



TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

Quito, 28 de febrero de 2020

Proceso: 570-IP-2018

Asunto: Interpretación Prejudicial

Consultante: Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de la República de Colombia

Expediente interno del Consultante: 110013103032201600437 01

Referencia: Infracción a Derecho de Autor

Magistrado Ponente: Gustavo García Brito

VISTOS:

El Oficio N° C-01667 de fecha 21 de agosto de 2018, recibido vía correo electrónico el 26 de octubre de 2018, y vía courier el 29 del mismo mes y año, mediante el cual la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de la República de Colombia, solicitó la Interpretación Prejudicial del Literal f) del Artículo 4, y de los Artículos 13, 15, 30, 31, 39 y 40 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, así como de los Artículos 72, 76, 77 y 177 de la Ley 23 de 1982; y, los Artículos 10 y 13 de la Ley 44 de 1993, a fin de resolver el proceso interno N° 110013103032201600437 01;

El Auto de fecha 5 de diciembre de 2019, mediante el cual este Tribunal admitió a trámite la presente Interpretación Prejudicial.

A. ANTECEDENTES

Partes en el Proceso Interno

Demandante: Entidad de Gestión Colectiva de Derechos de Productores Audiovisuales de Colombia — Egeda Colombia —

Demandado: Conexión Digital Express S.A.S.



B. ASUNTOS CONTROVERTIDOS

De la revisión de los documentos remitidos por la Sala consultante respecto del proceso interno, este Tribunal considera que los temas controvertidos son:

1. Si Conexión Digital Express S.A.S. vulneró derechos patrimoniales de autor al reproducir y comunicar públicamente obras audiovisuales, cuyos autores serían productores asociados a Egeda Colombia y estarían representados por la misma, mediante la retransmisión de emisiones, y sin contar con la debida autorización para ello.
2. Si Conexión Digital Express S.A.S. contaba con licencias para la retransmisión de sus señales codificadas y con autorización para las señales libres que así lo requerían.

C. NORMAS A SER INTERPRETADAS

1. La Sala consultante solicitó la Interpretación Prejudicial del Literal f) del Artículo 4, y de los Artículos 13, 15, 30, 31, 39 y 40 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, así como de los Artículos 72, 76, 77 y 177 de la Ley 23 de 1982; y, los Artículos 10 y 13 de la Ley 44 de 1993.
2. Únicamente se interpretarán los Literales a) y b) del Artículo 13, el Literal b) del Artículo 15, los Artículos 30, 31 y el Literal a) del Artículo 39 de la Decisión 351¹, por ser pertinentes.

¹ Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. –

"Artículo 13.- El autor o, en su caso, sus derechohabientes, tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

- a) La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento;*
- b) La comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes;*
(...)"

"Artículo 15.- Se entiende por comunicación pública, todo acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, pueda tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas, y en especial las siguientes:

- b) La proyección o exhibición pública de las obras cinematográficas y de las demás obras audiovisuales;*
(...)"

"Artículo 30.- Las disposiciones relativas a la cesión o concesión de derechos patrimoniales y a las licencias de uso de las obras protegidas, se regirán por lo previsto en las legislaciones internas de los Países Miembros."

"Artículo 31.- Toda transferencia de los derechos patrimoniales, así como las autorizaciones o licencias de uso, se entenderán limitadas a las formas de explotación y demás modalidades pactadas expresamente en el contrato respectivo."



