

MEMORANDO INTERNO

04 NOV 2015

I-2015-59662

PARA : ROCIO YAZMIN OLARTE TAPIA
Jefe Oficina Asesora de Comunicación y Prensa

DE : CAMILO BLANCO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

FECHA: 3 de noviembre de 2015

ASUNTO: Comunicación I-2015 del 23/10/2015

Respetada doctora.

Este despacho procederá a emitir concepto, de acuerdo con lo establecido en los literales A y B¹ del artículo 8 del Decreto Distrital 330/08, y en los términos establecidos en el artículo 28 del C.P.A.C.A., según el cual, por regla general, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

I. FUENTE FORMAL

Constitución Política

Ley 23 de 1982, modificada por la Ley 1520 de 2012

Conceptos de la Dirección Nacional de Derechos de autor

II. DESCRIPTORES

Derechos de autor.

Autorización

¹ "Artículo 8º Oficina Asesora de Jurídica. Son funciones de la Oficina Asesora de Jurídica las siguientes:

A. Asesorar y apoyar en materia jurídica al Despacho del Secretario y demás dependencias de la SED.

B. Conceptuar sobre los asuntos de carácter jurídico que le sean consultados por las dependencias de la SED y apoyarlas en la resolución de recursos."

*Recibido
14 nov. 2015
10.47 am
2*



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

Cesión de derechos

III. ANTECEDENTES

Mediante comunicación I-2015-57499 la Oficina Asesora de Comunicación y Prensa explica que el Secretario de Educación concedió una entrevista al equipo periodístico del programa "Lero, Lero" que se trasmite en la franja infantil de Canal Capital, cuyo formato se estructura en hablar de los derechos de los niños. En este contexto, el señor Secretario participó en el Capítulo "Derecho a la Educación". Ahora el equipo de producción de este programa, solicita la autorización del Secretario para hacer la cesión de derechos sobre dicha entrevista.

IV. PROBLEMA JURÍDICO

¿Procede la cesión de derechos sobre la entrevista otorgada por el Secretario de Educación a Canal Capital?

V. RESPECTO A LOS DERECHOS DE AUTOR.

Considera la Corte Constitucional en sentencia C- 276 de 1996² que el objeto que se protege a través del derecho de autor es la obra, esto es "...la expresión personal de la inteligencia que desarrolla un pensamiento que se manifiesta bajo una forma perceptible, tiene originalidad o individualidad suficiente, y es apta para ser difundida y reproducida." ². Dicha protección está condicionada al cumplimiento de los siguientes presupuestos: el derecho de autor protege las creaciones formales no las ideas; la originalidad es condición necesaria para la protección; ella, además, no depende del valor o mérito de la obra, ni de su destino o forma de expresión y, en la mayoría de legislaciones, no está sujeta al cumplimiento de formalidades; cosa distinta es el registro que de ellas lleve el Estado, en el caso colombiano denominado Registro Nacional de Derechos de Autor, el cual tiene fines específicos de publicidad y seguridad jurídica, según se consigna de manera expresa en el artículo 193 de la ley 23 de 1982.

El derecho de autor protege toda clase de obras intelectuales, en tanto creaciones originarias o primigenias (literarias, musicales, teatrales o dramáticas, artísticas, científicas y audiovisuales, incluyéndose también en los últimos tiempos los programas de computador), o creaciones derivadas (adaptaciones, traducciones, compilaciones, arreglos musicales etc.). En la legislación colombiana, se incorporó la Decisión 351 del Acuerdo de Cartagena, Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos, cuyo artículo 4 contiene una enumeración *ejemplificativa*, no *taxativa*, de la obras protegidas, la cual incluye, en el literal f), las obras cinematográficas y demás obras audiovisuales expresadas por cualquier procedimiento, a las cuales se refieren las disposiciones que impugna la actora.

² M.P. Julio Cesar Ortiz Gutiérrez
Av. Eldorado No. 66 – 63
PBX: 324 10 00
Fax: 315 34 48
www.sedbogota.edu.co
Información: Línea 195



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

Al respecto determina el artículo 2° de la Ley 1520 de 2012³ que modifica el artículo 8° de la Ley 23 de 1982, que se entiende por autor la persona física que se realiza la creación intelectual, que una copia o ejemplar es el soporte material que contiene la obra, como resultado de un acto de reproducción; que el derechohabiente es la Persona natural o jurídica a quien por cualquier título se transmiten derechos reconocidos en la presente ley; que la distribución al público es la Puesta a disposición del público del original o copias de la obra mediante su venta, alquiler, préstamo o de cualquier otra forma; que la divulgación es Hacer accesible la obra al público por cualquier medio o procedimiento; que la obra es toda creación intelectual original de naturaleza artística, científica o literaria, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma; y que la Titularidad es la Calidad del titular de derechos reconocidos por la presente ley.

