá individualizar el repertorio de obras, interpretaciones, ejecuciones artísticas o fonogramas que administra, así como acreditar la titularidad de dichas obras o de la representación del titular de estas.

Frente a la ejecución pública de la obra musical, en el caso del artículo 87 de la ley 1801 de 2016, puntualmente el numeral 5 que establece: *“Para aquellos establecimientos donde se ejecuten públicamente obras musicales causantes de pago, protegidas por las disposiciones legales vigentes sobre derechos de autor, mantener y presentar el comprobante de pago al día...”* ; éste requisito para la comunicación pública de la obra musical, también está comprendido en lo regulado por el artículo 2.6.1.4.31. del Decreto 1066 de 2015 y el parágrafo artículo 2.6.1.2.1, del Decreto 1066 de 2015, modificado por el artículo 8 del Decreto 1007 de 2022, antes citados.

Así, resulta claro que los certificados de los gestores individuales no cubren los derechos gestionados por las sociedades de gestión colectiva ni viceversa. Las obras que se encuentren administradas por los gestores individuales deben encontrarse claramente identificadas y demostrada su titularidad, además, en el caso de la representación para su gestión, dicha representación debe ser acreditada.

La autorización, constancia o comprobante del gestor individual está dado para las obras, interpretaciones, ejecuciones artísticas y/o fonogramas que administre y

hagan parte de su repertorio. De igual manera, para las obras que sean objeto de gestión colectiva se deberá contar con el comprobante emitido por la sociedad de gestión colectiva, pero en ningún caso un documento puede reemplazar al otro.

En este punto, resulta pertinente indicar que es deber de las autoridades administrativas y de policía, propietarios y responsables de establecimientos abiertos al público, organismos de radiodifusión, organizadores de conciertos y de eventos donde se comuniquen públicamente obras y producciones artísticas, solicitar las autorizaciones, constancias de pago de derecho de autor, en los términos expuestos en la ley, so pena de poder incurrir en la responsabilidad solidaria con el infractor del derecho de autor, conforme lo dispone el artículo 54 de la Decisión Andina 351 e 1993, que establece:

*Artículo 54.- Ninguna autoridad ni persona natural o jurídica, podrá autorizar la utilización de una obra, interpretación, producción fonográfica o emisión de radiodifusión o prestar su apoyo para su utilización, si el usuario no cuenta con la autorización expresa previa del titular del derecho o de su representante. En caso de incumplimiento será solidariamente responsable.*

## VI. LAS SOCIEDADES DE GESTIÓN COLECTIVA Y LA ENTIDAD RECAUDADORA.

Es preciso indicar que los productores de fonogramas pueden efectuar la defensa, así como la recaudación económica de sus derechos conexos por sí mismos (gestión individual) o confiar su administración a una sociedad de gestión colectiva.

En consecuencia, una sociedad de gestión colectiva válidamente autorizada por la autoridad competente podrá administrar los derechos conexos de sus asociados.

Lo anterior encuentra mayor sustento en la Sentencia C-833 de 2007 en la que la Corte Constitucional estipuló que:

*"[...] De esta manera, en la medida en que las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos se desenvuelven en un ámbito de regulación intensa, requieren de una habilitación legal para poder cumplir las funciones de recaudo que les corresponden de acuerdo con la ley a través de una asociación de segundo nivel. Esa habilitación es la que está prevista en el artículo 27 de la Ley 44 de 1993, por medio del cual **se faculta a las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos para integrarse en una única entidad recaudadora en la que tengan asiento todas las***



**sociedades con idéntico objeto que sean reconocidas por la Dirección Nacional de Derechos de Autor.** La disposición tiene un propósito claro cuál es el de, dentro del régimen de gestión colectiva previsto en la ley, **garantizar el debido recaudo de las remuneraciones provenientes de la ejecución pública de las obras musicales y de la comunicación al público de los fonogramas,** para lo cual busca facilitar el recaudo, en beneficio tanto de los titulares de los derechos, como de **los usuarios, quienes, en una sola operación podrán pagar la totalidad de la remuneración que corresponda por derechos de autor y derechos conexos que sean objeto de gestión colectiva. (...)** (Negrilla y subrayado fuera de texto).

