

Bogotá, D.C.
110.13.2

Al responder cite este número:

DIRECCIÓN NACIONAL DE DERECHO DE AUTOR
RAD. No.: 2-2024-24004
FECHA: 18-03-2024 HORA: 14:25
DEP.: OFICINA ASESORA JURÍDICA
FOLIOS: 6

Señor/a
ANÓNIMO/A

Asunto: Competencia, Tarifas.

Respetada Anónimo/a:

En atención a su consulta, radicada con el número 1-2023-103262, cordialmente nos permitimos otorgar respuesta en los siguientes términos:

Sea lo primero informarle que la Dirección Nacional de Derecho de Autor -DNDA está facultada para atender consultas jurídicas efectuadas por la ciudadanía en general, acerca de temas relacionados con Derecho de Autor y Derechos Conexos; sin embargo, carece de competencia para emitir pronunciamientos o conceptos que definan casos o situaciones particulares. No obstante, esta entidad, en desarrollo de la función para absolver consultas, profiere una opinión de manera general y en abstracto sobre los temas que le sean preguntados, aportando a la persona interesada elementos de juicio necesarios para que pueda adoptar las decisiones o acciones que considere más convenientes para la resolución de la situación particular y concreta.

Teniendo en cuenta lo anterior, procedemos a pronunciarnos sobre su consulta en el siguiente orden:

Consulta:

“¿Quién vigila a @SaycoOficial ? pretenden cobrar las tarifas mas altas de manera abusiva y yendo en contra de su propio manual tarifario. Las personas que recaudan se inventan requisitos e interpretaciones del manual @mincultura, @PGN_COL, @Derechodeautor, @sicsuper”

Respuesta:

La Dirección Nacional de Derecho de Autor (DNDA), **es una Unidad Administrativa Especial adscrita al Ministerio del Interior, competente en el tema del Derecho de Autor y los derechos conexos en la República de**

Colombia y sus funciones principales se enmarcan en (i) el registro de las obras literarias y artísticas; (ii) el registro de los actos, contratos y decisiones jurisdiccionales relacionados con el derecho de autor y los derechos conexos; (iii) la elaboración de conceptos respecto de las consultas efectuadas por el público en general relacionadas con el tema del derecho de autor; y (iv) **la inspección, vigilancia y control a las sociedades de gestión colectiva** y ejercen facultades jurisdiccionales en temas de derecho de autor y derechos conexos, así como también se cuenta con el servicio de conciliación para los mismos temas antes mencionados, dicho servicio se presta a través del Centro de Conciliación y Arbitraje “Fernando Hinestrosa” con Resolución No. 0271 del 20 de abril de 2012.

Es de precisar que de acuerdo con lo establecido en la Decisión Andina 351 de 1993 (Acuerdo de Cartagena), Ley 23 de 1982 (Ley de Derechos de Autor), Ley 44 de 1993, Ley 1493 de 2011 y los Decretos 4835 de 2008 y 1066 de 2015, corresponde a la DNDA la función de ejercer inspección, vigilancia y control sobre las Sociedades de Gestión Colectiva de Derecho de Autor y Derechos Conexos, dentro de las cuales le corresponde verificar que estas cumplan con las normas legales o estatutarias en sus diferentes actuaciones.

El alcance de la competencia de la DNDA en materia de inspección, vigilancia y control a las sociedades de gestión colectiva y entidades recaudadoras se enmarca en las siguientes facultades otorgadas por la ley:

1. Reconocer personería jurídica a las sociedades de gestión colectiva y entidades recaudadoras (Ley 44 de 1993, artículo 11, Decreto 1066 de 2010, artículo 2.6.1.2.12)
2. Otorgar autorización de funcionamiento a las sociedades de gestión colectiva y entidades recaudadoras (Decisión Andina 351 de 1993, artículo 43, Decreto 1066 de 2010, artículo 2.6.1.2.12).
3. Vigilar que el dinero recaudado por las sociedades de gestión colectiva y entidades recaudadoras sea distribuido conforme lo dispone el artículo 21 de la Ley 44 de 1993.
4. Adelantar investigaciones administrativas en contra de las sociedades de gestión colectiva y entidades recaudadoras, a petición de parte, o de Oficio (Ley 44 de 1993, artículo 37, Decreto 1066 de 2010, artículo 2.6.1.2.12)
5. Atender las solicitudes de impugnación elevadas por los socios en contra de los actos de elección de las asambleas generales o seccionales y los actos de administración de su Consejo Directivo de las sociedades de gestión colectiva y entidades recaudadoras (Ley 44 de 1993, artículo 35, Decreto 1066 de 2010, artículo 2.6.1.2.12)
6. Ejercer control de legalidad sobre los estatutos que adopten las sociedades de gestión colectiva y entidades recaudadoras, y sus posteriores reformas (Artículo 24 de la Ley 44 de 1993 Decreto 1066 de 2010, artículo 2.6.1.2.12).