3. No se interpretarán los demás literales del Artículo 13 de la Decisión 351, por cuanto en el caso concreto no es materia de controversia la distribución pública de ejemplares; la importación de copias al territorio de cualquier País Miembro; ni la traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de obras.
4. No corresponde interpretar los demás literales del Artículo 15 de la Decisión 351, por cuanto en el proceso interno solo se evidencia que existe controversia acerca de la comunicación pública mediante la proyección o exhibición pública de obras cinematográficas o audiovisuales.
5. No se interpretarán los demás literales del Artículo 39 de la Decisión 351, debido a que en el caso concreto no es objeto de controversia el derecho exclusivo de los organismos de radiodifusión de autorizar o prohibir la fijación de emisiones sobre una base material, ni la reproducción de una fijación de sus emisiones.
6. Asimismo, no procede interpretar el Artículo 40 de la Decisión 351, ya que el caso concreto no trata sobre señales portadoras de programas con destino a un satélite de radiodifusión.
7. Tampoco se interpretarán los Artículos 72, 76, 77 y 177 de la Ley 23 de 1982, ni los Artículos 10 y 13 de la Ley 44 de 1993, toda vez que este Tribunal no tiene competencia para interpretar la legislación nacional de los Países Miembros.

D. TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

1. Derechos patrimoniales: derecho de reproducción.
2. De la comunicación o ejecución pública no autorizada de una obra audiovisual inscrita en una sociedad de gestión colectiva.
3. El derecho exclusivo de los organismos de radiodifusión de autorizar o prohibir la retransmisión de sus emisiones de televisión por cualquier medio o procedimiento.
4. Las licencias de uso de las obras protegidas.
5. Respuestas a las preguntas formuladas por la Sala consultante.

E. ANÁLISIS DE LOS TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

1. Derechos patrimoniales: derecho de reproducción

- 1.1. En el procedimiento interno, Egeda Colombia indicó que Conexión

"Artículo 39.- Los organismos de radiodifusión gozan del derecho exclusivo de autorizar o prohibir:

*a) La retransmisión de sus emisiones por cualquier medio o procedimiento;
(...)"*



Digital Express S.A.S., habría incurrido en infracción al derecho patrimonial de reproducción de obras de terceros. En virtud de lo anterior, corresponde analizar el tema propuesto.

- 1.2. **Los derechos patrimoniales**, contrariamente a los derechos morales, en atención a su propia naturaleza, son exclusivos, de contenido ilimitado, disponibles, expropiables, renunciables, embargables y temporales².
- 1.3. El Artículo 13 de la Decisión 351 establece una lista enunciativa, mas no taxativa, sobre los derechos exclusivos que le permiten al autor o sus derechohabientes realizar, autorizar o prohibir los siguientes actos de explotación:

- " a) La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento;
b) *La comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes;*
c) *La distribución pública de ejemplares o copias de la obra mediante la venta, arrendamiento o alquiler;*
d) *La importación al territorio de cualquier País Miembro de copias hechas sin autorización del titular del derecho;*
e) *La traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra."*

(Subrayado agregado)

- 1.4. De conformidad con el Artículo 17 de la Decisión 351, los Países Miembros pueden reconocer otros derechos de carácter patrimonial, diferentes a los contemplados en el Artículo 13 del mencionado cuerpo normativo.
- 1.5. Ahora bien, teniendo en consideración el asunto controvertido, corresponde desarrollar la facultad exclusiva para realizar, autorizar o prohibir la reproducción de una obra.
- 1.6. El Literal a) del Artículo 13 de la Decisión 351 dispone que el autor tiene el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir la reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento.³

² ANTEQUERA PARILLI, Ricardo. *Derecho de Autor*. Servicio Autónomo de la Propiedad Intelectual de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, 2da Edición, Caracas, 1994, p. 395.

³ Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena.-

"Artículo 13.- El autor o, en su caso, sus derechohabientes, tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

a) La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento;
(...)"



- 1.7. Lo anterior guarda correlato con lo dispuesto en el Artículo 9 del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, el cual dispone que los autores de obras literarias y artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar la reproducción de sus obras por cualquier procedimiento y bajo cualquier forma.⁴
- 1.8. Asimismo, el Artículo 14 de la Decisión 351 define a la reproducción como: "...la fijación de la obra en un medio que permita su comunicación o la obtención de copias de toda o parte de ella, por cualquier medio o procedimiento."
- 1.9. Del mismo modo, en relación a este derecho en específico, Delia Lipszyc señala lo siguiente:

"(...)

