

CONCEPTO 33016 DE 2019

(mayo 23)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

PARA: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

DE: Coordinador Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa

ASUNTO: Manejo de productos académicos cinematográficos

En atención a su comunicación electrónica radicada con No. 8-2019-020422 del 2 de abril de 2019, mediante la cual solicita se informe si existe reglamentación alguna al interior del SENA sobre el manejo de derechos de autor con relación a productos académicos cinematográficos donde tengan participación los aprendices del SENA; al respecto, de manera comedida le informo:

En su solicitud manifiesta lo siguiente:

“Por medio del presente solicito su amable colaboración a fin de informar si existe alguna reglamentación en el SENA, que permita conocer el manejo de productos académicos cinematográficos, que resultan de la formulación y desarrollo de los proyectos formativos en los cuales tienen participación nuestros aprendices, en el sentido de establecer sus derechos o restricciones respecto a su comercialización, exhibición y distribución, la finalidad es que estos puedan ser dados a conocer a los aprendices al inicio del programa de formación y de esta manera evitar malentendidos futuros. Incluso nos surge la inquietud de si es posible suscribir con los aprendices acuerdos que determinen estas condiciones.”

#### ALCANCE DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

Los conceptos emitidos por la Dirección Jurídica del SENA son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares. En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes.

#### ANÁLISIS JURÍDICO

Los derechos de autor y de propiedad industrial en Colombia se regulan por lo dispuesto en las siguientes normas:

Constitución Política (art. [61](#))<sup>[1]</sup>

Código Civil (art. [671](#))<sup>[2]</sup>

Ley 23 de 1982<sup>[3]</sup>

Ley 44 de 1993<sup>[4]</sup>

Decisión Andina 351 de 1993<sup>[5]</sup>

Ley 1032 de 2006<sup>[6]</sup>

Ley 1450 de 2011 (arts. [28](#) y ss)

Ley [1915](#) de 2018<sup>[7]</sup>

En relación con la consulta es oportuno presentar el alcance de los derechos de autor y de la propiedad industrial en nuestro país, para establecer claramente la diferencia de ambos escenarios.

En tal sentido, los derechos de autor son considerados como el conjunto de normas que protegen al autor como creador de una obra en el campo literario y artístico, expresión humana producto del ingenio y del talento que se ve materializada de cualquier forma perceptible por los sentidos y de manera original. Una obra es definida entonces, como toda expresión humana producto del ingenio y del talento que se ve materializada de cualquier forma perceptible por los sentidos y de manera original, particularmente en el campo literario y artístico. En consecuencia se protegen las obras literarias en cualquier forma, los dibujos, pinturas, esculturas, obras fotográficas, audiovisuales. Los programas de computador, las adaptaciones, traducciones y en general, toda obra en el campo literario o artístico que pueda definirse o reproducirse por cualquier medio conocido o por conocer.

Al respecto, es preciso remitirnos a los argumentos señalados mediante Concepto No. [43473](#) de 2018 bajo el cual se indicó lo siguiente:

“(…) El derecho de autor protege las obras literarias, científicas y artísticas, sin entrar a valorar la calidad, temática o destinación de la misma. No se protegen las ideas, métodos o procedimientos, sino su forma concreta plasmada en lenguajes, anotaciones, grabaciones o materiales que permitan su reproducción. Así se consideran obras:

a) Artísticas: Son aquellas que impactan el sentido estético de quien las contempla. Ejemplo: las fotografías, las esculturas, las pinturas, entre otras.

b) Literarias: Son aquellas que son expresadas por cualquier forma de lenguaje como por ejemplo las novelas, cuentos, textos didácticos y científicos, programas de computadora (software), poemas, etc.

Los derechos de autor radicados en el creador de la obra, se dividen en dos derechos, patrimoniales y morales, que le conceden al autor facultades diferentes, considerando que estos derechos son especiales y disponen de prerrogativas como las de la propiedad común sobre las cosas y personales inherentes al autor.

Los DERECHOS MORALES son aquellos que tienen el carácter de perpetuos, inalienables, inembargables e irrenunciables en razón a la expresión de la personalidad del autor. Con ocasión de estos derechos el autor dispone de la facultad para decidir sobre la divulgación de la obra o su modificación, el derecho a reclamar en todo tiempo su paternidad sobre la obra, en especial para que siempre se mencione o se indique su nombre en cualquier utilización que se haga de ella y aún para ocultarlo totalmente (el anónimo), o para ocultarlo bajo un seudónimo. También tiene el derecho a oponerse a cualquier alteración o mutilación que desvirtúe la naturaleza de la obra o atente contra la honra del autor, y a retirarla del acceso al público previa indemnización.

