

DERECHOS DE AUTOR

Guía de Litigio
Colombia, 2024

COPYRIGHT

Gómez - Pinzón

DESDE 1992



Cuáles son las obras protegidas por el derecho de autor

La obra es el objeto de protección del derecho de autor. En términos generales, se refiere a toda creación producto del ingenio humano que tenga el sello personal de su creador y que puede ser susceptible de ser divulgada de cualquier forma.

Las obras cuentan con diferentes naturalezas o campos tales como:



1. Obra literaria: un texto escrito como novelas, poemas, ensayos, cuentos y los códigos fuentes de los Softwares.



2. Obra musical: consiste una composición música, como una canción, sinfonía, o forma musical.



3. Obra de artes visuales: hace referencia a pinturas, esculturas, fotografías, dibujos, series, películas y videojuegos.



4. Obra científica: se refiere a un trabajo de investigación como artículos, investigaciones entre otros.

Se protege desde la creación de la obra

Las obras se protegen desde el momento mismo de la creación, sin que se requiera de ninguna formalidad o registro para que se repunte como protegida.

Si bien, las obras pueden ser registradas ante la Dirección Nacional de Derechos de Autor, el certificado de registro únicamente tiene efectos probatorios con la finalidad de establecer quien es el autor y sobre quien recaen los derechos patrimoniales.

Calidad de autor

De acuerdo con la Decisión 351 de 2000, autor solo puede ser una persona natural, puesto que es el único individuo con capacidad de pensar, crear, reproducir. En consecuencia, las personas jurídicas, tales como las sociedades, no pueden ser consideradas como autor.

Tipos de obras

La obra es el objeto de protección del derecho de autor. En términos generales, se refiere a toda creación producto del ingenio humano que tenga el sello personal de su creador y que puede ser susceptible de ser divulgada de cualquier forma.

Las obras cuentan con diferentes naturalezas o campos tales como:

Tipo	Descripción
 Originales	Es una obra en cuya realización no se hicieron adaptaciones o modificaciones de otras obras que ya existían.
 Derivadas	Son las obras que son resultado de la modificación de una obra preexistente, en las cuales el autor le agrega otros elementos intelectuales. Las principales obras derivadas son: i) traducciones, ii) adaptaciones y iii) compilaciones.
 En Colaboración	Son aquellas donde dos o más personas producen la obra por su propia iniciativa y riesgo. Se entiende entonces que cada autor es titular de la obra en su conjunto y todo uso que se pretenda hacer sobre la misma requiere la previa y expresa autorización de cada uno de sus autores.
 Colectivas	Son aquellas realizadas por varios autores, por iniciativa y orientación de una persona natural o jurídica que la coordina, divulga y publica bajo su nombre. Esta persona será quien disponga de los derechos patrimoniales que genera la obra.



Término de Protección

En Colombia, los derechos patrimoniales no son ilimitados en el tiempo, es decir que el titular de los derechos cuenta un término de protección durante el cual puede explotar sus derechos de manera exclusiva y a obtener un beneficio económico por la utilización de sus obras.

Cuando la obra se encuentra dentro del término de protección, se entiende que la obra se encuentra en el dominio privado, lo que conlleva a que se deba contar con la autorización previa y expresa del titular en caso de que se desee utilizar su obra. Una vez ha pasado el término de protección, la obra entra en el dominio público, y no se debe contar la autorización del titular en caso de que se desee utilizar su obra.

Tipo de Persona

Término de protección



La vida del autor más ochenta (80) años después de su muerte (artículo 21 de la Ley 23 de 1982).



70 años, contados a partir del final del año calendario de la primera publicación autorizada de la obra.

Derecho de autor y derechos conexos.

✓ Derecho de autor

De conformidad con la legislación colombiana el derecho de autor protege una serie de derechos de orden moral y patrimonial y que radican en primer lugar, en cabeza del autor o creador original.