*El derecho de reproducción es la facultad de explotar la obra en su forma original o transformada, mediante su fijación material en cualquier medio y por cualquier procedimiento que permita su comunicación y la obtención de una o de varias copias de todo o parte de ella.*³⁷

Se entiende por reproducción la realización de uno o más ejemplares de una obra o de partes de ella en cualquier forma material, con inclusión de la grabación sonora y visual (...)

³⁷ Vid. España, arts. 18 y 19.

(...)"⁵

- 1.10. En consecuencia, el derecho patrimonial de reproducción tiene como objetivo que el autor o titular pueda generar copias totales o parciales de la obra original o transformada, por cualquier medio o procedimiento, lo que implica la facultad de explotar la obra. Siendo ello así, cualquier persona que no cuente con la autorización del titular de la obra para su reproducción infringe este derecho, por lo tanto, esta conducta

⁴ Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas

"Artículo 9

Derecho de reproducción : 1. En general; 2. Posibles excepciones; 3. Grabaciones sonoras y visuales]

- 1) Los autores de obras literarias y artísticas protegidas por el presente Convenio gozarán del derecho exclusivo de autorizar la reproducción de sus obras por cualquier procedimiento y bajo cualquier forma.
- 2) *Se reserva a las legislaciones de los países de la Unión la facultad de permitir la reproducción de dichas obras en determinados casos especiales, con tal que esa reproducción no atente a la explotación normal de la obra ni cause un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor.*
- 3) *Toda grabación sonora o visual será considerada como una reproducción en el sentido del presente Convenio.*" (subrayado agregado)

⁵ LIPSYC, Delia. *Derecho de autor y derechos conexos*. Edit. UNESCO, CERALC y ZAVALIA; Buenos Aires; 1993; p. 179.



constituirá una infracción al derecho de autor y, en consecuencia, deberá ser sancionada

2. De la comunicación o ejecución pública no autorizada de una obra audiovisual inscrita en una sociedad de gestión colectiva

2.1. En el presente caso, la Sociedad de Gestión Colectiva Egeda Colombia, en calidad de demandante, argumenta que Conexión Digital Express S.A.S. habría comunicado públicamente y mediante retransmisión de emisiones, obras audiovisuales de sus asociados sin su autorización. En ese sentido, resulta necesario hacer referencia a la comunicación o ejecución pública de obras audiovisuales.

2.2. Sobre el particular, el Literal b) del Artículo 13 de la Decisión 351 dispone lo siguiente:

“Artículo 13.- El autor o, en su caso, sus derechohabientes, tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

(...)

b) La comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes;

(...)”

2.3. En esa línea, el Literal b) del Artículo 15 de la Decisión 351 explica en que consiste la comunicación pública, conforme a lo siguiente:

“Artículo 15.- Se entiende por comunicación pública, todo acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, pueda tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas, y en especial las siguientes:

(...)

b) La proyección o exhibición pública de las obras cinematográficas y de las demás obras audiovisuales;

(...)”

2.4. Al respecto, este Tribunal ha manifestado lo siguiente:

“4.2 La comunicación pública a que se refiere el literal b) del Artículo 15 de la Decisión 351, se define como “todo acto por el cual una pluralidad de personas pueda tener acceso a todo o parte de ella, en su forma original o transformada, por medios que no consisten en la distribución de ejemplares.”⁶

Es pública la comunicación cuando se produce para la colectividad, exceptuándose el ámbito familiar o doméstico.



⁶ LIPSYC, Delia. *Derecho de Autor y Derechos Conexos*. Ediciones UNESCO-CERLALC-ZAVALIA, 1993, p. 183.