Distintas legislaciones han involucrado otro conjunto de derechos morales como el derecho a la modificación de la obra o al de retracto o arrepentimiento.

Los DERECHOS PATRIMONIALES son los derechos que tiene el autor o sus derechohabientes que atañen básicamente a los beneficios económicos que se pueden derivar del aprovechamiento de la obra y que se extienden por un periodo que es determinado por la ley. Estos derechos son independientes entre sí y en consecuencia, una forma de utilización autorizada, no se extiende a otras de utilización no convenidas previamente.

En consecuencia y con ocasión de estos derechos el autor puede:

- Realizar, prohibir o autorizar la reproducción de su obra por cualquier forma o procedimiento (Derecho de reproducción).
- Permitir la comunicación al público por cualquier medio (Derecho de comunicación pública).
- Distribuir de manera pública ejemplares o copias mediante venta arrendamiento o alquiler (Derecho de distribución).
- Importar al territorio de cualquier país del copias hechas sin autorización del titular (Derecho de importación) y
- Transformar la obra, es el caso de su traducción, adaptación, arreglo u otra transformación o cualquier otra forma de explotación (Derecho de transformación).

Los derechos patrimoniales a diferencia de los morales, pueden ser transferidos a título gratuito u oneroso a otras personas naturales o jurídicas, o bien por virtud de la ley pueden ser detentados por personas diferentes del autor como es el caso de las obras realizadas en desarrollo de un contrato de trabajo o de un contrato de prestación de servicios.

Además, los derechos conexos son aquellos concedidos para proteger los intereses de los artistas intérpretes o ejecutantes, de los productores de discos, casetes y discos compactos (productores de fonogramas) y de los organismos de radiodifusión (radio y la televisión), en relación con sus interpretaciones o ejecuciones, fonogramas y emisiones de radiodifusión, respectivamente.

En este orden de ideas, la Ley 23 de 1982, modificada por la Ley 44 de 1993, estableció:

ARTÍCULO 9. La protección que esta ley otorga al autor, tiene como título originario la creación intelectual, sin que se requiera registro alguno. Las formalidades que en ella se establecen son para la mayor seguridad jurídica de los titulares de los derechos que se protegen.

[...]

ARTÍCULO 12. El autor de una obra protegida tendrá el derecho exclusivo de realizar o de autorizar uno cualquiera de los actos siguientes: a) Reproducir la obra; b) Efectuar una traducción, una adaptación, un arreglo o cualquier otra transformación de la obra, y c) Comunicar la obra al público mediante representación, ejecución, radiodifusión o por cualquier otro medio.

[...]

ARTÍCULO 20. Modificado por el artículo [28](#) de la Ley 1450 de 2011. En las obras creadas para una persona natural o jurídica en cumplimiento de un contrato de prestación de servicios o de un contrato de trabajo, el autor es el titular originario de los derechos patrimoniales y morales; pero se presume, salvo pacto en contrario, que los derechos patrimoniales sobre la obra han sido

transferidos al encargante o al empleador, según sea el caso, en la medida necesaria para el ejercicio de sus actividades habituales en la época de creación de la obra. Para que opere esta presunción se requiere que el contrato conste por escrito. El titular de las obras de acuerdo a este artículo podrá intentar directamente o por intermedia persona acciones preservativas contra actos violatorios de los derechos morales informando previamente al autor o autores para evitar duplicidad de acciones”.

[...]

ARTICULO 30. El autor tendrá sobre su obra un derecho perpetuo, inalienable, e irrenunciable para:

- a) Reivindicar en todo tiempo la paternidad de su obra y, en especial, para que se indique su nombre o seudónimo cuando se realice cualquiera de los actos mencionados en el artículo 12 de esta ley;
- b) A oponerse a toda deformación, mutilación u otra modificación de la obra, cuando tales actos puedan causar o acusen perjuicio a su honor o a su reputación, o la obra se demerite, y a pedir reparación por éstos;
- c) A conservar su obra inédita o anónima hasta su fallecimiento, o después de él cuando así lo ordenase por disposición testamentaria;
- d) A modificarla, antes o después de su publicación, y
- e) A retirarla de la circulación o suspender cualquier forma de utilización aunque ella hubiese sido previamente autorizada.

Parágrafo 1. Los derechos anteriores no pueden ser renunciados ni cedidos. Los autores al transferir a autorizar el ejercicio de sus derechos patrimoniales no conceden sino los de goce y disposición a que se refiere el respectivo contrato, conservando los derechos consagrados en el presente artículo. (...)”

