

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2007  
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

## Comunidad Andina. Preeminencia del Derecho Comunitario

**PAÍS U ORGANIZACIÓN:** Colombia

**ORGANISMO:** Corte Constitucional

**FECHA:** 28-4-1998

**JURISDICCIÓN:** Judicial

**FUENTE:** Portal de la Dirección Nacional de Derecho de Autor de Colombia, en <http://www.derautor.gov.co/html/home.asp> (jurisprudencia).

**OTROS DATOS:** Sentencia C-155/98

### SUMARIO:

*“La evolución del Derecho Internacional ha dado lugar a la aparición del llamado Derecho Comunitario, fruto del traslado de competencias normativas específicas de los países suscriptores de un convenio o acuerdo, a los órganos supranacionales creados en el mismo. Este traslado de competencias, al ser ejercidas, da lugar a un conjunto de regulaciones que constituyen propiamente la materia del derecho comunitario, respecto de las cuales se predica la preeminencia y la aplicación preferencial frente al derecho interno de cada país miembro”.*

*“En virtud de lo anterior, no es posible que la legislación nacional modifique, agregue o suprima normas sobre aspectos regulados por la legislación comunitaria. Podrá desarrollarla, pero esta facultad es excepcional y sólo es posible ejercerla cuando sea necesario para lograr la aplicación de aquella. En este sentido, el Tribunal Andino de Justicia, en la sentencia de interpretación que produjo a solicitud de esta Corte, dentro del proceso que culminó con la sentencia C-228 de 1995 (Magistrado Ponente: doctor Antonio Barrera Carbonell), expresó lo siguiente:*

*“El desarrollo de la ley comunitaria por la legislación nacional, es empero excepcional y por tanto a él le son aplicables principios tales como el de “complemento indispensable”, según el cual no es posible la expedición de normas nacionales sobre el mismo asunto, salvo que sean necesarias para la correcta aplicación de aquéllas”.*

*“Nuestra Constitución Política, en su artículo 227, expresamente respeta y acoge estos principios del derecho comunitario, al referirse a la promoción de la integración con los demás países, especialmente los de América Latina y el Caribe, que debe asumir el Estado. Esta norma es soporte constitucional del llamado Pacto o Acuerdo de Cartagena, hoy Comunidad Andina, cuyos órganos tienen facultades para expedir normas jurídicas de carácter comunitario (hoy en día las decisiones de la Comunidad Andina son adoptadas por la Comisión de la Comunidad Andina”.*

*“Teniendo en cuenta los criterios anteriormente expuestos en relación con la preeminencia del derecho supranacional en el ámbito interno, y el contenido de la Decisión 351 del Acuerdo de Cartagena [que contiene el Régimen Común de Derecho de Autor y Derechos Conexos en la Comunidad Andina, nota del compilador], encuentra la Corte que efectivamente el Congreso Nacional no podía entrar a legislar sobre asuntos respectos de los cuales existía esta regulación previamente expedida por la Comisión del Acuerdo de Cartagena, hoy Comisión de la Comunidad Andina, salvo que se tratara de producir un complemento indispensable para la aplicación de la normatividad supranacional”.*

## COMENTARIO:

Todo proceso de integración implica la eliminación, entre otras, de las “*barreras técnicas*” constituidas por legislaciones nacionales concurrentes en la misma materia, si contienen disposiciones divergentes y crean distorsiones para alcanzar la meta de la libre circulación de bienes y servicios, por ejemplo, en el área de la *propiedad intelectual*, si los requisitos de patentabilidad de una invención o las condiciones para la tutela de una obra son diferentes en los países comunitarios, de suerte que el mismo invento o la misma obra estén protegidos en unos y en otros no, y que un ejemplar o soporte del mismo bien intelectual sea lícito en un país pero ilegítimo en el vecino. Por ello -siguiendo a Díez-Hochleitner-, no son difíciles de imaginar los desvíos de tráfico comerciales, la ruptura de las reglas de la competencia y los cambios artificiales de establecimiento de los operadores en el territorio de una comunidad, que tales legislaciones contrapuestas podrían originar <sup>1</sup>. Pero a tales factores se agregan, por un lado, los aspectos sociales, culturales y de desarrollo tecnológico que también se integran a todo proceso comunitario; y por el otro, la enorme importancia económica que tienen hoy las actividades empresariales vinculadas a la “*propiedad intelectual*”. De allí la inclusión del derecho de autor y los derechos conexos en las directivas de la Comunidad Europea y en las decisiones de la Comunidad Andina. Conforme al Tratado de creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, el ordenamiento jurídico comunitario está integrado por el Acuerdo de Cartagena y sus protocolos e instrumentos adicionales; el propio Tratado del Tribunal y sus protocolos modificatorios; las Decisiones del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores y la Comisión de la Comunidad Andina; las Resoluciones de la Secretaría General y los Convenios de Complementación Industrial, así como otros que adopten los países miembros entre sí y en el marco del proceso de la integración subregional (art. 1). Agrega el Tratado que las Decisiones obligan a los países miembros desde la fecha en que son aprobadas por el Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores o por la Comisión de la Comunidad Andina (art. 2) y son directamente aplicables en dichos países a partir de la fecha de su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo, a menos que las mismas señalen una fecha posterior (art. 3). Una de las Decisiones de la Comunidad Andina es la 351, que contiene el Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos. © **Ricardo Antequera Parilli, 2007.**

---

<sup>1</sup> DÍEZ-HOCHLEITNER RODRÍGUEZ, Ricardo: “El desarrollo del mercado interior de la CEE en el ámbito de la armonización de derechos de autor y derechos afines”, en “La armonización de los derechos de Propiedad Intelectual en la Comunidad Europea”. Ed. Ministerio de Cultura. Madrid, 1993. p. 53.

## TEXTO COMPLETO:

Magistrado Ponente: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA.

### I. ANTECEDENTES

Los ciudadanos Claudia Blum de Barberi, Luis Guillermo Giraldo Hurtado, Enrique Gómez Hurtado, Rodrigo Villalba Mosquera (D-1797), Guillermo Zea Fernández (D-1809), Jaime Felipe Rubio Torres (D-1813), Eduardo Quijano Aponte y Diana Marcela Eslava (D-1818), en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política, presentaron las demandas cuyas radicaciones se relacionan, contra la Ley 397 de 1997 “Por la cual se desarrollan los artículos 70, 71 y 72 y demás artículos concordantes de la Constitución Política y se dictan normas sobre patrimonio cultural, fomentos y estímulo a la cultura, se crea el Ministerio de la Cultura y se trasladan algunas dependencias”:

En sesión del 28 de agosto de 1997, la Sala Plena de la Corte Constitucional resolvió acumular las demandas, para que fueran decididas en una misma sentencia.

Admitidas las demandas y recaudadas las pruebas decretadas por el magistrado sustanciador, se ordenaron las comunicaciones constitucionales y legales correspondientes, se fijó en lista el negocio en la Secretaría General de la Corporación para efectos de la intervención ciudadana y se dio traslado al procurador general de la Nación, quien rindió el concepto de su competencia.

Una vez cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el Decreto 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

### II. TEXTO DE LAS NORMAS ACUSADAS

El tenor literal de los artículos 33 y 34 de la Ley 397 de 1997 es el siguiente :

“ARTÍCULO 33. DERECHOS DE AUTOR. Los Derechos de Autor y conexos morales y

patrimoniales de autores, actores, directores y dramaturgos, se consideran de carácter inalienable por las implicaciones que éstos tienen para la seguridad social del artista.”

“ARTÍCULO 34. PARTICIPACION EN REGALÍAS los actores, directores, dramaturgos, libretistas, guionistas tendrán derecho irrenunciable a la participación de regalías por reproducción de la obra en que actúen, conforme a la reglamentación de la presente ley.”

En relación con el resto del articulado de la Ley 397 de 1997, puesto que no es imprescindible transcribir su texto por referirse los cargos a vicios de procedimiento, esta Corporación se remite a la publicación de la ley, efectuada en el Diario Oficial N° 43.102 del 7 de agosto de 1997.

### III. LA DEMANDA

#### 1. Normas constitucionales que se consideran infringidas

La demanda D-1797 considera que en el procedimiento de aprobación de la ley la referencia se vulneraron los artículos 1°, 2°, 151, 157 y 241, numeral 4° de la Constitución Política. Por su parte, las demandas radicadas con los números D-1809, D-1813 y D-1818, estiman que los artículos 33 y 34 de la Ley 397 de 1997, son violatorios de los artículos 4°, 9°, 13, 16, 20, 27, 58, 61, 67, 70, 93 y 227 de la Carta.

#### 2. Fundamentos de la demanda

##### 2.1 Cargos por vicios de forma en la expedición de la Ley 397 de 1997

Los actores de la demanda D-1797 estiman que con las irregularidades cometidas en el trámite de discusión y aprobación de la ley de la referencia, se vulneraron preceptos de la Constitución Política, de la ley 5ª de 1992 (Reglamento del Congreso), y los principios democráticos que orientan el proceso legislativo en Colombia.

