

**PROPIEDAD INTELECTUAL - Efectos jurídicos y patrimoniales. Diferencias con la propiedad común. Titulares. Vigilancia en el área de las telecomunicaciones.**

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION PRIMERA**

**Consejero ponente: ROBERTO SUAREZ FRANCO**

Bogotá, D.E, junio treinta (30) de mil novecientos ochenta y uno (1981)

**Radicación número: 3324**

**Actor: LIBARDO TABORDA BOLIVAR**

**Demandado:**

Sesión del día 4 de junio de 1981.

El doctor LIBARDO TABORDA BOLIVAR, quien obra en nombre propio, ha solicitado se declare la nulidad de los artículos 1°, 4°, 5°, 7°, 8°, y 9°, del Decreto No. 718 de 20 de abril de 1974.

**1—SINTESIS DEL CONCEPTO DE LA VIOLACION:**

El demandante considera como violados los artículos 30, 35, 55, 58, 76 ordinal 1, 120 ord. 30 de la Constitución Nacional, 671 del C. C. y los artículos 2°, 6°, 33, 40,98, 103 y 105 de la Ley 86 de 1946.

Para sustentar sus pretensiones, el actor divide la demanda en dos apartes: en el primero contempla el aspecto constitucional y en el segundo el aspecto puramente legal.

No obstante en el desarrollo de sus alegaciones no guarda armonía con las disposiciones cuya nulidad invoca, por cuanto menciona otras normas como violatorias y objeto de la violación sin invocar su nulidad, en lo que evidentemente existe una impropiedad.

En lo que respecta a las violaciones constitucionales, considera la Sala, que son de naturaleza indirecta, en cuanto suponen una infracción a la ley, con lo que se quiere decir que estudiaba la violación en el campo puramente legal ha de llegarse o no a la violación constitucional.

**2— LA SUSPENSION PROVISIONAL:**

En el libelo de la demanda el actor solicitó la suspensión provisional como medida cautelar, a lo que no accedió el magistrado sustanciador por las siguientes consideraciones:

"En la síntesis que procede está contenido lo esencial de los cargos, para cuya formulación empleó el demandante más de 14 páginas.

Se aducen por separado violaciones de orden constitucional y de tipo legal, pero unas y otras obedecen a razones comunes, pues las primeras son indirectas en cuanto suponen una infracción previa de la ley. En estricto rigor dialéctico los cargos fundamentales no son sino dos, a saber: Que por la vía puramente reglamentaria no podía el Gobierno establecer un procedimiento compulsivo para el cobro de los derechos de autor, con ingerencia suya y que, tampoco podía atribuir la función correspondiente al Ministerio de Comunicaciones.

"Cita y transcribe el actor varios preceptos de la Ley 86 de 1946, pero omitió uno que podría ser de singular importancia para dilucidar la cuestión planteada, como es el inciso final del artículo 39 que, a la letra dice:

"La forma de pagar los "derechos de autor" 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 los gastos que origine la administración". (Subraya la Sala).

"Otra disposición que, al parecer, omitió el demandante y que con alguna probabilidad podría tener incidencia en relación con los planteamientos de la demanda es el literal c) del artículo 2o. del Decreto-ley 129 de 1976, reorgánico del Ministerio de Comunicaciones, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 2°. Además de las que en forma general señala a los Ministerios el Decreto 1050 de 1968 en su artículo 3°. , el Ministerio de Comunicaciones tendrá las siguientes:) Vigilar el cumplimiento de las disposiciones legales sobre propiedad intelectual y derechos de autor en los distintos medios de Telecomunicaciones".

"Por medio de las disposiciones cuya suspensión provisional ha pedido el demandante se reafirma la competencia del Ministerio de Comunicaciones para vigilar y controlar el pago de los derechos de autor y se señalan procedimientos especiales para su efectivo recaudo, al parecer, con fundamento en la autorización legal contenida en el inciso final del artículo 39 antes transcrito. Los procedimientos que prescriben los artículos 1°, 4°, 5°, 7°, 8°, y 9°, implican cargas u obligaciones para las estaciones de radio y televisión, cuyo incumplimiento es susceptible de ser sancionado en la forma prevista por el Decreto-ley 2427 de 1956, vale decir con multas de \$500.00 a \$5.000.00 que allí están previstos para los concesionarios de cualquiera de los servicios de telecomunicaciones que violen las disposiciones legales reglamentarias (artículo 791), sin perjuicio de las sanciones penales contempladas en el Código de la materia. Por consiguiente, al menos "prima facie" no se advierte tampoco, por este concepto violación alguna de la Ley 86 de 1946, que sólo atribuye a los jueces la sanción de los quebrantos de la propiedad literaria que la misma ley configura como delitos.

Si se tienen en cuenta las disposiciones legales que el demandante ignoró en su demanda, conforme a las cuales la ley autorizó al Gobierno para señalar procedimientos relacionados con el cobro de derechos de autor en los cuales pudiera establecerse la ingerencia de instituciones públicas o privadas y además atribuyó al Ministerio de Comunicaciones funciones de vigilancia y control en esa materia con respecto a medios de comunicación como la radio y la televisión, la Sala tiene que concluir que, al menos los cargos que adujo el actor no ofrecen el carácter de manifiestos y que, por lo mismo, se impone un estudio de fondo,

propio de la sentencia para concluir, en definitiva, si se violaron o no las normas superiores que se indican en la demanda".

Conviene anotar que como la argumentación que tiene su fundamento en el inc. 3o. del Art. 39 de la Ley 86 de 1946 no es de recibo de la Sala, por cuanto tal norma fue declarada inexecutable por la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia proferida el 10 de febrero de 1960 (G. J. XCII, 28).

### 3. CONCEPTO DEL SEÑOR FISCAL:

El señor agente del Ministerio Público, con fundamento en los Art. 35 de la Constitución Nacional, y literal c) del Art. 20 del Decreto-ley 129 de 1976, reorgánico del Ministerio de Comunicaciones, sostiene que este Ministerio está investido de las facultades de "vigilar" el que se cumplan las disposiciones legales sobre la materia", además agrega:

"Como ya se dijo, el artículo 35 de la Carta establece que, "mediante las formalidades de la ley" y la Ley 86 de 1946 en su artículo 41 preceptúa que "las sociedades nacionales o extranjeras, legalmente constituidas para la defensa de los derechos de autores serán consideradas como mandatarias de sus asociados, para todos los fines de derecho, por el simple acto de afiliación a las mismas, salvo expresa disposición en contrario", es por ello que el Ejecutivo en ejercicio de las facultades ya expresadas, dictó el Decreto 718 de 1974, condicionado, como lo expresa su artículo lo., "cuando éstas sean transmitidas por Radio y Televisión circunstancia que puede considerarse como condición suspensiva y eventual".

