

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2012
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Gestión colectiva. Objetivos. Justificación.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Guatemala

ORGANISMO: Corte de Constitucionalidad

FECHA: 17-7-2002

JURISDICCIÓN: Judicial (Constitucional)

FUENTE: Texto del documento a través del Portal de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, en <http://www.cc.gob.gt>

OTROS DATOS: Expediente 1190-2001

SUMARIO:

“... también es condicionante de su origen [de la gestión colectiva], las dificultades que encontraron los autores para el control de su obra; toda vez que si a ellos les resultaba imposible gestionar por sí mismos y controlar la explotación de su obra, en iguales condiciones se encontraban los usuarios a la hora de obtener la licencia de cada uno de los autores que utilizaban. Por ello, la sociedad de gestión colectiva cumple con garantizar a unos y otros óptimas condiciones para su funcionamiento, al ser la única interlocutora en representación de todos, y porque al acordar una licencia global se pone a disposición del usuario, el repertorio mundial de obras. Un sistema de gestión colectiva no se consideraría completo si la entidad no hace llegar los derechos recaudados a los correspondientes titulares de obras o producciones explotadas. La razón de ser de una entidad de gestión es precisamente hacer efectivo los derechos que administra, no en beneficio propio sino que en beneficio de los titulares que han confiado a ella la administración de los mismos. De acuerdo a lo anterior, lo normal es que una entidad desarrolle esta actividad con la mayor transparencia posible y conforme a las reglas o principios de general reparto o distribución, mediante la implementación de métodos de comprobación por el socio mismo, como también, diseñando procedimientos que posibiliten articular reclamos al órgano previsto en los estatutos”.

COMENTARIO: De nada valdría el reconocimiento del Derecho Humano de los autores sobre sus obras literarias y artísticas si, al mismo tiempo, no se arbitraran los mecanismos que permitan hacer efectivos esos derechos. En el caso de la comunicación al público de esas obras, por ejemplo, la misma se realiza por una multiplicidad de medios y de usuarios, en distintos lugares geográficos y en forma prácticamente simultánea, de manera que resulta imposible para los titulares de los derechos gestionar directa y personalmente el control de esas utilidades y efectuar los cobros de las remuneraciones correspondientes. Como hemos comentado en algunas de nuestras obras, *“la vocación de universalidad de las obras, prestaciones y producciones, y las amplias posibilidades de su uso, tanto nacional como internacionalmente, incluso por un sinnúmero de usuarios, hace que en ciertos géneros creativos o conexos y respecto de algunas formas de utilización, la gestión colectiva de los derechos patrimoniales resulte el único medio eficaz para que*

los titulares de derechos sobre las obras, interpretaciones o producciones puedan controlar el uso de esos bienes intelectuales, así como recaudar y distribuir las remuneraciones a que tienen derecho por su explotación”¹. La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), a la pregunta ¿Por qué es necesaria la Gestión Colectiva del Derecho de Autor y los Derechos Conexos?, responde: “Los compositores, escritores, músicos, cantantes, artistas y todas las personas dotadas de actitudes creativas constituyen el patrimonio más valioso de la sociedad y, gracias a su ingenio creativo, enriquecen la esencia misma de nuestra vida cultural. Ahora bien, para fomentar su capacidad artística y estimular su creatividad, la sociedad debe ofrecer incentivos a esas personas, en particular, retribución a cambio de la autorización para utilizar sus obras. Las organizaciones de gestión colectiva son un punto de enlace entre creadores y usuarios de obras protegidas por derecho de autor (por ejemplo, las emisoras de radio) ya que garantizan que los creadores reciban la debida retribución por el uso de sus obras”². © Ricardo Antequera Parilli, 2012.

TEXTO COMPLETO:

CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD, INTEGRADA POR LOS MAGISTRADOS NERY SAUL DIGHERO HERRERA, QUIEN LA PRESIDE, MARIO GUILLERMO RUIZ WONG, CIPRIANO FRANCISCO SOTO TOBAR, JUAN FRANCISCO FLORES JUAREZ, CARLOS ENRIQUE LUNA VILLACORTA, CARLOS ENRIQUE REYNOSO GIL Y RODOLFO ROHRMOSER VALDEAVELLANO: Guatemala, diecisiete de julio de dos mil dos.

Se tiene a la vista para dictar sentencia, la acción de inconstitucionalidad del artículo 123 del Decreto 33-98 del Congreso de la República, Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos y el Arancel que regula el cobro por Ejecución Pública de Obras Musicales emitido por la Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores - AGAYC- publicado el veintisiete de diciembre de dos mil, promovida por la Cámara de Turismo de Guatemala, quien actuó con el auxilio de los abogados Juan José Samayoa Villatoro, Celeste Aída Ayala Marroquín y Marco Tulio Mejía Santa Cruz.

¹ ANTEQUERA PARILLI, Ricardo: *Estudios de derecho de autor y derechos afines*. Ediciones REUS. Madrid, 2007, p. 263.

² Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI): *Gestión colectiva del Derecho de Autor y los Derechos Conexos*, disponible a través del Portal de la OMPI, en http://www.wipo.int/about-ip/es/about_collective_mngt.html#P60_7856

ANTECEDENTES

I. FUNDAMENTOS JURIDICOS DE LA IMPUGNACION

Lo expuesto por la accionante se resume: a) de conformidad con lo previsto en los artículos 4 y 113 del Decreto 33-98 del Congreso de la República, Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos, la sociedad de gestión colectiva tiene entre sus características: ser organización de base colectiva que reúne a autores y titulares de derechos conexos administrados y vigilados por ellos; con capital y patrimonio propio, con personalidad jurídica, condicionada a la autorización estatal y sin fines de lucro, cuyo fundamento es el ejercicio exclusivo que tiene el autor sobre el derecho moral e intelectual de su obra, sobre la cual tiene la discrecionalidad de su disposición; b) el ejercicio del derecho moral sobre su obra, - artículo 19 de la Ley- significa el poder autorizar la publicación, emisión o comunicar su obra siempre que en la misma se respete su paternidad e integridad. Por su parte, el derecho patrimonial, implica el derecho a pactar su remuneración por la ejecución de la obra y su contenido -21 de la Ley-. Derechos éstos que se comprenden desde el punto de vista individual del autor, como titular de la obra, ya que ésta siempre se encontrará ligada a él; c) para el ejercicio de estos derechos, han surgido las "sociedades de autores" que son organizaciones de base asociativa formada por una misma clase de titulares de derechos y administrada y vigilada por ellos, asociaciones que con la evolución del derecho de autor y conexos, permiten su interconexión

internacional; y que conforme el artículo 114 de la ley, tienen la calidad de mandatarias, a la altura de cualquier otro que pudiera designar el autor individualmente; d) éstas sociedades, realizan una gestión colectiva por medio de organización integradas y regidas por autores o titulares de derechos de autor o conexos; e) conforme la ley relacionada -artículo 113- los titulares de derechos de autor y derechos conexos, pueden constituir éstas asociaciones civiles, las cuales por su naturaleza son entes privados que se rigen por el derecho civil; f) no obstante su naturaleza -privada-, el artículo 123 cuestionado, les faculta para recaudar y distribuir las remuneraciones por la utilización de las obras y las grabaciones sonoras, por medio de los aranceles que correspondan, lo cual contraviene el artículo 13 del Código Tributario, que estipula que las contribuciones especiales, son tributos que tienen como determinante del hecho generador, beneficios directos por el contribuyente, derivados de obras públicas o de servicios estatales; y, también, el artículo 239 de la Constitución de la República, que conforme el principio de legalidad sujeta la creación de impuestos, arbitrios y contribuciones especiales, exclusivamente al Congreso de la República. Con base en esa facultad contenida en el artículo 123 citado, la Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC- emitió el Arancel que también se impugna, el que resulta inconstitucional, puesto que ignorando los preceptos constitucionales, con la denominación de arancel se crea una contribución especial, para ser captado por un ente no idóneo. g) La contribución especial supone una contraprestación con finalidad de interés colectivo, que no sea confiscatoria y que la misma sea discreta y razonable; el arancel que la ley prevé y que se concreta en el acuerdo impugnado de la Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC-, no responde a un servicio prestado y ofrecido por parte de ella como sociedad de gestión colectiva y menos se advierte que el monto impuesto sea razonable. Al establecerse en el arancel las cuotas a pagar, no se define el destino que tengan los fondos obtenidos y tampoco en que condiciones se prestará el supuesto servicio, deficiencias que desvirtúan la figura de las contribuciones especiales, enmarcándola en cargas impositivas las cuales

son exclusividad del Congreso de la República. h) El arancel que se impugna, además de violar el principio de legalidad también viola el de capacidad de pago ya que las cuotas no están acordes con la equidad y justicia tributaria, como se aprecia en la aprobación antojadiza y desmesurada del plan de los aranceles para la utilización de obras musicales las cuales hacen demasiado gravoso el pago de las mismas. Solicitó que se declare con lugar la acción de inconstitucionalidad planteada.

II. TRAMITE DE LA INCONSTITUCIONALIDAD

No se decretó la suspensión provisional. Se dio audiencia por quince días al Congreso de la república, a la Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC-, al Instituto Guatemalteco de Turismo -INGUAT-, a la Asociación de Hoteleros de Guatemala y al Ministerio Público. Se señaló día y hora para la vista.

III. RESUMEN DE LAS ALEGACIONES

A) El Congreso de la República alegó: a) el derecho de autor es susceptible de ser propiedad de una persona y como tal, implica su uso, disfrute y beneficio para el titular, pudiéndolo enajenar, ceder o permitir su uso a cambio de una retribución económica. Como propiedad privada, se encuentra en el comercio de los seres humanos y el que utiliza una obra propiedad ajena, tiene que pagar el costo de ese uso, el cual es fijado por el titular. Por tal motivo, todo el que pretenda usar y gozar u obtener provecho de una obra debe pagar el precio requerido por el autor o abstenerse de lucrar con ella. b) La sociedad de gestión colectiva, protege a los autores nacionales según el inciso g) del artículo 113 de la Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos, así como las obras nacionales en el extranjero son protegidas por asociaciones o sociedades de gestión colectiva en el extranjero, en forma indirecta, por medio de contratos de representación recíproca, según valoración pertinente efectuada por el Registro de la Propiedad Intelectual. De esa cuenta la Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC-, única sociedad de gestión colectiva, se encuentra facultada para

