



Bogotá, D.C.  
C-1.1.

DIRECCIÓN NACIONAL DE DERECHO DE AUTOR  
RAD. No: 2019-9142  
FECHA: 31-01-2019 2:21 pm  
DEP: ASESORA JURIDICA  
TELEF: 81177  
FOLIOS:

Señor  
**ANTONIO MONTOYA HOYOS**  
Gerente General  
Asociación Colombiana de Intérpretes y Productores Fonográficos- ACINPRO  
Ciudad

Asunto: Gestión Colectiva e Individual

Respetado Señor:

En atención a su solicitud radicada el día 2 de enero de 2019 bajo el número 1-2019-131, a través de la cual solicitan la expedición de un concepto en el cual se haga claridad sobre las modalidades de Gestión Colectiva e Individual del derecho de autor y de los derechos conexos, cordialmente nos permitimos hacer las siguientes consideraciones:

## I. GENERALIDADES DEL DERECHO DE AUTOR

El Derecho de Autor consiste en un conjunto de normas que protegen los derechos subjetivos del creador de la obra, entendida esta 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 originaria, de naturaleza artística, científica o literaria susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma"*<sup>2</sup>. La protección se concede al autor desde el momento mismo de la creación de la obra, sin que para ello se requiera formalidad jurídica alguna.

De la autoría se desprenden dos tipos de derechos: los morales y los patrimoniales. Los **derechos morales** facultan al autor para reivindicar en todo tiempo la paternidad de la obra, oponerse a toda deformación que demerite su creación, publicarla o conservarla inédita, modificarla y a retirarla de circulación; estos derechos se caracterizan por ser intransferibles, irrenunciables e imprescriptibles.

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

<sup>2</sup> Comunidad Andina. Decisión Andina 351 de 1993, artículo 3.



Por su parte, los **derechos patrimoniales** son el conjunto de prerrogativas del autor que le permiten explotar económicamente la obra. En ejercicio de estos *derechos patrimoniales*, los autores o los terceros que por virtud de alguna transferencia sean los titulares de los *derechos patrimoniales*, tienen la facultad exclusiva, de realizar, autorizar o prohibir la utilización de su obra.

Así las cosas, cuando un tercero pretenda utilizar una obra protegida por el Derecho de Autor, necesita de la **autorización del titular** de los derechos patrimoniales de manera **previa** (anterior al uso) y **expresa** (no tácita) para tal efecto y puede ser concedida a título gratuito u oneroso.

## II. ASPECTOS GENERALES DE LOS DERECHOS CONEXOS

Estos derechos están dirigidos a proteger los intereses de los artistas intérpretes o ejecutantes<sup>3</sup>, productores de fonogramas<sup>4</sup> y organismos de radiodifusión<sup>5</sup>. En este caso, a diferencia de lo que sucede con el derecho de autor que protege las obras, en este derecho se tutela la representación artística, la fijación de sonidos, y la transmisión al público de acontecimientos o información.

El reconocimiento a los tres titulares mencionados en precedencia, como auxiliares de los creadores protegidos por el derecho de autor, se da por virtud de la Convención de Roma de 1961, de la cual es miembro Colombia desde 1975, por medio de la Ley 48 de ese año.

A continuación, realizaremos una breve referencia a los derechos concedidos a los artistas intérpretes o ejecutantes y a los productores de fonogramas.

<sup>3</sup> Artista intérprete o ejecutante: Persona que representa, canta, lee, recita, interpreta o ejecuta en cualquier forma una obra. Decisión Andina 351 de 1993 artículo 3

<sup>4</sup> Productor de fonogramas: Persona natural o jurídica bajo cuya iniciativa, responsabilidad y coordinación, se fijan por primera vez los sonidos de una ejecución u otros sonidos. *Ibidem*

<sup>5</sup> Organismo de radiodifusión: Empresa de radio o televisión que transmite programas al público. *Ibidem*.