En primer lugar, señalan los demandantes, la Mesa directiva del Senado de la República, a

pesar de la aprobación de la solicitud que hiciera el h. senador Tito Edmundo Rueda Guarín para que los artículos de la ley fueran votados uno por uno, adoptó el procedimiento de votación en bloque y por “pupitrazo”, vulnerando así los preceptos pertinentes del Reglamento del Congreso que buscan garantizar la amplitud de los debates.

En segundo lugar, los demandantes señalan que en el trámite del debate se distorsionó el orden de inscripción para las intervenciones, pues se le concedió el uso de la palabra, bajo la modalidad de interpelación, a ciertos grupos de congresistas que patrocinaban la iniciativa, en contravención de lo dispuesto en el artículo 98 del Reglamento del Congreso según el cual, las interpelaciones sólo podrán concederse para formular preguntas o solicitar aclaraciones.

Adicionalmente, acusan a la Mesa directiva del Senado de la República de haber ordenado la discusión y votación de una proposición principal antes de la que el h. senador Tito Edmundo Rueda Guarín propusiera como sustitutiva, violando flagrantemente el artículo 114-2 del Reglamento del Congreso, que dispone la votación de las proposiciones sustitutivas antes que las principales.

Por otra parte, señalan que la Mesa directiva “en sociedad” con el ponente del proyecto, dispuso lo necesario para acallar la voz de los grupos que se encontraban en desacuerdo con el articulado debatido, tal como se demuestra en la transcripción de las discusiones que se adjuntan con el escrito demandatorio.

El artículo 62 de la ley demandada, dicen, fue aprobado sin discusión ni debate, pues así lo ordenó el presidente del Senado de la República al negarle el uso de la palabra a los congresistas que se inscribieron para participar en el mismo. Adicionalmente, se descartó una solicitud del h. senador Luis Guillermo Giraldo Hurtado para que no se cerrara el debate del proyecto como consecuencia de una proposición de “suficiente ilustración”, pues, en concepto suyo, el articulado no había sido discutido lo necesario.

## **2.2. Cargos por vicios de fondo contra los artículos 33 y 34 de la Ley 397 de 1997.**

Los demandantes en los procesos D-1809, D-1813 y D-1818, consideran que los artículos 33 y 34 de la ley de la referencia son contrarios a los preceptos constitucionales, arraigados en las concepciones más tradicionales sobre la propiedad intelectual, y a los acuerdos internacionales suscritos por Colombia dirigidos a proteger, promover y garantizar los derechos patrimoniales derivados de las creaciones del intelecto, pues impiden que los titulares de los derechos de autor enajenen los derechos patrimoniales que se derivan de aquellos. Los impugnantes consideran que las normas de derecho internacional, incorporadas a la legislación doméstica y dotadas de fuerza vinculante, como son la Convención de Berna para la protección de las Obras Literarias y Artísticas, así como las Convenciones de Montevideo, de México, de Río de Janeiro, de Buenos Aires, de Washigton, de Ginebra, y de Roma, entre otras, relativas a la protección de los derechos de autor y conexos, proporcionan suficientes elementos de juicio para concluir que los derechos patrimoniales inherentes a las creaciones de la inteligencia pueden ser enajenados por su titular como manifestación directa del ejercicio del derecho de propiedad.

El Acuerdo de Cartagena, por su parte, destina una sección específica a los derechos de autor y sus conexos, en la cual se reconoce expresamente que los derechos patrimoniales son una dimensión de los derechos de autor, sobre los cuales el titular tiene plena capacidad de disposición.

Según la demanda, el impedimento incluido en las normas acusadas recorta la autonomía de la voluntad de los individuos dedicados a la creación, quienes ya no pueden hacer disposición legítima de sus obras, y les cercena la capacidad laboral, en la medida en que les impide subsistir exclusivamente de su facultad creadora.

Por demás, las normas acusadas atentan contra el derecho a la igualdad, porque dan un trato discriminatorio a las creaciones artísticas

de actores, dramaturgos, directores, libretistas y guionistas, frente a las de otros artistas, como los músicos, bailarines e intérpretes, quienes no están cobijados por la prohibición de ceder y renunciar a sus derechos.

#### **IV. INTERVENCIONES**

##### **1. Intervención del Ciudadano Hector Fabio Jaramillo Santamaría**

Dentro de la oportunidad legal prevista, el ciudadano de la referencia intervino para defender la constitucionalidad formal de la Ley 397/97, con base en las siguientes razones:

Desde su punto de vista, el hecho de que se hubiese adoptado un modelo de votación diferente al nominal, esto es, la votación en bloque, no invalida la decisión adoptada por la Plenaria del Senado, dado que éste último no es un tipo de votación que perjudique las mayorías exigidas por la Constitución para la adopción de dichas decisiones. Señala que el artículo 158 Superior, que admite la votación artículo por artículo, no se aplica en las discusiones de las plenarios sino en los debates de las comisiones.

De otro lado, para el interviniente el cargo dirigido contra el procedimiento que se empleó para votar la proposición sustitutiva no es de recibo, pues una proposición sustitutiva encaminada a archivar todo el proyecto es inadmisibles a la luz del artículo 115-1 del Reglamento del Congreso.

Por último, el que el artículo 62 de la ley demandada no hubiera sido sometido a discusión podría generar, a lo sumo, una responsabilidad disciplinaria de la Mesa directiva del Senado, mas nunca la inconstitucionalidad de la norma, pues los senadores disidentes tenían la posibilidad de votar en contra del mencionado artículo en una contienda democrática que, a la postre, reflejaría la voluntad de la mayoría.

##### **2. Intervención del Ministerio de Cultura**

Dentro de la misma oportunidad procesal intervino el señor ministro de Cultura, doctor Ramiro Eduardo Osorio Fonseca, para

defender la constitucionalidad de las normas demandadas.

En cuanto al primer cargo procedimental, el interviniente asegura que la Plenaria del Senado no acordó la realización del procedimiento de votación artículo por artículo que solicitó el senador Tito Edmundo Rueda Guarín. En efecto, señala que el h. senador hizo esta proposición tras haber sido aprobada la proposición de suficiente ilustración; luego de haber sido rechazada su solicitud de archivo del expediente, y después de haberse votado a favor la proposición con la cual se daba por presentado el informe. En estas circunstancias, el artículo 176 de la Ley 5ª permitía la votación en bloque del articulado, como en efecto se hizo, salvo respecto de los artículos 1, 12, 16, 18, 20, 30, 34, 38, 40, 54, 56, 61, 63 y 78, para los cuales había propuestas sustitutivas.

De otro lado, el señor ministro advierte que no se encuentra debidamente probado que la Mesa directiva hubiese concedido el uso de la palabra a los senadores en la modalidad de interpelación, para fines distintos al de formular inquietudes o pedir aclaraciones.

Frente a la proposición sustitutiva de archivar el expediente presentada por el senador Rueda Guarín y que, según los demandantes, fue descartada, el señor ministro arguye que la Gaceta del Congreso N°244 de 1997 consigna claramente el hecho contrario, es decir, que la votación de la proposición sustitutiva, que fue negada, se efectuó antes que la proposición original.

Adicionalmente, aduce que no es cierta la afirmación relativa al acallamiento de las minorías por razón de las componendas políticas entre las directivas de la cámara y de sus miembros, pues las votaciones globales se realizaron con base en los procedimientos establecidos en el Reglamento del Congreso. En el mismo sentido, sería desconocer el contenido de las Gacetas del Congreso de los días 18 y 19 de junio de 1997, el afirmar que el artículo 62 del proyecto, relativo a la creación del Ministerio de la Cultura, no fue debatido.

Finalmente, la proposición de suficiente ilustración hecha al final del debate, asegura el

ministro, se tramitó conforme al texto del artículo 108 del Reglamento, que faculta al presidente de la Mesa directiva para cerrar las discusiones tres (3) horas después de haberse iniciado, así haya oradores inscritos.

### **3. Intervención de los ciudadanos Eduardo Quijano Aponte y Diana Marcela Eslava**

Los ciudadanos de la referencia, actores de la demanda D-1818, en su escrito de intervención se propusieron reforzar los argumentos en contra de la constitucionalidad del artículo 33 de la Ley 397 de 1997. Afirman que la norma desconoce el derecho a la libertad económica y a la iniciativa privada, así como el de escoger profesión u oficio.

Sin embargo, sostienen que la demanda contra el artículo 34 no puede fundarse en los argumentos expuestos contra el artículo 33, pues ambas normas regulan situaciones diferentes. En efecto, los intervinientes señalan que la finalidad de aquella norma es garantizarle a los actores, directores, dramaturgos, libretistas y guionistas, una remuneración periódica consistente en unas regalías derivadas de su participación en la obra en la que participen. La palabra “irrenunciable” contenida en el artículo 34, no excluye la posibilidad de enajenar esos derechos, como sí lo hace la palabra “inalienable” contenida en el 33, sino que refuerza su titularidad en cabeza del autor.

## **V. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

El señor procurador general de la Nación, dentro de la oportunidad legal prevista, emitió el concepto de su competencia y solicitó a esta Corporación declarar constitucionales tanto el procedimiento empleado para aprobar la Ley 397 de 1997 como el contenido material del artículo 34, e inconstitucional la expresión “y patrimoniales” del artículo 33.