representar los derechos de los titulares de obras cuyo uso es objeto de lucro por terceras personas, representación que incluye las obras producidas en Guatemala y en el extranjero. **c)** Conforme el artículo 126 de la misma, es la Asamblea General de las sociedades de gestión colectiva a quien corresponde, como órgano supremo de la misma, fijar las tarifas por la utilización de las obras administradas, puesto que dichas sociedades, son el ente idóneo para recaudar las remuneraciones por los derechos patrimoniales por el uso que se hace de las obras musicales y para crear aranceles, pues en la defensa de los derechos patrimoniales de sus asociados, las sociedades de gestión colectiva se consideran mandatarios de éste por el simple acto de afiliación a las mismas, por lo que pueden cobrar en nombre y representación de aquellos las remuneraciones por los derechos recaudados. **d)** Las tarifas no se cobran por la prestación de un servicio, sino que se cobran por la ejecución de las obras musicales, ya que el autor tiene el derecho de aprovecharse patrimonialmente de ella. La razón por la que no se indica en el Acuerdo impugnado el destino que tendrán los fondos recaudados es porque los mismos serán repartidos equitativamente entre los titulares de los derechos administrados. Por estas razones concluye, el Arancel por ejecución de obras musicales y el artículo 123 de la Ley no son inconstitucionales, por lo que el planteamiento debe ser declarado sin lugar. **C) El Instituto Guatemalteco de Turismo alegó:** **a)** la Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC- carece de legitimidad para actuar como sociedad de gestión colectiva por cuanto no acredita que haya obtenido su correspondiente inscripción como tal en el Registro de la Propiedad Intelectual y como órgano de carácter privado no puede ni debe estar facultada para recaudar las contribuciones a que hace referencia la ley de la materia. El arancel atacado resulta inconstitucional a la luz del artículo 239 de la Constitución por cuanto la exclusividad para decretar impuestos corresponde al Congreso de la República. En consecuencia debe declararse con lugar el planteamiento. **D) La Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC- alegó:** **a)** la accionante pretende darle al Arancel la misma naturaleza de los tributos pero la definición

conforme el artículo 9 del Código Tributario no coincide, ya que aquel, que tiene su sustento en el artículo 123 de la Ley, no busca recaudar fondos que son para el sostenimiento del Estado, sino únicamente para ser distribuidos entre los autores, cuyas obras hayan sido utilizadas, conforme el artículo 124 *ibid*. Lo que ella cobra es por el derecho que les corresponde a todos los autores por el uso de sus creaciones musicales, ya que éstos gozan de la propiedad exclusiva de su obra, a tenor lo que establecen los artículos 42 de la Constitución Política de la República y 21 de la Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos. El autor de la obra es a quien corresponde autorizar la utilización o el aprovechamiento que se haga de la misma, ya que tratándose de derechos de autor que son propiedad privada, solamente el autor puede determinar la remuneración que recibirá por otorgar las mencionadas autorizaciones, de lo contrario se violaría el derecho a la propiedad garantizado también en el artículo 39 de la Constitución. **b)** El Arancel de mérito fue emitido de conformidad con lo previsto en los artículos 123 y 126 de la Ley, además sus valores son negociables conforme el artículo 115 de la misma. Concluye que ella es una sociedad de gestión colectiva que administra el derecho de ejecución pública de obras musicales, y que según el artículo 114 de la Ley, ha sido creada para la defensa de los derechos patrimoniales, en calidad de mandatarias de los titulares, por el simple acto de afiliación a las mismas. Solicitó se declare sin lugar el planteamiento. **E) El Ministerio Público expresó:** **a)** del análisis comparativo se establece que el artículo 123 de la Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos y su Arancel no contraviene el artículo 239 de la Constitución de Guatemala que contempla y resguarda el principio de legalidad ya que una asociación civil sin fines de lucro como lo estipula la ley, debe de estar dotada de personalidad jurídica, patrimonio propio, con potestad para administrarlo, así como de establecer los medios necesarios y legales para proveerse de los recursos financieros para mantener su subsistencia, porque de lo contrario sería difícil realizar los fines para los cuales fue creada, todo ello, enmarcado dentro del ámbito legal, siendo lícitos crear esos mecanismos, sin que por ello, pueda asemejarse dicha función a la atribuida