### 4. CONSIDERACIONES PREVIAS DE LA SALA:

El Art. 16 de la Constitución Nacional, impone a las autoridades de la República la obligación de proteger a "todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra y bienes, y de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares".

Para el caso de autos, merece particular trascendencia, aquél aspecto de la norma constitucional que hace referencia a la obligación que se le impone a la autoridad del Estado de proteger los bienes de los residentes en Colombia, sin distinción de ninguna naturaleza, por lo cual deberá interpretarse, de acuerdo al derecho común, que comprende tanto los bienes corporales como incorporales, en uno y otro caso, a los muebles y a los inmuebles.

A renglón seguido, el artículo 30 de la misma Constitución consagra el derecho a la propiedad privada y demás derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles, por personas naturales o jurídicas, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. El derecho de propiedad a que alude el constituyente no es otro que el definido por el Art. 664 del C. C, como derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente, no siendo de ella contra la ley o derecho ajeno". Esta norma legal, tan debatida en la doctrina, confiere al titular del derecho el uso, goce y disposición de las cosas sobre que recae, pero ejercidos de una manera racional, mas no arbitraria.

Por último, el inciso primero del artículo 35 de la misma Constitución concreta la protección que debe brindar el Estado al titular del derecho de dominio, al caso específico de los derechos inmateriales y específicamente o de propiedad intelectual; al efecto, dispone:

"Será protegida la propiedad literaria y artística, como propiedad transferible, por el tiempo de la vida del autor y ochenta años más, mediante las formalidades que prescriba la ley".

La norma constitucional involucra en su contexto y normatividad, cuatro principios sustanciales que han de regir la institución de la propiedad intelectual en Colombia: la particular protección que el Estado debe brindar a esta especie de propiedad; su transmisibilidad por acto entre vivos o por causa de muerte; la fijación del ejercicio del derecho en cuanto al tiempo, limitándolo a la vida del autor en 80 años para sus causa habitantes; y, por último, la deferencia al legislador de la reglamentación de la propiedad intelectual.

De consiguiente, el legislador, y luego el ejecutivo, dentro del ámbito de su competencia, han de tener siempre en mente que para el constituyente, reviste una particular trascendencia la protección de la propiedad intelectual y de los derechos que de ella deriban, particularmente los denominados derechos de autor.

En este orden de ideas, una primera expresión legislativa se encuentra en el Art. 671 del Código Civil, norma según la cual "las producciones del talento o del ingenio son de propiedad de sus autores" de acuerdo a lo dispuesto en leyes especiales.

Este principio de carácter legislativo conduce a concluir que para nuestro legislador, quien crea producciones del talento y del ingenio, derechos incorporeales de carácter patrimonial, adquiere sobre ellos un verdadero derecho de propiedad, semejante a un derecho real sobre cosas incorporeales, para usar, gozar y disponer de aquel no siendo contra la ley o derecho ajeno. (Arts. 669, 670 y 671 C.C.) Adquirirá de consiguiente los atributos de la propiedad cuales son los de persecución y preferencia.

La propiedad intelectual que, en nuestro derecho tiende a ser sinónima, a lo que en el común de la doctrina se denomina como derechos de autor, se proyecta en dos campos, constitutivos a su vez de diversos derechos; el jurídico moral y el patrimonial.

El derecho jurídico moral constituye la esencia de los derechos de autor y responde a una doble fundamentación: la tutela de la personalidad del autor como su creador y la defensa de su producción como entidad propia; este derecho moral es inalienable, por cuanto es inherente a la personalidad; el titular siempre lo conserva; fallecido, corresponde su defensa al Estado y a sus herederos.

El derecho moral confiere diversas facultades como son las de crear, continuar, terminar, modificar o destruir la obra, el derecho a publicarla, el derecho a seudónimo y anonimato y el derecho a elegir interpretes en caso de traducción. Pero todo dentro de un marco de respeto al orden público, y al derecho ajeno. También goza el autor de la obra del derecho a que se le publique en su integridad y título, y a impedir su publicación o reproducción.

El derecho patrimonial comprende a los beneficios que pueden derivarse de su explotación económica. Este derecho se caracteriza por su exclusividad, limitación en el tiempo y transmisibilidad.

El derecho patrimonial se traduce para su titular en la publicación, la reproducción, el derecho de edición, representación y ejecución; el derecho de exhibición cinematográfica o por televisión; el derecho de transformación o elaboración,

disposición y se secuencia o sea aumento del porcentaje en el mayor valor de las obras.

## 5. DIFERENCIAS ENTRE LA PROPIEDAD INTELECTUAL Y LA PROPIEDAD COMUN:

Vale la pena anotar, en consonancia con jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, las diferencias que existen entre la propiedad reglada de manera genérica por el Código Civil y la especial o "sui generis" derivada de las producciones o creaciones intelectuales:

"1a. — En cuanto a su naturaleza, en la propiedad intelectual hay algo moral y algo patrimonial: lo primero, llamado derecho moral del autor, es inalienable, irrenunciable, imprescriptible; lo segundo al contrario, como ocurre con todo derecho patrimonial. El artículo 49 de la Ley 86 de el autor que ha enajenado o transmitido su derecho de propiedad Intelectual, la facultad de ediciones y reproducciones; de pedir la mención de su nombre o seudónimo, y de oponerse a toda reproducción o exhibición pública de la obra, alterada, mutilada o modificada. En tanto que en la propiedad común nada de esto ocurre: el adquirente no queda sometido a ninguna potestad del dueño anterior.

"2a. — La Propiedad intelectual recae sobre una cosa incorporeal; la obra, la creación. La propiedad común en sentido estricto, sólo sobre las cosas corporales (artículo 669 del C.C).

"3a. — La propiedad intelectual es temporal: dura la vida del autor y 80 años más (artículo 35 de la Constitución y 90 de la Ley 86 de 1946); la común, es perpetua. La temporalidad es reflejo de la preeminencia de aquélla en el campo de los valores y los esfuerzos humanos.

"En la propiedad Intelectual, el rendimiento para el titular depende del éxito público de la obra: en la común, no juega tal factor.

"Por estas peculiaridades no desaparece la noción de propiedad, a base de los elementos y atributos de ésta; se obtiene, simplemente, una propiedad especial".

Todos estos principios de carácter general, que tienen su fuente en la misma Constitución Nacional, han sido reglamentados de manera específica para el caso de la propiedad intelectual por la Ley 86 de 1946 estatuto que en su artículo primero considera a las producciones de esta especie por la misma ley o, en su defecto, por el derecho común.

