

I. EXPEDIENTE D-12689 - SENTENCIA C-069/19 (febrero 20)
M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

1. Norma acusada

LEY 1835 DE 2017

(junio 9)

Por la cual se modifica el artículo 98 de la Ley 23 de 1982 'sobre derechos de autor', se establece una remuneración por comunicación pública a los autores de obras cinematográficas o Ley Pepe Sánchez.

Artículo 1. Adiciónese el artículo 98 de la Ley 23 de 1982, el cual quedará así:

Artículo 98. Los derechos patrimoniales sobre la obra cinematográfica se reconocerán, salvo estipulación en contrario a favor del productor.

Parágrafo 1. No obstante, la presunción de cesión de los derechos de los autores establecidos en el artículo 95 de la presente ley, conservarán en todo caso el derecho a recibir una remuneración equitativa por los actos de comunicación pública incluida la puesta a disposición y el alquiler comercial al público que se hagan de la obra audiovisual, remuneración que será pagada directamente por quien realice la comunicación pública.

La remuneración a que se refiere este artículo, no se entenderá comprendida en las cesiones de derechos que el autor hubiere efectuado con anterioridad a esta ley y no afecta los demás derechos que a los autores de obras cinematográficas les reconoce la Ley 23 de 1982 y demás normas que la modifican o adicionan, así como sus decretos reglamentarios.

En ejercicio de este derecho, los autores definidos en el artículo 95 de la presente ley, no podrán prohibir, alterar o suspender la producción o la normal explotación comercial de la obra cinematográfica por parte del productor.

Parágrafo 2. No se considerará comunicación pública, para los efectos del ejercicio de este derecho, la que se realice con fines estrictamente educativos, dentro del recinto o instalaciones de los institutos de educación, siempre que no se cobre suma alguna por el derecho de entrada. Así mismo, el pago o reconocimiento de este derecho de remuneración no le es aplicable a aquellos establecimientos abiertos al público que utilicen la obra audiovisual para el entretenimiento de sus trabajadores, o cuya finalidad de comunicación de la obra audiovisual no sea la de entretener con ella al público consumidor con ánimo de lucro o de ventas.

2. Decisión

En relación con los cargos examinados en esta providencia, declarar **EXEQUIBLE** las expresiones: *"No obstante, la presunción de cesión de los derechos de los autores establecidos en el artículo 95 de la presente ley, conservarán en todo caso el derecho a recibir una remuneración equitativa por los actos de comunicación pública incluida la puesta a disposición y el alquiler comercial al público que se hagan de la obra audiovisual, remuneración que será pagada directamente por quien realice la comunicación pública"* y *"[l]a remuneración a que se refiere este artículo, no se entenderá comprendida en las cesiones de derechos que el autor hubiere efectuado con anterioridad a esta ley"*, contenidas en el artículo 1º de la Ley 1835 de 2017, que modificaron el artículo 98 de la Ley 23 de 1982.

3. Síntesis de la providencia

En esta oportunidad, la Corte se pronunció sobre la constitucionalidad de la Ley 1835 de 2017, también conocida como Ley Pepe Sánchez, con ocasión de una demanda en la que se consideró que con la estipulación del derecho a la remuneración equitativa por la comunicación pública de obras audiovisuales (v.gr. telenovelas, películas, cortometrajes, sketches, animaciones o cualquier otra análoga a estas), como un derecho irrenunciable e intransferible de los autores (directores, libretistas, guionistas, dibujantes, etc.), se desconoce, por una parte, la autonomía de la voluntad privada y el derecho a la igualdad, al adoptar una medida contraria al carácter disponible de los derechos patrimoniales de autor, como garantía genérica de los creadores de obras colectivas; y por la otra, el principio de irretroactividad de ley, al afectar con tal decisión los contratos de cesión preexistentes con el productor, así como los derechos derivados de la presunción de legitimación que se incorpora en el inciso 1 del artículo 98 de la Ley 23 de 1982¹.

Luego de plantear algunas consideraciones generales sobre los derechos de autor, incluyendo el examen de los componentes que lo integran, la categorización de las garantías que hacen parte de sus derechos patrimoniales, el marco normativo que les resulta aplicable y su articulación con el bloque de constitucionalidad, la Corte concluyó, inicialmente, que no cabía adelantar un examen de fondo respecto de la aparente violación de los artículos 9 y 227 de la Constitución, en armonía con las remisiones que la accionante realiza al artículo 3 de la Ley 23 de 1982, los artículos 9, 29, 30 y 31 de la Decisión 351 de 1993 y el artículo 14 del Convenio de Berna. Ello es así, primero, porque los cargos que se señalan no se sustentan en el contenido de los preceptos superiores que se invocan como vulnerados, según lo exigen las cargas de pertinencia y suficiencia. Segundo, porque la Ley 23 de 1982 no constituye un parámetro para determinar la validez de las normas legales, ya que corresponde a una disposición de naturaleza ordinaria. Y, tercero, porque, además, las normas del derecho comunitario y del Convenio de Berna que se proponen como vulneradas, al tratarse de una regulación que refiere a los derechos patrimoniales y no a los derechos morales de autor, no integran el bloque de constitucionalidad en ninguna de sus dos categorías (*stricto o lato sensu*). Así las cosas, en línea con lo expuesto, este Tribunal aclaró que los atributos de preeminencia y preferencia de las disposiciones supranacionales solo despliegan sus efectos frente a la labor del legislador, adquiriendo tales normas el mismo rango que las leyes ordinarias, por lo que carecen de la jerarquía de los preceptos constitucionales. De esta manera, su exhortación para justificar un cargo de inconstitucionalidad es contrario a las cargas de pertinencia y suficiencia, en las que se funda la existencia de una demanda en debida forma.