En el mismo sentido, la Ley [1450](#) de 2011<sup>[8]</sup> establece que los derechos de propiedad intelectual de proyectos de investigación financiados con recursos del presupuesto nacional. En el caso de proyectos de ciencia, tecnología e innovación adelantados con recursos del presupuesto nacional, el Estado, salvo motivos de seguridad y defensa nacional, cederá a las Partes del Proyecto los derechos de propiedad intelectual que le puedan corresponder, según se establezca en el contrato.

De igual forma, la mencionada ley contiene un artículo que hace referencia a la transferencia de Tecnología en los siguientes términos:

“ARTÍCULO [29](#). TRANSFERENCIA PROPIEDAD INDUSTRIAL. Salvo pacto en contrario, los derechos de propiedad industrial generados en virtud de un contrato de prestación de servicios o de trabajo se presumen transferidos a favor del contratante o del empleador respectivamente. Para que opere esta presunción se requiere que el contrato respectivo conste por escrito”.

“ARTÍCULO [30](#). DERECHOS PATRIMONIALES DE AUTOR. Modifíquese el artículo 183 de la Ley 23 de 1982, el cual quedará así:

Artículo 183. Los derechos patrimoniales de autor o conexos pueden transferirse por acto entre

vivos, quedando limitada dicha transferencia a las modalidades de explotación previstas y al tiempo y ámbito territorial que se determinen contractualmente. La falta de mención del tiempo limita la transferencia a cinco (5) años, y la del ámbito territorial, al país en el que se realice la transferencia.

Los actos o contratos por los cuales se transfieren, parcial o totalmente, los derechos patrimoniales de autor o conexos deberán constar por escrito como condición de validez. Todo acto por el cual se enajene, transfiera, cambie o limite el dominio sobre el derecho de autor, o los derechos conexos, así como cualquier otro acto o contrato que implique exclusividad, deberá ser inscrito en el Registro Nacional del Derecho de Autor, para efectos de publicidad y oponibilidad ante terceros”.

Asimismo, será inexistente toda estipulación en virtud de la cual el autor transfiera de modo general o indeterminable la producción futura o se obligue a restringir su producción intelectual o a no producir.

En relación con este tema es pertinente citar lo expuesto en el Concepto Jurídico con radicado 8-2016-000514 del 13 de enero de 2016, mediante el cual se precisó lo siguiente:

“Actualmente existen diferentes modalidades para ceder los derechos, según la página web de la Dirección Nacional de Derechos de Autor señala:

- “Contrato de cesión de derechos

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

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

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

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

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

- Contrato de obra por encargo

El artículo 20 de la Ley 23 de 1982, modificado por la Ley [1450](#) del 16 de junio de 2011, regula este tema”.

Ahora bien, con la expedición de la Ley [1915](#) de 2018 se introdujeron una serie de limitaciones y excepciones al derecho de autor y los derechos conexos, dentro de las cuales se permite, entre otras cosas, la reproducción temporal en forma electrónica de una obra, fonograma o emisión fijada que forme parte integrante de un proceso tecnológico<sup>[9]</sup>.

Asimismo, el artículo [28](#) de la citada ley establece que con relación a las obras audiovisuales que hayan sido divulgadas en Colombia, el editor y productor deberán cumplir con un depósito legal ante las entidades y en la cantidad definida en la reglamentación que para el efecto expida el gobierno Nacional<sup>[10]</sup>

## CONCLUSIÓN

En consecuencia, una vez expuesto lo anterior, es preciso señalar que actualmente no existe al interior del SENA una reglamentación específica en cuanto a derechos de autor y de la propiedad industrial, por lo tanto, es necesario atender las disposiciones normativas que actualmente rigen la materia.

Ahora bien, cabe advertir que en caso de encontramos frente a una posible cesión de derechos en virtud de los productos obtenidos como resultado de la actividad formativa impartida al interior del SENA, el Decreto 249 de 2004, por el cual se modifica la estructura del SENA, en el artículo [4o](#) atribuyó al despacho de la Dirección General, la facultad de "2. Ejercer la representación legal de la entidad. (...)”, asimismo, la facultad de dirigir, coordinar y controlar las funciones administrativas y dictar los actos administrativos con miras al cumplimiento de la misión de la entidad, de conformidad con las normas legales vigentes.<sup>[11]</sup>

Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto en artículo [20](#) de la Ley 119 de 1994, en concordancia con lo establecido con el artículo [23](#) del Decreto 249 de 2004, los Directores Regionales son representantes del Director General para el cumplimiento de las atribuciones y objetivos misionales dentro de la respectiva jurisdicción territorial, no obstante en caso que requiera el cumplimiento de una función que no está atribuida o delegada para actuar en nombre del Director General deberán solicitar una delegación especial, como en el caso del trámite de cesión de derechos de autor que no está contemplada como una función atribuida por la normatividad existente.