Derechos Morales: son los derechos mediante los cuales se protegen los intereses personales del autor sobre su obra. Estos se encuentran fuera del comercio por lo que no se pueden vender, renunciar y son perpetuos. Estos derechos son:

- **Paternidad:** facultad que permite al autor exigir a terceros el reconocimiento como creador de su obra.
- **Integridad:** facultad del autor que permite oponerse a la deformación o mutilación de su obra que atente contra el decoro o reputación del autor.
- **Ineditud:** facultad que permite el autor para dar a conocer a no su obra al público.
- **Modificación:** facultad que le permite al autor realizar cambios de su obra antes o después de su publicación.
- **Retracto:** facultad que le permite al autor retirar o suspender la utilización de la obra aun cuando hubiese sido previamente autorizada.

Derechos Patrimoniales: son los derechos que permiten al autor o su titular autorizar o prohibir la explotación de su obra por parte de terceros. Estos derechos se pueden vender, renunciar, son independientes y tienen una determinada duración en el tiempo.

- **Reproducción:** consiste en fijar la obra u obtener copias de esta.
- **Comunicación pública:** acto por medio del cual un grupo de personas reunidas tienen acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares.
- **Distribución:** acto de puesta a disposición al público por medio de ejemplares tangibles de la obra.
- **Transformación:** es el acto de adaptación, arreglo o cualquier otra transformación de la obra.



✓ **Derechos Conexos**

A los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, se les otorgan derechos sobre interpretaciones, fonogramas y emisiones de radiodifusión, respectivamente.

Las personas antes mencionadas ayudan a la utilización, explotación y difusión de obras protegidas por el derecho de autor.

Teniendo claro lo anterior, a continuación, mencionaremos los derechos que se le conceden a los artistas a los productores de fonogramas y organismos de radiodifusión:

Derechos: autorizar o prohibir que se comunique públicamente sus interpretaciones en vivo; autorizar o prohibir la grabación de sus interpretaciones; obtener una remuneración por la comunicación pública de su interpretación

Productores fonográficos

Derechos: autorizar o prohibir la reproducción de sus discos; autorizar o prohibir la distribución de sus discos; y recibir una remuneración por la utilización de discos

Organismos de radiodifusión

Derechos: autorizar o prohibir la retransmisión de sus emisiones; autorizar o prohibir la fijación de sus emisiones sobre una base material; la autorización o prohibición de sus emisiones en cualquier forma.

✓ **Ante qué autoridad se puede presentar una demanda por infracción a Derechos de Autor y Conexos.**

Las demandas por infracción de derechos de autor se surten a través de un proceso verbal, es decir, se presenta la demanda con la intención de que la Autoridad competente declare que se ha vulnerado su derecho de autor o conexos y a partir de dicha declaración, que se condene a la parte demanda a indemnizar los perjuicios que se pudieron haber producido por la infracción a los Derechos de Autor del demandante.

La ley colombiana establece dos opciones para presentar una demanda por infracción a los Derechos de Autor y Conexos:

- Ante la Dirección Nacional de Derechos de Autor (en adelante la DNDA).
- Los Jueces Civiles del Circuito o Jueces Municipales dependiendo de la cuantía del proceso.

Es importante tener en cuenta que la presentación de la demanda ante alguna de las Autoridades previamente enunciadas excluye la competencia del otro. Ahora bien, al tratarse de un proceso verbal, este tipo de procesos tienen recurso de apelación en contra la sentencia de primera instancia, la cual será de conocimiento de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de donde se haya presentado la Demanda inicial.

✓ **Quien está legitimado para demandar**

La legitimación para presentar una demanda y solicitar el reconocimiento e indemnización de un perjuicio dependerá del tipo de infracción que se cometa. Recordemos que el Derecho de Autor se encuentra dividido en dos tipos de derechos, por un lado, están los derechos morales de autor y por el otro están los derechos patrimoniales.