- 4.3 *Este derecho también reconocido ampliamente por la legislación iberoamericana lo denomina como "derecho de representación" el cual cubre dos ámbitos: el directo, cuando es en vivo, y el indirecto que se refiere a discos fonográficos, cintas y bandas magnéticas o de films, videocopias, etc., mediante un agente de difusión como es la radiodifusión, los satélites y la distribución por cable.*

Como una de las formas de comunicación pública tenemos a la "Exhibición o proyección cinematográfica", que se encuentra entre las modalidades del derecho de comunicación pública indirecta, y consiste en la facultad reservada al autor de autorizar o prohibir la proyección o exhibición pública de las obras cinematográficas, asimiladas a éstas las obras expresadas por un proceso análogo a la cinematografía, así entendidas las secuencias de imágenes y/o sonidos grabados en toda clase de soportes materiales –como las obras audiovisuales– para proyección ante un público presente.

El acceso público a las obras, o a una copia de la obra, se da también en forma "indirecta" mediante la utilización de un dispositivo que puede ser una película presentada por lo general en una pantalla. Con la aparición de nuevas técnicas que utilizan medios electrónicos, la forma indirecta de presentación de las obras de arte y fotografías ha adquirido importancia creciente, poniendo de relieve la necesidad de una protección expresa y efectiva, en salvaguardia de los derechos exclusivos del autor.

- 4.4 *El Artículo 15 de la Decisión 351 define lo que se entiende por comunicación pública, y entre otras diversas formas señala en especial en el literal i) "En general, la difusión, por cualquier procedimiento conocido o por conocerse, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes".*

*El acto de comunicación pública debe ser sometido a la autorización o consentimiento previo de los titulares de derechos sobre la obra emitida, cuando la comunicación sea de acceso público."*⁷

- 2.5. En el supuesto de que una persona haga uso de televisores para comunicar públicamente el contenido de obras audiovisuales, se evidencia un uso de los derechos que se ha reconocido a los distintos titulares y a su vez, si el titular de esas obras protegidas ha inscrito el repertorio de obras ante la sociedad de gestión colectiva para su protección y tutela, quien use o reproduzca la obra, deberá necesariamente acudir a la entidad que custodia los derechos para solicitar la autorización para usar los derechos que ellas gestionan y pagar el precio que ellas fijan mediante sus tarifas.
- 2.6. Para que opere la infracción por falta de autorización de comunicación de una obra audiovisual que forma parte del repertorio inscrito en una sociedad de gestión colectiva, deben darse las siguientes condiciones:



- a) Se debe considerar la existencia de derechos de autor y/o derechos conexos, en concreto de obras audiovisuales reconocidas a favor de sus titulares.
 - b) Que sus titulares hayan inscrito el repertorio de obras ante la sociedad de gestión colectiva para la protección de sus derechos.
 - c) Que se haya efectuado la comunicación pública de las obras audiovisuales sin autorización de la sociedad que los representa.
- 2.7. Por lo tanto, se deberá verificar que la falta de autorización para comunicación pública de las obras audiovisuales bajo la protección y gestión de Egeda Colombia cumpla con los requisitos antes expuestos.

3. El derecho exclusivo de los organismos de radiodifusión de autorizar o prohibir la retransmisión de sus emisiones de televisión por cualquier medio o procedimiento