En ese contexto el Régimen jurídico a través del cual los autores pueden invocar la protección de los derechos que se desprenden de sus obras, también denominado derechos de autor, tiene dos componentes objeto de protección, a saber: Los derechos patrimoniales y los derechos morales, que se encuentran regulados en la legislación colombiana, así:

1. Los artículos 11 de la Decisión Andina 351 de 1993 y 30 de la Ley 23 de 1982, consagran los denominados derechos morales. De acuerdo con estas normas, el autor de una obra tiene sobre ésta el derecho inalienable, inembargable, imprescriptible e irrenunciable de⁴:

- a) Conservar la obra inédita o divulgarla;
- b) Revindicar la paternidad de la obra en cualquier momento; y,
- c) Oponerse a toda deformación, mutilación o modificación que atente contra el decoro de la obra o la reputación del autor.

A la muerte del autor, el ejercicio de los derechos morales corresponderá a su derechohabientes, por el plazo a que se refiere el Capítulo VI. Una vez extinguido el derecho patrimonial, el Estado u otras instituciones designadas, asumirán la defensa de la paternidad del autor y de la integridad de su obra.

2. Por su parte, los artículos 13 de la misma Decisión andina 351 de 1993 y 12 de la Ley 23 de 1982 modificado por el artículo 5° de la ley 1520 de 2012, regulan los derechos patrimoniales. Estableciendo que el autor o, en su caso, sus derechohabientes, tienen el derecho exclusivo de autorizar o prohibir:

- "a) La reproducción de la obra bajo cualquier manera o forma, permanente o temporal, mediante cualquier procedimiento incluyendo el almacenamiento temporal en forma electrónica;

³ Por medio de la cual se implementan compromisos adquiridos por virtud del "Acuerdo de Promoción Comercial", suscrito entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América y su "Protocolo Modificatorio, en el Marco de la Política de Comercio Exterior e Integración Económica".

⁴ Estos son los denominados derechos morales e autor
Av. Eldorado No. 66 – 63
PBX: 324 10 00
Fax: 315 34 48
www.sedbogota.edu.co
Información: Línea 195



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

- b) La comunicación al público de la obra por cualquier medio o procedimiento, ya sean estos alámbricos o inalámbricos, incluyendo la puesta a disposición al público, de tal forma que los miembros del público puedan tener acceso a ella desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija;
- c) La distribución pública del original y copias de sus obras, mediante la venta o a través de cualquier forma de transferencia de propiedad;
- d) La importación de copias hechas sin autorización del titular del derecho por cualquier medio, incluyendo la transmisión por medios electrónicos, sin perjuicio de lo dispuesto en la Decisión Andina 351 de 1993;
- e) El alquiler comercial al público del original o de los ejemplares de sus obras.

La traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra"

Transmisión en virtud de la ley.

✓ Obras creadas por servidores públicos.

De conformidad con el artículo 91 de la citada Ley 23 de 1982, los derechos de autor sobre las obras creadas por empleados o funcionarios públicos, en cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales de su cargo, son de propiedad de la entidad pública correspondiente. Exceptuándose las lecciones o conferencias de los profesores.

Además dispone la norma que "los derechos morales serán ejercidos por los autores, el cuanto su ejercicio no sea incompatible con los derechos y obligaciones de las entidades públicas afectadas."

✓ Obras colectivas.

Por otro lado, sobre la propiedad de las Obras colectivas producidas por un grupo de autores, por iniciativa y bajo la orientación de una persona natural o jurídica que la coordina, divulga y publica bajo su nombre, el artículo 92 de la Ley 23 de 1982, establece que el titular de los derechos de autor será el editor o persona jurídica o natural por cuya cuenta y riesgo se realizan los aportes de las personas naturales que contribuyen en las obras colectivas creadas dentro de un contrato laboral o de arrendamiento de servicios, en las que sea imposible identificar el aporte individual de cada participante.

Transmisión en virtud de acuerdos o contratos.