En efecto, el Autor de la obra, desde el momento de la creación de la misma, ostenta los derechos morales y patrimoniales de autor. Los primeros son intransferibles por lo que siempre estarán en cabeza del autor de la obra, mientras que los Derechos Patrimoniales de la obra pueden cederse total o parcialmente a un tercero.

En tal sentido, si se la demanda que se vaya a presentar versa sobre la violación a los derechos morales de autor, es decir, el único legitimado será el autor de la obra, quien deberá acreditar en el proceso dicha calidad en caso de que su nombre no aparezca en la obra o no se haya registrado dicha obra ante la DNDA.

Aunando en lo anterior, la Decisión 351 de 1993 establece dos presunciones legales, en primer lugar, está la establecida en el Artículo 8, la cual dice que se presumirá como autor de la obra, a la persona cuyo nombre o seudónimo aparezca indicado en la obra. La segunda presunción se encuentra establecida en el Artículo 53, ya que en ella se consagra la presunción de que todos los hechos incluidos en el registro de la obra son ciertos, esto incluye también a la persona que figura como autor de la obra en dicho registro.

Por otro lado, en las demandas por infracción de derechos de autor que versen sobre derechos patrimoniales, como por ejemplo la reproducción, comunicación pública o distribución, el titular de los derechos se encontrará legitimado para demandar.

✓ Pruebas de titularidad

Como se indicó en el punto anterior, las pruebas de titularidad dependerán del tipo de derecho de autor que se haya vulnerado y haya sido utilizado como fundamento para la demanda. En este sentido, para el caso de la vulneración a los derechos morales de autor, existen tres presunciones establecidas por ley:

En cualquier caso, el titular de los derechos patrimoniales estará legitimado para demandar en caso de una infracción, caso en el cual, deberá acreditar su calidad de titular de los derechos patrimoniales de autor.

- De acuerdo con el Artículo 1º de la Ley 1915 de 2018, se presumirá como titular de los derechos de autor la persona bajo cuyo nombre, seudónimo o su equivalente se haya sido divulgado la obra.
- De acuerdo con el Artículo 8º de la Decisión 351 de 1993 se presumirá como autor de la obra, la persona cuyo nombre, seudónimo u otro signo que lo identifique, aparezca indicado en la obra.
- De acuerdo con el artículo 53 de la Decisión 351 de 1993 se presumirá como autor de la obra, la persona que su nombre aparezca como autor en el registro de la obra ante la DNDA

En este sentido, la persona que demande en calidad de autor de la obra deberá enmarcarse en una de las tres presunciones antes descritas, dejando en cabeza de la parte demandada la obligación o la carga de desvirtuar dichas presunciones, es decir, deberá aportar pruebas que acrediten que el demandante no es el autor de la obra.

En caso de que se trate de una por infracción de derechos patrimoniales o conexos, el titular de los derechos podrá presentar la demanda siempre y cuando aporte los siguientes documentos:



- Deberá aportar el Contrato de cesión de derechos patrimoniales, el cual debe constar por escrito y no requiere formalidades, sin embargo, se recomienda hacer el registro del contrato ante la DNDA con fines de publicidad y oponibilidad.
- En caso de que la obra haya sido creada por un trabajador o contratista de una compañía en cumplimiento de sus funciones, se presume que el Autor de la obra ha cedido los derechos patrimoniales de la obra al empleador o contratante. Se recomienda aportar el contrato de prestación de servicios o contrato laboral con el fin de acreditar la titularidad de la persona con relación a los derechos patrimoniales de la obra.

Ahora bien, para el caso de los fonogramas de la obra, como por ejemplo la grabación de una canción o el formato de reproducción de la misma, como lo son los vinilos, los CD o mediante archivos mp3, de acuerdo con el parágrafo del artículo 175 de la Ley 23 de 1982, la persona que haya divulgado la interpretación o ejecución del fonograma se presumirá como titular de los derechos conexos del fonograma.