A continuación, la Corte resaltó que si bien el carácter irrenunciable e intransferible del derecho a la remuneración equitativa por la comunicación pública de obras audiovisuales, constituye una barrera a la posibilidad de disponer de un derecho patrimonial en desarrollo de la autonomía de voluntad privada, tal restricción se explica por el carácter relativo de esta última garantía, que admite, como en este caso, el señalamiento de limitaciones que apelan a lograr un interés social, a impulsar el principio de solidaridad y a brindar mayor equidad en los ingresos que se derivan de la comunicación pública de una obra. En este contexto, este Tribunal señaló que existe un principio de razón suficiente que justifica en términos constitucionales la medida adoptada y que, además, se ajusta al principio de proporcionalidad, si se tiene en cuenta que sus beneficios son mayores que los costos que genera en términos de afectación de derechos. En efecto, salvo la restricción que se impone a la libertad de negociación, los réditos de la medida aseguran la promoción del intelecto, el auge de la producción audiovisual nacional y el incentivo de la cultura.

Aunado a lo anterior, esta Corporación resaltó que la medida adoptada igualmente tenía respaldo en la potestad de configuración normativa del legislador, por virtud de la cual podía incorporar un nuevo derecho de contenido patrimonial en el ámbito de las obras audiovisuales a favor de los autores, más aún cuando tal determinación no desconoce la directriz superior de brindar protección a los derechos de autor, ni afecta derechos afines que se interrelacionan con su desarrollo (como ocurre con la libertad de expresión), ni introduce condiciones irrazonables o desproporcionadas para su ejercicio, ni atenta contra la normal explotación de

¹ “Los derechos patrimoniales sobre la obra cinematográfica se reconocerán, salvo estipulación en contrario a favor del productor”.

la obra, ni tampoco causa un perjuicio injustificado a los titulares del derecho². Ello ocurre, por una parte, porque se mantiene incólume el ejercicio de los *derechos patrimoniales exclusivos* que se ceden al productor por vía contractual o por aplicación de la presunción de legitimación que se incorpora en el artículo 98 de la Ley 23 de 1982, y por la otra, porque con el nuevo derecho que se introduce en ningún caso se limitan los actos de comunicación pública de la obra, ni siquiera en las hipótesis previstas en el parágrafo 2 del precepto legal demandado, al tratarse de una garantía que solo otorga un derecho de *retribución económica*, sin brindar herramienta alguna que le permita a los autores prohibir, limitar o condicionar el uso, explotación o disposición de la creación audiovisual.

En seguida, este Tribunal se abstuvo de realizar un pronunciamiento respecto del cargo vinculado con el desconocimiento del derecho a la igualdad y, por ende, se inhibió de adoptar una decisión de fondo. En primer lugar, porque no se identificaron cuáles son los sujetos que deben compararse, al limitarse la accionante a invocar en general a los autores de otro tipo de obras colectivas, sin detallar dentro de ese universo a cuáles se refiere y por qué ellos estarían en una situación equivalente o análoga a la de los autores de obras audiovisuales. De ahí que, no sea posible provocar un juicio sobre el particular, toda vez que la demanda se limitó a señalar la existencia de una discriminación, sin exponer argumentos que permitan establecer cuáles son los sujetos que comparan y por qué ellos deben recibir un mismo trato, sobre todo cuando la regulación de cada obra del intelecto responde a sus propias particularidades, como ocurre en el caso bajo examen, en el que las creaciones audiovisuales tienen un capítulo especial que las regulan, que se sujeta a la particularidad de otorgar una presunción de cesión sobre los derechos patrimoniales exclusivos de autor a favor del productor. En este contexto, la Corte entendió que la demanda no cumplió con las cargas de especificidad, pertinencia y suficiencia.

A ello cabe agregar, en segundo lugar, que la acusación propuesta también desconoce la carga de suficiencia, cuando la correlación abstracta que se realiza omite tener en cuenta que la remuneración equitativa que se consagra en la ley corresponde a un derecho nuevo, respecto del cual no se aclara si el resto de los autores de obras colectivas son titulares de esa misma prestación y si, en relación con ellos, tal garantía permite o no su plena disponibilidad. Esta explicación es esencial, pues sin ella no es posible determinar si los sujetos involucrados se hallan en una misma situación de hecho. En otras palabras, en materia de derechos de autor, no cabe un juicio de igualdad cuando la comparación se realiza entre sujetos que tienen distintas facultades, como ocurre con aquellos que gozan de derechos exclusivos frente a quienes tienen derechos de mera remuneración, ya que se trata de garantías patrimoniales distintas.

