

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2009
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Derecho de comunicación pública. Autorización previa. Obras audiovisuales.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Colombia

ORGANISMO: Dirección Nacional de Derecho Autor

FECHA: 26-9-2008

JURISDICCIÓN: Administrativa

FUENTE: Texto del documento a través del Portal de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, por <http://www.derautor.gov.co> (Directivas y Circulares)

OTROS DATOS: Circular No. 14

SUMARIO:

“... el deber de contar con «la autorización previa y expresa» para exhibir la obra audiovisual recae sobre quien adelante cualquier forma de comunicación pública. Así mismo, resulta imprescindible indicar que los titulares de derechos patrimoniales, o de ser el caso, las sociedades de gestión colectiva de las obras musicales incluidas en la obra audiovisual, se entienden facultados para autorizar o prohibir la comunicación pública que de aquellas se haga a través de la obra audiovisual.

En conclusión, de la misma manera que el derecho de dominio sobre los bienes corporales implica en favor de su titular la facultad para venderlos, gravarlos y arrendarlos libremente, así como fijar a su prudente arbitrio los precios y las formas de pago, el titular de los derechos patrimoniales sobre las obras esta legalmente facultado para autorizar las diferentes formas de explotación que de ellas se pueda predicar, incluida su exhibición gratuita, y establecer de manera concertada la renta, arancel o precio que deba pagar quien utilice de alguna forma este patrimonio.

Así las cosas, siempre que se comuniquen obras audiovisuales a través de cualquier tecnología de emisión o transmisión, se hace indispensable contar con la autorización previa y expresa de su productor audiovisual.

Es preciso anotar que aun cuando podemos identificar a los organismos de radiodifusión como aquellas entidades que transmiten de manera masiva obras audiovisuales, no son estos los únicos que adelantan actos de comunicación pública. Entendemos entonces que la proyección o exhibición pública, la emisión, la transmisión, la retransmisión, y en general todo acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, pueda tener acceso a la obra audiovisual, sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas, es un acto de comunicación pública ...”.

COMENTARIO: El derecho de comunicación pública, exclusivo del autor o del titular del respectivo derecho, comprende todo acto por el cual una o más personas, reunidas o no en un mismo lugar, puedan tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas, por cualquier medio o procedimiento. Aunque el catálogo legal de las modalidades comprendidas en ese derecho es meramente enunciativo, muchas leyes mencionan entre ellas a la proyección pública de las obras audiovisuales; la emisión y la retransmisión, alámbrica o inalámbrica, de cualesquiera obras literarias o artísticas, entre ellas, las audiovisuales; la captación, en lugar accesible al público y mediante cualquier instrumento idóneo, de la obra difundida por radio o televisión y, en fin, la difusión, por cualquier procedimiento que sea, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes. © **Ricardo Antequera Parilli, 2009.**

TEXTO COMPLETO:

CIRCULAR No. 14

Para: Organismos de radiodifusión, cine clubs y demás establecimientos que comuniquen públicamente obras audiovisuales

De: Dirección Nacional de Derecho Autor Unidad Administrativa Especial adscrita al Ministerio del Interior y Justicia

Asunto: Orientaciones para el cumplimiento de normas sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos, en lo pertinente a la comunicación pública de obras audiovisuales.

Con el objeto de orientar la actividad de aquellos usuarios que transmiten y/o comunican obras audiovisuales, la Dirección Nacional de Derecho de Autor considera oportuno presentar las siguientes recomendaciones.

Como una de las características fundamentales del derecho de autor, en cuanto hace a su contenido patrimonial, hemos de resaltar que se trata de un derecho exclusivo, por lo cual sólo su titular decide la forma en que puede ser utilizada la creación.

La exclusividad antes anunciada está consagrada en los artículos 13 de la Decisión Andina 351 de 1993 y 3 de la Ley 23 de 1982, cuyo contenido describe los derechos patrimoniales en los siguientes términos:

*“Artículo 13 de la Decisión Andina 351 de 1993.
- El autor o, en su caso, sus derechohabientes,*

tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir: (...)”.