✓ **Que actos puede prohibir el titular de los derechos**

De conformidad con el Artículo 13 de la Decisión 351 de 1993, desde el momento de la creación de la obra o desde que se cedieron sus derechos patrimoniales a un tercero, los titulares de dichos derechos de autor y conexos pueden prohibir que terceros no autorizados lleven a cabo los siguientes actos:

- Los actos de reproducción de su obra independientemente de la forma o procedimiento en que se hizo la reproducción, es decir, el titular de la obra puede prohibir que su obra sea fijada en cualquier medio que permita su comunicación o de obtención de copias ya sean totales o parciales.
- Los actos de comunicación pública de su obra, es decir, puede prohibir cualquier acto que implique que su obra pueda conocerse por una pluralidad de personas cuando su titular no ha dado su autorización.
- La venta, arrendamiento o alquiler de ejemplares o copias de la obra protegida.

- La importación y distribución de copias de la obra en otros países sin la autorización del titular de la obra protegida.
- Las traducciones, adaptaciones, arreglos o transformaciones de la obra sin la autorización de su titular.

✓ Responsabilidad solidaria

Como se ha venido indicando a lo largo de esta Guía, toda persona, ya sea natural o jurídica que pretenda utilizar una obra protegida por el Derecho de Autor y Conexos, deberá contar con la debida autorización del titular de los derechos, es decir, por el autor o el tercero que sea titular de los Derechos Patrimoniales, de lo contrario, si se hace uso sin autorización se incurrirá en una violación directa a los Derechos de Autor y Conexos y, por tanto, deberá responder frente a los perjuicios causados.

Ahora bien, para el caso de las infracciones de Derechos de Autor no solo existe responsabilidad individual para la persona que hace uso de una obra sin la debida autorización de su titular, ya que mediante el Artículo 54 de la Decisión 351 de 1993 se establece la Responsabilidad Solidaria en cabeza de aquella entidad pública o persona natural o jurídica, que autorice la utilización o preste su apoyo en la utilización de una obra, interpretación, producción fonográfica o emisión de radio difusión sin la debida autorización del titular.

En este sentido, en el marco de una acción por infracción de derechos de autor en el que se declare como responsables de la infracción a la empresa o persona natural que utilizó la obra, interpretación, producción fonográfica o emisión de radio difusión sin autorización de su titular y, a la persona o empresa que apoyó la utilización o que haya autorizado la utilización de la obra, interpretación, producción fonográfica o emisión de radio difusión sin tener una autorización previa y expresa del titular de los derechos. El titular de los derechos podrá exigir la totalidad de la indemnización de los perjuicios a cualquiera de las personas que hayan sido declaradas como infractoras.

✓ Pruebas que se pueden pedir en el proceso

Como punto de partida, es preciso advertir que en las acciones por infracción de Derechos de Autor y Conexos se llevan a cabo a través del proceso verbal consagrado en el Artículo 368 del CGP y, por tanto, quien promueva la acción o la parte demandada podrán hacer uso de todos los medios de prueba consagrados por la Ley en virtud del Principio de libertad probatoria.

En tal sentido, las pruebas que se pueden solicitar y aportar en el proceso dependerán de la clase de infracción que se demande. Así pues, a modo de ejemplo, en los casos en que se demande una utilización de una obra sin la autorización expresa de su titular, se tendría que probar la falta de autorización, la cual podría ser mediante correos electrónicos o comunicaciones entre las partes en donde se logre ver que el Titular efectivamente no concedió dicha utilización. Adicionalmente, se deberían aportar todas aquellas pruebas que permitan verificar que la obra efectivamente fue usada por el demandado y que no tenía autorización para ello.

Ahora, en los casos en que se demande que un tercero ha copiado, transformado o reproducido una obra protegida sin la autorización de su titular, el titular podrá solicitar o presentar un dictamen pericial, o la opinión de un experto técnico, con el fin de probar que la obra que ha estado divulgando, comercializando o utilizando es una copia o una transformación de la obra del demandante.