- **Artistas intérpretes o ejecutantes:** en virtud del artículo 166 de la Ley 23 de 1982, modificado por la Ley 1915 de 2018, se establece que:

*“Artículo 7°. Modifíquese el artículo 166 de la Ley 23 de 1982, el cual quedará así: Artículo 166. Los artistas intérpretes o ejecutantes, tienen respecto de sus interpretaciones o ejecuciones el derecho exclusivo de autorizar o prohibir: 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. 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.”*

- **Productores de fonogramas:** en virtud del artículo 172 de la Ley 23 de 1982, modificado por la Ley 1915 de 2018, se les reconoce un derecho exclusivo de autorizar o prohibir el acto de reproducción, así:

*“Artículo 8°. Modifíquese el artículo 172 de la Ley 23 de 1982, el cual quedará así: Artículo 172. El productor de fonogramas tiene 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. 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."*

Por otro lado, la ley ha otorgado un derecho de simple remuneración en lo que se refiere a la comunicación pública de las interpretaciones, ejecuciones y fonogramas; a través del artículo 173 de la Ley 23 de 1982, el cual señala:

*"Artículo 173°. - Modificado Ley 44 de 1993. Cuando un fonograma publicado con fines comerciales, o una reproducción de ese fonograma, se utilicen directamente para la radiodifusión o para cualquier otra forma de comunicación al público, el utilizador abonará una remuneración equitativa y única, destinada a la vez a los artistas intérpretes o ejecutantes y al productor de fonograma, suma que será pagada por el utilizador al productor"<sup>6</sup>.*

### III. COMUNICACIÓN PÚBLICA DE OBRAS, INTERPRETACIONES, EJECUCIONES Y FONOGRAMAS

Entre los derechos patrimoniales a los que se ha hecho alusión en precedencia, encontramos el derecho de comunicación pública, el cual ha sido definido por el legislador comunitario en el artículo 15 de la Decisión 351 de 1993, en el que además se ejemplificó ciertos actos que han de considerarse como comunicación pública, así:

<sup>6</sup> Ibíd., artículo 173.



*"Artículo 15.- 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, y en especial las siguientes:*

- a) Las representaciones escénicas, recitales, disertaciones y ejecuciones públicas de las obras dramáticas, dramático-musicales, literarias y musicales, mediante cualquier medio o procedimiento;*
- b) La proyección o exhibición pública de las obras cinematográficas y de las demás obras audiovisuales;*
- c) La emisión de cualesquiera obras por radiodifusión o por cualquier otro medio que sirva para la difusión inalámbrica de signos, sonidos o imágenes.*

*El concepto de emisión comprende, asimismo, la producción de señales desde una estación terrestre hacia un satélite de radiodifusión o de telecomunicación;*

- d) La transmisión de obras al público por hilo, cable, fibra óptica u otro procedimiento análogo, sea o no mediante abono;*
- e) La retransmisión, por cualquiera de los medios citados en los literales anteriores y por una entidad emisora distinta de la de origen, de la obra radiodifundida o televisada;* t) *La emisión o trasmisión, en lugar accesible al público mediante cualquier instrumento idóneo, de la obra difundida por radio o televisión;*
- g) La exposición pública de obras de arte o sus reproducciones;*
- h) El acceso público a bases de datos de ordenador por medio de telecomunicación, cuando éstas incorporen o constituyan obras protegidas;*
- i) i) En general, la difusión, por cualquier procedimiento conocido o por conocerse, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes".*

En este punto vale la pena señalar que conforme lo dispuesto en el artículo 159 de la Ley 23 de 1982, son actos de comunicación pública *"aquellos que se realizan en teatros, cines, tiendas, salas de concierto o baile, bares, estadios, circos, restaurantes, hoteles, establecimientos comerciales, bancarios e industriales, en fin, donde quiera que se comuniquen obras musicales, y se transmitan por radio y/o televisión, sea con participación de artistas, sea por procesos mecánicos, electrónicos, sonoros o audiovisuales,*

T:\2019\C-1 Conceptos y Peticiones\C-1.1 Consultas Jurídicas\Gestión colectiva e individual, Rad. 131, AVARELA, JSarmiento, Feb 2019.docx

[5]





*surgiendo de esta manera la obligación de retribuir económicamente a los titulares de tales obras”.*