### **1. Consideraciones sobre el trámite de la Ley 397/97**

El Ministerio Público señala que el acatamiento de los trámites procedimentales legitima los actos de la autoridad, en la medida en que demuestra un sometimiento de la misma a la

voluntad popular. Bajo esa perspectiva, la vista fiscal analiza el trámite de adopción de la ley de la referencia.

En punto a la violación del artículo 158 del Reglamento del Congreso por haberse votado en bloque y a pupitrazo el articulado de la ley, estando de por medio la solicitud del senador Tito Edmundo Rueda Guarín para que fuera votada artículo por artículo, el señor procurador advierte que aquella norma sí contempla esa posibilidad, pero no en las plenarias sino, únicamente, en los debates surtidos en las comisiones, ya que debe tenerse en cuenta que es en aquellas donde el estudio de las disposiciones se hace de manera pormenorizada y concienzuda, en virtud de que el volumen de proyectos y la magnitud de los debates en las plenarias no harían factible este procedimiento. Además, la solicitud de votación nominal hecha por el senador Rueda Guarín no se hizo en el momento de la votación sino un día antes, por lo que su proposición no pudo ser sometida a la voluntad de la Plenaria.

Frente al mal uso de las llamadas “interpelaciones”, en cuanto que no fueron utilizadas para formular preguntas o pedir aclaraciones, la vista fiscal reconoce la enorme dificultad con que cuenta la Mesa directiva para controlar el desenvolvimiento del discurso e impedir su desbordamiento por fuera de los límites exigidos por la norma; pero también acepta que en dichas interpelaciones, los senadores que participaron en la discusión (un total de nueve), aportaron elementos ilustrativos cruciales para que el grueso de los senadores tuviera en cuenta en el momento de la votación, elementos que, en últimas, estaban relacionados íntimamente con el tema discutido.

Asegura, además, que no corresponde a la realidad la afirmación de que la propuesta sustitutiva de archivar el proyecto haya sido descartada, pues existe constancia de que en la sesión llevada a cabo el 19 de junio de 1997, dicha proposición fue inicialmente rechazada por la plenaria, para darle posterior vía libre a la propuesta inicial, que buscaba la aprobación del artículo 62 del proyecto de ley que dispone la creación del Ministerio de Cultura; artículo

que, además, fue ampliamente debatido en plenaria.

La solicitud de suficiente ilustración, dice la procuraduría, fue presentada por el senador Alvaro Vanegas Montoya y reiterada por el senador Rueda Guarín, siendo aprobada finalmente por 58 votos contra 10. Sin embargo, agrega, ésta no abarcó la totalidad del proyecto sino, apenas, el artículo 62. Posteriormente se aprobó la forma de votación propuesta por el senador Jaime Dussán Calderón: una parte en bloque y la otra artículo por artículo. Concluye por eso el procurador que el procedimiento fue el adecuado.

## **2. Consideraciones sobre los artículos 33 y 34 de la Ley 397 de 1997**

El señor procurador advierte que entre las preocupaciones que motivaron al legislador para expedir la ley de la cultura, se encontraba la de conceder una protección especial al gremio de los artistas, por ser éste uno de los más desprotegidos. Sin embargo, afirma, a pesar de las buenas intenciones del legislador, la norma quedó redactada de una manera que atenta contra esas buenas intenciones. El concepto fiscal reconoce que Colombia es un Estado protector de los derechos de autor, como se deduce de la suscripción de numerosos acuerdos internacionales, entre los que se encuentra el de Cartagena; y en esa medida, que la restricción contenida en la norma para enajenar los derechos patrimoniales derivados de aquellos resulta contraria al ordenamiento jurídico nacional. Limitar esa prerrogativa conllevaría la ilegalidad de los contratos suscritos en el país sobre la materia.

En cuanto al artículo 34, el concepto de la procuraduría indica que el Estado puede regular los derechos de los propietarios cuando por razones justas se verifique la situación de indefensión de los mismos, como es el caso de los actores, directores, dramaturgos, libretistas y guionistas, para quienes la ley ha dispuesto la obligatoriedad en el pago de las regalías sobre las obras en las que participen, con el fin de garantizarles una retribución mínima por su trabajo. En esa medida, la norma, antes que perjudicarlos, los ampara, por lo que resulta

acorde con los preceptos de la Carta Fundamental.

## **VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE**

### **1. La competencia**

Por dirigirse la demanda contra una disposición que forma parte de una ley de la República, es competente la Corte Constitucional para decidir sobre su constitucionalidad, según lo prescribe el artículo 241 de la Carta Fundamental.

### **2. Examen de los cargos presentados por vicios de forma**

1. De manera general, la demanda plantea que se burló la participación de los miembros del Senado en el trámite de la ley 397 de 1997, ley que creó el Ministerio de la Cultura. Según los demandantes, el debate y la deliberación que son requeridos en el trámite de las leyes como garantía de la libre expresión de la voluntad soberana que representan los legisladores, no se dio con las características exigidas por la Constitución y por el Reglamento del Congreso. Este irrespeto de las formas propias del trámite deliberatorio y de las votaciones, hizo imposible el derecho de las minorías a oponerse al proyecto y de contrastar sus opiniones con las de la mayoría en el Senado.

2. De manera particular se estiman desconocidas varias normas del Reglamento del Congreso, transgresión que redundó en la inconstitucionalidad de la ley así expedida, por violación de los artículos 1, 2, 151, 157 y 241 del Estatuto Superior; dicha violación, aducen los libelistas, se configura de la siguiente manera :

A. Se desconocieron los artículos 130 y 158 del Reglamento del Congreso porque la mesa directiva del Senado adoptó un procedimiento de votación por bloques y ordinaria, no obstante que el senador Tito E. Rueda pidió votación artículo por artículo y nominal.

Dichos artículos, en lo pertinente, rezan :

**“Artículo 130.** Votación nominal. Si la respectiva Cámara, sin discusión, así lo acordare, cualquier Congresista podrá solicitar

que la votación sea nominal y siempre que no deba ser secreta, caso en el cual se votará siguiendo el orden alfabético de los apellidos.”

.....

**Artículo 158<sup>2</sup>.** *Discusión sobre la ponencia. Resueltas las cuestiones fundamentales, se leerá y discutirá el proyecto artículo por artículo, y aún inciso por inciso, si así lo solicitare algún miembro de la Comisión.*

*Al tiempo de discutir cada artículo serán consideradas las modificaciones propuestas por el ponente y las que presenten los Ministros del Despacho o los miembros de la respectiva Cámara, pertenezcan o no a la Comisión.*

*B. Violación del artículo 98 del Reglamento del Congreso mediante la alteración del orden de inscripción para intervenciones, permitiendo el uso de la palabra bajo la modalidad de interpelación, con lo cual se impidió la participación de los opositores.*

*Al respecto, los artículos 97 y 98 del Reglamento del Congreso rezan:*

**“Artículo 97 :** *Intervenciones. Para hacer uso de la palabra se requiere autorización previa de la Presidencia. Ella se concederá en primer lugar, al ponente para que sustente su informe, con la proposición o razón de la citación ; luego a los oradores en el orden en que se hubieren inscrito ante la Secretaría.*

...

*“Todos los oradores deben inscribirse ante la Secretaría. Harán uso de la palabra por una sola vez en la discusión de un tema, con una extensión máxima de veinte (20) minutos.*

*“En el trámite de las leyes y reformas constitucionales, sus autores y ponentes podrán intervenir cuantas veces sea necesario.*

<sup>2</sup> Este artículo se inscribe en la sección “Debates en Comisiones”. En concordancia con él, el artículo 185 de la misma Ley dice : **“Artículo 185.** *Procedimiento similar. En la discusión y aprobación de un proyecto en segundo debate se seguirá, en lo que fuere compatible, el mismo procedimiento establecido para el primer debate.”*

**“Artículo 98 :** *Interpelaciones. En uso de la palabra los oradores sólo podrán ser interpelados cuando se trate de la formulación de preguntas o en solicitud de aclaración de algún aspecto que se demande. Si la interpelación excede este límite o en el tiempo de uso de la palabra, el Presidente le retirará la autorización para interpelar y dispondrá que el orador continúe su exposición.”*

*C. Desconocimiento del artículo 114 n. 2 del Reglamento del Congreso, que dispone que puesta en consideración una proposición substitutiva, cuyo objeto sea reemplazar la principal, la substitutiva se discute y se decide primero.*

*Dicho numeral, en efecto, dice así :*

**“Artículo 114.** *Clasificación de las proposiciones. Las proposiciones se clasifican para su trámite en :*

...