“Artículo 3 de la Ley 23 de 1982: Los derechos de autor comprenden para sus titulares las facultades exclusivas:

a) De disponer de su obra a título gratuito u oneroso bajo las condiciones lícitas que su libre criterio les dicte”. (...)

Entre estos derechos patrimoniales, encontramos el derecho de comunicación pública de las obras audiovisuales, el cual puede definirse, acorde con lo señalado en el artículo 8 del Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (1996)¹ como un derecho exclusivo a favor de los titulares de obras audiovisuales, en virtud del cual éstos están facultados para “...autorizar cualquier comunicación al público de sus obras por medios alámbricos o inalámbricos, comprendida la puesta a disposición del público de sus obras, de tal forma que los miembros del público puedan acceder a estas obras desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija”.

En este mismo sentido los artículos 14.1², 14 bis 1³ y 14 bis 2 a)⁴ del Convenio de Berna

¹ Aprobado mediante la Ley 565 de 2000

² 1) Los autores de obras literarias o artísticas tendrán el derecho exclusivo de autorizar: 1º, la adaptación y la reproducción cinematográficas de estas obras y la distribución de las obras así adaptadas o reproducidas; 2º, la representación, ejecución pública y la transmisión por hilo al público de las obras así adaptadas o reproducidas.

2) La adaptación, bajo cualquier forma artística, de las realizaciones cinematográficas extraídas de obras literarias o artísticas queda sometida, sin perjuicio de la

para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas⁵, consagran una protección a favor de los titulares de este tipo de obras.

Ahora bien, en el ámbito interno, el derecho de comunicación pública se encuentra consagrado en los artículos 13 de la Decisión Andina 351 de 1993, 3, 12⁶ y 76⁷ de la Ley 23 de 1982. Así mismo resulta oportuno mencionar que el legislador comunitario además de consagrar el derecho de comunicación pública, lo ha definido en el artículo 15 de la Decisión 351 de 1993, ejemplificando ciertos actos que han de considerarse como comunicación pública, así:

“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:

autorización de los autores de la obra cinematográfica, a la autorización de los autores de las obras originales.

³ 1) Sin perjuicio de los derechos del autor de las obras que hayan podido ser adaptadas o reproducidas, la obra cinematográfica se protege como obra original. El titular del derecho de autor sobre la obra cinematográfica gozará de los mismos derechos que el autor de una obra original, comprendidos los derechos a los que se refiere el artículo anterior.

⁴ 2) a) La determinación de los titulares del derecho de autor sobre la obra cinematográfica queda reservada a la legislación del país en que la protección se reclame.

⁵ Aprobado mediante la Ley 33 de 1987.

⁶ El autor de una obra protegida tendrá el derecho exclusivo de realizar o de autorizar uno cualquiera de los actos siguientes:

(...)

C. Comunicar la obra al público mediante la representación, ejecución, radiodifusión o por cualquier otro medio.

⁷ Artículo 76. Los autores de obras científicas, literarias o artísticas y sus causahabientes tienen el derecho exclusivo de autorizar o prohibir:

(...)

D. La comunicación al público, por cualquier procedimiento o medios tales como:

(...)

2. La radiodifusión sonora o audiovisual;

(...)

4. La utilización pública por cualquiera otro medio de comunicación o reproducción, conocido o por conocerse.

(...)

b) La proyección o exhibición pública de las obras cinematográficas y de las demás obras audiovisuales; (Negrilla fuera de texto original)

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;

f) La emisión o transmisión, en lugar accesible al público mediante cualquier instrumento idóneo, de la obra difundida por radio o televisión;

(...)

i) En general, la difusión, por cualquier procedimiento conocido o por conocerse, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes.”

Para el caso de las obras audiovisuales la posibilidad de autorizar o prohibir, entre otras, una cualquiera de las anteriores utilidades, se predica de su productor.