7. Analizar los informes trimestrales de actividades remitidos por las sociedades de gestión colectiva y entidades recaudadoras, en cumplimiento de lo ordenado por el artículo 42 de la Ley 44 de 1993 y las Resoluciones 651 de 1994 y 15 de 1997, expedidas por la DNDA.
8. Las demás facultades conferidas en virtud de la Ley 1493 de 2011.

Cuando la gestión y recaudo de los derechos patrimoniales de autor se hace en cabeza de las sociedades de gestión colectiva de Derechos de Autor y Conexos, la Decisión Andina 351 de 1993, la Ley 44 de 1993, y el Decreto 1066 de 2015, han establecido el deber de establecer reglamentos tarifarios por el uso del repertorio representado, los cuales deben estar publicados en su sitio web. De esta forma, las sociedades de gestión colectiva deberán establecer reglamentos tarifarios en los cuales se precise la forma como se fijarán las tarifas, las categorías de los usuarios, los usos autorizados, y el valor a pagar por dicho uso (artículo 2.6.1.2.4. del Decreto 1066 de 2015). Estas tarifas se convertirán en la base de negociación, a partir de la cual los usuarios podrán solicitar la concertación de estas.

Ahora bien, con relación a la fijación de tarifas es preciso aclarar que ni la Dirección Nacional de Derecho de Autor, ni ninguna otra entidad pública, es competente para fijar las tarifas o determinar las variables para su fijación. Es del caso mencionar que, de conformidad con el artículo 73 de la Ley 23 de 1982, aquellas serán fijadas, en principio, **por la concertación o el acuerdo de voluntades entre los usuarios y los titulares de derechos de autor y conexos**, máxime cuando la naturaleza jurídica del Derecho de Autor es eminentemente privada de acuerdo con lo prescrito en los artículos 61 de la Constitución Política de 1991 y 671 del Código Civil.

En todo caso en lo que respecta a la fijación de tarifas por parte de las sociedades de gestión colectiva o entidad recaudadora, éstas no pueden ser arbitrarias, puesto que deben cumplir los parámetros señalados en la ley y en los propios manuales tarifarios establecidos por las respectivas sociedades. Así, tal como se expondrá en el acápite II del presente concepto, las tarifas que deberán respetar los criterios de **proporcionalidad** y de **concertación**.

A continuación, encontrará el fundamento legal de las consideraciones realizadas previamente, el cual se encuentra organizado conforme la temática que guarda relación con el objeto de su consulta.

I. COMPETENCIA

La Dirección Nacional de Derecho de Autor (DNDA), es una Unidad Administrativa Especial adscrita al Ministerio del Interior, creada mediante el Decreto 2041 de

1991, a su vez modificado por los Decretos 4835 de 2008 y 1873 de 2015, con personería jurídica, autonomía administrativa y presupuestal.

Esta Dirección es la autoridad administrativa competente en el tema del Derecho de Autor y los derechos conexos en la República de Colombia y sus funciones principales se enmarcan en el registro de las obras literarias y artísticas, el registro de los actos, contratos y decisiones jurisdiccionales relacionados con el derecho de autor y los derechos conexos, la elaboración de conceptos respecto de las consultas efectuadas por el público en general relacionadas con el tema del derecho de autor, y la inspección, vigilancia y control a las sociedades de gestión colectiva.