Debe precisarse que *“la realización de eventos por parte de Gobernaciones, Alcaldías, y en general autoridades locales, donde se realice ejecución pública de música, implica una serie de obligaciones relacionadas con el respeto al derecho de autor y los derechos conexos. **Cuando las autoridades locales, organicen eventos tales como conciertos, bailes, festivales, carnavales, reinados, ferias y fiestas, etc., en los cuales se requiere ejecutar públicamente música** (sea con la presentación de artistas en vivo, la utilización de equipos de sonido o cualquier otro medio que permita comunicar música al público presente), **actúan como un usuario de obras y prestaciones musicales, y en consecuencia a efectos de respetar el derecho de autor y los derechos conexos, tienen las mismas cargas legales que todos los usuarios”** (Negrilla fuera de texto).*

En este orden de ideas, es claro que **cualquier acto de comunicación pública de una obra, incluidos los realizados por las Alcaldías y Gobernaciones, generan para el usuario la obligación legal (no contractual) de obtener la autorización previa y expresa del titular de derechos o de la sociedad de gestión colectiva que los represente y de cancelar la suma de dinero que se convenga como contraprestación por la explotación de su creación (Decisión Andina 351 de 1993, art. 13; Ley 23 de 1982, arts. 3 y 12, modificado por la Ley 1915 de 2018).**

Así mismo, **cualquier acto de comunicación pública de una interpretación, ejecución o fonograma, incluidos los realizados por las Alcaldías y Gobernaciones, generan para el usuario la obligación legal (no contractual) de reconocer una remuneración a los artistas y al productor fonográfico (Decisión Andina 351 de 1993, art. 37; Ley 23 de 1982, art. 173).**

<sup>7</sup> OLARTE COLLAZOS, Jorge Mario. ROJAS CHAVARRO, Miguel Ángel. Manual de Derecho de Autor para Alcaldías y Gobernaciones. Dirección Nacional de Derecho de Autor. 2011, página 66.





**Se advierte que la obligación no es contractual sino legal**, pues los titulares de derechos o a las sociedades de gestión colectiva no se encuentran obligados a suscribir un contrato con las personas que comuniquen públicamente sus obras o prestaciones musicales, para poder exigirle a estos la obtención de su autorización previa y expresa, y en virtud de la misma, cobrarle la correspondiente remuneración. **Es la ley la que establece, en cabeza de cualquier usuario de obras protegidas por el derecho de autor y prestaciones protegidas por los derechos conexos, las obligaciones que hemos señalado en los párrafos precedentes.**

En consecuencia, no podría un usuario de música (incluidas las administraciones municipales) aducir la inexistencia de un contrato para negarse a obtener la autorización previa y expresa de los respectivos titulares y pagar la remuneración correspondiente, pues en ese caso se estaría ante un eventual uso no autorizado de obras, interpretaciones, ejecuciones y fonogramas que puede generar una responsabilidad civil de naturaleza extracontractual, e incluso, responsabilidad penal. En conclusión, **no puede el usuario, de obras protegidas por el derecho de autor y/o prestaciones protegidas por los derechos conexos, fundamentar la inexistencia de la obligación por este concepto, en la ausencia de un contrato; pues como hemos señalado son obligaciones que se desprenden de diversas disposiciones legales.**

Sea por demás oportuno traer a colación el artículo 54 de la Decisión Andina 351 de 1993, el cual señala:

***“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”.** (Negrilla fuera de texto)*

T:\2019\IC-1 Conceptos y Peticiones\IC-1.1 Consultas Jurídicas\Gestión colectiva e individual, Rad. 131, AVARELA, JSarmiento, Feb 2019.docx



## I. DE LA ACTIVIDAD ECONÓMICA

La Ley 1801 de 2016 “Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia”, en su artículo 83 define la actividad económica en los siguientes términos:

**“Artículo 83. Actividad económica.** Es la actividad lícita, desarrollada por las personas naturales y jurídicas, en cualquier lugar y sobre cualquier bien, sea comercial, industrial, social, de servicios, de recreación o de entretenimiento; de carácter público o privado o en entidades con o sin ánimo de lucro, o similares o que siendo privado, sus actividades trasciendan a lo público”.

