



Bogotá, D.C.,
C. 1.1

Asunto: Reproducción digital

I. GENERALIDADES DEL DERECHO DE AUTOR:

El derecho de autor protege las obras, entendidas como “*toda creación intelectual, original, expresada en una forma reproducible*”,¹ en este mismo sentido la Decisión Andina 351 de 1993 en su artículo 3º define a la obra como “*Toda creación intelectual originaria, 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, es decir, del lenguaje utilizado.*
- *Que sea susceptible de ser divulgada o reproducida por cualquier medio conocido o por conocer.*

Desde el mismo momento en el que el autor realiza su creación, surgen para él unos derechos morales y unos derechos patrimoniales. Los derechos morales facultan al autor para reivindicar en todo tiempo la paternidad de la obra², oponerse a toda deformación que demerite su creación, publicarla o conservarla inédita, modificarla y a retirarla de circulación. Los derechos morales se caracterizan por ser intransferibles, irrenunciables e imprescriptibles.

Por su parte, los derechos patrimoniales son el conjunto de prerrogativas del autor que le permiten explotar económicamente la obra. Constituye una facultad

¹ 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.

² Para salvaguardar la condición de autor como creador de sus obras, nuestra legislación consagra el derecho a la paternidad. Esta prerrogativa se manifiesta en la potestad jurídica en cabeza de los creadores de obras literarias y artísticas para exigir ser reconocidos como autores o impedir que se indique en su obra el nombre de otra persona. Mediante su ejercicio se identifica a la obra con el autor y en consecuencia con su actividad intelectual.

¡Protegemos la creación!

Calle 28 No.13A 15 Piso 17 PBX: 341 81 77 Fax 286 08 13
www.derechodeautor.gov.co - info@derechodeautor.gov.co

Línea de atención de quejas, reclamos y felicitaciones: 01 8000 127878
Bogotá, D.C. - Colombia



exclusiva para realizar, autorizar o prohibir cualquier, utilización que se quiera hacer de la creación, como la reproducción, la comunicación y distribución pública, la importación, la traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra.

El titular del derecho patrimonial respecto de la obra tiene el control sobre las formas de explotación de ésta, y en consecuencia está facultado para autorizar o prohibir cualquier explotación que sobre su obra se realice.

II. REPRODUCCIÓN DIGITAL

Ahora bien, teniendo en cuenta el objeto de su consulta es pertinente traer a colación la declaración concertada del Tratado OMPI de 1996, en relación con el derecho de reproducción donde se establece:

*“El derecho de reproducción, tal como se establece en el artículo 9 del Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas de 1886, y las excepciones permitidas en virtud del mismo, son totalmente aplicables en el entorno digital, en particular a la utilización de obras en forma digital. **Queda entendido que el almacenamiento en forma digital en un soporte electrónico de una obra protegida, constituye una reproducción en el sentido del artículo 9 del Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas de 1886**”.* (Negrilla fuera de texto).

Por otra parte, el artículo 77 de la Ley 23 de 1982³, señala que cada forma de uso es independiente de las demás, es decir que cada una de ellas requiere de una autorización diferente o expresa de manera autónoma, toda vez que la concesión de uso por una de ellas no faculta al usuario para las demás. Vale decir que si un usuario o licenciatario adquiere la autorización para reproducir una obra, no podrá llevar a cabo otra forma de uso distinta de aquella.

En este sentido, es necesario resaltar que la protección otorgada por el derecho de autor es independientemente del medio en que son difundidas las creaciones, tal como lo dispone el artículo 2º de la Ley 23 de 1982, el cual señala:

*“**Artículo 2º.** Los derechos de autor recaen sobre las obras científicas, literarias y artísticas en las cuales se comprenden todas las creaciones del espíritu en el campo científico, literario y artístico, cualquiera sea el modo de expresión y cualquiera que sea el modo o forma de expresión y cualquiera que sea su destinación, (...) 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 medio conocido, o por conocer.**”*(Negrilla fuera de texto)

³ “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.”



