

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2008  
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

## **El derecho de autor. Los derechos conexos. Naturaleza jurídica.**

**PAÍS U ORGANIZACIÓN:** Colombia

**ORGANISMO:** Dirección Nacional de Derecho de Autor.

**FECHA:** 19-10-2004

**JURISDICCIÓN:** Administrativa

**FUENTE:** Texto del documento en copia del original, cortesía de la Dirección Nacional de Derecho de Autor de Colombia

**OTROS DATOS:** Concepto emitido ante la Corte Constitucional, en el Expediente D-5429

### **SUMARIO:**

*“El derecho de autor, incluido el régimen de los derechos conexos, surge como una forma de protección jurídica de la producción intelectual de carácter artístico o literario, susceptible de ser explotada en términos económicos”.*

*“Otorga a su titular una serie de prerrogativas a tal punto que se ha llegado a considerar como una forma especial de propiedad; pues a diferencia de la propiedad común que recae sobre cosas corporales, la propiedad nacida del derecho de autor y de los derechos conexos tiene como objeto de protección bienes inmateriales reconocidos como obras, interpretaciones o ejecuciones, fonogramas y señales emitidas por organismos de radiodifusión”.*

**COMENTARIO:** Las teorías que tratan de explicar la naturaleza jurídica del derecho de autor como un derecho de propiedad son de las más diversas, desde aquellas que parecen considerarlo una suerte de *“propiedad espiritual”* (tal vez bajo la inspiración del discurso de Le Chapelier ante la Asamblea Nacional francesa de 1791, al decir que se trataba de *“la más sagrada y personal de todas las formas de propiedad”*), hasta las que lo asimilan al derecho de propiedad en el sentido más tradicional de la expresión, posiblemente bajo la influencia de los juristas del pasado, quienes se impresionaron ante la especial naturaleza del objeto protegido, creyendo que el nuevo derecho se definía con solo reconocer el carácter inmaterial de dichos bienes, sin tomar en cuenta las particulares características de la novedosa disciplina, especialmente en cuanto a su contenido moral/patrimonial. En todo caso se afirma como crítica a la teoría de la propiedad que mientras el derecho de autor se ejerce sobre una creación intelectual (la obra), el derecho de propiedad tiene como objeto el soporte material que la contiene; que el derecho de autor se adquiere por el solo hecho de la creación, no por las formas tradicionales de adquisición de la propiedad; que el derecho de autor no se adquiere por prescripción adquisitiva, ni se pierde por prescripción extintiva; que el derecho de autor (en su aspecto patrimonial) es temporal, mientras que la propiedad es perpetua, pues dura mientras existe la cosa; que el derecho moral es inexistente en el derecho de propiedad; y que la transmisión por acto entre vivos del derecho de autor es siempre limitada, dada la inalienabilidad del derecho moral, a diferencia del derecho de propiedad, cuya enajenación produce como efecto la sustitución de uno de los sujetos de la relación jurídica. Las

mismas características del derecho moral, respecto del contenido meramente económico de la propiedad común, se aplica también al derecho conexo de los artistas intérpretes o ejecutantes, quienes gozan igualmente de derechos de “orden personal” o moral, al menos por lo que se refiere a la paternidad de la interpretación o ejecución y a su integridad. En cualquier caso, si bien pocas legislaciones asimilan expresamente el derecho de autor a la “propiedad mueble” o permiten la constitución de garantías sobre las obras más propias de las que se constituyen sobre derechos reales (como la “hipoteca del derecho de autor”), lo cierto es que incluso algunos de los textos legales que todavía mantienen la denominación de “propiedad intelectual”, lo hacen sólo para conservar una expresión tradicional, sin tomar partido en cuanto a su verdadera naturaleza jurídica, como se desprende de las actas legislativas relativas a su discusión y aprobación. Por lo que se refiere a Iberoamérica, y sin que ello signifique que los legisladores asumen una u otra posición acerca de la naturaleza del derecho regulado, la tendencia mayoritaria ha sido la de sustituir paulatinamente la expresión “propiedad intelectual” por la de “derecho de autor”, en ciertos casos, conforme a sus respectivas exposiciones de motivos, reconociendo que se trata de un derecho distinto al de propiedad. Finalmente, el nombre “propiedad intelectual” (en sentido amplio), para referirse al conjunto de disciplinas que tienen en común la protección de bienes inmateriales (derecho “invenional”, derecho marcario, derecho de autor), no hace a la naturaleza de cada uno de esos sub-sistemas normativos. Se trata de una denominación convencional, a falta de una expresión más precisa, tal vez la de “Derechos Intelectuales”. © Ricardo Antequera Parilli, 2008.