Ahora bien, en virtud de la expedición del Código General del Proceso, Ley 1564 de 2012, a la Dirección Nacional de Derecho de Autor le fueron asignadas funciones jurisdiccionales en lo que respecta a los procesos relacionados con derecho de autor y derechos conexos, acorde a lo establecido en el artículo 24, numeral 3, literal b), del citado Código.

Cabe recordar que la Dirección Nacional de Derecho de Autor, en uso de sus funciones jurisdiccionales actúa como juez mas no como entidad administrativa, garantizando la imparcialidad de los pronunciamientos judiciales y su debida independencia con respecto de las funciones administrativas de esta Entidad.

Sea oportuno precisar que las funciones jurisdiccionales de esta Entidad se ejercen sin perjuicio de las facultades concedidas a otras entidades como son los jueces de la República, en lo relativo a su competencia.

II. TARIFAS

Respecto de la tarifa base de concertación, la misma es fijada en principio por la sociedad de gestión colectiva respectiva, mediante los preceptos de su propia reglamentación interna. En este sentido, la Ley 44 de 1993, en su artículo 30, establece:

“Las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos quedan obligadas a elaborar reglamentos internos en los que se precise la forma como deberá efectuarse entre los socios el reparto equitativo de las remuneraciones recaudadas, así como la forma como se fijarán las tarifas por concepto de las diversas utilidades de las obras, prestaciones artísticas y de las copias o reproducciones de fonogramas.” (Subrayado fuera del texto).

Dando alcance a lo anterior, el Decreto 1066 de 2015, establece lo siguiente:

*“Artículo 2.6.1.2.4. Tarifas. Las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos, deberán expedir reglamentos internos en donde se precise la forma como se fijarán las tarifas por concepto de las diversas utilidades de las obras, interpretaciones, ejecuciones artísticas o fonogramas. **En las tarifas que se deriven de dichos reglamentos,***

se enunciará la categoría del usuario, la forma de uso autorizada y el valor que deberá pagar el usuario por dicho uso (Negrilla fuera del texto). (Decreto 3942 de 2010, artículo 4; Decreto 1258 de 2010, artículo 48)

Artículo 2.6.1.2.5. Publicación. Las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos, deberán publicar las tarifas generales, sus modificaciones y adiciones en su sitio web y mantenerlas disponibles en su domicilio social. (Decreto 3942 de 2010, artículo 5)”

No obstante, lo anterior, la ley señala parámetros que las sociedades de gestión colectiva deben seguir al momento de determinar las tarifas que sirven de base para el cobro. En este orden de ideas, el artículo 48 de la Decisión Andina 351 de 1993, señala:

“Las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión colectiva deberán ser proporcionales a los ingresos que se obtengan con la utilización de las obras, interpretaciones o ejecuciones artísticas o producciones fonográficas, según sea el caso, salvo que las legislaciones internas de los Países Miembros expresamente dispongan algo distinto.”

En el mismo sentido, el artículo 73 de la Ley 23 de 1982, señala que:

“En todos los casos en que los autores o las asociaciones de autores, celebren contratos con los usuarios o con las organizaciones que los representen, respecto al derecho de autor; por concepto de ejecución, representación, exhibición y en general, por uso o explotación de las obras protegidas por la presente ley, serán las tarifas concertadas en los respectivos contratos, las que tendrán aplicación, siempre que no sean contrarias a los principios consagrados por la misma.” (Subrayado fuera de texto).

Por su parte, el artículo 2.6.1.2.7 del Decreto 1066 de 2015, desarrolla los criterios para establecer las tarifas a cobrar por parte de las sociedades de gestión colectiva, de la siguiente manera:

“Por regla general, las tarifas a cobrar por parte de las sociedades de gestión colectiva deberán ser proporcionales a los ingresos que obtenga el usuario con la utilización de las obras, interpretaciones, ejecuciones artísticas o fonogramas, según sea el caso. Cuando exista dificultad para determinar o establecer los ingresos del usuario obtenidos con ocasión del uso de las obras, interpretaciones, ejecuciones artísticas o fonogramas, o cuando la utilización de estas tenga un carácter accesorio respecto de la actividad principal del usuario, las tarifas se sujetarán a uno o a varios de los siguientes criterios:

a) La categoría del usuario, cuando esta sea determinante en el tipo de uso o ingresos que podría obtenerse por la utilización de las obras, interpretaciones, ejecuciones artísticas o fonogramas administrados por la sociedad de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos.