al Congreso de la República de decretar impuestos o contribuciones especiales, como lo interpreta la accionante. Es por eso, que el Estado a través de la ley, otorga a esos entes civiles, la facultad de crear los mecanismos idóneos para proveerse de medios económicos para alcanzar algunos de sus fines, porque en la mayoría de casos no son creados con fines de lucro, y esas mismas están sujetas a la inspección y vigilancia del mismo Estado, en este caso concreto, al Registro de la Propiedad Intelectual. En suma, la norma impugnada de inconstitucionalidad al igual que el correspondiente Arancel no contraviene ninguna disposición constitucional atinente a la creación de impuestos o contribuciones especiales y, por ello, la tesis de la accionante carece de fundamento, por lo que la inconstitucionalidad planteada debe ser declarada sin lugar por notoriamente improcedente. **F) La Asociación de Hoteleros de Guatemala alegó:** a) el artículo 123 de la Ley es inconstitucional porque contraviene el principio de legalidad contenido en el artículo 239 de la Constitución de la República, ya que al facultar a las sociedades de gestión colectiva para recaudar y distribuir las remuneraciones correspondientes a la utilización de las obras y las grabaciones sonoras, cuya administración se les haya confiado, así como facultarlas para establecer los aranceles que corresponden por la utilización de las mismas, se les están otorgando potestades que corresponden únicamente al Congreso de la República, ya que si no hay servicio de cobro se convierte en un mero impuesto o arbitrio, el cual únicamente puede ser decretado por el indicado Congreso. La inconstitucionalidad radica en que la facultad de emitir, decretar o crear tributos no puede delegarse y mucho menos otorgarse a ningún otro ente u organismo sin violar los preceptos constitucionales vigentes, como ocurre con el artículo 123 cuestionado. Pidió se declare con lugar la acción.

IV. ALEGATOS EN EL DIA DE LA VISTA.

A) El Congreso de la República reiteró lo expuesto al evacuar la audiencia. **B) La Asociación de Hoteleros de Guatemala**, además de reiterar lo expresado al evacuar la audiencia, agregó que el arancel de mérito, regula el cobro por ejecución pública de obras

musicales, tomando en cuenta el número de habitaciones, -independientemente si están ocupadas o no- monto que en algunos casos ascienden a veintidós mil quetzales mensuales, que incluye la música en las habitaciones, pasillos, ascensores, sin incluir los bares, restaurantes u otros locales dentro del hotel. Considera que el indicado arancel contradice el artículo 63 de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, que autoriza la utilización lícita de las obras, sin necesidad de contar con la autorización del autor cuando se realice en un ámbito doméstico; y, siendo que las habitaciones de un hotel se convierten en la residencia de quien la ocupa y, como tal, inviolable, estima que su utilización cae dentro de la permisibilidad que contempla el artículo 63 citado, por lo que estima injusto e ilegal que el huésped tenga que pagar por la música que pueda escuchar en ese ámbito. **C) El Instituto Guatemalteco de Turismo** reiteró que la acción de inconstitucionalidad es procedente porque la Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC- carece de legitimación para actuar como sociedad de gestión colectiva, por cuanto no acreditó que haya obtenido su correspondiente inscripción como tal en el Registro de la Propiedad Intelectual. En tal virtud, como órgano de carácter privado no puede ni debe estar facultada para recaudar las contribuciones a que hace referencia el artículo 123 impugnado. **D) La accionante** reprodujo sus argumentos iniciales y pidió se declare con lugar la inconstitucionalidad planteada. **E) La Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC-** repitió lo expuesto en el escrito presentado con ocasión de la audiencia y pidió se declare sin lugar la inconstitucionalidad. **F) El Ministerio Público** reiteró lo expresado al evacuar la audiencia e insistió en que se declare sin lugar la inconstitucionalidad.

CONSIDERANDO

-I-

Corresponde a la Corte de Constitucionalidad conocer y decidir, en única instancia, de las acciones interpuestas contra leyes, reglamentos o disposiciones de observancia general, objetadas total o parcialmente de inconstitucionalidad. La declaratoria en tal

sentido resulta procedente cuando se advierte antagonismo con la Constitución Política de la República de Guatemala. El control de constitucionalidad puede promoverse, en rigor de lo dispuesto en el propio texto constitucional, en casos concretos y con relación a leyes de carácter general, persiguiéndose en ambas situaciones que la legislación se mantenga dentro de los límites que la propia Constitución ha fijado, excluyendo del ordenamiento jurídico las normas que no se conforman con la misma, anulándolas, con efectos **erga omnes**, en el caso de la inconstitucionalidad abstracta. (Artículos 267 de la Constitución; 133 y 134 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad)

-II-

En el presente caso, se cuestiona la constitucionalidad del artículo 123 de la Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos porque faculta a la sociedad de gestión colectiva para la emisión de aranceles por la utilización de las obras que le han sido confiadas para su administración; así como el Arancel que regula el cobro por Ejecución Pública de Obras Musicales emitido por la Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC-publicado el veintisiete de diciembre de dos mil. Como la norma impugnada, autoriza a la sociedad de gestión colectiva (Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC-) a la emisión de aranceles por la utilización de las obras protegidas por el derecho de autor; y el arancel concreta aquella facultad, estableciendo las disposiciones arancelarias en cuestión, resulta conveniente hacer un análisis sobre la naturaleza, funciones, requisitos, reconocimiento y principales obligaciones de las sociedades de gestión colectiva a efecto de ubicar el presente análisis en su contexto, a la luz del derecho de autor y derechos conexos, los cuales están llamadas a defender y administrar.