A su turno, el artículo 87 de la mencionada ley dispone los requisitos para cumplir actividades económicas:

**“Artículo 87. Requisitos para cumplir actividades económicas.** Es obligatorio, para el ejercicio de cualquier actividad: comercial, industrial, de servicios, social, cultural, de recreación, de entretenimiento, de diversión; con o sin ánimo de lucro, o que siendo privadas, trasciendan a lo público; que se desarrolle o no a través de establecimientos abiertos o cerrados al público, además de los requisitos previstos en normas especiales, cumplir previamente a la iniciación de la actividad económica los siguientes requisitos:

(...)

Durante la ejecución de la actividad económica deberá cumplirse con los siguientes requisitos:

(...)

5. **Para aquellos establecimientos donde se ejecuten públicamente obras musicales causantes de pago, protegidas por las disposiciones legales sobre derechos de autor, mantener y presentar el comprobante de pago al día.**

(...)

**PARAGRAFO 1º.** Los anteriores requisitos podrán ser verificados por las autoridades de Policía en cualquier momento, para lo cual estas podrán ingresar por iniciativa propia a los lugares señalados, siempre que estén en desarrollo de sus actividades económicas.







**PARAGRAFO 2º.** *Ninguna autoridad podrá exigir licencia, permiso o requisito adicional de funcionamiento, para el desarrollo de actividades económicas salvo lo previsto en la ley*. (Negrita y subrayado fuera del original)

Ahora bien, el artículo 92 de la citada ley establece:

**“Artículo 92. Comportamientos relacionados con el cumplimiento de la normatividad que afectan la actividad económica.** *Los siguientes comportamientos relacionados con el cumplimiento de la normatividad afectan la actividad económica y por lo tanto no deben realizarse:*

(...)

2. *No presentar el comprobante de pago, cuando a ello hubiere lugar, de obras musicales protegidas por las disposiciones legales vigentes sobre derechos de autor.*

(...)

**Parágrafo 2º.** *Quien incurra en uno o más de los comportamientos señalados, será objeto de la aplicación de las siguientes medidas:*

**COMPORTAMIENTOS**

Numeral 1

Numeral 2

**MEDIDA CORRECTIVA A APLICAR**

(...)

Multa General tipo 3: Suspensión temporal de actividad

**Parágrafo 3º.** *Se mantendrá la aplicación de las medidas correctivas si se continúa desarrollando en el lugar la misma actividad económica que dio lugar a su imposición, aun cuando se modifique o cambie la nomenclatura, el nombre del establecimiento, su razón social, propietario, poseedor o tenedor del mismo.*

**Parágrafo 4º.** *Las medidas correctivas mencionadas para el incumplimiento de los anteriores comportamientos, se aplicarán, sin*

T:\2019\IC-1 Conceptos y Peticiones\IC-1.1 Consultas Jurídicas\Gestión colectiva e individual, Rad. 131, AVARELA, JSarmiento, Feb 2019.docx

[9]





*perjuicio de lo establecido en la legislación especial que regula esas materias.*

*(...)*

**Parágrafo 6º.** *Quien en el término de un año contado a partir de la aplicación de la medida incurra nuevamente en alguno de los comportamientos prohibidos en el presente artículo que dan lugar a la medida de suspensión provisional temporal, será objeto de suspensión definitiva de la actividad”.*

Así pues, se resalta que las autoridades de policía pueden imponer sanciones a quienes no presenten el comprobante de pago, cuando a ello hubiere lugar, de obras musicales protegidas por las disposiciones legales vigentes sobre derechos de autor.

#### IV. GESTIÓN COLECTIVA E INDIVIDUAL

Tal como se ha venido señalando, los derechos concedidos por la legislación colombiana en favor de los autores y/o titulares de obras literarias y artísticas, los faculta para autorizar de manera previa y expresa la utilización de sus creaciones<sup>8</sup>.

Dicha atribución en los términos del artículo 66 de la Ley 44 de 1993<sup>9</sup> y el parágrafo del artículo 2.6.1.2.1 del Decreto 1066 de 2015<sup>10</sup>, **puede ser llevada a cabo de manera individual o colectiva.**

<sup>8</sup> De conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 23 de 1982 los autores o titulares de derechos patrimoniales cuentan con la facultad de aprovechar su obra a título gratuito u oneroso y en ese sentido pueden condicionar las autorizaciones para utilizar sus obras al pago de una suma de dinero que deberá pagar el respectivo usuario.