- 3.1. En atención a que en el proceso interno se discute si Conexión Digital Express S.A.S. tenía derecho para efectuar la retransmisión de sus señales codificadas, corresponde en esta sección interpretar el Literal a) del Artículo 39 de la Decisión 351, el cual señala que los organismos de radiodifusión gozan del derecho exclusivo de autorizar o prohibir la retransmisión de sus emisiones por cualquier medio o procedimiento, resulta pertinente desarrollar el presente tema⁸.
- 3.2. Los organismos de radiodifusión, que emiten las señales de radio y televisión, gozan de un derecho exclusivo sobre sus emisiones, contando así con la facultad de autorizar o prohibir la retransmisión de las referidas emisiones o difusiones.
- 3.3. La **retransmisión** no autorizada de señales implica, por cierto, la **redistribución** de emisiones sin el consentimiento expreso o el conocimiento del titular de los derechos.
- 3.4. El derecho exclusivo existe en la medida que los referidos organismos son titulares de derechos conexos respecto de sus propias emisiones. Esta titularidad justifica el que los organismos de radiodifusión tengan el derecho exclusivo de autorizar o prohibir la retransmisión de sus emisiones por cualquier medio o procedimiento, lo que a su vez significa que pueden autorizar la retransmisión de sus señales de modo gratuito o a cambio de un pago o remuneración.
- 3.5. Una facultad intrínseca a dicha titularidad, y al mencionado derecho exclusivo, es que el organismo de radiodifusión tiene la potestad de decidir si la totalidad de su señal, o solo determinados contenidos de su señal, pueden ser retransmitidos por otros operadores, a título gratuito u



⁸ De modo referencial, Ver Interpretación Prejudicial N° 225-IP-2015 de fecha 23 de junio de 2016, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 2757 del 12 de julio de 2016.

oneroso. Según las particularidades de cada caso, los referidos organismos podrían acordar con otros operadores que toda su señal sea retransmitida de manera libre o a cambio de una contraprestación, o que solo ciertos contenidos sean retransmitidos a cambio de recibir la remuneración correspondiente.

- 3.6. El tema de los otros operadores nos lleva a diferenciar a las empresas de televisión de señal abierta, que son los organismos de radiodifusión a que se refiere el Artículo 39 de la Decisión 351, de las empresas de televisión por suscripción (llamada también televisión por cable o televisión de señal cerrada), que son los otros operadores mencionados en el párrafo anterior.
- 3.7. La señal de una empresa de televisión de señal abierta es libre en el sentido de que puede ser captada por cualquier persona (para su uso personal) que tenga un televisor en el área de influencia de dicha empresa. Esta área de influencia es el ámbito geográfico de alcance de la mencionada señal. En cambio, la señal de una empresa de televisión por suscripción (señal cerrada) solo puede ser captada —lícitamente— por los suscriptores, que son las personas que han celebrado un contrato con la referida empresa y pagan una contraprestación.
- 3.8. Relacionado con lo que se viene explicando, en la Interpretación Prejudicial 225-IP-2015⁹ se mencionó lo siguiente:

"2.4 En cualquier caso, es importante precisar que el Artículo 39 literal a) de la Decisión 351, al otorgar a los organismos de radiodifusión el derecho exclusivo de autorizar o prohibir la retransmisión de sus emisiones por cualquier medio o procedimiento, se entiende que los organismos de radiodifusión de señal abierta puedan impedir que un organismo de radiodifusión de señal cerrada retransmita sus emisiones¹⁴..."

¹⁴ Véase, en ese sentido, PALLETE FOSSA, Arturo. "¿Deben las empresas de radiodifusión por cable retransmitir obligatoriamente a los canales de televisión abierta?". En: "Derecho de las Telecomunicaciones", Círculo de Derecho Administrativo, 2008, pp. 242-253, especialmente pp. 246 y 249."

- 3.9. En el texto antes citado, este Tribunal mencionó que, de conformidad con lo establecido en el Literal a) del Artículo 39 de la Decisión 351, al otorgar a los organismos de radiodifusión el derecho exclusivo de autorizar o prohibir la retransmisión de sus emisiones por cualquier medio o procedimiento, las empresas de televisión de señal abierta tienen el derecho de impedir que una empresa de televisión por suscripción (televisión de señal cerrada o cable) retransmita su señal o sus emisiones. Resulta pertinente explicar en esta oportunidad que ese derecho de impedir, visto desde una perspectiva negativa, implica desde una perspectiva positiva el derecho de autorizar la retransmisión, lo que a su vez puede ocurrir de modo gratuito u oneroso. En este sentido, y en

Ibidem.



ejercicio de sus libertades de empresa y contractual, la empresa de televisión de señal abierta decidirá si la retransmisión es total (toda la señal) o parcial (determinados contenidos de la señal), y en cualquier caso si es gratuita u onerosa.