Adicional a lo anterior, es posible solicitar o aportar todas aquellas pruebas documentales, más que todo técnicas, con la finalidad de acreditar que entre la obra original y la obra demandada existan similitudes de tal grado que pueda ser considerada como una copia o una transformación, como por ejemplo las partituras en las obras musicales o los manuales técnicos y de usuario en el caso de los Softwares.

✓ Qué se puede solicitar con la demanda por infracción de Derechos de Autor

Antes de la presentación de la demanda o al momento de presentar la demanda por infracción a derechos de autor, se puede solicitar al juez, en este caso, Juez del Circuito o la DNDA, que adopte medidas cautelares con el fin de proteger el derecho de autor vulnerado. A modo de ejemplo, en esta solicitud de medidas cautelares se podría solicitar que al Juez que:

- Que ordene al demandado el cese de todos los actos que estarían infringiendo los derechos de autor del demandante, tal como, el cese de la comercialización, uso o difusión por cualquier medio de la obra protegida.
- Que ordene retirar del comercio todas las copias, transformaciones o modificaciones de la obra.
- En general, se pueden solicitar que se tomen todas aquellas medidas que se estimen necesarias y razonables con el fin de garantizar la protección del derecho de autor vulnerado.

Para ello, en el escrito de solicitud de medidas cautelares, se debe probar brevemente (i) la apariencia del buen derecho, es decir, tendrá que acreditarse que la obra que se pretende proteger es considerada como una obra objeto de protección por el Derecho de Autor y que es el titular de la obra protegida y; (ii) que el tercero, en este caso el demandado, está infringiendo ese derecho al hacer uso de la obra sin autorización de su titular o que esté comercializando copias, transformaciones o modificaciones de la obra sin autorización.

Así mismo, mediante la acción por infracción de Derechos de Autor, lo primero que se debe solicitar en la demanda es que se declare que el demandado efectivamente incurrió en una violación a los derechos de autor del demandante. A partir de dicha declaración, se puede solicitar, tal y como se indicó en puntos anteriores, la prohibición de la distribución, reproducción o comunicación de las copias no autorizadas que haya realizado el demandado, podría solicitar la destrucción inmediata de las copias no autorizadas e incluso podrá solicitar la destrucción de todo el material copiado o derivado de la obra protegida y de todos los materiales e implementos que hayan sido utilizados para elaborar la mercancía infractora.

Adicional a ello y, como se explorará en el siguiente punto, el Titular de la obra podrá solicitar una indemnización por los perjuicios sufridos gracias a los actos infractores llevados a cabo por el Demandado. En este sentido, para tasar los perjuicios dichos perjuicios, se deberá acreditar (i) El valor económico de la obra objeto de protección; (ii) El dinero dejado de recibir el titular de la obra con ocasión a los actos infractores de su derecho y; (iii) El tiempo durante el cual la obra protegida fue reproducida, comunicada, copiada y comercializada sin la debida autorización de su titular.



✓ Indemnización perjuicios e indemnización preestablecida

Ahora bien, para el caso de los fonogramas de la obra, como por ejemplo la grabación de una canción o el formato de reproducción de la misma, como lo son los vinilos, los CD o mediante archivos mp3, de acuerdo con el parágrafo del artículo 175 de la Ley 23 de 1982, la persona que haya divulgado la interpretación o ejecución del fonograma se presumirá como titular de los derechos conexos del fonograma.

● Indemnización Preestablecida

En Colombia, en virtud del Tratado de Libre Comercio suscrito entre Colombia y Estados Unidos y el artículo 32 de la Ley 1915 de 2018 se estableció que, en los casos de indemnización de perjuicios causados por la infracción de Derechos de Autor, podrá sujetarse al sistema de indemnización preestablecida, sin embargo, a la fecha de la presente Guía, el Gobierno Nacional no ha expedido el Decreto Reglamentario que establezca el sistema de indemnización preestablecida.