<sup>9</sup> Ley 44 de 1993, artículo 66. *“El artículo 161 de la Ley 23 de 1982, quedará así:  
Las autoridades administrativas de todo orden se abstendrán de expedir o renovar la patente o licencia de funcionamiento para aquellos establecimientos donde se ejecuten públicamente obras musicales hasta cuando el solicitante de la referida patente o licencia presente el comprobante respectivo de haber cancelado a los autores, representantes o causahabientes, los correspondientes derechos de autor”.*

<sup>10</sup> 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 2o, 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,





Es preciso advertir que, de conformidad con la legislación vigente, **la gestión colectiva del derecho de autor 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**, la cual 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 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*

*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 fuera de texto).

<sup>11</sup> En este sentido la Corte Constitucional en sentencia C-833 del 10 de octubre de 2007 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”.

T:\2019\C-1 Conceptos y Peticiones\C-1.1 Consultas Jurídicas\Gestión colectiva e individual, Rad. 131, AVARELA, JSarmiento, Feb 2019.docx

[11]

B





*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 (...)*". (Negrita y subrayado fuera del texto).

En la actualidad, las únicas sociedades de gestión colectiva con personería jurídica y autorización de funcionamiento otorgadas por esta Dirección, 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 esta misma entidad. Sociedad que gestiona principalmente derechos sobre obras musicales.
- Asociación Colombiana de Intérpretes y Productores Fonográficos, **ACINPRO**, con autorización de funcionamiento conferida mediante la Resolución No. 125 del 5 de agosto de 1997 por esta misma entidad. Sociedad que gestiona principalmente derechos sobre prestaciones musicales de los intérpretes, ejecutantes y productores de fonogramas.
- **ACTORES** Sociedad Colombiana de Gestión, con personería jurídica reconocida y confirmada por la Dirección Nacional de Derecho de Autor mediante las Resoluciones 028 del 29 de noviembre de 1989 y 018 del 21 de febrero de 1997, 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 **CDR**, con personería jurídica reconocida por la Dirección Nacional de Derecho de Autor mediante Resolución 088 del 14 de julio de 2000 y autorización de funcionamiento concedida mediante Resolución 035 del 18 de febrero

T:\2019\C-1 Conceptos y Peticiones\C-1.1 Consultas Jurídicas\Gestión colectiva e individual, Rad. 131, AVARELA, JSarmiento, Feb 2019.docx





de 2002. 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 Dirección Nacional de Derecho de Autor 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 otorgada mediante la Resolución No. 078 del 26 de marzo de 2018. Sociedad que gestiona el derecho de remuneración equitativa derivado de los actos de comunicación pública, incluida la puesta a disposición y el alquiler al público que se haga de las obras audiovisuales.
- Red Colombiana de Escritores Audiovisuales, de Teatro, Radio y Nuevas Tecnologías - **REDES**, cuenta con personería jurídica y autorización de funcionamiento otorgada mediante la Resolución No. 330 del 12 de diciembre de 2018. Sociedad que gestiona los derechos de autor de guionistas y libretistas otorgados por la Ley 1835 de 2017, denominada también Ley Pepe Sánchez.

Asimismo, 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 por derecho de autor y derechos conexos, principalmente, en establecimientos abiertos al público.

Ahora bien, es posible que un titular de derecho de autor o de derechos conexos no afiliado a ninguna sociedad de gestión colectiva decida gestionarlos de manera individual, debiendo ajustarse, entonces, a los

T:\2019\IC-1 Conceptos y Peticiones\IC-1.1 Consultas Jurídicas\Gestión colectiva e individual, Rad. 131, AVARELA, JSarmiento, Feb 2019.docx

[13]

2





requisitos dispuestos en el artículo 2.6.1.2.1 del Decreto 1066 de 2015, el cual establece para el efecto:

*“Parágrafo. (...) 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 del original).*

De conformidad con lo anteriormente expuesto, se pueden extraer **los requisitos que debe cumplir toda persona que pretenda gestionar individualmente derechos de autor o derechos conexos:**

