



TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

Quito, 23 de enero de 2024

Proceso:	135-IP-2020
Asunto:	Interpretación prejudicial
Consultante:	Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de la República de Colombia
Expediente de origen:	1-2018-37921
Expediente interno del consultante:	11001319900520183792102
Referencia:	Uso incidental de obras pictóricas en una obra audiovisual
Normas objeto de interpretación:	Artículos 13 (literal b) y 15 (literal g) de la Decisión 351 — «Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos» de la Comisión del Acuerdo de Cartagena
Tema objeto de interpretación:	Si la aparición incidental de obras pictóricas —previamente vendidas a un tercero— en escenas de una obra audiovisual califica o no como una comunicación pública de tales obras
Magistrado ponente:	Hugo R. Gómez Apac

VISTO:

El Oficio C-363 del 31 de agosto de 2020, recibido vía correo electrónico el mismo día, mediante el cual la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de la República de Colombia solicitó al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (en lo sucesivo, el **Tribunal** o el **TJCA**) la interpretación prejudicial de los artículos 14, 15, 16, 21, 22 (literal h) y 57 de la Decisión 351 — «Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos» de la Comisión del Acuerdo de Cartagena (en adelante, la **Decisión 351**), a fin de resolver el proceso interno 11001319900520183792102.

A. ANTECEDENTES

Partes en el proceso interno

Demandante: Carlos Alberto Massó Vasco

Demandada: Caracol Televisión S.A.

B. EL ACTO ACLARADO EN EL DERECHO COMUNITARIO ANDINO

1. En las sentencias de interpretación prejudicial emitidas en los procesos 145-IP-2022, 261-IP-2022, 350-IP-2022¹ y 391-IP-2022², todas de fecha 13 de marzo de 2023, el Tribunal reconoció al acto aclarado como una doctrina interpretativa que consiste en determinar que si el TJCA ya ha explicado el objeto, contenido y alcance de una norma comunitaria andina (en una interpretación prejudicial publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena) y no hay razones para suponer que dicho Tribunal va a cambiar de criterio jurisprudencial, carecería de sentido solicitar una nueva interpretación de la misma norma. En caso de que un proceso judicial interno esté vinculado con una norma andina que constituye un acto aclarado, la autoridad consultante deberá remitirse a los criterios jurídicos interpretativos, ya emitidos por la corte andina, sobre el tema en cuestión.
2. En este sentido el TJCA estableció que «el criterio jurídico interpretativo del acto aclarado es plenamente compatible con lo establecido en el segundo párrafo del artículo 33 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina y en el artículo 123 de su Estatuto».
3. Conforme al criterio jurídico interpretativo del acto aclarado que resulta aplicable en el ámbito de la Comunidad Andina, no corresponde emitir un nuevo pronunciamiento si es que este Tribunal ya ha interpretado una norma comunitaria andina con anterioridad, en una sentencia de interpretación prejudicial publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

C. ASUNTO CONTROVERTIDO

De la revisión de los documentos remitidos por la autoridad consultante, este Tribunal considera que, de todos los temas controvertidos en el proceso interno, el que resulta pertinente para la presente interpretación prejudicial, por estar vinculado con la normativa andina, es si la aparición incidental de obras pictóricas —previamente vendidas a un tercero— en escenas de una obra audiovisual califica o no como una comunicación pública de tales obras.

¹ Publicadas en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 5146 del 13 de marzo de 2023. Disponible en: <https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Gacetas/GACETA%205146.pdf>

² Publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 5147 del 13 de marzo de 2023. Disponible en: <https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Gacetas/GACETA%205147.pdf>