La norma citada comprende, entonces, dos aspectos: según el primero se determinan los alcances del derecho de propiedad con las implicaciones que una concepción jurídica de esta naturaleza conlleva; por el segundo, se somete la institución de la propiedad intelectual al régimen del derecho común, mientras no pugne con la legislación especial expedida al respecto.

La mina Ley 86, en su Art. 3°. considera como titulares del derecho de propiedad intelectual a las siguientes personas:

"a). — El autor de la obra. Se tendrá como autor de una obra protegida, salvo prueba en contrario, al individuo cuyo nombre o seudónimo conocido esté indicado en ella;

b). — Sus causahabientes singulares o universales, y

c). — El que con permiso del autor o de sus causa habitantes, adapta, transporta, modifica refunde extracta, compendia o parodia una obra del dominio privado "

Igualmente, el propio legislador del 46 fija el ámbito del objeto sobre el cual recae la propiedad intelectual, al disponer en el Art. 2º., que tal derecho "recae sobre las obras científicas, literarias y artísticas"; la misma ley se encarga de desarrollar el alcance de esta concepción jurídica al consagrar en el inciso segundo del Art. 2º.

"En la expresión, obras científicas, literarias y artísticas, se comprenden los libros, folletos y escritos de toda clase, cualquiera que sea la materia de que traten y cualquiera que sea el número de sus páginas; las obras teatrales en todos sus géneros: dramáticas, lírico-dramáticas, coreografías, pantomímicas; las composiciones musicales, con o sin palabras; las producciones por medio de instrumentos mecánicos destinados a la audición de los sonidos; las obras cinematográficas; las decoraciones escenográficas; las obras de dibujos, pinturas, fotografías, litografías, grabados, escultura, arquitectura; las cartas y esferas geográficas o astronómicas; los impresos, planos, croquis y trabajos plásticos relativos a geografía, geología, topografía, arquitectura o cualquier ciencia o arte; y en fin, toda producción del dominio científico, literario o artístico que pueda reproducirse o definirse por cualquier forma de impresión o de reproducción, por fonografía, radiotelefonía o cualquier otro medio conocido o por conocer".

En cuanto a la libre iniciativa para crear producciones del talento y del ingenio la establece el Art. 7º. de la Ley 86 de 1946:

"Toda persona puede publicar, adaptar, transportar, extractar, compendiar, representar, ejecutar, exhibir y parodiar libremente las obras intelectuales pertenecientes al dominio público; pero si fueren de autor conocido, no podrá suprimir su nombre en las publicaciones o reproducciones, ni hacer en ellas interpolaciones sin la conveniente distinción entre el texto original y las modificaciones o adiciones editoriales".

Según el Art. 6º. de la Ley 86 de 1946.

"La propiedad intelectual comprende, para sus titulares, la facultad exclusiva:

"a). — De disponer de ella a título gratuito u oneroso bajo las condiciones lícitas que su libre criterio les dicte, y

"b).— De aprovecharla con o sin fines de lucro por medio de la imprenta, litografía, grabado, copia, molde, vaciado, fotografía, película cinematográfica, disco de gramófono, rollo para instrumento mecánico, ejecución, conferencia, recitación, representación, traducción, adaptación, exhibición, transmisión radiotelefónica o cualquier otro medio de reproducción, multiplicación o difusión".

Además de las normas hasta ahora invocadas, se destaca por su particular trascendencia para el caso de autos, el Art. 20 literal i) del Decreto Ley 129 de 1974, dictado en uso de las facultades extraordinarias concedidas al Presidente de la República por la Ley 28 de ese mismo año "en virtud del cual se incluyen dentro de las funciones del Ministerio de Comunicaciones la de "Vigilar el cumplimiento de las disposiciones legales sobre propiedad intelectual y derechos de autor en los distintos medios de las telecomunicaciones".

Con relación a esta norma se debe tener en cuenta:

a). — Se trata de una disposición con fuerza de ley por cuanto fue expedida en uso de facultades extraordinarias, lo que la hace prevalecer en orden de gradación sobre cualquier decreto reglamentario.

b). — Adscribe al Ministerio de Comunicaciones todo lo relativo a la vigilancia, (subraya la Sala), pero sólo aquéllos vinculados al medio de telecomunicaciones.

c).— Como consecuencia de lo anterior, el legislador sustrajo del ámbito de la Ley 86 de 1946 lo relacionado con la vigilancia de la propiedad intelectual en el área de las telecomunicaciones, dejándolo bajo el amparo de la norma legal de cuyo estudio se ocupa la Sala y de las reglamentarias que sobre este aspecto se dicten.

Fuera del marco legal, y ya en el ámbito jurisprudencial, para un caso semejante sostuvo esta Corporación:

"En virtud de los decretos reglamentarios 2554 de 1952 (artículos 1° y 2°) y del 2427 de 1956 (artículos 304 y 307) se exigió como requisito para obtener licencia de funcionamiento para ciertos espectáculos o establecimientos donde se efectúen o representen para el público obras musicales o teatrales que pertenezcan al dominio privado y para obtener la concesión de una frecuencia de radiodifusión, el comprobante de estar a paz y salvo por concepto del pago de los derechos de autor. Esta exigencia resulta lógica y consecuente por la índole misma de las actividades a las cuales se refiere y encuadra perfectamente dentro del marco de la Ley 86 de 1946 como una garantía de los derechos patrimoniales que regula ese estatuto".

Sentados estos supuestos pasa la Sala a considerar las normas cuya nulidad se invoca, siguiendo para ello el mismo orden propuesto por el actor en la parte pertinente de su demanda.

### **CARGO 1°.**

Considera el actor, que el Art. 1° del Decreto 718 de 1974 "viola en forma manifiesta" el Art. 2°. de la Ley 86 de 1946 por cuanto se aparta del contenido sustancial de la norma superior, al investir al Ministerio de Comunicaciones de "unas facultades de vigilancia y control que por su esencia misma no tiene que ver con el precepto reglamentado.

Dispone el Art. 2°. de la Ley 86 de 1946:

"El derecho de propiedad intelectual recae sobre las obras científicas, literarias y artísticas.