La legislación guatemalteca reconoce el derecho de autor o inventor, como se extrae del contenido del artículo 42 de la Constitución de la República que preceptúa: "**Se reconoce el derecho de autor y el derecho de inventor; los titulares de los mismos**

gozarán de la propiedad exclusiva de su obra o invento, de conformidad con la ley y los tratados internacionales." Con el objeto de garantizar el respeto a los derechos de autor y los patrimoniales que de ellos derivan, la ley de la materia, Decreto 33-98 del Congreso de la República, ha previsto la creación de las sociedades de gestión colectiva, como entidades de derecho privado, con personalidad jurídica, con naturaleza de asociaciones civiles, sin fines de lucro y sujetas a las disposiciones generales del Código Civil y a las especiales contenidas en la ley de la materia, el reglamento y lo previsto en sus propios estatutos, bajo la inspección y vigilancia del Estado, a través del Registro de la Propiedad Intelectual, cuya función esencial será la defensa y administración de los derechos patrimoniales derivados del derecho de autor que le han sido confiados por autores nacionales -en calidad de mandatarias de los titulares, conforme el artículo 114 y 115 inciso c) de la ley- o de extranjeros, mediante los contratos de representación recíproca celebrado con otras sociedades del mundo -a tenor del artículo 113 bis, inciso g) y 115 incisos d) y e) de la ley-. Para que éstas puedan cumplir su función esencial, los autores entregan a la sociedad de gestión colectiva sus obras para que ella las administre, autorizando su uso y la negociación de las remuneraciones a percibir, con la condición de recibir lo que realmente le corresponde por el real uso de sus obras. En ese sentido, su propósito -el del autor- no será afiliarse a la sociedad, ni convertirse en un accionista que reciba dividendos por el aporte que hace de su repertorio, o que reciba dividendos por el repertorio de los demás autores, su propósito será obtener a través de la sociedad lo que la ley le otorga y no puede obtener por sí solo. Por su naturaleza, las sociedades de gestión colectiva, no son organizaciones comerciales, ni empresas que persigan fines de lucro, solamente están autorizadas por ley para retener sobre las percepciones efectuadas, los porcentajes necesarios para cubrir sus gastos, los cuales no podrán ser mayores del treinta por ciento, conforme lo previsto en el artículo 113 bis, inciso e) de la ley. Las sociedades de autores se vincularon entre ellas a través de contratos de representación recíproca, porque comprendieron que no hay nada más alejado

de la realidad que considerar, en perjuicio de los usuarios, la existencia de una entidad de gestión colectiva local, que represente a un infinito número de obras musicales o, la casi totalidad del repertorio mundial que utilizan continuamente dichos usuarios; y, proponiendo una solución a la dificultad, se idearon los contratos de representación recíproca relacionados. Aparte de ello, también es condicionante de su origen, las dificultades que encontraron los autores para el control de su obra; toda vez que si a ellos les resultaba imposible gestionar por sí mismos y controlar la explotación de su obra, en iguales condiciones se encontraban los usuarios a la hora de obtener la licencia de cada uno de los autores que utilizaban. Por ello, la sociedad de gestión colectiva cumple con garantizar a unos y otros óptimas condiciones para su funcionamiento, al ser la única interlocutora en representación de todos, y porque al acordar una licencia global se pone a disposición del usuario, el repertorio mundial de obras. Un sistema de gestión colectiva no se consideraría completo si la entidad no hace llegar los derechos recaudados a los correspondientes titulares de obras o producciones explotadas. La razón de ser de una entidad de gestión es precisamente hacer efectivo los derechos que administra, no en beneficio propio sino que en beneficio de los titulares que han confiado a ella la administración de los mismos. De acuerdo a lo anterior, lo normal es que una entidad desarrolle esta actividad con la mayor transparencia posible y conforme a las reglas o principios de general reparto o distribución, mediante la implementación de métodos de comprobación por el socio mismo, como también, diseñando procedimientos que posibiliten articular reclamos al órgano previsto en los estatutos. Requisitos éstos que se convierten en un presupuesto de su inscripción como tal, conforme lo previsto en el artículo 113 bis, incisos f) y g) de la ley de la materia. Por esta razón no resulta equivocado concluir que para la existencia de una Sociedad de gestión colectiva deben concurrir tres requisitos: a) que exista una organización de autores nacionales; b) que ella integre un repertorio nacional, para su licenciamiento en el propio territorio y su otorgamiento a sociedades homólogas en el exterior; y c) que la organización nacional acceda a la

representación de un repertorio internacional para su licenciamiento junto al repertorio nacional. En el concepto de la gestión colectiva, el eje del sistema internacional se establece en sociedades nacionales y, estas sociedades no son otra cosa que la reunión de un grupo de autores y editores titulares de un repertorio nacional, ya que sin ese elemento no existen unos ni otros, quienes al administrar su propio repertorio, ofrecen a las sociedades hermanas del extranjero la representación de sus obras.

