

GESTIÓN COLECTIVA DE DERECHOS

(una aproximación legislativa y jurisprudencial)

Yecid Andrés Ríos Pinzón

1 de septiembre de 2010



1. Requisito Necesario para la gestión colectiva de Derechos: la existencia de un derecho

Sujeto: Artista Interprete o ejecutante

Objeto: Una interpretación audiovisual

Contenido: Percibir remuneración equitativa, por la comunicación pública (incluida puesta a disposición) y alquiler de las obras y grabaciones audiovisuales donde se encuentre fijada su interpretación

Ejercicio: A través de las sociedades de gestión colectiva legalmente constituidas.

2. ¿Gestión Colectiva o individual?

Decisión Andina 351 de 1993, artículo 44:

“La afiliación de los titulares de derechos a una sociedad de gestión colectiva de Derechos de Autor o de Derechos Conexos, será voluntaria, salvo disposición expresa en contrario de la legislación interna de los Países Miembros”.

2. ¿Gestión Colectiva o individual?

Corte Constitucional Sentencia C-833 de 2007:

“En ese escenario, y en desarrollo de la previsión del artículo 38 de la Constitución, conforme al cual se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad, los titulares de derechos de autor pueden acudir a distintas modalidades asociativas con el objeto de promover, proteger o gestionar de manera conjunta sus derechos. Es claro que dicha posibilidad se mantiene en el ámbito de la autonomía privada y, por consiguiente, remite a una gestión conjunta de los derechos individuales de cada uno de los participantes, sin que tales formas asociativas puedan autorizar genéricamente el uso de obras de las que no son titulares, ni realizar el recaudo de tarifas distintas de aquellas que voluntariamente se hayan convenido con los usuarios por la explotación de los derechos de los que son titulares”.

3. Porqué se justifica la gestión colectiva

La gestión colectiva: Medio necesario para el ejercicio efectivo y el uso lícito de las obras y prestaciones protegidas por el derecho de autor y los derechos conexos en un mercado masivo y globalizado.

En esa medida se benefician de la gestión colectiva:

- Los autores y titulares de derecho
- Los usuarios de obras y prestaciones

3. ¿Porqué se justifica la gestión colectiva?

Corte Constitucional, Sentencia C-833 de 2007

“Las modalidades colectivas de gestión responden no sólo a la consideración sobre la extrema dificultad que pueden enfrentar los titulares para hacer efectivos individualmente sus derechos, sino también a la complejidad que implicaría para los usuarios tramitar las autorizaciones y los pagos directa y separadamente con los titulares de los derechos respectivos, al punto de que podrían verse, incluso, en la imposibilidad de cumplir con la obligación de pagar la remuneración debida a los titulares de los derechos. De este modo, los sistemas diseñados por la ley para una efectiva gestión de los derechos de autor responden no solo a la necesidad de dar respuesta al imperativo constitucional de proteger tales derechos, sino también al propósito de permitir una más amplia difusión de las creaciones del talento humano, con el reconocimiento de una remuneración equitativa a los derecho habientes y sin perjuicio de su derechos exclusivos”.

4. Sociedades de gestión colectiva: ¿Públicas o privadas?

4. Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 10 de febrero de 1960, M.P. doctor Humberto Barrera Domínguez

Consideraciones de la Corte

"Y sin lugar a duda, el inciso 3o. del artículo 39 de la Ley 86 de 1946 establece una clara limitación a la propiedad literaria y artística, sin fundamento alguno en las previsiones constitucionales que la permiten y a las cuales se hizo ya referencia, al disponer que "la forma de pagar los derechos será fijada por el Gobierno, en el respectivo Decreto reglamentario, y su percepción, en el caso de este artículo, estará a cargo de la entidad pública o particular que señale el mismo Gobierno, para que ella haga la distribución entre los autores correspondientes, previos los descuentos necesarios para atender a gastos que origine la administración", pues de esta manera queda sustituido el titular de la propiedad intelectual en el señalamiento de la forma de pago de sus "derechos de autor"; en la percepción de dicho pago, y, además, se le impone correr con los gastos que origine tal administración de sus intereses, no convenida libremente por el titular de la propiedad literaria y artística".