3.10. En la nota a pie de página 14 de la Interpretación Prejudicial 225-IP-2015¹⁰ se cita un artículo académico que tiene como reflexiones finales las siguientes:

- a) La relación entre una empresa de televisión de señal abierta y una empresa de televisión por suscripción (servicio de cable) puede ser de libertad contractual o de regulación.
- b) En un escenario de libertad contractual existe tanto la libertad de celebrar contratos como la libertad de negarse a celebrarlos. En este escenario serán las empresas de televisión por suscripción las interesadas en contar en su parrilla con los canales de televisión de señal abierta que tengan un contenido apreciado por sus usuarios y, a su vez, los referidos canales se preocuparán en tener una mejor programación para ser atractivos no solo para su teleaudiencia, sino también para (los suscriptores de) las empresas de televisión por suscripción.
- c) En un escenario de regulación en el que por disposición estatal la señal del canal de televisión abierta deba ser incorporada a la parrilla de una empresa de televisión por suscripción (cable)—, la empresa de televisión de señal abierta debe recibir una contraprestación por su programación. Esta contraprestación, en principio, debe ser pactada libremente entre la empresa de señal abierta y la empresa de señal cerrada (cable).

3.11. Lo anterior pone de relieve los posibles escenarios que existen al ejercer el derecho exclusivo de los organismos de radiodifusión de autorizar o prohibir la retransmisión de sus emisiones consagrado en el Artículo 39 de la Decisión 351.

4. Las licencias de uso de las obras protegidas¹¹

4.1. Debido que en el proceso interno se discute si Conexión Digital Express S.A.S. contaba o no con licencias por parte de los titulares de derecho de autor, representados por Egeda Colombia, para la retransmisión de sus señales codificadas, es pertinente abordar el presente tema.

4.2. El Artículo 30 de la Decisión 351 es muy claro en afirmar que las licencias

¹⁰ Ibidem.

¹¹ Ver Interpretación Prejudicial N° 177-IP-2013 de fecha 13 de noviembre de 2013, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N.º 2300 del 20 de febrero de 2014



de uso en relación con las obras protegidas por el derecho de autor se regirán por lo previsto en la normativa interna de los países miembros. En este sentido, por la propia remisión que hace la normativa comunitaria, las características, requisitos, eficacia y validez de dichas licencias deben ser reguladas en la normativa interna.

- 4.3. De todas maneras, la Decisión 351 en sus Artículos 31 y 32 prevé ciertas pautas de actuación. Por un lado, propugna por el respeto de la autonomía de la voluntad privada al encuadrar las licencias de uso a las formas y modalidades de explotación pactadas en el contrato respectivo, lo que implica que las demás formas o modalidades de explotación no hacen parte del objeto contractual; y, por otro lado, fija un piso de protección frente a las licencias legales u obligatorias que puedan ser reguladas en la normativa interna: no *“podrán exceder los límites permitidos por el Convenio de Berna para protección de las obras literarias y artísticas o por la Convención Universal sobre Derecho de Autor”*. Esto es de suma importancia, ya que la normativa andina si bien deja en libertad a los países miembros para la regulación de las licencias de uso, les pone un límite en el sistema internacional multilateral de protección del derecho de autor.

5. Respuestas a las preguntas formuladas por la Sala consultante

Antes de dar respuesta a las preguntas formuladas, es necesario precisar que este Tribunal no brindará respuestas que resuelvan el caso en concreto, siendo que se limitará a precisar el contenido y alcance de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, así como tampoco calificará los hechos materia del proceso.