- El gestor individual debe ser titular de derecho de autor o de derechos conexos, o representante legítimo de alguno de estos. En este último caso debe existir contrato de mandato entre el titular de derechos y el representante.
- El gestor individual debe estar en capacidad de acreditar ante los usuarios y las autoridades locales su calidad de titular de derecho de autor o de derechos conexos o de representante de los titulares.
- Quien gestione individualmente puede expedir los comprobantes de pago a que hacen referencia los artículos 160 y 162 de la Ley 23 de 1982, sin embargo los mismos únicamente tendrán validez y serán aceptados por las autoridades administrativas si consignan las obras o prestaciones que administra el gestor individual, y además éste acredita ser el titular de las obras o prestaciones o el representante de los titulares.

T:\2019\C-1 Conceptos y Peticiones\C-1.1 Consultas Jurídicas\Gestión colectiva e individual, Rad. 131, AVARELA, JSarmiento, Feb 2019.docx

[14]





- Quien gestione individualmente puede expedir los comprobantes de pago a que hace referencia el artículo 87 de la Ley 1801 de 2016, sin embargo los mismos únicamente tendrán validez y serán aceptados por las autoridades policivas si consignan las obras o prestaciones que administra el gestor individual, y además éste acredita ser el titular de las obras o prestaciones o el representante de los titulares.
- El gestor individual debe especificar en los contratos que celebre con los usuarios, las obras o prestaciones artísticas que está administrando, y los usos específicos que sobre aquellas está autorizando y/o cobrando.
- 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*

T:\2019\IC-1 Conceptos y Peticiones\IC-1.1 Consultas Jurídicas\Gestión colectiva e individual, Rad. 131, AVARELA, JSarmiento, Feb 2019.docx

[15]





*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> (Negrita fuera de texto).*

Es así que las sociedades de gestión colectiva, gozan de *legitimación presunta* respecto de terceros frente a quienes se efectúe el recaudo, no estando obligadas a especificar los repertorios que administran, tal como lo ha ratificado la Corte Constitucional en varias oportunidades, como la sentencia C-833 de 2007. Frente a la legitimación presunta señala:

*“(…) En ese contexto, por ejemplo, como se señaló por la Corte en la Sentencia C-509 de 2004, “...adquiere relevancia el concepto de legitimación presunta a favor de las sociedades de gestión colectiva, reconocido en la Ley 23 de 1982 ...” y según el cual “... se parte del supuesto de contratos celebrados por los autores o las asociaciones de autores con los usuarios o con las organizaciones que los representen”, aspecto que, como se señaló por la Corte<sup>[24]</sup>, ya ha sido estudiado por esta Corporación, **que ha declarado que tal presunción se ajusta a la Carta ya que desarrolla la preceptiva constitucional. Dicha presunción encuentra asidero también en lo dispuesto en el artículo 49 de la Decisión 351 de 1993 del Acuerdo de Cartagena, conforme al cual las sociedades de gestión colectiva estarán legitimadas, en los términos que resulten de sus propios estatutos y de los contratos que celebren con entidades extranjeras, para ejercer los derechos confiados a su administración y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos y judiciales.** (…”. (Negrita fuera de texto).*

Para efecto del buen recaudo por el uso de las obras de los titulares en el mundo entero, las sociedades de gestión colectiva suscriben contratos de representación recíproca que se registran ante la DNDA y, validan el recaudo de los titulares de derechos de autor, conexos y prestaciones artísticas de los afiliados a las sociedades de gestión colectiva en Colombia fuera de nuestro

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







país, y viceversa con los afiliados a sociedades homólogas en el extranjero para el recaudo de sus derechos en nuestro territorio.

Finalmente se puede dar el caso que la administración de derechos de autor de un repertorio musical en particular se lleve a cabo por personas diferentes (gestores individuales y/o sociedades de gestión colectiva), situación en la cual se debe tener en cuenta, que si un usuario obtiene la autorización por parte de una persona que gestione individualmente obras o prestaciones protegidas por el derecho de autor, ello no lo exime de la obligación de solicitar la autorización previa y/o el pago de una remuneración equitativa a las sociedades de gestión colectiva, cuando se pretenda hacer uso del repertorio musical representado por dichas sociedades; es decir, se deberá contar con la autorización otorgada por todas las personas (individuales y/o colectivas) que estén autorizadas para administrar los derechos de autor del repertorio musical en particular.