Como el repertorio mundial de música o la literatura no se puede dividir, la posición de estas sociedades de gestión colectiva resulta casi monopólica, puesto que donde ellas existan no habrá más de un administrador; por ello resulta indicada la intervención del Estado, no sólo para calificar la solicitud de inscripción y el cumplimiento de los requisitos que la ley exige, sino para vigilar su funcionamiento y así impedir de antemano cualquier posibilidad de un abuso derivado de esa posición. Esto significa, en particular, que deben ser controlados no sólo los contratos celebrados en éstos términos -con autores nacionales o entidades extranjeras-, sino también los aranceles a aplicar y no permitirlos si conducen a remuneraciones excesivas. Si la fiscalización estatal llega a la conclusión de que no hay objeción alguna a la aplicación del arancel, deberá aprobarlos previamente a ser publicados en el diario oficial para que surta efectos frente a la generalidad.

La existencia de un arancel, hace suponer el traslado de bienes dinerarios, de unos a otros -cobro a los usuarios y reparto equitativo a los titulares-, por intermedio de una sociedad gestionaora, de ahí que la función del intermediario, entre los autores y la clientela, no se cumpliría si la sociedad de gestión se abstuviera de transferir a los autores completamente todas las remuneraciones recaudadas tras la deducción de los gastos administrativos y de las asignaciones para la previsión social y los esfuerzos culturales, aplicando, obviamente, el principio: "A cada uno lo suyo". En la Ley de la materia, en los artículos 113 bis inciso e) y 123 se contempla esta obligación al reparto equitativo; pero, permite que debido a que la gestión colectiva

de derechos de autor es sin fines lucrativos, se pueda deducir los gastos administrativos que se ocasionen hasta por un treinta por ciento de lo recaudado.

Los autores transfieren sus derechos a las sociedades de derecho de autor, con efecto para el mundo entero; sin embargo, ejercen estos derechos solamente en su propio país. Para el ejercicio en otros países, necesitan la cooperación de las sociedades hermanas que allí existen, lo que se concreta en los contratos de representación recíproca, que se han relacionado, por medio de los cuales las sociedades de derechos de autor, se otorgan los derechos que a ellas les han conferido los autores para el territorio de su país. Así por ejemplo, la sociedad salvadoreña de derecho de autor otorga los derechos que le han sido confiados por los autores salvadoreños para el territorio de El Salvador, a la asociación de autores hondureños. Con el mismo contrato, la segunda, transfiere los derechos en el repertorio musical hondureño, para el territorio de El Salvador. El texto de estos contratos de representación recíproca supone el otorgamiento recíproco de derechos, estos contratos contienen disposiciones sobre los principios de reparto, sobre el intercambio de documentación, sobre las modalidades de liquidación y de pago y, sobre las obligaciones de información; arreglan también, lo relativo a la deducción por administración, seguro social, de ser el caso, y para financiar cualquier esfuerzo cultural de la sociedad gestora. Esto es, para efecto del estudio requerido, el marco en el cual se desenvuelve una sociedad de gestión colectiva cuya observancia es presupuesto de su legitimación y de legalidad de sus actos.

-III-

Muestran los antecedentes que la Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC-, solicitó su inscripción ante el Registro de la Propiedad Intelectual, como entidad de gestión colectiva, a la luz de la Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos, Decreto 33-98 del Congreso de la República y, luego de la subsanación de los requisitos requeridos, el indicado Registro accedió a inscribirla como tal, por medio de resolución de ocho de febrero de dos mil, condicionándola al cumplimiento previo

de los aspectos expresados en el punto II) de la parte resolutive, entre los que están: celebrar en un plazo prudencial que no debiera exceder de un año, los contratos de representación recíproca con sociedades de gestión colectiva extranjeras de la misma actividad, e inscribir dichos contratos en este Registro y distribuir los derechos que correspondan a extranjeros, en los mismos términos establecidos para la distribución a los guatemaltecos, respetando siempre lo dispuesto en la ley en relación al trato nacional. Esta resolución, según consta, le fue notificada a la entidad solicitante el quince de febrero siguiente, lo que permite constatar que al dieciséis de mayo de dos mil dos -más de dos años después de aquella notificación-, según consta en la certificación del expediente administrativo que se presentó a este Tribunal, no se ha inscrito ante el Registro de la Propiedad Intelectual contrato alguno de representación recíproca con entidad extranjera en particular, lo que hace suponer que no existen; y, por lo mismo, que la Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC- no ha cumplido con lo dispuesto en resolución de inscripción, incumplimiento que impide que pueda realizar el cobro previsto en el arancel que se impugna, puesto que no está en capacidad de acreditar su calidad de administradora del repertorio mundial de música, -solamente podría representar al repertorio nacional-, anomalía que incide directamente en su falta de legitimación para realizar tal cobro. Ajeno a ello, el arancel no contiene reglas claras de la forma como se distribuirá lo recaudado -tanto entre autores nacionales como extranjeros-, no prevé un marco jurídico y técnico que indique el mecanismo que permita una efectiva negociación con los usuarios, como se exigió también, en el punto II) incisos 4) y 8) de la resolución de inscripción. Tampoco obra en el expediente que se haya cumplido con estos requisitos por medio de cuerpos jurídicos separados, como para justificar su exclusión en el arancel que se impugna. Estas anomalías repercuten también, en la falta de legalidad del indicado arancel, situación que no lo hace obligatorio para quienes va dirigido, en tanto no se cumpla con estas exigencias; pero, se enfatiza, que dicho extremo no puede ser resuelto por la jurisdicción constitucional ya que existen mecanismos en la jurisdicción ordinaria,

que posibilitan el tratamiento de dicha situación. Adicionalmente, si bien, conforme el artículo 126 de la ley, el arancel no necesita más aprobación que la de la Asamblea General de la sociedad, para evitar que los actos discrecionales resulten arbitrarios propios de las prácticas monopólicas, en aras de la certeza y seguridad jurídicas, valores consagrados en el artículo 2º de la Carta Magna, se hace necesario condicionar su emisión a la aprobación previa del Ministerio de Economía por intermedio del Registro de la Propiedad Intelectual, como se expresó en el inciso 1) del punto II) de la resolución relacionada.