5. Naturaleza de las sociedades de gestión colectiva

Ley 44 de 1993, artículo 10:

*“Los titulares de derechos de autor y derechos conexos podrán formar sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos, **sin ánimo de lucro** con personería jurídica, para la defensa de sus intereses conforme a las disposiciones establecidas en la Ley 23 de 1982 y en la presente Ley”.*

5. Naturaleza de las sociedades de gestión colectiva (¿civiles o comerciales?)

Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto 1016 del 6 de noviembre de 1997, C.P. Augusto Trejos Jaramillo:

*“Por su origen, características y objeto, la Sala considera que este tipo de sociedades es una especie de las denominadas **“formas asociativas de naturaleza civil” reguladas por las disposiciones del código civil, de la ley 23 de 1982 y de la ley 44 de 1993.***

El que la ley y el estatuto le den la denominación de sociedad no desvirtúa su propia naturaleza, su verdadero objetivo y el principio de ser ajena al ánimo de lucro, típico de las mencionadas formas asociativas. Más que un contrato de sociedad lo que se tiene, en este caso, es una asociación de tipo institucional que agrupa un gremio y que propende, básicamente, la representación y defensa de los intereses de éste”.

5. Naturaleza de las sociedades de gestión colectiva (Contenido patrimonial)

Corte constitucional Sentencia C-265 del 2 de junio de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero:

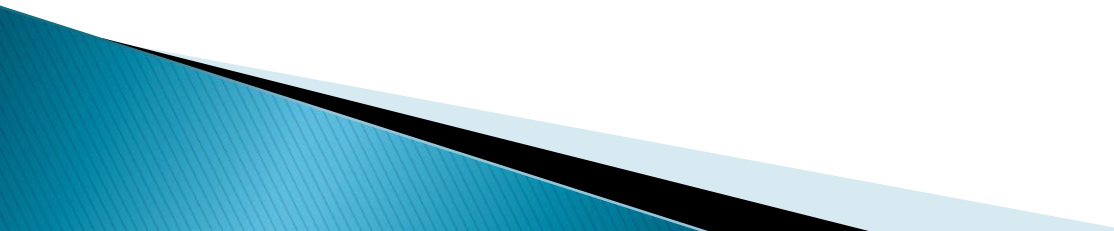
“(...) para la Corte es claro que el objetivo central de estas sociedades es, como su nombre lo indica, administrar una forma específica de derechos de propiedad, a saber los derechos patrimoniales que corresponden a los derechos de autor y conexos.

*Tales sociedades están reguladas por los artículos 10 a 50 de la Ley 44 de 1993. A pesar de que el artículo 10 las define como entidades sin ánimo de lucro, con personería jurídica, creadas para la defensa de los intereses de los titulares de derechos de autor y derechos conexos, lo cierto es que la posterior regulación legal muestra que se trata de **sociedades de contenido esencialmente patrimonial.**”*

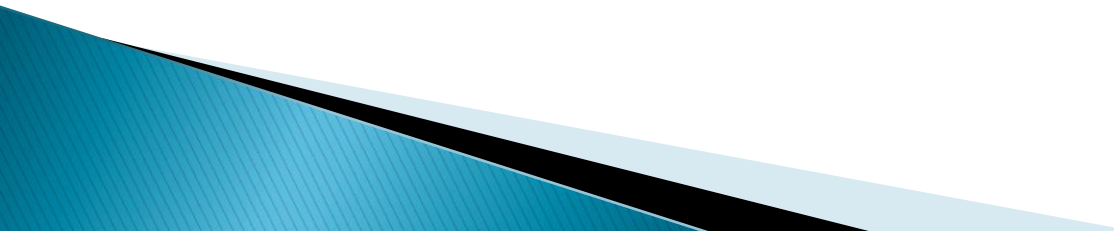
5. Naturaleza de las sociedades de gestión colectiva (conclusiones)

- ▶ Tipo especial de sociedad.
- ▶ Sin ánimo de lucro.
- ▶ Con contenido eminentemente patrimonial.
- ▶ Sujetos a una especial regulación (Decisión Andina 351 de 1993, Ley 44 de 1993, Decreto 162 de 1996).

6. Miembros de las Sociedades de Gestión colectiva

- ▶ Titulares de derecho de autor o derechos conexos:
 - Titulares originarios.
 - Titulares derivados.
 - ▶ Pueden ostentar diversas calidades:
 - Miembros fundadores.
 - Asociados
 - Titulares administrados
 - Herederos.
- 

7. Órganos de las sociedades de gestión colectiva

- ▶ Asamblea General
 - ▶ Consejo Directivo
 - ▶ Gerente General
 - ▶ Comité de vigilancia
- 

7. Órganos de las Sociedades de Gestión colectiva

▶ ASAMBLEA GENERAL

- Máximo órgano social
- Se conforma por la totalidad de los socios o sus representantes.
- Puede aplicarse voto ponderado.
- Funciones:
 - De control.
 - De elección.
 - De gobierno.