El artículo 27 de la ley 44 de 1993, sobre las entidades recaudadoras dentro del sistema de gestión colectiva de derecho de autor establece:

*Con el objeto de garantizar el pago y el debido recaudo de las remuneraciones provenientes por conceptos de derecho de autor y derechos conexos, las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o derechos conexos podrán constituir entidades recaudadoras...*

Bajo este contexto, es claro que la entidad recaudadora puede adelantar actividades de gestión o recaudo del derecho de autor o los derechos conexos con las prerrogativas que envuelve la gestión colectiva, siempre y cuando cumpla los requisitos previstos en la ley y obtenga la respectiva personería jurídica y autorización de funcionamiento otorgada por la DNDA, entidad que a su vez ejerce sobre estas inspección, vigilancia y control.

Siguiendo esta línea, con el fin de ahondar en el recaudo patrimonial del derecho patrimonial o conexo, las sociedades de gestión colectiva pueden, tal y como lo disponen el artículo 2.6.1.2.9. del Decreto 1066 de 2015 y el artículo 8 del Decreto 1007 de 2022, hacer lo siguiente:

**“ARTÍCULO 2.6.1.2.1. Gestión de derechos patrimoniales de autor y conexos.** Los titulares de derecho de autor o de derechos conexos podrán gestionar individual o colectivamente sus derechos patrimoniales, conforme a los Artículos 4º de la Ley 23 de 1982 y 10 de la Ley 44 de 1993.

*Se entiende por gestión colectiva del derecho de autor o de los derechos conexos, la desarrollada en representación de una pluralidad de sus titulares, para ejercer frente a terceros los derechos exclusivos o de*

263



*remuneración que a sus afiliados correspondan con ocasión del uso de sus repertorios.*

*A los efectos de una gestión colectiva será necesario formar sociedades sin ánimo de lucro, con personería jurídica y autorizadas por la Unidad Administrativa Especial Dirección Nacional de Derecho de Autor, y sometidas a su inspección y vigilancia, de conformidad con el Artículo 43 de la Decisión Andina 351 de 1993. Para tal efecto, deberán acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Artículo 45 de la Decisión Andina 351 de 1993, en el Capítulo III de la Ley 44 de 1993 y las demás condiciones señaladas en este decreto. Dichas sociedades podrán ejercer los derechos confiados a su gestión y tendrán las atribuciones y obligaciones descritas en la ley.*

*La gestión individual será la que realice el propio titular de derecho de autor o de derechos conexos, no afiliado a ninguna sociedad de gestión colectiva.*

**PARÁGRAFO.** *Las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos facultadas conforme a este Artículo, podrán autorizar a terceros, determinados usos de los repertorios que administran sin necesidad de especificarlos. Cuando un titular de derecho de autor o de derechos conexos decida gestionarlos de manera individual, deberá especificar en el contrato respectivo cuál es el repertorio que representa y la forma de utilización del mismo.*

*A los fines de lo señalado en los Artículos 160 y 162 de la Ley 23 de 1982, 87 y 92 de la Ley 1801 de 2016, las autoridades administrativas y policivas sólo exigirán y aceptarán autorizaciones y comprobantes de pago expedidos por personas diferentes a las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos y/o de la entidad recaudadora, cuando se individualice el repertorio de obras, interpretaciones, ejecuciones artísticas o fonogramas que administra dicha persona, y se acredite que la misma es la titular o representante del titular de tales obras o prestaciones.”*