b) La capacidad tecnológica, cuando esta sea determinante en la mayor o menor intensidad del uso de las obras, interpretaciones, ejecuciones artísticas o fonogramas, según sea el caso.

c) La capacidad de aforo de un sitio.

d) *La modalidad e intensidad del uso de las obras, interpretaciones, ejecuciones artísticas o fonogramas, según sea el caso, en la comercialización de un bien o servicio.*

e) *Cualquier otro criterio que se haga necesario en razón de la particularidad del uso y tipo de obra, interpretación, ejecución artística o fonograma que se gestiona, lo cual deberá estar debidamente soportado en los reglamentos a que hace referencia el inciso primero del artículo 4°.*

Parágrafo. En todo caso, las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos, mantendrán tarifas como contraprestación por el uso de las obras, interpretaciones, ejecuciones artísticas o fonogramas que les han sido encargadas, cuando la utilización de estas no genere ingresos al usuario”.

La tarifa resultante de la aplicación de los anteriores criterios se convierte en base de negociación, para los casos en que los usuarios soliciten la concertación de las mismas, en los términos del artículo 73 de la Ley 23 de 1982^[9].

En conclusión, la tarifa finalmente cobrada debe ser fruto de la concertación que las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos, realicen con los usuarios de sus repertorios. Si no fuere posible llegar a un acuerdo y la controversia continúa, lo procedente es acudir a los Jueces Civiles de la República o a los mecanismos alternativos de solución de conflictos. Lo anterior de conformidad con los artículo 242^[10] y 243^[11] de la Ley 23 de 1982, y 2.6.1.2.6.^[12] del Decreto 1066 de 2015.

Es de anotar, que mientras no se llegue a un acuerdo sobre la tarifa y no se obtenga la autorización previa y expresa, no se debe realizar ningún uso de las obras y prestaciones musicales que originan la controversia, pues de lo contrario el acto podría ser catalogado como violatorio del derecho de autor.

^[9] Ley 23 de 1982. Artículo 73.- “En todos los casos en que los autores o las asociaciones de autores celebren contratos con los usuarios o con las organizaciones que los representen, respecto al derecho de autor, por concepto de ejecución, representación, exhibición y, en general, por uso o explotación de las obras protegidas por la presente Ley, serán las tarifas concertadas en los respectivos contratos, las que tendrán aplicación, siempre que no sean contrarias a los principios consagrados por la misma...”.

^[10] Ley 23 de 1982. Artículo 242.- “Las cuestiones que se susciten con motivo de esta Ley, ya sea por aplicación de sus disposiciones, ya sea como consecuencia de los actos y hechos jurídicos y vinculados con los derechos de autor, serán resueltos por la justicia ordinaria”.

^[11] Ley 23 de 1982. Artículo 243.- “No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, los jueces civiles municipales conocerán, en una sola instancia y en juicio verbal, las cuestiones civiles que se susciten con motivo del pago de los honorarios por representación y ejecución pública de obras y de las obligaciones consagradas en el artículo 163 de esta Ley”.

^[12] Decreto 1066 de 2015. Artículo 2.6.1.2.6.- “Las tarifas publicadas en los términos del anterior artículo, servirán como base de negociación en caso de que los usuarios o las organizaciones de éstos, soliciten a la sociedad de gestión colectiva la concertación de la tarifa.

En caso de existir desacuerdo entre las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos con los usuarios u organizaciones de usuarios en relación con las tarifas, los puntos de discrepancia podrán ser sometidos a cualquiera de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, y en caso de que dicha modalidad no fuere convenida, las diferencias podrán ser conocidas por la justicia ordinaria en los términos de los artículos 242 y 243 de la Ley 23 de 1982”.

Con lo anterior, esperamos haber resuelto su consulta. Cualquier inquietud adicional con gusto será atendida.

El presente concepto no constituye la definición de la situación particular y concreta planteada en la consulta. Acorde con el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido en su título II por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Cordialmente,



CÉSAR MAURICIO VÉLEZ GARCÍA
Profesional Especializado Oficina Asesora Jurídica