-IV-

Según expone la accionante, no obstante la naturaleza privada de la Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC- como sociedad de gestión colectiva, el artículo 123 cuestionado, la faculta para recaudar y distribuir las remuneraciones por la utilización de las obras y las grabaciones sonoras, estableciendo los aranceles que correspondan, lo que, según su tesis, constituye una contribución especial, por lo que con su emisión se contraviene el artículo 239 de la Constitución Política de la República, el cual reserva la creación de impuestos, arbitrios y contribuciones especiales al Congreso de la República y 13 del Código Tributario, que estipula que las contribuciones especiales, son tributos que tienen como determinante del hecho generador, beneficios directos por el contribuyente, derivados de obras públicas o de servicios estatales, presupuestos impositivos que no se dan en el caso del arancel ahí previsto. Con base en esta facultad, la Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC- emitió el Arancel impugnado, el cual constituye una contribución especial a la que se le pretende dar un carácter de arancel que va a ser captado por un ente ajeno a la administración pública. A su juicio, la contribución especial supone una contraprestación con finalidad de interés colectivo, que no sea confiscatoria y que la misma sea discreta y razonable; el arancel que la ley prevé y que se concreta en el acuerdo impugnado de la Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC-, no responde a un servicio prestado y ofrecido por

parte de ella como sociedad de gestión colectiva y menos se advierte que el monto impuesto sea razonable. Al establecerse en el arancel las cuotas a pagar, no se define el destino que tendrán los fondos obtenidos y tampoco en que condiciones se prestará el supuesto servicio, deficiencias que desvirtúan la figura de las contribuciones especiales, enmarcándola en cargas impositivas, las cuales son exclusividad del Congreso de la República. El arancel que se impugna, además de violar el principio de legalidad también viola el de capacidad de pago, ya que las cuotas no están acordes con la equidad y justicia tributaria, como se aprecia en la aprobación antojadiza y desmesurada del plan de los aranceles para la utilización de obras musicales, las cuales hacen demasiado gravoso el pago de las mismas.

Sobre el particular, en cuanto a la inconstitucionalidad del artículo 123 de la Ley, partiendo de que el derecho de autor y derechos conexos, y la labor de las entidades de gestión colectiva, tienen una íntima relación puesto que éstas han sido creadas por ley para administrar aquellos derechos, cuando les son cedidos para ese objeto, tanto por autores nacionales o extranjeros -éstos últimos mediante los contratos de representación recíproca, celebrados con entidades extranjeras que administran los derechos de sus respectivos nacionales-, en el entendido de que su administración implicará la posibilidad de cobrar por la explotación y uso de los mismos y la obligación de repartir lo cobrado dando equitativamente a cada quien lo suyo. Para ese efecto no sólo está facultada para emitir el arancel de tarifas, sino también los reglamentos de miembros y de distribución, como preceptúa el inciso f) del artículo 113 bis de la ley. Y, esto no podría ser de otra manera, ya que conservando la paternidad sobre su obra, el autor tiene el derecho de vender, ceder o permitir el uso de la misma por el precio que considere justo, lo que la Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC- hace en el Arancel es fijar el precio del uso o ejecución de la obra. De ahí que no se pueda, como lo hace el accionante, calificar a las remuneraciones provenientes de los derechos que perciben los autores por la

utilización de sus obras, como impuestos o contribuciones especiales, ya que el derecho de autor, como inherente a la persona humana, es reconocido en el artículo 42 de la Constitución, el cual comprende derechos morales y patrimoniales que protegen la paternidad, la integridad y el aprovechamiento de la obra, entre los que están la facultad de utilizar directa y personalmente la obra, de transferir total o parcialmente sus derechos sobre ella y de autorizar la utilización por terceros; siendo a través de sociedades de gestión colectiva que se defienden, administran y pueden ser recaudados los derechos patrimoniales reconocidos por la ley de la materia. Por esta razón, se advierte que el contenido del artículo 123 impugnado, es congruente con el mandato constitucional que protege el derecho de autor e inventor, por lo que debe declararse sin lugar la inconstitucionalidad planteada del mismo.