De igual manera, el artículo 4 de la Decisión Andina 351 de 1993, establece protección a las obras de una manera amplia, cuando fija el objeto del derecho de autor, así:

“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, (...).*”(Negrilla fuera de texto).

Es claro entonces que la disciplina jurídica del derecho de autor ha vaticinado que con el arribo de los avances tecnológicos seguramente aparecerán nuevas formas de explotar las obras literarias y artísticas, así como multifacéticos medios en virtud de los cuales podrán ser reproducidas, transformadas, distribuidas o comunicadas al público. En consecuencia la legislación autoral ha optado por no restringir las facultades de los titulares con respeto a los avances tecnológicos.

III. LIMITACIONES Y EXCEPCIONES

Ahora bien, en virtud del derecho que tiene toda persona a acceder a la educación, a la cultura y al conocimiento, existen ciertas limitaciones y excepciones a esos derechos patrimoniales que se le han reconocido al autor, estos constituyen el mecanismo por el cual la legislación prevé la posibilidad de que ciertas utilidades puedan llevarse a cabo sin que medie la autorización del autor y sin que se efectúe por ello el pago de remuneración alguna.

En este orden de ideas, las legislaciones de derecho de autor consagran limitaciones y excepciones a estas prerrogativas, determinando de manera taxativa los casos en los cuales se permite, bajo ciertas circunstancias, la utilización de obras sin requerir de la previa y expresa autorización de su autor.

Las limitaciones y excepciones deben estar siempre enmarcadas dentro de los parámetros establecidos por los artículos 21 de la Decisión Andina 351 de 1993, 10 del TODA⁴, 16 del TOIEF⁵, y 13 del Acuerdo sobre los ADPIC⁶, los cuales obligan a los países al momento de establecer excepciones al derecho de autor, observar la llamada regla de los tres pasos: a) que se trate de un caso especial y taxativamente establecido en la Ley; b) que no se atente contra la normal explotación de la obra, y c) que tal limitación no cause perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular o titulares de los derechos.

De otra parte, un principio que rige las limitaciones y excepciones es que su

⁴ Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor

⁵ Tratado del OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas.

⁶ Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, 1994



ejercicio se adelante teniendo en cuenta el uso honrado, haciendo referencia a aquellos actos que “... *no interfieren con la explotación normal de la obra ni causan un perjuicio irrazonable a los intereses legítimos del autor*”⁷.

Dentro de las limitaciones y excepciones reconocidas en nuestro ordenamiento jurídico, se encuentra la consagrada en el artículo 44 de la Ley 23 de 1982, señala “*Es libre la utilización de obras científicas, literarias y artísticas en el domicilio privado sin ánimo de lucro*”.⁸

Por lo anterior, el almacenamiento de obras literarias es legítimo, siempre y cuando sea para uso privado y sin fines de lucro. Debe precisarse, la necesidad de que tales copias sean adquiridas dentro de los canales legítimos de distribución, por lo cual quedan por fuera de este uso autorizado, copias obtenidas por servicios *peer to peer* o semejantes, que infrinjan los derechos de autor.

También, es posible que una persona utilice una obra literaria en su domicilio privado y sin ánimo de lucro, sin requerir de autorización previa y expresa. Pero, si por el contrario, lo que se desea efectuar es la comunicación pública de la obra, es decir, realizar un acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, tengan acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares⁹, se requiere la autorización previa y expresa del respectivo titular de los derechos.

Cualquier inquietud o aclaración adicional con gusto será atendida.

Acorde con el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, 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,

MANUEL ANTONIO MORA CUELLAR

Jefe Oficina Asesora Jurídica

⁷ Decisión Andina 351 de 1993, artículo 3.

⁸ Ver también. **Art.3- Derecho de reproducción: USO PERSONAL DECISIÓN 351 DE 1993** “Reproducción u otra forma de utilización, de la obra de otra persona, en un solo ejemplar, exclusivamente para el propio uso de un individuo, en casos tales como la investigación y el esparcimiento personal”.

⁹ Decisión Andina 351 de 1993, artículo 15.