Así lo describe el artículo 98 de la Ley 23 de 1982⁸, el cual establece una presunción “*ius tantom*”, al tenor de la cual se identifica como titular de derechos patrimoniales de la obra audiovisual a su productor. De tal manera, que

⁸ Artículo 98. Los derechos patrimoniales sobre la obra cinematográfica se reconocerán, salvo estipulación en contrario, a favor del productor.

al pretender exhibir este tipo de obras se debe contar con su previa y expresa autorización.

Es menester señalar que el deber de contar con “la autorización previa y expresa” para exhibir la obra audiovisual recae sobre quien adelante cualquier forma de comunicación pública. Así mismo, resulta imprescindible indicar que los titulares de derechos patrimoniales, o de ser el caso, las sociedades de gestión colectiva de las obras musicales incluidas en la obra audiovisual, se entienden facultados para autorizar o prohibir la comunicación pública que de aquellas se haga a través de la obra audiovisual.

En conclusión, de la misma manera que el derecho de dominio sobre los bienes corporales implica en favor de su titular la facultad para venderlos, gravarlos y arrendarlos libremente, así como fijar a su prudente arbitrio los precios y las formas de pago, el titular de los derechos patrimoniales sobre las obras esta legalmente facultado para autorizar las diferentes formas de explotación que de ellas se pueda predicar, incluida su exhibición gratuita, y establecer de manera concertada la renta, arancel o precio que deba pagar quien utilice de alguna forma este patrimonio.

Así las cosas, siempre que se comuniquen obras audiovisuales a través de cualquier tecnología de emisión o transmisión⁹, se hace

⁹ Ley 182 de 1995, artículo 19 *CLASIFICACIÓN DEL SERVICIO EN FUNCIÓN DE LA TECNOLOGÍA DE TRANSMISIÓN. La clasificación en función de la tecnología atiende al medio utilizado para distribuir la señal de televisión al usuario del servicio. En tal sentido la autoridad clasificará el servicio en:*

a) *Televisión radiodifundida: es aquella en la que la señal de televisión llega al usuario desde la estación transmisora por medio del espectro electromagnético, propagándose sin guía artificial;*

b) *Televisión cableada y cerrada: es aquella en la que la señal de televisión llega al usuario a través de un medio físico de distribución, destinado exclusivamente a esta transmisión, o compartido para la prestación de otros servicios de telecomunicaciones de conformidad con las respectivas concesiones y las normas especiales que regulan la materia. No hacen parte de la televisión cableada, las redes internas de distribución colocadas en un inmueble a partir de una antena o punto de recepción;*

indispensable contar con la autorización previa y expresa de su productor audiovisual¹⁰.

Es preciso anotar que aun cuando podemos identificar a los organismos de radiodifusión como aquellas entidades que transmiten de manera masiva obras audiovisuales, no son estos los únicos que adelantan actos de comunicación pública. Entendemos entonces que la proyección o exhibición pública, la emisión, la transmisión, la retransmisión, y en general todo acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, pueda tener acceso a la obra audiovisual, sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas, es un acto de comunicación pública, que puede ser llevado a cabo por cualquier persona en tanto su accionar se ajuste al concepto descrito.

Bajo este entendido hemos de señalar que los titulares de manera individual o, a través de la sociedad de gestión colectiva establecida al efecto, pueden autorizar el uso de las obras audiovisuales siempre que las mismas pretendan ser comunicadas publicamente.

Finalmente, la Dirección Nacional de Derecho de Autor, ente especializado y rector en el tema, pone a disposición de la ciudadanía en general, su conocimiento e infraestructura técnica y humana para atender las inquietudes que en relación con el tema de la gestión colectiva se puedan presentar. Esta entidad se encuentra ubicada en la calle 28 No. 13 A - 15, piso 17, teléfono 3418177; correo electrónico: info@derechodeautor.gov.co; página web www.derechodeautor.gov.co.

FERNANDO ZAPATA LÓPEZ

Director General

c) *Televisión satelital: es aquella en la que la señal de televisión llega al usuario desde un satélite de distribución directa.*

¹⁰ Ley 23 de 1982, artículo 98. Los derechos patrimoniales sobre la obra cinematográfica se reconocerán, salvo estipulación en contrario, a favor del productor.