Ahora bien, la circunstancia de que no se haya expedido un Decreto estableciendo el sistema de indemnizaciones preestablecidas, no quiere decir que el autor de la obra o el titular de los derechos patrimoniales pueda exigir la indemnización de perjuicios por la violación de sus derechos.

En tal sentido, la Corte Constitucional en sentencia C-345 de 2019 declaró que el Artículo 31 de la Ley 1915 de 2018 que establecía las indemnizaciones preestablecidas en materia de Derechos de Autor era constitucional, en la medida que, si bien declaró que el Gobierno no había expedido el correspondiente Decreto, indicó que tras haber analizado otros sistemas de indemnizaciones preestablecidas en otras jurisdicciones como las establecidas en materia de infracciones marcarias, se entiende que estos sistemas corresponden a una valoración previa a la ocurrencia del daño y, por tanto, no debe probarse la tasación del daño provocado pero sí se debe probar el daño.

- Indemnización de Perjuicios.

Ahora bien, en la medida que no se ha expedido el Decreto Reglamentario que establezca el sistema de indemnizaciones preestablecidas en materia de Derechos de Autor, quien desee solicitar la indemnización de perjuicios por la violación de sus derechos de autor deberá acreditar la ocurrencia del daño y posteriormente tasar los perjuicios.

Para ello, el Artículo 57 de la Ley 44 de 1993 establece que, en el proceso, deberá acreditarse (i) el valor comercial de las obras que fueron producidos, copiados o reproducidos sin autorización; (ii) el lucro cesante, es decir, el valor que hubiese percibido el titular del derecho si este hubiere dado su autorización para la explotación de su obra y; (iii) el lapso de tiempo en el cual se llevó a cabo la explotación de su obra sin su autorización.



Resumen del proceso

Contestación de la demanda: el demandado tendrá un término de veinte (20) días hábiles para contestar la demanda, pronunciándose sobre los hechos y esbozando sus argumentos de defensa. Este término también podrá ser usado para presentar y solicitar pruebas.

Reforma de la demanda (opcional): antes del escrito que fije fecha y hora para la celebración de la audiencia inicial, el demandante podrá reformar la demanda e incluir nuevos hechos, pretensiones y pruebas, o incluir otros sujetos en el extremo demandado.

Audiencia Inicial: En esta audiencia, la DNDA decidirá las excepciones previas propuestas por el demandado. También llevará a cabo una etapa de conciliación. Si la conciliación fracasa, se pronunciará sobre las pruebas que deben practicarse y los hechos objeto de litigio. En esta fase se realizan las declaraciones de las partes

Presentación de la demanda: La Autoridad analiza el cumplimiento de los requisitos formales de la demanda.

Admisión de la demanda: de cumplir con todos los requisitos de forma la demanda será admitida. En este supuesto, el demandado podrá interponer recurso de reposición contra el Auto admisorio dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su notificación. En ese mismo término el demandado podrá objetar el juramento estimatorio y proponer excepciones previas.

Notificación al demandado: de acuerdo con las disposiciones vigentes, puede hacerse a través de medios electrónicos.