"En la expresión obras científicas, literarias y artísticas se comprenden los libros, folletos y escritos de toda clase, cualquiera que sea la materia de que traten y cualquiera que sea el número de sus páginas; las obras teatrales en todos sus géneros: dramáticas, lírico-dramáticas, coreográficas, pantomímicas; las composiciones musicales, con o sin palabras; las producciones por medio de instrumentos mecánicos destinados a la audición de los sonidos; las obras cinematográficas; las decoraciones escenográficas; las obras de dibujos, pinturas, fotografías, litografías, grabados, escultura, arquitectura; las cartas y esferas geográficas o astronómicas; los impresos, planos, croquis y trabajos plásticos relativos a geografía, geología, topografía, arquitectura o cualquier ciencia o arte; y

en fin, toda producción del dominio científico, literario o artístico que pueda reproducirse o definirse por cualquier forma de impresión o de reproducción, por fonografía, radiotelefonía o cualquier otro medio conocido o por conocer.

"Los inventos o descubrimientos científicos con aplicación práctica explotable no constituyen propiedad, y sólo son materia de privilegio temporal con arreglo al artículo 120, ordinal 18, de la Constitución".

Consagra el Art. 1° del Decreto 718.

"Corresponde al Ministerio de Comunicaciones, vigilar y controlar el cumplimiento de los pagos de derechos de autor de las obras de que trata el Art. 2° de la Ley 86 de 1946, cuando éstas sean transmitidas por radio y televisión"

Sostiene el actor:

"La norma acusada viola estos preceptos al ir más allá del querer del Legislador en cuanto dispuso únicamente que el Registro debería hacerse en la Oficina indicada y únicamente para los actos y documentos que en las voces de la disposición quedan comprendidas, y la norma violadora remite a los registros ante otras autoridades y entidades particulares incluyendo además —la inscripción de tarifas. La norma acusada adicionó y modificó lo previsto en la norma superior buscando agravar la garantía otorgada a los autores y extendido ese Registro al Ministerio de Comunicaciones—. Como sobre la voluntad del Legislador se ha pretendido hacer prevalecer disposiciones que no guardan consonancia con aquéllas, se ha sustituido el principio superior rebasando en forma manifiesta la potestad reglamentaria de las normas superiores, violando, además, el precepto constitucional en el cual se delimita la órbita de la potestad reglamentaria del Presidente de la República, señalada en el Artículo 120-Ord. 3°".

Del análisis de las dos disposiciones, la legal y la reglamentaria, se concluye que se refieren a materias distintas; en efecto, mientras la norma legal fija el ámbito de los derechos de propiedad intelectual, para extenderlo sobre las obras científicas, literarias y artísticas, la norma reglamentaria le adscribe al Ministerio de Comunicaciones la obligación de control y vigilancia de los pagos correspondientes a los derechos de autor, sobre las obras que se transmitan por radio o televisión.

Como lo afirma el propio impugnante, el Art. 2°. de la ley fija con claridad el contenido del derecho de propiedad intelectual, lo que es realmente ajeno a la materia de la norma reglamentaria por cuanto ésta no se refiere al ámbito mismo de los derechos jurídicos morales del autor, ya ampliándolos, ya restringiéndolos, sino a la efectividad de uno de los derechos patrimoniales, cual es el del cumplimiento o efectividad del pago, o su titular; pero debe observarse que el ejecutivo circunscribe el ámbito de su reglamento al caso de obras transmitidas por radio y televisión para asignarle al Ministerio de Comunicaciones la vigilancia de dicho pago, con lo cual no está infringiendo los derechos consignados en la ley, sino, por el contrario, velando por su cumplimiento.

Por otra parte no debe olvidarse que el Decreto-ley 129 de 1976 en su Art. 2o. confiere al Ministerio de Comunicaciones la vigilancia del cumplimiento de las disposiciones legales sobre propiedad intelectual y los derechos de autor con lo cual se despoja cualquier asomo de duda sobre la ilegalidad que pudiera encontrarse en la disposición reglamentaria.



## **CARGO 2°.**

Sostiene el actor en la demanda que el Art. 4° del Decreto 718 de 1974 viola los Artículos 65 y 73 de la Ley 86 de 1946.

Dispone el Art. 65 de la Ley 86 de 1946:

"Habrá en la capital de la República, una oficina de registro nacional de propiedad intelectual separada del Ministerio de Educación Nacional pero que estará bajo la Superintendencia de éste"

"Dicha oficina será servida por un Director llamado registrador nacional de propiedad intelectual, y por el personal subalterno que fija la ley respectiva.

"Para ser registrador nacional de propiedad intelectual se necesitan las mismas condiciones requeridas por las leyes vigentes para obtener el empleo de registrador de instrumentos públicos y privados".

Conviene anotar que esta norma fue modificada por el Art.  nico del Decreto 465 de 1951 que es del siguiente tenor:

"Suprímese la Oficina Nacional de Propiedad Intelectual".

"Adscr bese el registro de la propiedad intelectual al Ministerio de Gobierno, el cual designará la sección o empleado que deberá ser encargado del registro y a quien se entregarán los libros y demás efectos de la oficina suprimida".

Por su parte, el Art. 4° del Decreto 718 de 1974 consagra:

Los autores deben registrar en la Asociación de que formen parte o en el Ministerio de Comunicaciones, el valor en que estimen sus derechos por cada una de las obras artísticas de que habla el presente Decreto y previa constancia del registro de Propiedad Intelectual en el Ministerio de Gobierno. Este registro debe hacerse durante los 30 primeros días de cada año y será comunicado por la Asociación al Ministerio y a los Concesionarios de Estaciones de Radio y Televisión en el curso del mes de febrero de cada año".

Como razones de su impugnación el actor expone:

"Infringe además, el Artículo 40 (sic) acusado, el 39 aparte 2° de la Ley 86 de 1946, como en efecto se demuestra. Al confrontar la norma violadora con la violada se observa de modo muy claro cómo esta última simplemente señala como obligación a cargo de los autores, poner en conocimiento de los usuarios que all  se relacionan los aranceles estimados para sus derechos. Nada se dice sobre el supuesto registro de los mismos ante funcionario - alguno. Pero otra de alcance diferente es la llamada obligación de Registro ante el Ministerio de Comunicaciones funcionario que no est  afecto al derecho de Autor, siendo este presupuesto exigido en términos expresos por la norma violadora para recibir conocimiento de dichos aranceles".

Según disposición del Art. 39 de la misma Ley 86 denomínase derechos de autor la remuneración que debe pagarse al autor de una producción literaria, teatral o musical, por su representación o ejecución pública".

Como puede apreciarse, la materia de la norma legal y la de la reglamentaria, difieren fundamentalmente: en efecto, por la norma legal se impone un registro de propiedad intelectual, adscrito, inicialmente al Ministerio de Educación y luego al Ministerio de Gobierno; por la reglamentaria el registro se circunscribe, (Art. 73 de la misma Ley 86) a actos y documentos relacionados con obras científicas y literarias de dominio privado y a los actos de ejecución, contratos de traducción, edición, participación como cualquier otro derecho vinculado a la propiedad intelectual. Este registro legal debe distinguirse del previsto por el Art. 4° del Decreto Reglamentario en que, mas que un registro es una simple inscripción obligatoria para autores que estén vinculados a las telecomunicaciones, y con relación al valor de sus derechos, con el fin de poder hacer los efectivos.