7. Órganos de las Sociedades de Gestión colectiva

▶ CONSEJO DIRECTIVO

- Órgano técnico encargado de la dirección y administración de la sociedad.
- Conformada por entre 3 o 7 miembros.
- Funciones de carácter administrativo y de dirección:
 - Realizar y aprobar los reglamentos internos de la sociedad
 - Autorizar convenios y contratos con otras sociedades de gestión colectiva.
 - Fijar las tarifas a cobrar por parte de la sociedad.
 - Aprobar las distribuciones periódicas de las remuneraciones recaudadas.
 - Crear los cargos necesarios para el funcionamiento de la sociedad
 - Por mandato legal, elegir al gerente general de la entidad

7. Órganos de las Sociedades de Gestión colectiva

▶ GERENTE GENERAL

- Órgano de representación de las sociedades de gestión colectiva.
- Funciones:
 - Ejecutar los mandatos de la asamblea y del consejo directivo.
 - Coordinar el funcionamiento administrativo de la sociedad.
 - Emitir títulos valores y celebrar contratos.
 - Representar a la sociedad ante las autoridades públicas, entre otras facultades.

7. Órganos de las Sociedades de Gestión colectiva

- ▶ COMITÉ DE VIGILANCIA
- ▶ Órgano de control interno de la sociedad de gestión colectiva.
- ▶ Integrado por tres miembros y sus respectivos suplentes elegidos por la Asamblea General.
- ▶ Es recomendable:
 - Garantizar que en el Comité de Vigilancia estén representados los sectores minoritarios de la sociedad.
 - Proveer a éste organismos de mecanismos adecuados y efectivos que le permitan desarrollar su labor de inspección y vigilancia sobre la administración de la sociedad de forma independiente.
 - Implementar políticas que permitan la construcción de canales de comunicación fluidos entre los asociados y el comité de vigilancia, de suerte que éste se convirtiera en un interlocutor de las expectativas, inquietudes e inconformidades de los miembros base de la sociedad.

8. Funciones de las sociedades de gestión colectiva

8.1. Administración colectiva de derecho de autor o derechos conexos.

8.2. Promoción Social y Cultural



8.1. ¿Qué derechos patrimoniales deben gestionarse a través de las sociedades de gestión colectiva?

Respuesta: “**Tan pocos derechos como sea posible y tantos como sea necesario**” (MOLLER, Margaret. Gestión Colectiva de los Derechos de Autor y los Derechos Conexos, 1993).

Usualmente han sido objeto de gestión colectiva los siguientes derechos:

- Comunicación pública de obras musicales.
- Reproducción de obras musicales .
- Derechos sobre obras dramáticas o dramático–musicales
- Comunicación pública de obras audiovisuales.
- Reproducción reprográfica.
- Comunicación pública de interpretaciones y de fonogramas.
- *Droit de suite* o derecho de seguimiento.
- Remuneración compensatoria por copia privada.
- **Remuneración por comunicación pública y alquiler de interpretaciones audiovisuales.**

8.2. ¿Cómo administra la sociedad de gestión colectiva derechos patrimoniales?

8.1.1. Legitimación para actuar

8.1.2. Negociación con los usuarios

8.1.3. Recaudo de remuneraciones

8.1.4. Distribución de remuneraciones



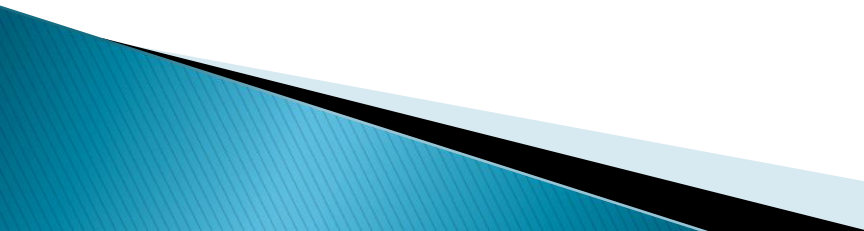
8.1.1. Legitimación para actuar

Decisión Andina 351 de 1993, artículo 49: *“Las sociedades de gestión colectiva estarán legitimadas, en los términos que resulten de sus propios estatutos y de los contratos que celebren con entidades extranjeras, para ejercer los derechos confiados a su administración y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos y judiciales”*.