El presente concepto se rinde de conformidad con el alcance dispuesto en el artículo [28](#) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, incorporado por la Ley [1755](#) de 2015. Lo anterior no sin advertir, que el mismo se encuentra sujeto a las modificaciones legales y jurisprudenciales que se expidan y acojan dentro del asunto.

Cordial saludo,

Antonio José Trujillo Illera

Coordinador

Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa  
Dirección Jurídica - Dirección General

<NOTAS DE PIE DE PÁGINA>.

1. Constitución Política “ARTICULO [61](#). El Estado protegerá la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la ley”.

2. Código Civil – Ley 57 de 1887 “ARTICULO [671](#). PROPIEDAD INTELECTUAL. Las producciones del talento o del ingenio son una propiedad de sus autores”.

3. Ley 23 de 1982 “Sobre derechos de autor”.

4. Ley 44 de 1993 “Por la cual se modifica y adiciona la Ley 23 de 1982”.

5. Decisión Andina 361 de 1993 “Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos”.

6. Ley 1032 de 2006 “Por la cual se modifican los artículos [257](#), [271](#), [272](#) y [306](#) del Código Penal”. Tipifica los delitos de indebida prestación, acceso o usos ilegales de servicios de telecomunicaciones; violación a los derechos patrimoniales de autor y derechos conexos; violación a los mecanismos de protección de derechos de autor y derechos conexos; la usurpación de derechos de propiedad industrial y derechos de obtentores de variedades vegetales.

7. Ley [1915](#) de 2018 “Por medio de la cual se modifica la Ley 23 de 1982 y se establecen otras disposiciones en materia de derecho de autor y derechos conexos”



8. ARTÍCULO [31](#). Derechos de propiedad intelectual de proyectos de investigación financiados con recursos del presupuesto nacional. En el caso de proyectos de ciencia, tecnología e innovación adelantados con recursos del presupuesto nacional, el Estado, salvo motivos de seguridad y defensa nacional, cederá a las Partes del Proyecto los derechos de propiedad intelectual que le puedan corresponder, según se establezca en el contrato.

9. Artículo 16. Limitaciones y excepciones al derecho de autor y los derechos conexos. Sin perjuicio de las limitaciones y excepciones establecidas en la Decisión Andina 351 de 1993, en la Ley 23 de 1982 y en la Ley 1680 de 2013, se crean las siguientes:

(...)

a) La reproducción temporal en forma electrónica de una obra. interpretación o ejecución, fonograma o emisión fijada, que sea transitoria o accesoria, que forme parte integrante y esencial de un proceso tecnológico y cuya única finalidad consista en facilitar una transmisión en una red informática entre terceras partes por un intermediario, o una utilización lícita de una obra, interpretación o ejecución, fonograma, o emisión ' fijada que no tengan por sí mismos una significación económica independiente. (...)



10. Artículo [28](#). Modifíquese el artículo r de la ley 44 de 1993, el cual quedará así:

El editor, el productor de obras audiovisuales, el productor fonográfico y videgrabador, establecidos en el país, de toda obra, fonograma o videograma que hayan sido divulgadas y circulen en Colombia, deberá cumplir, dentro de los 60 días hábiles siguientes a su publicación, transmisión pública, reproducción o importación, con el depósito legal de las mismas ante las

entidades y en la cantidad definida en la reglamentación que para el efecto expedirá el Gobierno nacional.

El incumplimiento de las obligaciones derivadas del depósito legal será sancionado por el Ministerio de Cultura, con un salario mínimo legal diario vigente por cada día de retraso en el cumplimiento de tales obligaciones y hasta el momento en que se verifique su cumplimiento, sin superar 10 salarios mínimos mensuales por cada ejemplar que incumpla el depósito. El responsable del depósito legal que no haya cumplido esta obligación no podrá participar directamente o por interpuesta persona en procesos de contratación estatal para la adquisición de libros y dotaciones bibliotecarias, hasta tanto cumpla con dicha obligación y en su caso, hubiera pagado en su totalidad las sanciones pecuniarias impuestas. La mencionada sanción será impuesta mediante resolución motivada, la cual puede ser objeto de recursos en vía gubernativa. (...)"

11. Numeral 4, artículo [4](#) Decreto 249 de 2004



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