La Sala consultante solicitó pronunciamiento sobre lo siguiente:

- 5.1. **¿La retransmisión autorizada de programación de un organismo de radiodifusión por otro, requiere de éste obtener la autorización de los autores de obras audiovisuales, contenidas en dicha parrilla?**
- 5.2. **¿La autorización del órgano de gestión colectiva a un organismo de radiodifusión para transmitir obras audiovisuales lleva implícita la autorización para que otro organismo de radiodifusión las retransmita?**
- 5.3. **¿La autorización obtenida por un operador de televisión por suscripción para retransmitir señal y programación de otro organismo de radiodifusión permite la de obras audiovisuales sin autorización de sus autores?**

- 5.4. **¿Debe entenderse que la autorización dada a un operador de televisión para retransmitir una señal de televisión lleva implícita la**



autorización para retransmitir la parrilla de programación de un organismo de radiodifusión?

Dada la vinculación de las preguntas formuladas por la Sala consultante, este Tribunal brindará una única respuesta:

La autorización del titular de un derecho de autor o de la sociedad de gestión colectiva que opera y gestiona sus derechos, para la reproducción o comunicación pública de una obra, entre otros, a través de la retransmisión de emisiones, deber ser expresa y previa. No puede presumirse la existencia de autorización. Si no hay autorización, la retransmisión de señales constituye una violación al derecho de autor correspondiente.

La norma andina no exige una formalidad específica para la autorización, por lo que debe ajustarse a los requisitos de validez y eficacia de las licencias de uso regulados por la normativa interna de los Países Miembros.

Veamos el siguiente ejemplo hipotético: asumamos que "A" es el titular de un derecho de autor que autorizó de manera expresa y previa la reproducción o comunicación pública de su obra a la empresa de radiodifusión "B". La empresa "B", a su vez, como titular de derechos conexos, autorizó la retransmisión de sus emisiones a la empresa "C", de manera tal que existe un vínculo contractual entre "B" y "C".

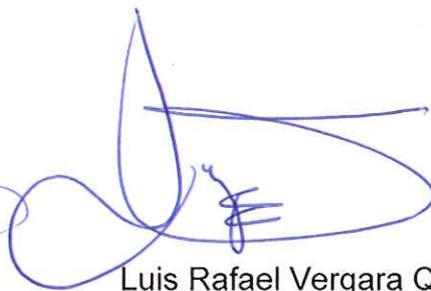
En este supuesto, por el solo hecho de que "B" cuenta con la autorización de "A", ¿se puede asumir que "C" también cuenta con la autorización de "A" para la reproducción y comunicación pública de su obra, mediante la retransmisión de las emisiones de "B"? La respuesta es no. La empresa "C" debe contar con la autorización expresa y previa de "A" para reproducir o comunicar públicamente su obra, inclusive a través de la retransmisión de las señales de "B".

En los términos expuestos, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina deja consignada la presente Interpretación Prejudicial para ser aplicada por la Sala consultante al resolver el proceso interno N° **110013103032201600437 01**, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 35 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en concordancia con el Artículo 128 párrafo tercero de su Estatuto.

La presente Interpretación Prejudicial se firma por los Magistrados que participaron de su adopción de acuerdo con lo dispuesto en el último párrafo del Artículo 90 del Estatuto del Tribunal.




Gustavo García Brito
MAGISTRADO


Luis Rafael Vergara Quintero
MAGISTRADO


Hernán Rodrigo Romero Zambrano
MAGISTRADO


Hugo R. Gómez Apac
MAGISTRADO

De acuerdo con el Artículo 90 del Estatuto del Tribunal, firman igualmente la presente Interpretación Prejudicial el Presidente y el Secretario.


Hernán Rodrigo Romero Zambrano
PRESIDENTE


Luis Felipe Aguilar Feijó
SECRETARIO

Notifíquese a la Sala consultante y remítase copia de la presente Interpretación Prejudicial a la Secretaría General de la Comunidad Andina para su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