*2. Proposición substitutiva. Es la que tiende a reemplazar a la principal, se discute y decide primero en lugar de la que pretende sustituir. Aprobada la substitutiva, desaparece la principal.”*

*D. Sin mencionar expresamente violada alguna disposición del Reglamento del Congreso, los demandantes consideran que se presenta otro vicio de trámite por cuanto el artículo 62 de la Ley, que dispone la creación del Ministerio de la Cultura, fue aprobado sin discusión ni debate, pues se votó sobre él omitiendo en forma antidemocrática, el derecho que asistía a un grupo de senadores para participar en su discusión.*

*3. La jurisprudencia de esta Corporación,<sup>3</sup> reiteradamente ha indicado que las leyes pueden ser inconstitucionales por vicios de forma derivados del desconocimiento del Reglamento del Congreso. Y ello por cuanto la misma Constitución indica que “El Congreso expedirá leyes orgánicas a las cuales estará sujeto el ejercicio de la actividad legislativa”, y una de estas leyes es, justamente, la Ley 5a de*

<sup>3</sup> Cf : Sentencia C-365/96 M.P. José Gregorio Hernández Galindo, Sentencia C-708/96 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, y Sentencia No. C-026/93 M.P. Jaime Sanin G.



1992, que contiene el Reglamento del Congreso.

Ello obedece a que las formas de trámite son una garantía de seguridad jurídica, por lo cual, cuando la propia Constitución las exige, en cierta forma se substancializan. De ahí que se hable de formas substanciales, sin las cuales el aspecto material del derecho positivo, no puede ser eficaz.

4. En el caso concreto de las leyes, las formas prescritas para su expedición son garantía de la expresión libre de la voluntad soberana cuya representación ostentan los miembros del Congreso. Por esa razón, el Constituyente primario las prescribió como obligatorias cuando definió que la actividad legislativa debía ceñirse a la ley orgánica contentiva del Reglamento del Congreso. Por lo tanto, al amparo de la actual Constitución, y sin que obste la prevalencia del derecho substancial sobre el procesal que ella consagra, resulta claro que las normas que imponen requisitos formales para la expedición de leyes, revisten la misma importancia que aquellas que regulan aspectos sustanciales, por lo cual el desconocimiento de unas y otras, genera, igualmente, un vicio de inexequibilidad.

5. Respecto de la inconstitucionalidad de una ley, originada por desconocimiento de las normas de trámite señaladas por el Reglamento del Congreso -Ley 5a de 1992-, y, concretamente, en relación con el debate parlamentario, la jurisprudencia constitucional<sup>4</sup> ha decantado una posición según la cual el concepto "debate" reviste una gran importancia dentro del trámite de las leyes. El debate no puede confundirse con la votación, que no es otra cosa que la culminación de aquel. Implica, consubstancialmente, que se dé una discusión, que haya la exposición de ideas, criterios y conceptos diversos. Corresponde al presidente de la respectiva Comisión o Cámara, garantizar que esta discusión se dé antes de la votación

<sup>4</sup> Cf. : Sentencia C-222/97 M.P. José Gregorio Hernández Galindo y Sentencia No. C-013-93 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

en cada debate, permitir la intervención de todos los interesados de conformidad con las normas del Reglamento, con las restricciones que sean necesarias de acuerdo con estas mismas reglas, dentro del marco de una absoluta imparcialidad. De ahí que si el debate se surtiere sin los requisitos propios del mismo, exigidos por la Constitución o por el Reglamento, quedaría viciado de inconstitucionalidad todo el trámite de la correspondiente ley.

Por esa razón, la Corte examinará los cargos de violación del Reglamento del Congreso, confrontándolos con las actas de las sesiones plenarias del Senado de la República correspondientes a los días 18 y 19 de junio de 1997, a fin de determinar si efectivamente se dieron las irregularidades que los demandantes le endilgan al trámite de expedición de la Ley 397 de 1997.

6. En cuanto al término para la formulación de cargos de inconstitucionalidad por vicios en la tramitación de las leyes, la Corte observa que la Constitución Política dispone en su artículo 242-3 que las acciones públicas por vicios de forma caducan en el término de un año, contado desde la publicación del respectivo acto. La demanda, objeto de este pronunciamiento, fue presentada en Secretaría General el treinta y ocho (8) de agosto de 1997, fecha para la cual no había operado la caducidad.

7. El primer cargo de forma que se formula contiene en realidad dos acusaciones: en primer lugar, se afirma que el h. senador Rueda Guarín pidió la votación artículo por artículo, no obstante lo cual se llevó a cabo en bloque. En segundo lugar, se sostiene que este mismo senador pidió la votación nominal, a pesar de lo cual el proyecto fue aprobado "a pupitrazo".

Efectivamente, la Corte observa que en el Acta 050 correspondiente a la reunión plenaria del Senado de la República llevada a cabo el día 18 de junio de 1997, el mencionado parlamentario expresó: "...desde ya solicito que si este proyecto de ley llega a votación del articulado, primero, que se vote artículo por

artículo, y, segundo, que esa votación, honorables senadores, sea nominal...”.

8. Así mismo, observa la Corte, que en el Acta 051 correspondiente al día 19 de junio de 1997, una vez negada en votación nominal la proposición substitutiva que sugería la creación de un Viceministerio de la Cultura en el seno del Ministerio de Educación, y luego de haber sido aprobado el artículo 62 referente a la creación del Ministerio de la Cultura, a solicitud del ponente, se sometió a consideración de la plenaria el votar en bloque todo el texto del proyecto, excepto aquellos artículos sobre los cuales existían propuestas expresas formuladas por algunos senadores. Dicho procedimiento fue aceptado por la plenaria. En consecuencia, el proyecto fue sometido a votación en bloque, excluyendo los artículos mencionados, y así fue aprobado por el sistema ordinario; posteriormente, se discutieron uno a uno los artículos con propuesta de modificación y, por este mismo procedimiento de pupitrazo, se votaron y aprobaron.

9. Confrontando este proceder con las normas pertinentes del Reglamento del Congreso, encuentra la Corte que no se configura un desconocimiento de éstas que amerite la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos así aprobados. Ello por cuanto en lo referente a la posibilidad de solicitar una votación nominal<sup>5</sup>, y a la obligatoriedad en que puede estar la Presidencia de la Corporación para acoger sin más esta propuesta, el artículo 130 del Reglamento, a pesar de su confusa redacción, manifiesta que siempre y cuando no se trate de una votación que por sus características deba ser secreta, la proposición se acogerá “si la respectiva Cámara, sin discusión, así lo aprobare.” De aquí infiere la Corte que es necesario que la proposición de votación nominal sea “aprobada” por la respectiva corporación, y que la mera propuesta, por consiguiente, no obliga ni a la Presidencia ni a la plenaria a proceder de conformidad con la solicitud formulada. Por lo

<sup>5</sup> Votación nominal, conforme con el art. 130 de la Ley 5a de 1992, es aquella que implica un llamamiento alfabético de los congresistas a lista, para que expresen de uno en uno su voto.

tanto, la proposición de votación nominal hecha por el h. senador Rueda, no condicionaba el procedimiento a esta modalidad.

10. En lo tocante con la solicitud presentada por el mismo senador, conjuntamente con la anterior, en el sentido de que la votación fuera hecha artículo por artículo, solicitud que, como antes se vio, a la postre no fue tenida en cuenta, tampoco encuentra la Corte causa de inexequibilidad. Los demandantes aducen que este proceder desconoció el artículo 158 del Reglamento, referente a la discusión sobre la ponencia en las comisiones, pero aplicable a la discusión en la plenaria por expreso mandato del artículo 185 ídem. Dicho artículo, como se dijo, prescribe que en los debates en comisión, “se leerá y discutirá el proyecto artículo por artículo, y aún inciso por inciso, si así lo solicitare algún miembro de la Comisión”.<sup>6</sup> No obstante, la Corte encuentra que la norma aplicable al problema que se le ha planteado, no es la anterior, sino el artículo 134 del Reglamento, por cuanto el 158 se refiere a la discusión del proyecto y no a su votación, al paso que el 134 es la norma especial que expresamente se refiere a la votación por partes del proyecto.

Esta última norma dispone que los congresistas podrán solicitar que las partes de un proyecto sean sometidas a votación separadamente. Y que “si no hay consenso, decidirá la Mesa Directiva, previo el uso de la palabra, con un máximo de diez minutos, para que se expresen los argumentos en favor o en contra.” Así las cosas, entiende la Corte que, nuevamente, la sola solicitud de un congresista no obliga por sí misma a la Mesa directiva de la corporación a decretar una votación artículo por artículo. Antes bien, si no hay acuerdo al respecto, puede decidir lo que estime que sea más conveniente, eso sí, después de oír las distintas opiniones.

11. En el caso que ocupa la atención de la Corte, ante la solicitud del h. senador Rueda Guarín, formulada en la sesión del 18 de junio,

<sup>6</sup> En armonía con esta norma está el artículo 159 siguiente y el 176, este último relativo a los debates en sesiones plenarias. Ambos, como el 158 se refieren a la discusión de los proyectos. No a su votación.

que pedía la votación artículo por artículo, a la cual se oponía la propuesta hecha al día siguiente por el ponente, senador Dussan, que planteaba que se aprobara en bloque el proyecto dejando para votación individual los artículos respecto de los cuales existían propuestas de modificación, la Mesa directiva optó por someter el asunto a la decisión de la plenaria, habiendo resultado aprobada la proposición del senador ponente. De esta manera, observa la Corte, la Mesa, teniendo competencia para decidir unilateralmente el asunto de conformidad con la facultad que le otorga el artículo 134 del Reglamento, fue más allá en la aplicación del principio democrático, y lo sometió a la decisión del pleno de la Corporación;

Por las anteriores razones, la Corte despachará como improcedentes los cargos de inconstitucionalidad por irregularidad en el trámite de la Ley.

12. El segundo cargo de inconstitucionalidad por vicios de forma, aduce que se impidió la participación de los opositores al aceptar la intervención de oradores no inscritos, bajo la modalidad de interpelaciones. Efectivamente, la Corte encuentra que en el debate de la Ley cuya constitucionalidad se pone en entredicho en esta causa, hubo muchas y largas interpelaciones. Y que ellas, en estricto sentido, excedieron el ámbito de su objeto, cual es, al tenor del Reglamento, “la formulación de preguntas” o “la solicitud de aclaración de algún aspecto que se demande”.

13. No obstante, entiende la Corte que es tarea en extremo difícil para las mesas directivas de las cámaras legislativas mantener un estricto control en este campo, estando de por medio la consideración del respeto, de la cortesía y de las buenas maneras que imponen las relaciones humanas, y más en este contexto. Adicionalmente, las interpelaciones, algunas demasiado extensas, contribuyeron a la confrontación necesaria de ideas propias del debate parlamentario, sin que, a juicio de la Corte, hubieran impedido a los opositores la expresión de su opinión. Resulta manifiesto de la lectura de las actas que varios de los oponentes, no obstante que tuvieron que soportar muchas interpelaciones autorizadas

por la Presidencia, tuvieron también oportunidad de expresar con amplitud sus opiniones. Por ello, el argumento según el cual el exceso de interpelaciones produciría la inconstitucionalidad formal de las normas acusadas tampoco resulta de recibo.

Con fundamento en las anteriores apreciaciones, la Corte también desechará este cargo de inconstitucionalidad por vicios de forma.

14. El tercer cargo de inexecutable por razones de trámite legislativo, aduce que las proposiciones substitutivas que tenían por objeto reemplazar la principal, no fueron discutidas y votadas primero que ésta, como lo dispone la Ley 5a de 1992, orgánica del Reglamento del Congreso.

La Corte, una vez revisadas pormenorizadamente las actas de las sesiones plenarias del Senado de la República correspondientes a los días 18 y 19 de junio de 1997, en las cuales se llevó a cabo la discusión y aprobación de la Ley sub-examine, encuentra que la anterior acusación carece de fundamento fáctico. En efecto, hubo dos proposiciones substitutivas : una de archivar el proyecto y otra de crear un Viceministerio de la Cultura dentro del Ministerio de Educación. Ambas se votaron antes que la principal, esto es la de crear el Ministerio de la Cultura, y ambas fueron derrotadas en votación nominal. Por lo cual nuevamente se considerará improcedente este cargo de inconstitucionalidad.

15. En cuanto a la acusación de que el artículo 62 de la Ley, que dispone la creación del Ministerio de la Cultura, fue aprobado sin discusión ni debate, pues algunos oradores no tuvieron la oportunidad de expresar su opinión, la Corte, después de examinar las actas correspondientes a las sesiones en que se surtió el debate correspondiente, aprecia que el artículo 62 sí fue objeto de discusión, y que prácticamente todo el debate se centró en la conveniencia o la inconveniencia de crear o no ese Ministerio. Como se ha señalado, se presentó una proposición substitutiva en el sentido de crear en cambio del referido Ministerio, un Viceministerio dentro del de

*Educación, proposición esta que, como se dijo, fue derrotada en votación nominal. El tema de la conveniencia o inconveniencia de la creación de este ente administrativo, se discutió pues ampliamente, tanto desde el punto de vista presupuestal y de la posible proliferación de burocracia, como también en su incidencia en la actividad cultural misma.*

*No es exacto, pues, que en torno del artículo 62, que dispone la creación del Ministerio, no hubiera habido discusión ni debate. Es cierto, que en las actas se leen las constancias de algunos senadores quienes manifestaron que no obstante haberse inscrito, no tuvieron acceso al uso de la palabra. Sin embargo, la Corte estima que esta circunstancia no configura un vicio de inconstitucionalidad, ante la presencia del artículo 108 del Reglamento, que permite a la Presidencia de la respectiva cámara, previa consulta a la Mesa directiva, cerrar del debate por suficiente ilustración transcurridas tres horas desde su iniciación, aun cuando hubiere oradores inscritos. Debe tenerse en cuenta también que en el acta consta que se sometió a la decisión de la plenaria la moción de suficiente ilustración, la cual fue aprobada.*

*En efecto, en el segundo día de sesión plenaria destinada al debate del Proyecto de Ley, el h. senador Vanegas Montoya solicitó a la Mesa directiva que se pusiera en consideración la proposición de suficiente ilustración por tener todos los senadores conocimiento del Proyecto y una opinión ya formada sobre él, fruto de las múltiples intervenciones. Esta proposición fue reiterada por el senador Rueda Guarín, del grupo que se oponía a la iniciativa de creación del Ministerio. La Mesa entonces sometió a la decisión de la plenaria dicha proposición, que fue aprobada por 58 votos a favor y 10 en contra.*

*16. Concluye entonces la Corte, que si bien es cierto que asunto de tanta trascendencia hubiera ameritado una más amplia discusión, permitiendo la intervención de la totalidad de los oradores inscritos, la manera como el trámite del proyecto fue llevado a cabo en la plenaria del senado, se ajusta al Reglamento del Congreso y, por lo tanto, a la Constitución.*

### **3. Examen de los cargos de violación material de la Constitución**

*17. De manera general los cargos formulados en contra de los artículos 33 y 34 de la Ley 397 de 1997, se basan, principalmente, en el desconocimiento de la naturaleza misma de los derechos de autor, de las convenciones internacionales relativas a su protección a las cuales Colombia ha adherido y de ciertos derechos fundamentales que se involucran en el ejercicio pleno de tales derechos.*

*18. Antes de analizar estas acusaciones, la Corte estima pertinente señalar que, los derechos morales de autor se consideran derechos de rango fundamental, en cuanto la facultad creadora del hombre, la posibilidad de expresar las ideas o sentimientos de forma particular, su capacidad de invención, su ingenio y en general todas las formas de manifestación del espíritu, son prerrogativas inherentes a la condición racional propia de la naturaleza humana, y a la dimensión libre que de ella se deriva. Desconocer al hombre el derecho de autoría sobre el fruto de su propia creatividad, la manifestación exclusiva de su espíritu o de su ingenio, es desconocer al hombre su condición de individuo que piensa y que crea, y que expresa esta racionalidad y creatividad como manifestación de su propia naturaleza. Por tal razón, los derechos morales de autor, deben ser protegidos como derechos que emanan de la misma condición de hombre.*

*Por su parte, los derechos patrimoniales derivados de los derechos de autor, aunque no se consideran fundamentales, merecen también la protección del Estado. Así lo establece la Constitución Política en artículo 61 superior, que señala que “(el) Estado protegerá la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la Ley.”*

*Las anteriores consideraciones revisten importancia para el estudio de los cargos de la demanda. Al examinarlos, la Corte partirá del supuesto que acaba de exponerse.*

*19. La evolución del Derecho Internacional ha dado lugar a la aparición del llamado Derecho Comunitario, fruto del traslado de*

competencias normativas específicas de los países suscriptores de un convenio o acuerdo, a los órganos supranacionales creados en el mismo. Este traslado de competencias, al ser ejercidas, da lugar a un conjunto de regulaciones que constituyen propiamente la materia del derecho comunitario, respecto de las cuales se predica la preeminencia y la aplicación preferencial frente al derecho interno de cada país miembro.

En virtud de lo anterior, no es posible que la legislación nacional modifique, agregue o suprima normas sobre aspectos regulados por la legislación comunitaria. Podrá desarrollarla, pero esta facultad es excepcional y sólo es posible ejercerla cuando sea necesario para lograr la aplicación de aquella. En este sentido, el Tribunal Andino de Justicia, en la sentencia de interpretación que produjo a solicitud de esta Corte, dentro del proceso que culminó con la sentencia C-228 de 1995 (M. P. doctor Antonio Barrera Carbonell), expresó lo siguiente :

"El desarrollo de la ley comunitaria por la legislación nacional, es empero excepcional y por tanto a él le son aplicables principios tales como el de "complemento indispensable", según el cual no es posible la expedición de normas nacionales sobre el mismo asunto, salvo que sean necesarias para la correcta aplicación de aquéllas".

Nuestra Constitución Política, en su artículo 227, expresamente respeta y acoge estos principios del derecho comunitario, al referirse a la promoción de la integración con los demás países, especialmente los de América Latina y el Caribe, que debe asumir el Estado. Esta norma es soporte constitucional del llamado Pacto o Acuerdo de Cartagena, hoy Comunidad Andina, cuyos órganos tienen facultades para expedir normas jurídicas de carácter comunitario.<sup>7</sup>

Sobre estos supuestos, la Corte examinará las normas acusadas de inconstitucionalidad.

<sup>7</sup> Hoy en día las decisiones de la Comunidad Andina son adoptadas por la Comisión de la Comunidad Andina

### **3.4 Examen particular de los cargos aducidos en contra del artículo 33 de la Ley 397 de 1997**

20. Se dijo en el acápite de los antecedentes, que las demandas formuladas en contra de los artículos 33 y 34 de la Ley 397 de 1997 aducen como cargos de inconstitucionalidad de estas normas, el desconocimiento de algunas convenciones internacionales de las cuales nuestro país es miembro y de la Decisión 351 de 1993 del Acuerdo de Cartagena, lo que produce mediatamente la violación de las normas constitucionales relativas al reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia y a la orientación de la política exterior colombiana hacia la integración con las demás naciones, especialmente con las latinoamericanas y del Caribe. (arts 9° y 227 superiores).

Este desconocimiento se produce por cuanto el artículo 33 dispone como inalienables, respecto de sus obras, los derechos patrimoniales de autores, actores, directores y dramaturgos, y el artículo 34 prescribe como irrenunciable para actores, directores, dramaturgos, libretistas, y guionistas, la participación en regalías por reproducción de la obra en que actúen, cuando los acuerdos internacionales y la referida decisión, establecen la posibilidad contraria.

Adicionalmente, también en el ámbito del derecho internacional, según los impugnantes, el artículo 33 resulta lesivo del artículo 93 constitucional que dispone que "los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno."

21. Teniendo en cuenta los criterios anteriormente expuestos en relación con la preeminencia del derecho supranacional en el ámbito interno, y el contenido de la decisión 351 del Acuerdo de Cartagena, encuentra la Corte que efectivamente el Congreso Nacional no podía entrar a legislar sobre asuntos respectos de los cuales existía esta regulación previamente expedida por la Comisión del Acuerdo de Cartagena, hoy Comisión de la Comunidad Andina, salvo que se tratara de

*producir un complemento indispensable para la aplicación de la normatividad supranacional.*

*Ahora bien, la referida Decisión 351, relativa al “Régimen Común sobre derecho de Autor y Derechos Conexos”, cuyo objeto es la protección sobre todas las obras literarias, artísticas y científicas que puedan reproducirse o divulgarse por cualquier forma o medio conocido o por conocer, prescribe en su artículo 9° que personas naturales o jurídicas, distintas del autor, podrán ostentar la titularidad de los derechos patrimoniales sobre dichas obras. Evidentemente, entiende la Corte, la Decisión al emplear el verbo “podrán,” autoriza que terceras personas, distintas del autor, lleguen a ser titulares de tales derechos de contenido económico derivados de la autoría de la obra. Lo cual, aunque parezca perogrullada, significa que dichos derechos son enajenables. Y por cuanto la Decisión no señala excepciones en lo referente a la forma de enajenabilidad, debe interpretarse que son enajenables tanto a título gratuito como a título oneroso, y por tanto por acto entre vivos o por causa de muerte. Es decir, son transferibles y transmisibles, y, así mismo, renunciabiles.*

*Ello corresponde, adicionalmente, a la tradición jurídica más arraigada respecto de la naturaleza de los derechos de la propiedad artística e intelectual, que considera que además de ser una expresión de la facultad racional del hombre y de su capacidad de manifestar su espíritu, son también un medio de reportar utilidad económica a su titular; de facilitar su supervivencia . O de reportar tal utilidad a terceras personas a quienes libremente el autor ceda gratuitamente tales beneficios.*

*En armonía con el citado artículo 9° de la Decisión 351, el artículo siguiente expresa que la titularidad de los derechos patrimoniales protegidos podrá ser originaria o derivada, lo cual, nuevamente, pone de presente que puede hablarse de causahabientes de los mencionados derechos patrimoniales, pues no a otra cosa puede referirse la expresión “titularidad derivada” que utiliza la norma comunitaria. Y más adelante, el artículo 13 del mismo estatuto enumera los derechos patrimoniales que tendrán el autor, o sus*

*“derechohabientes”. Todas estas normas predicen claramente el carácter enajenable de los derechos patrimoniales de autor.*

*Sin embargo, para la Corte el artículo 33 demandado no persigue prescribir la inalienabilidad absoluta de los derechos de autor. Una lectura completa de la norma y de sus antecedentes legislativos, pone de manifiesto que la intención del legislador fue la de proteger los derechos de autores, actores, directores y dramaturgos en lo que concierne a la seguridad social. Por ello la norma dice que tales derechos de autor se consideran inalienables “por las implicaciones que estos tienen para la seguridad social del artista.” Es decir, para la Corte lo que la norma demandada proscribiera, no es la enajenabilidad de los derechos en comento, sino la de los derechos relativos a la seguridad social que se derivan para sus titulares en razón del trabajo que ejercen.*

*Así interpretada la norma, no desconoce la normatividad supranacional; tan sólo contiene un desarrollo indispensable para su aplicación. Y de igual manera, no sólo no contradice la Constitución sino que constituye un desarrollo adecuado de sus preceptos. Especialmente del principio expresado en el artículo 48 superior según el cual “se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social”, principio que reitera el artículo 53 ídem, cuando manifiesta que la ley deberá tener en cuenta la “irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales”.*

*La anterior interpretación de la norma demandada se ve reforzada por su lectura armónica con los artículos 30 y 31 de la misma Ley 397 de 1997. Dichas normas se refieren, respectivamente, a la seguridad social de los creadores y gestores culturales, y a la pensión vitalicia de los mismos. La primera de ellas establece que las entidades territoriales competentes “afiliarán al Régimen Subsidiado en Salud a los artistas, autores, y compositores de escasos recursos” y que para tales efectos los concejos departamentales y municipales de cultura harán “el reconocimiento de la calidad de artista y trabajador de la cultura.” Por su parte, el artículo 31 de la Ley prescribe*

medidas tendientes al reconocimiento excepcional de la pensión vitalicia de vejez, para aquellos creadores o gestores de la cultura que habiendo llegado a los 65 años de edad, no acrediten el cumplimiento de los requisitos mínimos de cotización exigidos por la ley para el reconocimiento de la referida prestación.

Estas normas, puestas en relación con la normatividad impugnada, avalan la interpretación según la cual el propósito del legislador fue hacer irrenunciables los beneficios prestacionales derivados de la condición de gestor o creador cultural, y no los derechos de autor en sí mismos considerados.

Así las cosas, la Corte encuentra que el artículo 33 bajo examen no desconoce la Constitución, en el entendido de que los derechos patrimoniales de autor se pueden ceder o enajenar libremente, siempre y cuando la cesión o enajenación no afecte el derecho irrenunciable a la seguridad social de sus titulares.

### **3.5 Examen particular de los cargos aducidos en contra del artículo 34 de la Ley 397 de 1997**

22. El artículo 34 demandado, se refiere concretamente a la irrenunciabilidad por parte de actores, directores, dramaturgos, libretistas y guionistas, del derecho a participar en las regalías por la reproducción de las obras en que hayan actuado. Una de las demandas, y también el Ministerio Público, estiman que esta irrenunciabilidad, en cuanto que se ha establecido para la protección de los artistas, no resulta ser lesiva de los tratados internacionales ni de la Constitución. Que se asimila más bien a la protección concedida por la ley al salario y a las prestaciones sociales. Se aduce en defensa de la constitucionalidad de esta norma, que ella no se opone a la transmisión y cesión de los derechos de contenido patrimonial, sino que más bien la corrobora. Y que tampoco desconoce lo dispuesto en la Decisión 351 del Acuerdo de Cartagena, por cuanto esta normatividad supranacional, en su artículo 16 establece que “los autores de obras de arte, y, a su muerte sus derecho-habientes, tienen el derecho

inalienable de obtener una participación en las sucesivas ventas que se realicen sobre la obra, en subasta pública o por intermedio de un negociante profesional en obras de arte.”

No comparte la Corte las anteriores apreciaciones por las siguientes razones:

23. En primer término, la irrenunciabilidad introduce una limitación en la enajenabilidad del respectivo derecho. Ahora bien, la normatividad comunitaria, que Colombia está obligada a respetar, consideran que los derechos de autor son esencialmente enajenables, transmisibles y transferibles, sin establecer excepciones en cuanto al modo enajenabilidad. Estima la Corte que el legislador Colombiano no puede introducir la señalada limitación sin contradecir dicha normatividad.

Y ello por cuanto el artículo 21 de la Decisión 351 del Acuerdo de Cartagena, hoy Comunidad Andina, prescribe que “las limitaciones y excepciones al Derecho de Autor que se establezcan mediante las legislaciones internas de los Países Miembros, se circunscribirán a aquellos casos en que no atenten contra la normal explotación de las obras o no causen perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular o titulares de los derechos.” Y la irrenunciabilidad a que se refiere el artículo 34 demandado, constituye una limitación que atenta contra la normal explotación de la obra, en cuanto, de facto, conduce a la imposibilidad de comercialización de la obra en la forma normal en que se acostumbra hacerlo tanto en nuestro país como en el exterior.

Es claro que la práctica comercial, la costumbre o uso comúnmente admitido, y además regulado por la legislación extranjera e internacional, admite la cesión o renuncia de los derechos de las personas que colaboran en la producción de obras dramáticas y cinematográficas. Esta es la manera normal como se explotan este tipo de obras. Esta realidad fue regulada por la ley 23 de 1982 en sus artículos 81 y 98, los cuales fueron declarados exequibles por esta Corporación.<sup>8</sup>

<sup>8</sup> Ver Sentencia C-276 de 1996, M.P. Julio Cesar Ortiz Gutierrez

Luego imponer la irrenunciabilidad de los derechos patrimoniales de estas personas en tales obras, conduce a negarles la posibilidad de explotar normalmente, esto es de conformidad con los usos corrientes admitidos por las legislaciones, las obras en las que participan. En ese sentido, la limitación introducida por el artículo 34 de la Ley 397 de 1997, desconoce el artículo 21 de la Decisión 351, antes transcrito.

Es cierto, como se desprende de la lectura del debate del proyecto que devino en Ley 397 de 1997, que la intención del legislador al consagrar la norma contenida en el artículo 34 bajo examen fue la de proteger a las personas en ella enumeradas. Pero esta protección, no puede llevarse a cabo en contra de los compromisos adquiridos por Colombia, consagrados en estatutos internacionales fundamentados en una sólida tradición jurídica al respecto, y en el desenvolvimiento usual de las relaciones comerciales en torno de este tipo de derechos. Si la tradición jurídica relativa a los derechos patrimoniales de autor los hace enajenables, aun a título gratuito, ello obedece al reconocimiento de la autonomía de la voluntad individual que se reconoce a sus titulares.

24. Por otra parte, debe recordarse, que al desatar la demanda de inconstitucionalidad formulada en contra de los artículos 20, 81 y 98 de la Ley 23 de 1982, que establecían en su orden la presunción de transferencia al contratante de los derechos patrimoniales sobre obras llevadas a cabo bajo contrato de prestación de servicio, la presunción de transferencia de estos mismos derechos hecha por los colaboradores a favor del productor de obras cinematográficas, y la presunción de que los derechos patrimoniales sobre la obra cinematográfica se reconocerían, salvo estipulación en contrario, a favor del productor, esta Corporación declaró la constitucionalidad de estas presunciones, afirmando la autonomía de la voluntad individual para negociar sobre esta clase de derechos.

Luego si antes admitió la Corte que la presunción de cesión o de renuncia de los

mencionados derechos patrimoniales en favor de las referidas personas se ajustaba a la Constitución, mal podría ahora considerar como exequible la posibilidad contraria, esto es la irrenunciabilidad de tales derechos. Si así lo hiciera violaría el conocido principio lógico de no contradicción, toda vez que no estamos en presencia de normatividad jurídica librada por la Constitución a la libertad configurativa del legislador, sino a un desarrollo legislativo que debe respetar una voluntad inequívoca del constituyente que avala la preeminencia la normatividad supranacional.

En sustento de esa declaratoria de constitucionalidad, la Corte hizo en esa oportunidad las siguientes consideraciones :

“Se trata pues de la adopción, por parte del legislador, de una medida preventiva, aceptada por la doctrina y la legislación internacional, como una de las alternativas válidas, (en el caso de obras audiovisuales y específicamente de obras cinematográficas), e incluida como norma expresa en los tratados internacionales ratificados por Colombia, a través de la denominada cesión de legitimación, cuya aplicación es de carácter supletivo.

...

“Así, el legislador colombiano, no optó por la modalidad de la cesión convencional, o por la *cessio legis*, sino por **la presunción de cesión legal salvo estipulación en contrario**, la cual antes que vulnerar el principio de libertad contractual de las personas, lo reivindica, pues radica, salvo acuerdo expreso en contrario, la capacidad de disposición sobre la obra en quien la impulsa, la financia, realiza las correspondientes inversiones y asume los riesgos, sin menoscabar con ello los derechos morales de cada uno de los colaboradores y sin restringir su capacidad para libremente acordar los términos de sus respectivos contratos.”<sup>9</sup> (subrayas por fuera del texto).

Y sobre la posibilidad de renuncia o cesión de los derechos patrimoniales a los cuales se referían las normas acusadas, la Corte expuso que existe una larga tradición, correspondiente a la usual o normal explotación de las obras

<sup>9</sup> Ibidem



sobre las que recaen, la cual reviste varias formas jurídicas, que fueron sintetizadas en la Sentencia así :

“El principio general reconoce como autor a la persona natural que crea la obra, a la cual se le atribuye la titularidad originaria de la misma; partiendo de este presupuesto las personas jurídicas, en cuanto carecen de capacidad creadora, no pueden ser titulares originarias de los derechos de autor que de ellas se derivan, cosa distinta es que lo sean las personas naturales que las constituyen. No obstante, las personas jurídicas y algunas personas naturales que no participan en el acto creador, pueden ser reconocidas como titulares derivados<sup>10</sup> de los derechos de autor de una obra. Esa titularidad derivada se obtiene entonces a través de una de las siguientes vías:

“- **Por cesión:** la cual puede darse a través de dos modalidades:

**“a. Convencional.**

“Los cesionarios o titulares derivados tienen sobre la obra objeto del contrato de cesión, los derechos que a través de él se les otorgan; la cesión puede ser total o parcial, según incluya la totalidad o sólo algunos de los derechos patrimoniales del autor.

**b. Cessio legis, o por disposición legal.**

En este caso, por disposición legal, los cesionarios son titulares derivados de los derechos patrimoniales; se consagra una **presunción de cesión de pleno derecho** que recae sobre los derechos de explotación que expresamente señale la misma norma; ejemplo de esta modalidad es la legislación italiana en la cual "...se establece la cessio legis respecto de las obras colectivas, cuyos editores tienen el derecho de explotación económica (art.38), y respecto de las obras cinematográficas, cuyos productores tienen el derecho exclusivo de

reproducirlas, ponerlas en circulación, exhibirlas y emitirlas (arts. 45 y 46)...”

“- **Por presunción de cesión establecida en la ley, salvo pacto en contrario, o presunción de legitimación.**

“**La presunción legal de cesión.** Establece en favor de la persona natural o jurídica que diseñe el plan para elaborar una obra, por su cuenta y riesgo (en el caso de las obras cinematográficas el productor), la cesión del derecho exclusivo de explotación cinematográfica, salvo acuerdo en contrario; en estos casos los autores que colaboraron en la realización, pueden hacer valer frente a terceros que contraten con el productor, los derechos que se hayan reservado en sus respectivos convenios con éste. (Subraya la Corte)

“La mayoría de las legislaciones de tradición jurídica latina, establecen **la presunción de legitimación**, la cual se consagró en el artículo 14 bis, 2), b), del Convenio de Berna, Acta de París, 1971, como regla de interpretación de los contratos en los países en los que no rige el sistema del film-copyright, propio de los sistemas jurídicos anglo-sajones, ni el de cessio legis; dicha presunción tiene por objeto, salvo acuerdo en contrario, garantizar al productor la explotación de la obra cinematográfica "sin interferencias inútiles"

"Para asegurar que el productor no se vea inútilmente obstaculizado en la explotación de la obra audiovisual, en los países de tradición jurídica latina se establece,...una presunción de cesión de los derechos patrimoniales de los colaboradores en favor del productor que admite prueba en contrario (presunción iuris tantum de cesión) -o una cesión legal o bien una presunción de legitimación en favor del productor, salvo pacto en contrario, que comprende los derechos de reproducción...de distribución, de comunicación pública...o de los derechos mencionados en la respectiva **disposición legal, de interpretación restringida.**"  
11

<sup>10</sup> La titularidad derivada nunca puede abarcar la totalidad del derecho de autor (derechos morales y patrimoniales), por lo general comprende la totalidad de derechos de explotación, sin incluir el derecho moral que es inalienable.

<sup>11</sup> Lipszyc Delia, Derecho de Autor y Derechos Conexos, Ediciones Unesco, Cerlalc 1993.

Por las anteriores razones, la Corte estima que la consagración legislativa de la irrenunciabilidad de los derechos de autor desconoce la tradición jurídica de su transmisibilidad, aún a título gratuito, que avalan las normas supranacionales que Colombia se ha obligado a respetar.

25. De otra parte, el artículo 16 de la Decisión 351 del Acuerdo de Cartagena, que se aduce para sostener que dicha legislación no es contraria a la irrenunciabilidad de los derechos patrimoniales de autor, es norma expresa relativa a obras de arte originales, y no a obras dramáticas o cinematográficas, y consagra lo que la doctrina ha llamado el derecho de suite, que data de la primera legislación francesa al respecto, sancionada en 1920. Dicho derecho faculta a los autores de obras artísticas, como las pictóricas, de grabado, de escultura, de fotografía, de arquitectura y en general las llamadas artes plásticas, a recibir una parte del precio de las ventas sucesivas de los originales de estas obras; busca compensar a dichos artistas por el mayor valor que paulatinamente adquieren sus producciones después de que ellos, acuciados por la necesidad, las han mal vendido.

Por la disimilitud del supuesto normativo a que se refiere el artículo 16 de la Decisión 351, no estima la Corte que resulte aplicable al tema de la renunciabilidad de regalías de actores, directores, dramaturgos, libretistas, guionistas, etc.

Habiéndose pronunciado sobre aquellos cargos de inconstitucionalidad sobre los que convinieron la mayoría de los demandantes, y habiéndolos hallado procedentes, de manera que conducirán a retirar del ordenamiento jurídico la expresión "irrenunciable" contenida en el artículo 34 impugnado, la Corte, aplicando el principio de economía procesal, encuentra que existe suficiente motivación para entrar a decidir la presente causa.

## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, oído el concepto del señor Procurador General de Nación, y cumplidos los trámites previstos por el Decreto

2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

## RESUELVE

Primero: Declarar **EXEQUIBLE** la Ley 397 de 1997, en cuanto a la forma de su expedición y únicamente en relación con los cargos considerados en la presente Sentencia.

Segundo: Declarar **EXEQUIBLE** artículo 33 de la Ley 397 de 1997, en el entendido de que los derechos patrimoniales de autor se pueden ceder o enajenar libremente, siempre y cuando la cesión o enajenación no afecte el derecho irrenunciable a la seguridad social de sus titulares.

Tercero: Declarar **INEXEQUIBLE** la expresión "irrenunciable" contenida el artículo 34 de la Ley 397 de 1997.

Cópiese, notifíquese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional y al Congreso de la República, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

## Salvamento de voto a la Sentencia C-155/98

**DERECHOS DE AUTOR**-Son irrenunciables (Salvamento de voto)

Mediante el carácter irrenunciable de los derechos de actores, dramaturgos, directores, libretistas y guionistas a participar en las regalías, por reproducción de las obras en que actúan, no se introdujo, como lo entiende la sentencia, una regla contraria al artículo 21 de la Decisión 351 del Acuerdo de Cartagena. Al contrario de lo deducido por la Corte, se tiene una norma internacional protectora de los derechos de autor ante las legislaciones internas, que si bien están facultadas para introducir limitaciones y excepciones al respecto, deben circunscribirse a establecer aquellas que "no atenten contra la **normal** explotación de las obras ni causen **perjuicio injustificado** a los **legítimos** intereses del titular o titulares de los derechos" (he subrayado). La explotación "normal" de la obra -que corresponde al autor- no puede consistir en la explotación **del** autor, en términos

económicos por parte del empresario. La disposición legal declarada parcialmente inexecutable era una norma tuitiva de tales legítimos derechos y no hacía otra cosa que evitar que las empresas productoras y exhibidoras de obras artísticas, en sus variadas formas, constriñeran a los actores, directores, dramaturgos, guionistas y libretistas a renunciar a sus derechos a las regalías por futuras exhibiciones, proyecciones, retransmisiones o presentaciones de las piezas artísticas en las cuales intervinieron, como condición previa indispensable para contratarlos.

### **DERECHOS IRRENUNCIABLES-Naturaleza (Salvamento de voto)**

Hay en la Constitución derechos irrenunciables, como puede verse en su artículo 53, y ello, en vez de entenderse como limitación a la voluntad de la persona protegida, constituye una expresión de la función estatal de defenderla contra los actos que impliquen ataque a sus bienes y derechos (art. 2 C.P.), en especial cuando se trata de relaciones jurídicas en las que una de las partes domina a la otra por factores ajenos al pacto mismo, lo que hace necesaria la actividad suplementaria del Estado para generar un mínimo equilibrio, que es propio del orden justo proclamado por la Carta Política.

Referencia: Expedientes D-1797, D-1809, D-1813 y D-1818

No estoy de acuerdo en la declaración de inexecutable de la expresión "irrenunciable", que se había consagrado en el artículo 34 de la Ley 397 de 1997.

Mediante el carácter irrenunciable de los derechos de actores, dramaturgos, directores, libretistas y guionistas a participar en las regalías, por reproducción de las obras en que actúan, no se introdujo, como lo entiende la sentencia, una regla contraria al artículo 21 de la Decisión 351 del Acuerdo de Cartagena.

Basta mirar el texto de la norma de integración enunciada para corroborar que en realidad la Corte interpretó inadecuadamente su mandato:

**"Artículo 21.** Las limitaciones y excepciones al Derecho de Autor que se establezcan mediante las legislaciones internas de los Países Miembros, se circunscribirán a aquellos casos que no atenten contra la normal explotación de las obras o no causen perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular o titulares de los derechos".

De allí resulta que, al contrario de lo deducido por la Corte, se tiene una norma internacional protectora de los derechos de autor ante las legislaciones internas, que si bien están facultadas para introducir limitaciones y excepciones al respecto, deben circunscribirse a establecer aquellas que "no atenten contra la normal explotación de las obras ni causen perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular o titulares de los derechos" (he subrayado).

La explotación "normal" de la obra -que corresponde al autor- no puede consistir en la explotación del autor, en términos económicos por parte del empresario.

La disposición legal declarada parcialmente inexecutable era una norma tuitiva de tales legítimos derechos y no hacía otra cosa que evitar que las empresas productoras y exhibidoras de obras artísticas, en sus variadas formas, constriñeran a los actores, directores, dramaturgos, guionistas y libretistas a renunciar a sus derechos a las regalías por futuras exhibiciones, proyecciones, retransmisiones o presentaciones de las piezas artísticas en las cuales intervinieron, como condición previa indispensable para contratarlos.

Se buscó impedir específicamente la renuncia forzada del titular de las regalías a su legítimo derecho, en el curso de una relación jurídica en apariencia equilibrada pero en realidad sujeta al dominio económico del empresario.

Deseó el legislador -y ello es legítimo a la luz de la Constitución- impedir que el artista fuera objeto de indebidas presiones para renunciar a las regalías.

En la práctica, no pocos contratos en esta materia están ya previamente escritos, a

manera de convenios adhesivos, en cuyas cláusulas se incorpora, con carácter expreso y obligatorio para quien quiera ser contratado, la renuncia a las regalías que la disposición legal contempla.

Al declararse la inexequibilidad de la palabra en cuestión, la protección de los derechos de autor se reduce, en este aspecto, a la pura teoría, paradójicamente en contra de la Decisión 351 del Acuerdo de Cartagena, que equivocadamente creyó salvaguardar la Corte.

Ahora bien, no dice la Sentencia en qué residió la inconstitucionalidad de la expresión "irrenunciable", usada por el legislador.

Y es que no podría haber citado ningún precepto de la Carta como vulnerado por cuanto no violaba sino que, por el contrario, desarrollaba disposiciones de la Constitución.

Hay en la Constitución derechos irrenunciables, como puede verse en su artículo 53, y ello, en vez de entenderse como limitación a la voluntad de la persona protegida, constituye una expresión de la función estatal de defenderla contra los actos que impliquen ataque a sus bienes y derechos (art. 2 C.P.), en especial cuando se trata de relaciones jurídicas en las que una de las partes domina a la otra por factores ajenos al pacto mismo, lo que hace necesaria la actividad suplementaria del Estado para generar un mínimo equilibrio, que es propio del orden justo proclamado por la Carta Política.

Ahora bien, en la Sentencia se asegura lo siguiente:

"De otra parte, el artículo 16 de la Decisión 351 del Acuerdo de Cartagena, que se aduce para sostener que dicha legislación no es contraria a la irrenunciabilidad de los derechos patrimoniales de autor, es norma expresa relativa a obras de arte originales, y no a obras dramáticas y cinematográficas, y consagra lo que la doctrina ha llamado el derecho de suite, que data de la primera legislación francesa al respecto, sancionada en 1920. Dicho derecho

faculta a los autores de obras artísticas, como las pictóricas, de grabado, de escultura, de fotografía, de arquitectura y en general las llamadas artes plásticas, a recibir una parte del precio de las ventas sucesivas de los originales de esta obras; busca compensar a dichos artistas por el mayor valor que paulatinamente adquieren sus producciones después de que ellos, acuciados por la necesidad, las han mal vendido.

Por la disimilitud del supuesto normativo a que se refiere el artículo 16 de la Decisión 351, no estima la Corte que resulte aplicable al tema de la renunciabilidad de regalías de actores, directores, dramaturgos, libretistas, guionistas, etc."

La norma a la que se refiere dice:

**"Artículo 16.** Los autores de obras de arte y, a su muerte, sus derechohabientes, tienen el derecho inalienable de obtener una participación en las sucesivas ventas que se realicen sobre la obra, en subasta pública o por intermedio de un negociante profesional en obras de arte. Los Países Miembros reglamentarán este derecho".

Es una aclaración que, lejos de afianzar los argumentos de inconstitucionalidad por una supuesta oposición a la Decisión Internacional, demuestra claramente que ni a su letra ni a su espíritu se opone una norma interna que consagre la irrenunciabilidad de los derechos de autor.

Caprichosa y discriminatoria, por peyorativa, parece la referencia de la Corte a las obras "originales" en el caso de las artes plásticas, para reconocer a sus autores los mismos derechos que sin justificación que permita distinguir se niegan a los actores, autores, directores, libretistas, dramaturgos y guionistas en obras de televisión o cinematografía, como si lo que hacen no fuera también arte; como si no implicara creación, como si, en razón de los medios utilizados, escapara al ámbito de protección de derechos intelectuales.