La misma Ley 86 en su Art. 74 le impone al interesado que, para efectos de la inscripción de una obra, debe dirigir al registrador nacional de propiedad intelectual una solicitud escrita, en la que exprese, entre otras cosas, el precio de venta de su obra, con lo cual quiere proteger tanto el autor como al público que la llegue a adquirir.

Si se analizan con detenimiento las normas debatidas ha de llegarse a la conclusión de que no existe una verdadera oposición o exceso por parte de la reglamentaria con respecto a la legal, por cuanto esta impone a todo autor la obligación de fijar el precio de su obra, al hacer la inscripción, mientras que la reglamentaria les impone fijar el valor de sus derechos ante el Ministerio de Comunicaciones, pero a quienes voluntariamente logren que sus obras sean transmitidas por radio y televisión.

Según lo afirmado, el derecho de todo autor para fijar el valor de su obra queda a salvo en el Decreto reglamentario; por cuanto es de su libre voluntad presentarla en su obra en la radio o televisión, con lo cual también se respeta lo consagrado en el Art. 6° de la ley que faculta al titular del derecho de propiedad intelectual, de disponer a título gratuito u oneroso bajo las condiciones lícitas que su libre criterio le dicta y de aprovecharla con fines de lucro para los efectos que en ella señalan.

Pero si los argumentos hasta ahora expuestos no fuesen suficientes para rechazar la nulidad propuesta, conviene tener en cuenta, además, lo dispuesto por el inciso segundo del Art. 39 de la Ley 86, según el cual, los derechos de propiedad intelectual serán fijados por los autores, sus representantes o causa habitantes, y sus aranceles deberán ser puestos por ellos en conocimiento de todo propietario o empresario de teatros, lugares de espectáculos, salas de conciertos o festividades, estaciones radioemisoras o de televisión, (subraya la Sala) y en general a toda persona afecta al pago del derecho según la ley. La norma reglamentaria simplemente está canalizando lo dispuesto por la norma legal para efectos de las telecomunicaciones, con tres objetos: proteger al autor, defender al público y, en últimas, velar por los intereses del Estado.

Pero si lo expresado no fuere suficiente, no se olvide el Decreto Ley 120 de 1974 confiere la inspección y vigilancia del cumplimiento del pago de los derechos de autor vinculados a las telecomunicaciones al Ministerio del Ramo, razón ésta, más que suficiente, para disipar cualquier duda que aun subsistiere sobre la legalidad de la norma reglamentaria.

Tampoco se encuentra la infracción al aparte 2o. del artículo 39 que dispone:

"Tal derecho será fijado por los autores, sus representantes, o causa habitantes, y sus aranceles deberán ser puestos por ellos en conocimiento de todo propietario o

empresario de teatros, lugares de espectáculos, salas de concierto o festivales, estaciones radioemisora o de televisión, locales públicos y, en general, de toda persona afecta al pago del derecho, según esta ley.

Antes, por el contrario, la norma reglamentaria lo que fija es un trámite administrativo para que se logre la efectividad del pago de los derechos de autor, de obras divulgadas por las telecomunicaciones. Con la norma reglamentaria no se está coartando el derecho del autor para fijar su remuneración; simplemente se le está exigiendo a quienes voluntariamente lleven sus obras a la radio y a la televisión, someterse a unos requisitos para lograr la efectividad de su pago.

Pero si aun existiera cualquier asomo de duda sobre la legalidad de la norma reglamentaria, ésta queda disipada con lo dispuesto por el Art. 2o. del Decreto Legislativo 129 de 1976 anteriormente citado.

### **CARGO 3°**

Considera el actor como violados los artículos 33, 40, 96, 98 y 103 de la Ley 86 de 1946 por el Art. 7°. del Decreto 718; formula su alegación bajo tres aspectos distintos, en primer término considera que el Art. 7°. viola los Arts. 33 y 40 de la Ley, en segundo término plantea la violación de los Arts. 38, 40 y 98 de la ley por el inciso segundo del Art. 7°. del Decreto 718 y en tercer lugar considera que el párrafo del Art. 7°. viola los Arts. 96 y 103 de la ley.

Dispone los artículos de la Ley 86 cuya transgresión se invoca:

"Artículo 33. — Ninguna producción musical, tragedia, drama, comedia o cualquiera otra producción, sea cual fuere su denominación, podrá ser ejecutada o representada en público, si no es:

a). — Con el título y en la forma confeccionada por su autor, y

b). — Previo permiso de éste, o de su representante, o de sus causa habitantes"

"Artículo 40. — La persona que tenga a su cargo la dirección del local, de la radio, de la orquesta o de la representación o ejecución de obras teatrales o musicales, está obligada:

1.— A exhibir, en lugar público, el programa diario de las mismas obras, y 2.— A anotar en planillas diarias, por riguroso orden, el título de cada obra teatral o musical representada o ejecutada y el nombre del autor o compositor de ellas.

"Del programa entregará una copia auténtica a los autores de las obras, o a sus representantes legales o convencionales, si lo solicitan.

"Las planillas serán fechadas firmadas y puestas a disposición de los interesados cuando las pidan para su examen".

Por su parte el inciso primero del Art. 7° del Decreto Reglamentario, consagra:

"El Ministerio de Comunicaciones y el Instituto Nacional de Radio y Televisión, están facultados para exigir de oficio o a solicitud de parte interesada, a los concesionarios de Estaciones de Radio o espacios de televisión, el comprobante oportuno del pago de Derechos del Autor a los Autores y Compositores Nacionales cuyas producciones hayan sido transmitidas, reproducidas o utilizadas en sus programas".

Fundamenta su acción el recurrente en los siguientes términos:

"Cargo 3° — El artículo 33 de la Ley 86 de 1946, fue violado con la expedición del Artículo 7°. del acto enjuiciado porque a la luz del primer ordenamiento, las producciones musicales, tragedias o cualquiera otra garantizada con derechos de autor, solamente podrá ser representada o ejecutada cuando la persona a cuyo cargo corra su presentación pública lo realiza exhibiéndola con el título y forma confeccionada por el autor y con el previo permiso de éste o de su representante o causahabiente. Tal es el espíritu y alcance del precepto; garantizar la identificación y rasgos imprimidos por el autor y obtener "el previo permiso de éste o de su representante o causahabiente. Tal es el espíritu y alcance del precepto; garantizar la identificación y rasgos imprimidos por el autor y obtener "el previo permiso de éste". El artículo atacado, más que una formalidad legal, adiciona un requisito nuevo que no le pertenece al texto reglamentado. Este consagra obligaciones concretas, taxativamente enunciadas, sin que tengan cabida al mismo tiempo otras con las cuales se puede gravar a los usuarios. Peca por tanto por exceso el precepto acusado frente a los términos absolutos de la norma superior.