## TEXTO SUSTANCIAL:

**CARLOS ALBERTO ROJAS CARVAJAL**, en mi calidad de representante de la Unidad Administrativa Especial Dirección Nacional de Derecho de Autor, tal como lo consagra la Resolución 160 del 9 de agosto de 2004<sup>1</sup>, en defensa de la integridad de la Constitución Política y de su armonía con el ordenamiento jurídico colombiano, procedo a **JUSTIFICAR** la constitucionalidad de la norma acusada, en los siguientes términos.

### 1. NORMA ACUSADA

“LEY 44 DE 1993  
(febrero 5)

por la cual se modifica y adiciona la ley 23 de 1982  
y se modifica la ley 29 de 1944

(...)

Artículo 69.- El artículo 173 de la Ley 23/82, quedará así:

*Quando 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 del 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 distribuida por partes iguales.”*

---

<sup>1</sup> Ver anexo 3.

[...]

*El derecho de autor, incluido el régimen de los derechos conexos, surge como una forma de protección jurídica de la producción intelectual de carácter artístico o literario, susceptible de ser explotada en términos económicos.*

*Otorga a su titular una serie de prerrogativas a tal punto que se ha llegado a considerar como una forma especial de propiedad; pues a diferencia de la propiedad común que recae sobre cosas corporales, la propiedad nacida del derecho de autor y de los derechos conexos tiene como objeto de protección bienes inmateriales reconocidos como obras, interpretaciones o ejecuciones, fonogramas y señales emitidas por organismos de radiodifusión.*

*En relación con la naturaleza jurídica de los derechos patrimoniales de autor, la jurisprudencia se ha manifestado de la siguiente manera:*

*“Sin duda, entre las distintas tesis que se han expuesto sobre la naturaleza del derecho de autor, la más aceptada hoy es la de que se trata de una propiedad **sui generis**. Entre el sistema de “concesión”, gracia del soberano, temporal, intransmisible por acto entre vivos y por causa de muerte y que rigió entre los siglos XV y XVIII; el de “monopolio exclusivo de explotación temporal”, ya cesible y transmisible, y el de **propiedad especial**, se observan diferencias notables en beneficio de este importante derecho.”*

*“La propiedad **sui generis** tiene sus modalidades, pero queda en ella la sustancia de la propiedad; sus tres elementos, **usus, fructus y abusus**, y sus atributos: **persecusión y preferencia**. Un derecho que cuenta con estos atributos es real, y con aquellos elementos, es de propiedad, pero especial, por sus modalidades. Ello más acentuadamente en legislaciones como la de Colombia, según la cual, los derechos de orden económico son personales o reales, sin casilla separada para elementos patrimoniales de naturaleza distinta o especial.”<sup>2</sup>. (Negrillas fuera de texto).*

*En similar sentido, se manifestó la Corte Constitucional en Sentencia C-334 de 1993:*

*“La propiedad intelectual es pues una modalidad sui generis de propiedad, ya que guarda semejanzas y diferencias con la concepción clásica del derecho de propiedad, a saber:*

*Coinciden la propiedad intelectual y la propiedad común en el hecho de que ambas reúnen los elementos esenciales de la propiedad: **el usus, el fructus y el abusus**, con las limitaciones que establecen la Constitución y la ley” (Negrillas fuera de texto)*

***De tal manera los titulares de derechos conexos se entienden plenamente facultados para que, en ejercicio de la autonomía privada de su voluntad, dispongan como a bien tengan de las prerrogativas patrimoniales que el Estado colombiano les concede. Es decir estamos ante el libre ejercicio de una facultad que puede ser explotada en términos económicos.***

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, febrero 10 de 1960.