## VII. GESTIÓN INDIVIDUAL

Al respecto debe tenerse en cuenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional, acorde con la cual, los gestores individuales únicamente pueden autorizar el uso y cobrar remuneraciones por la utilización de las obras o prestaciones de las cuales



sean titulares o representantes. Sobre este particular, la Corte Constitucional en sentencia C – 833 de 2007, ha sido clara en señalar:

*“Esto es, definida por el orden jurídico la existencia de un derecho de autor, cada titular de derechos de autor o de derechos conexos puede convenir libremente la autorización del uso de su creación o su obra y la correspondiente remuneración. Como se trata del ejercicio de la autonomía privada, es claro que se requiere un acuerdo de voluntades por virtud del cual, por un lado, el titular del derecho autoriza a otra persona el uso o explotación del mismo a cambio de una remuneración libremente convenida. Tal acuerdo de voluntades no puede extenderse a derechos de los cuales no sean titulares los intervinientes, ni cabe que se impongan condiciones unilaterales, que sólo pueden ser establecidas por la ley.*

*En ese escenario, y en desarrollo de la previsión del artículo 38 de la Constitución, conforme al cual se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad, los titulares de derechos de autor pueden acudir a distintas modalidades asociativas con el objeto de promover, proteger o gestionar de manera conjunta sus derechos. Es claro que dicha posibilidad se mantiene en el ámbito de la autonomía privada y, por consiguiente, remite a una gestión conjunta de los derechos individuales de cada uno de los participantes, sin que tales formas asociativas puedan autorizar genéricamente el uso de obras de las que no son titulares, ni realizar el recaudo de tarifas distintas de aquellas que voluntariamente se hayan convenido con los usuarios por la explotación de los derechos de los que son titulares” (Negrilla fuera de texto).*

Así mismo, es importante tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 2.6.1.2.1, parágrafo del Decreto 1066 de 2015:

*(...)*

*La gestión individual será la que realice el propio titular de derecho de autor o de derechos conexos, no afiliado a ninguna sociedad de gestión colectiva.*

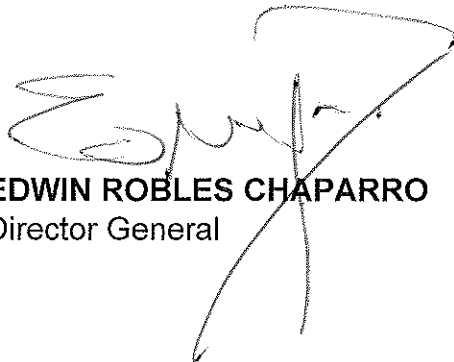
*Parágrafo. Las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos facultadas conforme a este artículo, podrán autorizar a terceros, determinados usos de los repertorios que administran sin necesidad de especificarlos. Cuando un titular de derecho de autor o de derechos conexos decida gestionarlos de manera individual, deberá especificar en el contrato respectivo cuál es el repertorio que representa y la forma de utilización del mismo.*



*A los fines de lo señalado en los artículos 160 y 162 de la Ley 23 de 1982 y 2, literal c), de la Ley 232 de 1995, las autoridades administrativas sólo exigirán y aceptarán autorizaciones y comprobantes de pago expedidos por personas diferentes a las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos, cuando se individualice el repertorio de obras, interpretaciones, ejecuciones artísticas o fonogramas que administra dicha persona, y se acredite que la misma es la titular o representante del titular de tales obras o prestaciones.” (Negrilla y subrayado fuera de texto)”.*

De conformidad con lo anterior, si un usuario obtiene la autorización y/o realiza el pago a una persona que gestione individualmente obras protegidas por el derecho de autor o prestaciones protegidas por los derechos conexos, ello no lo exime de la obligación de solicitar la autorización previa y/o realizar el pago de una remuneración a las sociedades de gestión colectiva cuando se pretenda hacer uso de las obras protegidas por el derecho de autor o de las prestaciones protegidas por los derechos conexos, representadas por dichas sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o derechos conexos.

Cordialmente,



**EDWIN ROBLES CHAPARRO**  
Director General