"El Artículo 40 de la Ley 86 de 1946, también fue quebrantado con la expedición del Artículo 7o. del Decreto 718 de 1974, porque mediante el primero, solamente está obligado a llenar los requisitos advertidos por la norma primeramente citada, quien tenga a su cargo la dirección de las actividades que allí se pormenorizan. Por prescripción de esta disposición que muy clara se ve con la que le sirve de antecedentes, el Artículo 38, las personas constreñidas al pago de los derechos tantas veces repetido tan solo están obligadas para la ejecución de obras musicales o artísticas a atender los requisitos señalados en la disposición superior invocada. Si el precepto superior señaló únicamente éstas obligaciones procede concluir entonces que si con mira a reglamentar el Artículo 40 el Gobierno exigió el cumplimiento de otros requisitos adicionales, que valga la repetición, no advertidos, por el ordenamiento superior, la conclusión forzosa no puede ser otra que el Decreto fue expedido con manifiesto exceso dando lugar a la nulidad toda vez que no tuvo en cuenta el categórico y expreso mandato legal enunciativo de las obligaciones a cargo de lo usuarios de los Derechos de Autor, en el presente caso, los concesionarios de radioemisoras o de espacios de televisión".

Ataca el demandante la exigencia establecida por el acto reglamentario a los concesionarios de estaciones de radio y televisión, consistente en comprobar el pago de los derechos de autor y facultando al Ministerio para velar por el cumplimiento de esta exigencia, circunscribiéndola al campo de la propiedad intelectual vinculada a quienes presenten obras por radio o en televisión.

La norma cuya nulidad se solicita no crea una obligación distinta para todo adquirente por transferencia de los derechos de autor, de la prevista por el Art. 6o. de la Ley 86. En efecto, ésta concede a todo autor el derecho de disponer de sus obras a título oneroso, con lo que implícitamente esta reconociendo el valor de la contraprestación; dada la naturaleza misma de tales derechos y tal como se expresó en aparte anterior de esta misma providencia, éste derecho de propiedad intelectual presenta modalidades específicas y propias. De consiguiente cuando cualquier autor transfiera a título oneroso una obra de su propiedad a una programadora de radio o televisión, ésta adquiere, entre otros, la obligación de pagar el precio convenido, que deberá aparecer inscrito ante el Ministerio del ramo. No considera la Sala que exista desbordamiento de la potestad reglamentaria cuando a una persona se le exija un comprobante con el que se va

a acreditar el cumplimiento de sus obligaciones de carácter legal, comprobante que no impone obligaciones adicionales. Por lo demás los programadores de radio y televisión son simples concesionarios del Estado; en su labor deben cumplir con las obligaciones derivadas de su actividad entre las que se encuentran las de incluir oportunamente los derechos de autor.

A lo anterior se agrega lo dispuesto por el aparte del Art. 2º. del Decreto Ley 120 de 1974 varias veces citado que impone al Ministerio de Comunicaciones la obligación de vigilar, dentro del ámbito de su competencia, por el cumplimiento de los derechos de autor. El exigir un comprobante de esta naturaleza no implica más que un desarrollo de la norma legal, por la reglamentaria dentro del ámbito que aquella señala, motivo por el cual no se viola la norma legal ni de consiguiente el Art. 120 numeral 3o. de la Constitución Nacional.

Además el aparte segundo del Art. 7o. del Decreto 718 tampoco viola los Artículos 38, 98 y 40 de la Ley; en efecto disponen las normas invocadas:

"Artículo 98. — Las infracciones a los artículos 38 y 40 de la presente Ley serán sancionadas con multa de cincuenta a doscientos pesos, sin perjuicio del pago del correspondiente derecho de autor.

"La reincidencia será sancionada, a petición del legítimo interesado, con la suspensión temporal y aun definitiva del permiso concedido para el funcionamiento del teatro, lugar de espectáculos, sala de concierto o festivales, estación radioemisora o de televisión".

"Artículo 38.— Todo propietario o empresario de cualquier teatro, lugar de espectáculos, sala de concierto o festivales, o estación radioemisora o de televisión en donde se presenten o ejecuten obras teatrales o musicales de autores nacionales o extranjeros, están obligados a pagar a sus autores, o representantes, o causahabientes, los correspondientes derechos de autor".

"Artículo 40. — La persona que tenga a su cargo la dirección del local, de la radio, de la orquesta o de la representación o ejecución de obras teatrales o musicales, está obligada:

1. — A exhibir, en lugar público, el programa diario de las mismas obras, y

"2. — A anotar en planillas diarias, por riguroso orden, el título de cada obra teatral o musical representada o ejecutada y el nombre del autor o compositor de ellas.

Del programa entregará una copia auténtica a los autores de las obras o a sus representantes legales o convencionales, si lo solicitan.

"Las planillas serán fechadas y firmadas y puestas a disposición de los interesados cuando las pidan para su examen".

Por su parte dispone el Art. 791 del Decreto 2427 de 1956:

"El Ministerio de Comunicaciones sancionará con multas de quinientos a cinco mil pesos, a los concesionarios de cualesquiera de los servicios de telecomunicaciones, cuando violen las disposiciones legales o reglamentarias pertinentes.

Sobre este particular, alega el demandante:

El inciso 2o. del Art. 7o. del Decreto 718 estatuye:

"Las Estaciones de Radio y las Programadoras de Televisión que se muestren renuentes a cumplir la exigencia consignada en el inciso anterior, incurrirán en las sanciones contempladas en el artículo 791 y siguientes del Decreto 2427 de 1956, sin perjuicio de lo estatuido en el artículo 98 de la Ley 86 de 1946"

No encuentra la Sala la transgresión invocada por el actor; realmente la norma del Decreto 718 encaja dentro de la del 2427; en efecto, mientras que aquella se refiere a sanciones de carácter pecuniario a los concesionarios de servicios de telecomunicaciones impuestas por el Ministerio de Comunicaciones, ésta alude a las mismas sanciones consignadas por el Decreto 2427 pero explicitándolas para las estaciones de radio y televisión, que son concesionarios de telecomunicaciones, en uno y otro caso el Ministerio de Comunicaciones es la llamada a imponer la sanción.