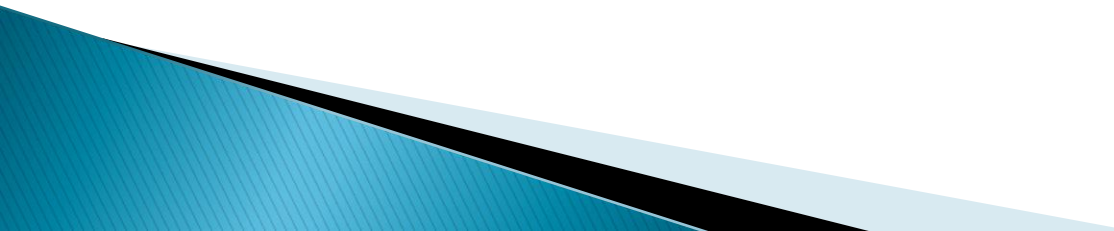
La legitimación debe ir acompañada de una adecuada:

- Afiliación.
- Contratos de reciprocidad.
- Documentación

8.1.2. Negociación con los usuarios

- La sociedad de gestión colectiva puede contratar con los usuarios o asociaciones de usuarios de sus repertorios.
 - El tipo de negociación dependerá de la clase de derechos (exclusivos o de mera remuneración que se gestionen).
 - Las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión colectiva deberán ser proporcionales a los ingresos que se obtengan con la utilización de las obras, interpretaciones o ejecuciones artísticas o producciones fonográficas, según sea el caso, salvo que las legislaciones internas de los Países Miembros expresamente dispongan algo distinto. (Decisión Andina 351 de 1993, artículo 48).
- 

8.1.3. Recaudación de remuneraciones

- Las remuneraciones recaudadas no corresponden a impuestos o tributos sino a contraprestaciones por el ejercicio de un derecho privado.
 - En lo posible se debe propender por una ventanilla única.
- 

8.1.3. Recaudación de remuneraciones

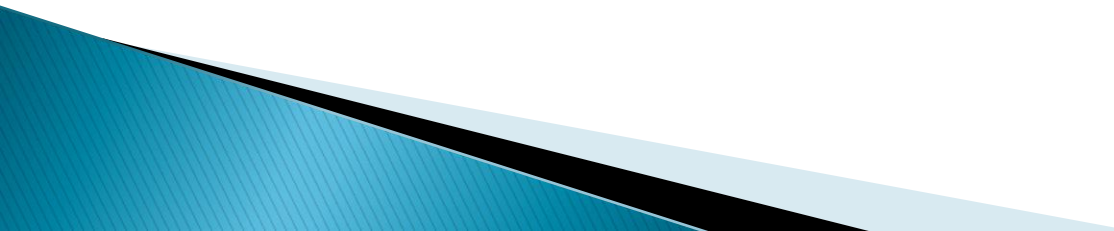
Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C-533 del 11 de noviembre de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

“El recaudo referido, como se ha demostrado, no es un impuesto, ni otra clase de ingreso público, ya que su fin es la satisfacción de derechos particulares, en este caso, los de autor. Mientras con el impuesto se está perfeccionando el acto de justicia legal, en el evento en estudio por esta Corte se está realizando, por el fin del recaudo, un acto de justicia conmutativa, por la naturaleza remunerativa que implica.”

La sociedad de gestión de derechos de autor no es autoridad pública, y tiene la peculiaridad de ser mandataria de los autores, quienes son, en estricto sentido, los mandantes, esto es, los titulares de los derechos exigidos por aquella en nombre de éstos. El interés jurídicamente protegido es el de los autores, y no directamente el de la comunidad. De ahí que sea lógico que ese recaudo no se fusione con el patrimonio público, sino que se distribuya entre los titulares de los derechos, de acuerdo con la titularidad.”