-V-

En cuanto al cuestionamiento que se hace al Arancel que Regula el Cobro por la Ejecución de Obras Musicales, se advierte que el mismo responde a la necesidad de hacer prevalecer los derechos de autor e inventor, fijando una tarifa de costo por el aprovechamiento que los usuarios hacen de las obras musicales, de manera que aquellos derechos que tienen sustento constitucional sean respetados; sin embargo, en aras de la certeza y seguridad jurídicas, este Tribunal estima conveniente puntualizar que, si bien, el arancel responde a un mandato constitucional y legal, por sí mismo, no es suficiente para generar la observancia general. La ley de la materia y la resolución administrativa de inscripción, expresan aquellos requisitos a cumplirse previamente a la emisión del arancel, como lo son: la aprobación de las tarifas o su negociación entre los involucrados, la inscripción de los contratos de representación recíproca y la emisión del reglamento de distribución de los derechos recaudados. Presupuestos que darían claridad a la gestión, al posibilitar la intervención del Estado y los usuarios en la fijación de tarifas mediante la negociación directa, a diseñar los mecanismos de fiscalización a la que tienen derecho, no sólo las autoridades del Ministerio de Economía por intermedio del Registro de la

Propiedad Intelectual, según sea, sino a sus miembros o representados, como lo prevé el artículo 122 de la ley.

Resulta claro, que en la práctica, dicha recolección y distribución es compleja y, para garantizar el cumplimiento de estas obligaciones es que en resolución del Registro de la Propiedad Industrial -cuya parte conducente se citó anteriormente-, condicionó que en un año máximo se debía acreditar e inscribir las contrataciones celebradas con entidades extranjeras, como presupuesto de la correcta administración colectiva de los derechos patrimoniales de sus asociados. Contratos éstos, que revisten especial importancia en el marco de la legalidad, puesto que el repertorio objeto de administración, por parte de éstas organizaciones, suele ser, inicialmente un repertorio nacional que, en sí mismo, no resulta suficiente para otorgar globalmente licencias de utilización de las obras musicales protegidas; de ahí que los acuerdos bilaterales con organizaciones similares de otros países, permiten a todas las organizaciones nacionales otorgar licencias para utilizar prácticamente todo el repertorio musical del mundo, con tal que se garantice realmente que los titulares de derechos recibirán regalías en proporción con la utilización efectiva de sus obras, ello conforme los contratos tipo de la Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores -CISAC- de la cual la Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC- es afiliada desde mil novecientos noventa y dos.

Por estas razones, la facultad que confiere la ley para que la sociedad de gestión colectiva emita el arancel no es inconstitucional, porque no contradice norma alguna de la Constitución, ya que el mismo es un fiel reflejo del privilegio concedido por la Carta Magna al derecho de autor y los derechos conexos. Lo que le resta validez y legalidad al arancel propiamente dicho, son las anomalías que se han advertido en los puntos anteriormente señalados y en tanto no se subsanen o complementen, el mismo no podrá obligar a los usuarios, a tenor de lo previsto en el artículo 5º constitucional, que autoriza a los administrados la

inobservancia de aquellas disposiciones que no estén basadas en ley, ni emitidos de conformidad con ella. Para la debida observancia del contenido de esta sentencia, la misma deberá notificarse a: Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC- y al Registrador de la Propiedad Intelectual.

-VI-

Conforme lo establecido en el artículo 148 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, cuando la inconstitucionalidad se declare sin lugar, se impondrá multa a los abogados auxiliares, sin perjuicio de la condena en costas al interponente. En el presente caso no se condena en costas a los accionantes, por no haber sujeto legitimado para su cobro, pero si se les impone multa como abogados patrocinantes del planteamiento de inconstitucionalidad, por ser de rigor legal.

LEYES APLICABLES:

Artículos 267, y 272 inciso a) de la Constitución Política de la República de Guatemala; y 115, 133, 143, 148, 163 inciso a), 185 y 186 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad y 31 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad.

POR TANTO:

La Corte de Constitucionalidad, con base en lo considerado y leyes citadas, resuelve. I) Sin lugar la inconstitucionalidad planteada. II) No se condena en costas a la accionante. III) Se impone a cada uno de los abogados auxiliares, Juan José Samayoa Villatoro, Celeste Aída Ayala Marroquín y Marco Tulio Mejía Santa Cruz, la multa de un mil quetzales a cada uno, que deberán pagar en la Tesorería

de esta Corte, dentro de los cinco días siguientes de la fecha en que este fallo quede firme; en caso de incumplimiento, su cobro se hará por la vía que corresponda. IV) Notifíquese a Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores -AGAYC- y al Registro de la Propiedad Intelectual. V) Notifíquese y devuélvase los antecedentes al Registro de la Propiedad Intelectual.

SAUL DIGHERO HERRERA

PRESIDENTE

MARIO GUILLERMO RUIZ WONG

MAGISTRADO

CIPRIANO FRANCISCO SOTO TOBAR

MAGISTRADO

JUAN FRANCISCO FLORES JUAREZ

MAGISTRADO

RODOLFO ROHRMOSER VALDEAVELLANO

MAGISTRADO

CARLOS ENRIQUE LUNA VILLACORTA

MAGISTRADO

CARLOS ENRIQUE REYNOSO GIL

MAGISTRADO

AYLIN ORDÓÑEZ REYNA

SECRETARIA ADJUNTA

»Número de expediente: 1190-2001

»Solicitante: Cámara de Turismo de Guatemala

»Norma impugnada: Decreto 33-98 del Congreso de la República art. 123