Acusa el recurrente en este mismo cargo el párrafo del Art. 7o., cuya nulidad invoca, por violar "en forma protuberante" los artículos 93 y 103 de la Ley 86 de 1946:

"Artículo 93. — La propiedad intelectual está sometida a las limitaciones impuestas por los artículos 30 y 42 de la Constitución y 669 del Código Civil".

"Artículo 103. — De los procesos a que den lugar tales infracciones conocerán las autoridades penales comunes, según las reglas generales sobre competencias, y en el sumario como en el juzgamiento se observarán los trámites establecidos por el Código de Procedimiento Criminal, sin ninguna especialidad, salvo la que se indica en el artículo siguiente".

El párrafo del Art. 7o. del Decreto 718 consagra:

"Las sanciones contenidas en el artículo 96 de la Ley 86 de 1946 serán impuestas por el Ministerio de Comunicaciones cuando los infractores sean concesionarios de Estaciones de Radiodifusión o de espacios de Televisión".

Al hacer el análisis del párrafo de la norma reglamentaria y enfrentarlo a la norma legal se encuentra que se le asignaron al Ministerio de Comunicaciones las facultades de sancionar a personas, con prisión y con multas de doscientos a quinientos pesos por las infracciones que se contemplan en el Art. 96 de la Ley 86, en lo que evidentemente hay una impropiedad.

Es indiscutible que el ejecutivo no podía, a través de una norma reglamentaria, otorgarle al Ministerio de Comunicaciones la facultad de decidir sobre sanciones de carácter penal, reservadas a los jueces ordinarios. Para que una reforma de esta naturaleza pueda adquirir validez jurídica es menester recurrir a la norma legal e incluso al acto legislativo. Aun se trate de sanciones estrictamente relacionadas con obras que se transmitan por radio y televisión, no se podía por disposición del ejecutivo modificar algo que es de competencia de los jueces penales.

El párrafo de cuyo estudio se ocupa la Sala desbordó de manera manifiesta la Ley 86 de 1946 así como el Decreto Ley 120 de 1976, por cuanto entraña la asunción por parte del Ministerio de Comunicaciones de potestades que la Constitución y las leyes de la República le asignan a la rama jurisdiccional lo cual entraña la violación del artículo 120 numeral 3o. de la Constitución Nacional.

Por los motivos expuestos el cargo está llamado a prosperar.

#### **CARGO 4°.**

Plantea el demandante la violación del artículo 40 de la Ley 86 de 1946 y el 66 del Código Civil por el Art. 8o. del Decreto 718 del 28 de abril de 1974.

El Art. 40 de la ley citada en último término dispone:

"La persona que tenga a su cargo la dirección del local, de la radio, de la orquesta o de la representación o ejecución de obras teatrales o musicales, está obligada;

1. — A exhibir, en lugar público, el programa diario de las mismas obras, y
2. — A anotar en planillas diarias, por riguroso orden, el título de cada obra teatral o musical representada o ejecutada y el nombre del autor o compositor de ellas.

Del programa entregará una copia auténtica a los autores de las obras, o a sus representantes legales o convencionales, si lo solicitan.

Las planillas serán fechadas y firmadas y puestas a disposición de los interesados cuando las pidan para su examen.

Por su parte el Art. 8° del Decreto consagra:

"Las emisoras de Radiodifusión y las programadoras de televisión deberán entregar al Ministerio de Comunicaciones, el último día de cada mes, una planilla de ejecución en la cual conste el nombre de las obras que han sido transmitidas, con indicación de su autor, número de veces y días en que se transmitieron. Dicha planilla se entenderá presentada bajo la gravedad del juramento con la sola firma del concesionario o programador.

"El Ministerio de Comunicaciones controlará, por el sistema de muestreo, la exactitud de la planilla, mediante la grabación y la transmisión registrada en la respectiva Estación Monitora o por cualquier otro medio adecuado.

"La no presentación o la inexactitud de la planilla será sancionada de conformidad con lo estipulado en el Decreto 2427 de 1956 sin perjuicio de las sanciones contempladas en el Código Penal.

Sostiene el recurrente:

"El artículo 8° del Decreto, contrariando las voces de la norma superior, hace extensiva la obligación a otros sujetos no previstos en la misma, nótese bien, a los concesionarios de espacios de televisión, incurriendo así en un primer error original al involucrar personas o actividades no cobijadas en la obligación definida por la Ley. No bastó este protuberante desbordamiento en el marco reglamentario de la disposición con la introducción de disposiciones nuevas, sino que además, a la obligación de los sujetos usuarios se le dio una dimensión más restringida por cuanto allí se fija un plazo perentorio que tampoco en la norma superior fue previsto o su determinación dejada al criterio del Gobierno.

"Por lo que hace el artículo 66 del Código Civil es clara su violación por el Decreto 718, Art. 8o. Conforme al precepto superior anterior, las presunciones, simples, las

Juris Tantum, y las Juris et de Jure, solamente pueden ser consagradas por la ley cualquier que sea su categoría o bien deducidas por el Juez, para casos concretos según los antecedentes o circunstancias que la primera acoge como base para su deducción. Si conforme al Decreto, la presentación de la planilla con la sola firma de quien la emite, hace presumir la formalidad del juramento con todas sus consecuencias, ello indica que la disposición está introduciendo un principio normativo nuevo de orden positivo imprimiéndola un valor jurídico a una lista que en virtud de la ley solamente ésta puede otorgar en cuanto a su valor formal. Conforme a esta idea, y como la ley no ha establecido esta presunción, el Decreto ha usurpado una atribución que no puede ejercer el Gobierno porque ella le corresponde al Legislador al tenor de la norma legal infringida. No hay duda entonces que el Decreto acusado en su artículo 8o. transparenta un exceso manifiesto en el ejercicio de la facultad reglamentaria, dictando normas que solamente como está dicho, corresponde al Congreso al tenor del artículo 75 de la Carta. Luego al ser violado el artículo 66 del C. C; por esta vía se infringió el artículo 120-3."

Si a prima facie pudiere entreverse una violación legal de las normas por la reglamentaria, ello no ocurre en una readad jurídica por cuanto las programadoras de radio y televisión se hallan sometidas a un régimen especial impuesto por las normas legales posteriores a la Ley 86. En efecto, lo dispuesto por el artículo 8o. del Decreto 718 tiene que ver fundamentalmente con obras de autores, con el fin de vigilar la efectividad de los derechos de propiedad intelectual; esto no es más que el desarrollo del literal l) del artículo 2o. del Decreto-ley 129 de 1976, varias veces citado, según el cual se le concedió al Ministerio de Comunicaciones la función de "vigilar el cumplimiento de las disposiciones legales sobre propiedad intelectual y derechos de autor en los distintos medios de Comunicación".