Finalmente, en relación con los asuntos aquí analizados, comedidamente sugiero la lectura de las siguientes circulares y documentos, que pueden ser consultados en nuestra página web <http://www.derechodeautor.gov.co>.

- **Circular No. 18 del 27 de enero de 2012**, por medio de la cual la DNDA brinda orientaciones para el cumplimiento de las normas sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos, en lo pertinente a la comunicación pública de obras y prestaciones musicales.
- **Circular 16 del 8 de octubre de 2010**, por medio de la cual se brindan orientaciones relativas al cumplimiento de las normas sobre derecho de autor y derechos conexos, en lo pertinente a las tarifas cobradas por las sociedades de gestión colectiva a los diferentes usuarios de obras y prestaciones musicales por concepto de comunicación pública de música.
- **Circular 15 del 30 de Diciembre de 2009**, por la cual se brindan orientaciones relativas a la legitimación procesal de las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos para ejercer los derechos confiados a su administración y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos o judiciales.

T:\2019\C-1 Conceptos y Peticiones\C-1.1 Consultas Jurídicas\Gestión colectiva e individual, Rad. 131, AVARELA, JSarmiento, Feb 2019.docx

[17]





- **Circular 02 del 22 de Abril de 2009**, A través de la cual orienta a Alcaldes y Gobernadores acerca de la actividad que despliegan las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor y los derechos conexos.
- **Circular No.13 del 28 de mayo de 2008**, por medio de la cual la DNDA brinda orientaciones para el cumplimiento de normas sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos, en lo pertinente a la comunicación pública de obras y prestaciones musicales por parte de establecimientos abiertos al público
- **Circular complementaria a la Circular Conjunta del 24 de abril de 2006**, por la cual se complementa la Circular Conjunta del 24 de abril de 2006 respecto a las orientaciones de carácter preventivo para el cumplimiento de normas de Derecho de Autor y Derechos Conexos, en lo pertinente a la comunicación pública de obras y prestaciones musicales en establecimientos y espectáculos públicos.
- **Circular conjunta firmada por la Procuraduría General de la Nación y la Dirección Nacional de Derecho Autor el 24 de abril de 2006**, por medio de la cual, se brindan Orientaciones para el cumplimiento de normas de Derecho de Autor y Derechos Conexos, en lo pertinente a la contratación estatal de obras y prestaciones protegidas y sus buenas prácticas.
- **Circular No 11 del 22 de febrero de 2006**, por medio de la cual la DNDA brinda Orientaciones para el cumplimiento de normas sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos, en lo pertinente a la autorización previa y expresa que deben obtener los establecimientos abiertos al público por concepto de comunicación pública de la música.
- **Manual de derecho de autor para alcaldías y gobernaciones**, en el cual se busca brindar a las autoridades administrativas del orden

T:\2019IC-1 Conceptos y Peticiones\C-1.1 Consultas Jurídicas\Gestión colectiva e individual, Rad. 131, AVARELA, JSarmiento, Feb 2019.docx

[18]





territorial un marco conceptual suficiente y preciso para el ejercicio de las facultades que les competen en materia del derecho de autor y conexos, ya sea en su función atribuida en el marco de la Ley 232 de 1995, así como también en el marco de las actividades en que las alcaldías y gobernaciones se convierten en usuarias de obras protegidas por el derecho de autor, por ejemplo, al realizar por su cuenta espectáculos públicos en los que se adelanta la ejecución pública de música u otras obras protegidas.

- Circular 21 de 2016 expedida por esta Dirección, en relación con la gestión colectiva e individual, la cual puede ser consultada en el enlace: <http://www.derechodeautor.gov.co/documents/10181/287765/Circula+No.+21.PDF/e9a219e1-f5fa-4e7a-9abd-483cd6fd046a>

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

Cualquier otra inquietud o aclaración será atendida con mucho gusto.

Cordialmente,

  
**ANDRÉS VARELA ALGARRA**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica