

## ***Radicado 2117***

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA PLENA**

13 de septiembre de 1990

Radicado 2117

Referencia: Demanda de inconstitucionalidad contra el párrafo del artículo 73 de la Ley 23 de 1987.

### **ARGUMENTOS DEL DEMANDANTE**

Considera el actor que los principios fundamentales que garantizan la propiedad intelectual, la libertad de empresa y la iniciativa privada resultan vulnerados por el párrafo del artículo 73 porque sus previsiones desconocen el derecho exclusivo que tiene el autor de autorizar o prohibir la utilización de su obra.

Y agrega: "Estas facultades como es obvio en un sistema económico de libre mercado tal como lo consagra nuestra Constitución Nacional, las puede ejercer el autor o su representante de manera gratuita u onerosa tal como su libre voluntad lo desee, y es claramente violatorio de la Carta que la ley supla la voluntad del titular estableciendo que a falta de contrato, que es la manera por medio de la cual el autor manifiesta su voluntad de autorizar la utilización de su obra, pueda simplemente pagarse una tarifa fijada por la "Entidad Competente", negando las facultades que los asociados tienen sobre la propiedad privada especialmente ésta, la del derecho de autor que es precisamente por sus características la más personal de todas, la cual debe contar con el respaldo legal suficiente para garantizar el vínculo existente entre el autor y la obra.

### **CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

El Procurador General de la Nación desestima los cargos de inconstitucionalidad que formula el actor y pide a la Corte declarar exequible la disposición acusada.

En el acápite "evolución jurisprudencial" de la citada opinión, el agente fiscal cita y transcribe algunos apartes de las sentencias de esta Corporación sobre derecho de autor en las cuales se define la naturaleza de la propiedad literaria y artística, sus diferencias con la propiedad común, la protección constitucional para dichas manifestaciones del talento humano y para aquellas creaciones que constituyen inventos útiles mediante patentes de invención que confieren a sus autores el monopolio exclusivo de su explotación.

El Procurador, apartándose del criterio del demandante, considera que el párrafo acusado es desarrollo del artículo 35 de la Constitución Nacional (se refiere a la Constitución Política de 1886), por cuanto el legislador al expedirlo "no interviene en la voluntad del autor para contratar su derecho patrimonial sobre su obra, ni la limita, sino que señala una situación excepcional, que pudiera presentarse entre el creador y el usuario de la obra o lo que es lo mismo, entra a regular la

ley en defecto del consentimiento de las partes en el evento que no exista contrato o que este no estuviera vigente por circunstancias que lo tornen inexistente, nulo o resuelto, tal situación no puede considerarse violatoria de la autonomía de la libertad o del derecho de propiedad, porque en tal caso la Ley 23 de 1982, prevé otras regulaciones en el Capítulo XVII, donde se contemplan sanciones a imponer a los infractores del derecho de autor", pero dejando a salvo el reconocimiento de su derecho patrimonial, mediante el pago de la tarifa señalada por la autoridad competente.

Manifiesta por último el Procurador que la interpretación del precepto acusado debe hacerse dentro del contexto general de la Ley, pues de lo contrario se llega a conclusiones equivocadas como las que formula el actor.

### **CONSIDERACIONES DE LA CORTE**

Desde la Carta Constitucional de Cundinamarca expedida en 1811, en los albores de nuestra independencia y que constituye por ello el primer ensayo de organización institucional, se consagró en el Título XIV la protección de la propiedad respecto de las creaciones del talento humano, en los siguientes términos:

"La ley debe fijar recompensa para los inventos y velar en la conservación de la propiedad exclusiva por tiempo señalado de su descubrimiento o de sus producciones". A la vez se tutelaba "la inviolabilidad de todas las propiedades" y se establecía "la justa indemnización de aquellas cuyo sacrificio pueda exigir la necesidad pública, legalmente manifestada".

El texto constitucional vigente (al momento de darse el fallo), data de la Constitución de 1886, que incluyó por iniciativa del señor Caro entre los derechos civiles, la propiedad literaria y artística. Dijo así ante el Consejo de Delegatarios para explicar el concepto de la propiedad literaria cuya protección proponía:

"Los conocimientos científicos pertenecen al dominio público, las ideas se esparcen y propagan sin prescripción alguna. Las formas literarias que comprenden el método, el estilo y el lenguaje, son por el contrario esencialmente personales y a éstas solo a éstas se refiere la propiedad literaria".

Queda garantizada así esta forma de creatividad y se la distinguió de aquella que constituyen inventos útiles, descubrimientos científicos o métodos industriales, que son objeto de protección mediante patente de privilegio temporal que se concede a sus autores con arreglo al ordinal 18 del artículo 120 de la Constitución Nacional.

El texto constitucional adoptado sobre propiedad literaria y artística, la tutela como propiedad transferible por el tiempo de la vida del autor y ochenta años más, mediante las formalidades que prescriba la ley y la hace extensiva a los propietarios de obras publicadas en países de lengua española, siempre que el país respectivo consagre en su legislación el principio de la reciprocidad y sin que sea necesario para el efecto, celebrar convenios internacionales.

Este principio fundamental ha sido desarrollado por las leyes 32 de 1886, 86 de 1946 y 23 de 1982, cuestionadas parcialmente en este proceso, por medio de las cuales se establecen las formalidades conforme a las cuales se garantizan los derechos del autor en todas sus manifestaciones literarias o artísticas, cualquiera que sea su forma de expresión y prescribiendo los requisitos que buscan dar mayor seguridad jurídica a los titulares de los derechos que se protegen.

Conviene memorar para el cabal entendimiento de la acusación y para el examen y decisión sobre la validez constitucional del precepto, que la Ley 23 de 1982, acogió la distinción doctrinaria, universalmente aceptada, entre los derechos morales y los patrimoniales de los autores de obras literarias o artísticas. Entre los primeros se hallan aquellos que conceden a su autor el derecho a preservar la autenticidad y fidelidad de su creación, a reivindicar en cualquier tiempo la paternidad de la obra, a conservarla inédita o anónima, a reformarla, a publicarla o a suspender en cualquier tiempo su utilización, derechos éstos que tienen el carácter de perpetuos, inalienables e irrenunciables; al segundo grupo pertenece la libre disposición y explotación económica de la obra, por el tiempo que indica el artículo 35 de la Constitución (se refiere a la Constitución de 1886).

A fin de salvaguardar los derechos de los autores en todas las manifestaciones de su talento, dispone el legislador que el derecho patrimonial de éstos surge, cuando la obra o producción susceptible de estimación económica "se divulgue por cualquier forma o modo de expresión".

El artículo 73 cuestionado parcialmente, regula un aspecto del derecho patrimonial de los autores, cual es el relativo a los que se causan por la representación, exhibición y en general por el uso o explotación de las obras protegidas en la Ley, los cuales se liquidan conforme a las tarifas concertadas en los contratos que celebren, con este propósito, sus autores o las asociaciones a que éstos pertenecen, con los usuarios o con quienes los representen.

Para mayor protección de los artistas y compositores y a fin de dotarlos de un mecanismo eficaz para lograr el aprovechamiento económico que les garantiza el Constituyente, la ley previó en el parágrafo que se demanda, que cuando no exista contrato o los celebrados no estén vigentes, de todas formas deberán pagarse los derechos que corresponden a sus autores por la utilización que se haga de su obra, de acuerdo con la tarifa que fije la autoridad competente, que para el caso es la Dirección Nacional del Derecho de Autor.

Considera la Corte que no existe fundamento sólido alguno para declarar inexecutable el parágrafo acusado, toda vez que no se advierte en él finalidad distinta a la de precaver la burla del pago de los derechos de autor por la ejecución, exhibición o representación de una obra literaria o artística, que le pertenecen en forma exclusiva a su autor, en el evento en que éste no pueda controlar su utilización, como sería el caso de los compositores musicales, para quienes sería imposible suscribir contratos con todos los propietarios de establecimientos en donde se ejecute su música.

De otra parte, la previsión legal no desconoce el derecho que tienen los autores y que les reconocen otras disposiciones de la misma ley, de autorizar o prohibir, en cualquier momento,

que su obra se comunique al público por cualquier medio, ni tampoco el de disponer en forma gratuita u onerosa de ella; solo crea un mecanismo adecuado para que en todo caso se paguen los derechos que corresponden a sus autores por su utilización en las circunstancias que describe el precepto impugnado.

Además, cabe señalar que, el pago de la tarifa que señale la Dirección del Derecho de Autor no libera de la responsabilidad civil o penal que pudiera derivarse de una exhibición, representación o ejecución indebida, fraudulenta o ilícita, pues la misma ley establece en estos eventos sanciones de prisión o multa para quien se aproveche de una producción literaria o artística, inédita o publicada, sin autorización del autor o de sus causahabientes.

De tal manera que, el pago de los derechos que fije la autoridad competente con arreglo a la ley, no torna lícita la utilización de la obra, si en principio no lo fue, ni impide que su autor pueda devolver la suma que recibe por sus derechos a quien pagó, en el supuesto de que no le interese obtener beneficio económico de ella.

### **CONCLUSIONES**

La Corte Suprema de Justicia resuelve declarar EXEQUIBLE el párrafo del artículo 73 de la Ley 23 de 1982.