El Decreto Ley sustrajo del ámbito de aplicación de la Ley 86 de 1946 lo relacionado con la inspección de los derechos de autor en el campo de las telecomunicaciones, para adscribirla al Ministerio del ramo; por tales razones no se aprecia la violación de la norma sustantiva.

La violación del Art. 66 del Código Civil por el Art. 8o. del Decreto, e invocada por el demandante en la segunda parte de este cargo, no la encuentra la Sala. En efecto el artículo citado del estatuto civil define lo que se entiende por presunción de hecho y de derecho, mientras que la norma reglamentaria en la parte cuya nulidad se solicita, estatuye, "dicha planilla se entenderá presentada bajo la gravedad de juramento, con la sola firma del concesionario programador" lo que en sana lógica jurídica no implica una presunción. Son normas que desarrollan temas jurídicos diferentes: la del C. C. determina el alcance de las presunciones; la reglamentaria fija el alcance probatorio de la planilla de que se da cuenta en la misma norma, por el solo acto de su presentación por el signatario.

#### **CARGO 5°**

El demandante considera que los artículos 9°. y 10°. del Decreto 718 de 1974 violan los artículos 38 y 40 de la Ley 86 de 1946.

Disponen las normas legales:

"Artículo 38.— Todo propietario o empresario de cualquier teatro, lugar de espectáculos, sala de concierto o festivales, o estación radioemisora o de televisión en donde se presenten o ejecuten obras teatrales o musicales de autores nacionales o extranjeros, están obligados a pagar a sus autores, o representantes, o causahabientes, los correspondientes derechos de autor".



"Artículo 40. — La persona que tenga a su cargo la dirección del local, de la radio, de la orquesta o de la representación o ejecución de obras teatrales o musicales, está obligada:

"1. — A exhibir en lugar público, el programa diario de las mismas obras, y

"2. — A anotar en planillas diarias, por riguroso orden, el título de cada obra teatral o musical representada o ejecutada y el nombre del autor o compositor de ellas.

"Del programa entregará una copia auténtica a los autores de las obras, o a sus representantes legales o convencionales, si lo solicitan.

"Las planillas serán fechadas y firmadas y puestas a disposición de los interesados cuando las pidan para su examen".

Las normas reglamentarias son del siguiente tenor:

"Artículo 9o.— La comprobación de que trata el artículo 7o. deberá hacerse entregando en el Ministerio de Comunicaciones el recibo de pago de Derechos de Autor, el cual deberá ajustarse, en su caso, a lo consignado en la correspondiente planilla de ejecución."

"Artículo 10o. — El autor o la Asociación que desee solicitar la intervención del Ministerio de Comunicaciones para que exija la comprobación del pago de Derechos de Autor, deberá llenar los siguientes requisitos:

1°.— Memorial dirigido al Ministerio de Comunicaciones en el cual se exprese el nombre de la obra por la cual se reclama el pago de Derechos, el nombre de la emisora o programadora respectiva y la fecha y circunstancias en que fue transmitido.

"2°. — El certificado de registro de Propiedad Intelectual expedido por el Ministro de Gobierno con el cual se ampara la obra u obras respectivas".

"3°— El certificado del registro en el Ministerio del valor de los derechos o la autorización para negociarlo a que se refiere el artículo 5o. y el contrato o el acuerdo con el Concesionario de Radio o Televisión en caso de que se hubiere llegado a tal acuerdo".

Sobre la transgresión afirma el actor:

"De la lectura de los artículos 9o. y 10o. del Decreto 718 se llega a la conclusión de que estas normas fueron más allá de lo preceptuado por el artículo 35 de la Ley 86 al estatuir un procedimiento para acreditar administrativamente la comprobación ante el Ministerio de Comunicaciones el pago de los Derechos de autor. Viola el Decreto en su artículo 9o. de la ley reglamentada en cuanto el 38 de ésta, impone tan sólo a los usuarios la obligación de pagar esos aranceles a quienes están legitimados como sus titulares sin remitirlos ante funcionario público alguno o comprobar la realidad del pago exhibiéndole el recibo correspondiente. De manera que la norma reglamentaria, a más de ser innecesaria como reglamento por cuanto los titulares de los Derechos de Autor están suficientemente amparados en la percepción de tarifas con la protección que les brinda el artículo 98 de la Ley 86, es violatoria de ésta al introducir requisitos extraños a los taxativamente enumerados en su artículo 38 y 40 considerados por

el precepto superior como suficientes para disponer la garantía de que se ha hablado. Por ello se violó la ley agregándole cuestiones procedimentales y probatorias que no tienen cabida en la norma reglamentaria. Si la ley estimó procedentes unas protecciones específicas, el reglamento no podía desconocer tal hecho introduciendo fórmulas innecesarias, como se explicó anteriormente".

Antes de todo conviene anotar la incorrecta formulación del cargo por cuanto en la parte pertinente de la demanda no se solicita la nulidad del Art. 10°. mientras que en la formulación de los cargos se invoca la transgresión.

Considera la sala con respecto al Art. 9°. del Decreto, cuya nulidad se solicita, que no es más que un complemento del Art. 7o. del mismo Decreto de su estudio ya tuvo oportunidad de ocuparse la Sala. Efectivamente, la norma en cuestión se refiere a la comprobación del pago de los derechos de autor, para aquellas obras vinculadas a las telecomunicaciones, y cuya reglamentación, como ya se ha expresado en reiteradas oportunidades, se halla en la actualidad regida en parte por el Decreto-ley 129 de 1976 que en el aparte I del Art. 2o. que le asigna al Ministerio de Comunicaciones la Inspección y Vigilancia de los derechos de autor, precisamente para el caso previsto en la norma reglamentaria.

En consecuencia no debe prosperar el cargo.

El mérito de lo expuesto, la Sala Contencioso Administrativo del Consejo de Estado (Sección Primaria) oído el parecer del Señor Fiscal y administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **FALLA**

Primero. — Decrétase la nulidad del párrafo del Art. 7o. del Decreto Reglamentario No. 718 de 20 de abril de 1974.

Segundo. — No se accede a las demás súplicas de la demanda.

Cópiese, notifíquese y archívese.

**JACOBO PEREZ ESCOBAR, ALFONSO ARANGO HENAO, MARIO ENRIQUE PEREZ VELASCO, ROBERTO SUAREZ FRANCO, LORENZO ROJAS SURMAY, SECRETARIO**