Finalmente, esta Corporación concluyó que el cargo relacionado con la violación del principio de irretroactividad de la ley y el desconocimiento de los derechos adquiridos no estaba llamado a prosperar, porque el derecho a la remuneración equitativa por la comunicación pública de obras audiovisuales es un derecho nuevo, cuya creación a favor de los autores se consagra por primera vez en la Ley 1835 de 2017, por lo que con anterioridad al citado estatuto legal dicha prestación era inexistente, en la medida en que lo único que se preveía eran derechos patrimoniales exclusivos de autor y no derechos patrimoniales de mera o simple remuneración. Esto implica que el derecho impugnado solo es susceptible de reclamación a partir del 9 de junio de 2017, fecha en la que entró en vigor la Ley 1835 del año en cita. Por esta razón, en lo que refiere a la aplicación de la ley en el tiempo, lejos de que se establezca un efecto retroactivo, el artículo 2 de dicho estatuto dispone que su observancia es inmediata y hacia el futuro, contado desde el momento en que surte su promulgación. Textualmente, en la norma

² En este punto cabe aclarar que la sentencia distingue dos categorías de derechos patrimoniales: (i) los derechos exclusivos y (ii) los derechos de simple o mera remuneración. Los primeros confieren al titular el poder de autorizar o prohibir el uso de la obra, con la posibilidad de obtener una remuneración por la autorización de su explotación. En concreto, se trata del desenvolvimiento de los atributos o facultades de reproducción, comunicación pública, distribución y transformación. Su regulación se encuentra tanto en el artículo 12 de la Ley 23 de 1982, como en el artículo 13 de la Decisión 351 de 1993. Por el contrario, los segundos se caracterizan porque, a diferencia de lo que sucede con los derechos exclusivos, no permiten autorizar o denegar la utilización de la obra, sino que tan solo facultan al titular del derecho para cobrar por ese uso en determinados casos, entendiendo que, por regla general, se trata de una remuneración de carácter inalienable e irrenunciable.

en cita, se señala que: "**Artículo 2. Vigencia.** *La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas aquellas que le sean contrarias*".

Por lo demás, la expresión: "*La remuneración a que se refiere este artículo, no se entenderá comprendida en las cesiones de derechos que el autor hubiere efectuado con anterioridad a este ley*", carece de la posibilidad de afectar derechos adquiridos de manera previa a la expedición y entrada en vigor de la Ley 1835 de 2017. En efecto, al no existir para tal momento el derecho impugnado, el mismo jamás pudo ser objeto de cesión a favor de los productores y, por lo mismo, bajo ninguna circunstancia se estaría afectando una situación jurídica preexistente. Incluso, como se señala en la ley, todo acto de transferencia se limita a las modalidades de explotación vigentes al momento de su suscripción, sin que sea válido la celebración de cesiones futuras indeterminadas (Ley 23 de 1982, art. 183). Ello se complementa con lo dispuesto en el artículo 78 de la Ley 23 de 1982, en la que se aclara que todo contrato debe ser interpretado de manera restrictiva, de suerte que estos no otorgan más derechos que los expresamente conferidos por el autor en el instrumento respectivo.

Así las cosas, la Corte estableció que el precepto demandado no tiene efectos retroactivos, ya que a través él no se está afectando nada de lo acordado previamente entre los autores y el productor. Su alcance se limita a aclarar que la remuneración nueva que se incorpora en la ley no puede entenderse comprendida, bajo ninguna circunstancia, en las cesiones preexistentes, guardando con ello plena armonía con el régimen normativo previsto en la Ley 23 de 1982 y con el principio *indubio pro auctore*. Por consiguiente, y a manera de conclusión, la Corte puntualizó que el derecho de remuneración creado por la ley no aplica para las cesiones suscritas antes de la fecha de entrada en vigor de la norma impugnada, aún si los efectos de dichas cesiones se materializan con su vigencia.

La Magistrada **Cristina Pardo Schlesinger** se reservó la presentación eventual de una aclaración de voto respecto de algunas de las consideraciones de la sentencia.

EXISTENCIA DE COSA JUZGADA EN RELACIÓN CON LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA AUTORIZACIÓN DE LA ACTIVIDAD DE LA CAZA DEPORTIVA EN COLOMBIA. DE OTRO LADO, LA CORTE SE INHIBIÓ DE EMITIR UN FALLO DE FONDO RESPECTO DEL VOCABLO "PESCA", DEBIDO A QUE NO SE HABÍA FORMULADO UN CARGO ESPECÍFICO DE INCONSTITUCIONALIDAD