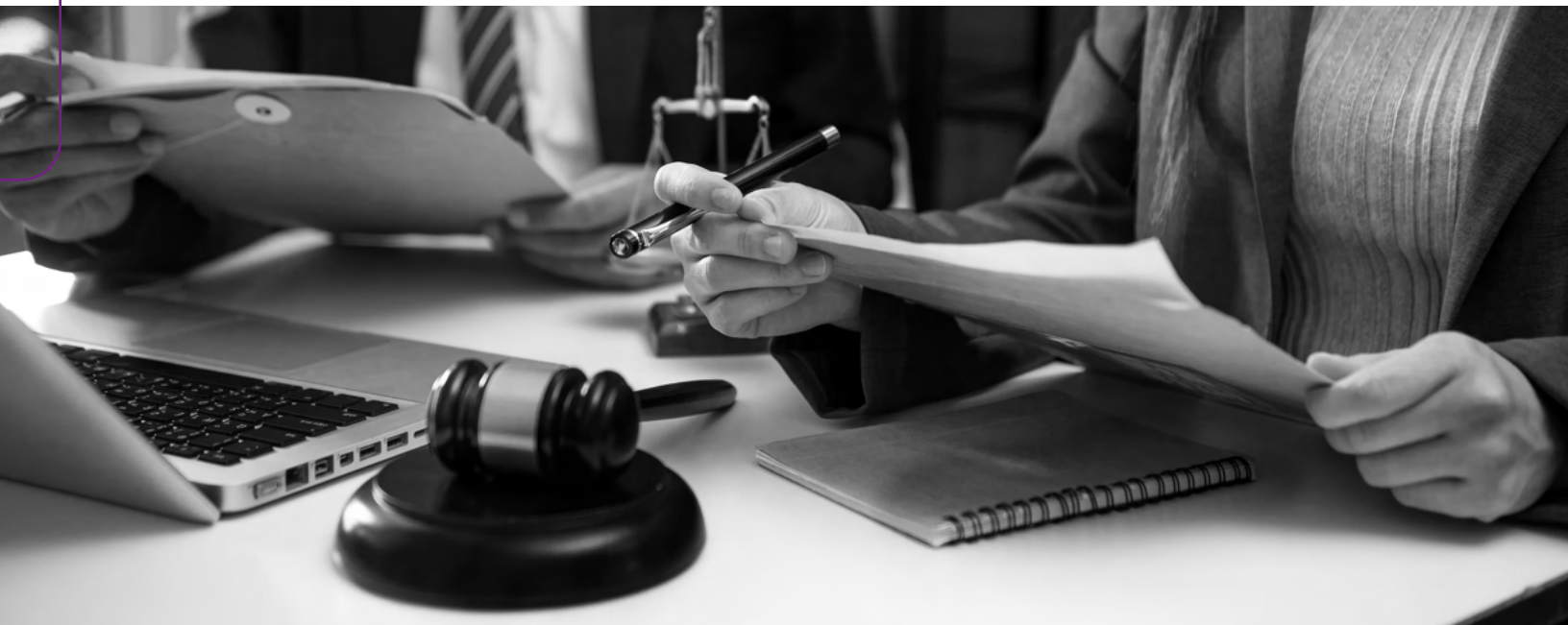
Audiencia de pruebas y alegatos de conclusión: en esta audiencia, la DNDA practicará las pruebas faltantes y se escuchará los alegatos de conclusión de las partes. La audiencia se encuentra dividida en dos fases y los alegatos,

Fin del proceso

Sentencia de segunda instancia: la sentencia de segunda instancia será proferida por el Tribunal Superior de Bogotá una vez hayan sido escuchados los argumentos de ambas partes. Antes de emitir la decisión, el Juez deberá solicitar una Interpretación Prejudicial por parte del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (CAN).

Decisión de primera instancia: la DNDA emitirá una decisión de primera instancia y la parte vencida podrá interponer recurso de apelación verbalmente en la misma audiencia, con un término adicional de tres (3) días hábiles para presentar documentos de soporte adicionales.

En nuestra experiencia, las demandas de este tipo suelen resolverse en un término de 2 años en para la primera instancia





Mauricio Jaramillo Campuzano

mjaramillo@gomezpinzon.com

+57 (601) 319 2900 Ext 203



Juanita Pérez Botero

jperez@gomezpinzon.com

+57 (601) 319 2900 Ext 222

copyright

Gómez - Pinzón

DESDE 1992

Descargue nuestra GPapp



Gómez-Pinzón



@GPALegal



BOGOTÁ

Calle 67 # 7-35 Of. 1204
Edificio Caracol
Bogotá, Colombia
Tel: +57 601 319 2900

MEDELLÍN

Cra. 43A # 1- 50 Of. 209
San Fernando Plaza
Medellín, Colombia
Tel: +57 604 444 3815