8.1.4. Distribución de remuneraciones

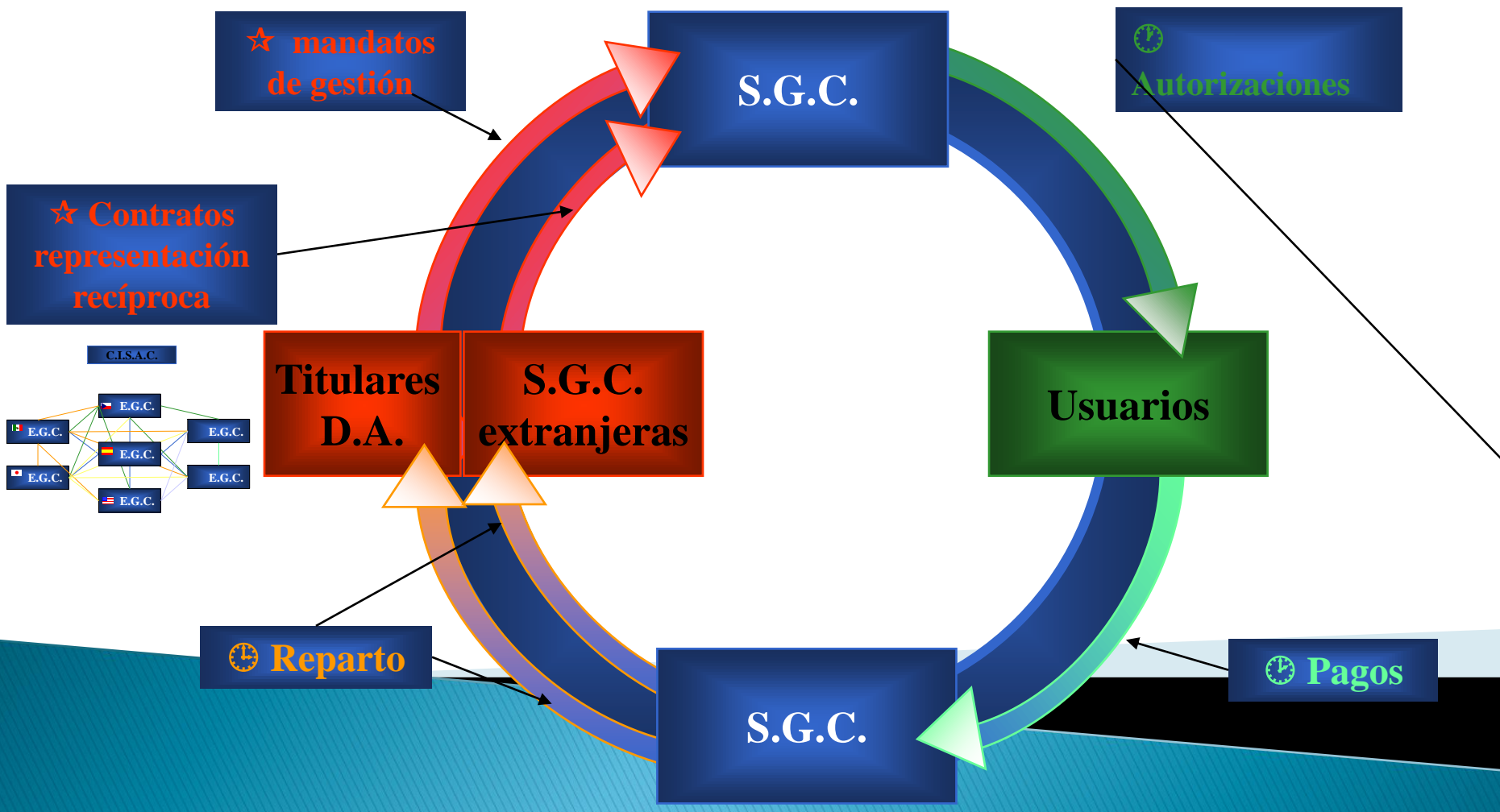
De lo recaudado, la sociedad:

- Puede utilizar un hasta un 30% para gastos de administración.
 - Puede destinar un hasta 10% para promoción y bienestar social
 - Debe distribuir como mínimo un 60%.
- 

8.1.4. Distribución de remuneraciones

Criterio de distribución (Ley 44 de 1993, artículo 14, numeral 5):

“El importe de las remuneraciones recaudadas por las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos se distribuirá entre los derechohabientes guardando **proporción con la utilización efectiva de sus derechos**”.



☆ Mandatos de derechos de gestión
🕒 Autorización
🕒 Recaudo
🕒 Reparto

8.2. Funciones de promoción social y cultural

Ley 44 de 1993, artículo 21 inciso segundo:

“Con el objetivo de satisfacer fines sociales y culturales, previamente definidos por la Asamblea General, las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos sólo podrán destinar para estos efectos, hasta el diez por ciento (10%) de lo recaudado”.

9. Inspección y Vigilancia Administrativa sobre la gestión colectiva

Métodos de Inspección y vigilancia:

Control relativo a la constitución

Concesión de Personería

Autorización de funcionamiento

Control del gasto de funcionamiento


10% Promoción y previsión social

30% Administración

60% Reparto

9. Inspección y Vigilancia Administrativa sobre la gestión colectiva

Disposiciones Específicas

1. Reconocer Personería Jurídica: L. 44/93, Artículo 11
 2. Otorgar Autorización de Funcionamiento: D. And 351/93, Artículo 43.
 3. Adelantar investigaciones: L. 44/93, Artículo 37
 4. Resolver impugnaciones: L. 44/93, Artículos 35 y 36
 5. Inscripción de Dignatarios: D. And 351/93, Artículo 50 y L. 44/93 Artículos 33 y 34
- 

MUCHAS GRACIAS

Yecid Andrés Ríos Pinzón
Yecidrios.yahoo.com