La Oficina Nacional de Derechos de Autor⁵ se ha pronunciado sobre la cesión de los derechos patrimoniales de autor en los siguientes términos:

⁵ Concepto publicado en la Página Web www.derautor.gov.co
Av. Eldorado No. 66 -- 63
PBX: 324 10 00
Fax: 315 34 48
www.sedbogota.edu.co
Información: Línea 195

Contrato de cesión de derechos:

"La cesión es un contrato por medio del cual, el autor o titular de una obra, denominado cedente, transmite total o parcialmente sus derechos a otra persona, denominada cesionario, a cambio de una remuneración, o sin ella. Este contrato, regulado por el artículo 182 y siguientes de la Ley 23 de 1982, tiene como característica principal que el cedente se desprende de los derechos, convirtiendo al cesionario, por virtud de la transferencia, en el nuevo titular o titular derivado.

De acuerdo con el artículo 183 de la Ley 23 de 1982, modificado por el artículo 30 de la Ley 1450 de 2011 todo acto o contrato por medio del cual se enajene, transfiera, cambie o limite el dominio sobre el derecho de autor o los derechos conexos, sea de forma total o parcial, deberá contar por escrito como condición de validez, de lo anterior se desprende que el contrato de cesión de derechos patrimoniales es un contrato solemne que se perfecciona con el cumplimiento de este requisito. Debe anotarse que con anterioridad a la Ley 1450 de 2011, se exigía que este contrato debía constar en escritura pública o instrumento privado reconocido ante notario público.

Ahora bien, dichos actos o contratos deberán ser inscritos en el Registro Nacional de Derecho de Autor para efectos de publicidad y de oponibilidad del contrato frente a terceros.

Al transferirse el derecho de autor mediante la cesión, el cesionario se transforma en titular del derecho, permitiéndole actuar en nombre propio, incluso en lo que respecta a entablar acciones judiciales contra los infractores. En el caso de que la cesión sea parcial, los autores conservarán las prerrogativas que no han transferido expresamente

Así mismo, debe anotarse que los contratos de cesión de derechos patrimoniales de derecho de autor no puede implicar la transferencia de modo general o indeterminable de la producción futura, pues de lo contrario se entenderán inexistentes".

VI. CON RELACIÓN A LA CONSULTA:

Ahora bien, una vez se analiza la consulta, se observa que no hay claridad en la solicitud que se formula por parte de Canal Capital o en la redacción de la misma. Sin embargo, se hace necesario aclarar en el contexto jurídico que se ha expuesto que sí lo que solicita Canal Capital es la reproducción de la entrevista, no necesariamente requiere la transferencia de los derechos patrimoniales de autor, pues la autorización otorgada permitiría a Canal Capital la reproducción de la misma. No obstante debe garantizar, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 11 de la Decisión Andina 351 de 1993 y 30 de la Ley 23 de 1982, la mención del nombre del autor y el respeto a la integridad de la entrevista.



De ser así, el documento deberá establecer si se autoriza la reproducción de la obra bajo cualquier manera o forma, permanente o temporal, mediante cualquier procedimiento incluyendo el almacenamiento temporal en forma electrónica; además, deberá establecer si se autoriza la comunicación al público y en qué forma se puede dar dicha comunicación.

La mencionada autorización no implica transferencia de derechos patrimoniales total o parcial, solo brinda al autorizado la posibilidad de reproducir la obra y de comunicarla.

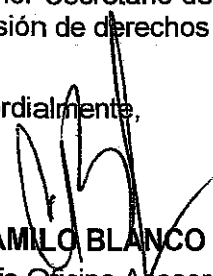
Por el contrario, si lo que requiere Canal Capital es la cesión de derechos, deberá tenerse en cuenta con relación al mismo:

1. Que el contrato de cesión es solemne y debe contar por escrito como condición de validez;
2. Que el contrato de cesión, implica transferencia, cambio o límite del dominio sobre los derechos de autor y los derechos conexos;
3. Que el contrato deberá ser inscrito en el Registro Nacional de Derecho de Autor para efectos de publicidad y de oponibilidad frente a terceros,
4. Que el cesionario, en este caso, Canal Capital, se transforma en titular del derecho, permitiéndole actuar en nombre propio, incluso en lo que respecta a entablar acciones judiciales contra los infractores.
5. En el caso de que la cesión sea parcial, el autor o los autores conservarán las prerrogativas que no han transferido expresamente.

VII. CONCLUSIÓN:

De conformidad con lo anterior, por la oficina Asesora de Comunicación y Prensa, se deberá aclarar con Canal Capital los términos de la solicitud frente a la entrevista otorgada por el señor Secretario de Educación, a efectos de establecer la procedencia y/o pertinencia de la cesión de derechos o la mera autorización de la reproducción de la entrevista.

Cordialmente,


CAMILO BLANCO

Jefe Oficina Asesora Jurídica