D. NORMAS A SER INTERPRETADAS

1. La autoridad consultante solicitó la interpretación prejudicial de los artículos 14, 15, 16, 21, 22 (literal h) y 57 de la Decisión 351. Procede la interpretación del literal g) del artículo 15 de la referida ley andina³, por ser pertinente.
2. No procede la interpretación de los artículos 14 y 16 de la Decisión 351 debido a que no son necesarios para resolver la controversia del proceso interno. Tampoco procede la interpretación de los artículos 21 y 22 (literal h) de la Decisión 351 ya que el asunto controvertido del proceso interno no tiene relación con las limitaciones y excepciones al derecho de autor.
3. De oficio se interpretará el literal b) del artículo 13 de la Decisión 351⁴ para analizar la cuestión referida al derecho exclusivo del autor a realizar, autorizar o prohibir la comunicación pública de sus obras.
4. Conforme al criterio jurídico interpretativo del acto aclarado que resulta aplicable en el ámbito de la Comunidad Andina, no corresponde emitir un nuevo pronunciamiento si es que este Tribunal ya ha interpretado una norma comunitaria andina con anterioridad, en una sentencia de interpretación prejudicial publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.
5. Los artículos 13 (literal b) y 15 de la Decisión 351 constituyen un acto aclarado de conformidad con el criterio jurisprudencial previamente citado y en los términos de la sentencia de interpretación prejudicial emitida en el proceso 120-IP-2020.

En consecuencia, corresponde que la autoridad consultante se remita al criterio jurídico interpretativo contenido en los párrafos 1.2. a 1.23. de las páginas 4 a 11 de la sentencia de interpretación prejudicial recaída en el proceso 120-IP-2020 del 7 de octubre de 2020, que consta en las páginas 5 a 12 de la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 4119 del 19 de noviembre de 2020; y está disponible en el siguiente enlace:

<https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Gacetas/Gaceta%204119.pdf>

³ **Decisión 351.-**

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:

(...)

g) La exposición pública de obras de arte o sus reproducciones;

(...)

⁴ **Decisión 351.-**

«**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;

(...)

Sin perjuicio de lo anterior, en el apartado F de la presente interpretación prejudicial, el Tribunal se referirá a la cuestión específica de la aparición incidental de obras pictóricas —previamente vendidas a un tercero— en escenas de una obra audiovisual.

6. El artículo 57 de la Decisión 351 también constituye un acto aclarado de conformidad con el criterio jurisprudencial previamente citado y en los términos de la sentencia de interpretación prejudicial emitida en el proceso 383-IP-2021.

En consecuencia, corresponde que la autoridad consultante se remita a los criterios jurídicos interpretativos contenidos en los párrafos 7.1. a 7.8. de las páginas 23 a 24 de la sentencia de interpretación prejudicial recaída en el proceso 383-IP-2021 de fecha 17 de mayo de 2023, que constan en las páginas 24 y 25 de la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 5186 del 22 del mismo mes; y está disponible en el siguiente enlace:

<https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Gacetas/GACETA%205186.pdf>

E. TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

1. Si la aparición incidental de obras pictóricas —previamente vendidas a un tercero— en escenas de una obra audiovisual califica o no como una comunicación pública de tales obras.
2. Respuestas a las preguntas formuladas por la autoridad consultante.

F. ANÁLISIS DE LOS TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

1. **Si la aparición incidental de obras pictóricas —previamente vendidas a un tercero— en escenas de una obra audiovisual califica o no como comunicación pública de tales obras**
 - 1.1. De conformidad con lo dispuesto en el literal b) del artículo 13 de la Decisión 351, el autor o, en su caso, sus derechohabientes, tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir la comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes.
 - 1.2. Por su parte, el literal g) del artículo 15 de la Decisión 351 establece que, 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 la exposición pública de obras de arte (v.g., obras pictóricas) o sus reproducciones.
 - 1.3. La persona que compra una pintura (obra pictórica) adquiere, entre otros derechos patrimoniales (v.g., el vender o preñar la pintura), el derecho a la exposición privada de la pintura. Así, por ejemplo, si una persona compra una pintura en cien o en un millón de dólares, puede exhibirla en la sala de

su casa, en su oficina, en el directorio de la empresa en la que es accionista, director o gerente, etc. Si el autor de la obra deseara restringir el derecho de exhibición, tendría que haber incluido una cláusula en ese sentido en el contrato de compraventa. Esto, evidentemente, influiría en el precio de la pintura. En efecto, si en el contrato de compraventa de la pintura se pactara que la obra pictórica solo puede ser exhibida en un determinado lugar, el adquirente tendrá incentivos para pagar un menor precio dada la condición que va a tener que cumplir contractualmente.

- 1.4. La venta de una pintura o cuadro no afecta los derechos morales del autor de la obra pictórica, pero sí los patrimoniales. Si no se pacta nada en contrario, nada impide que el comprador almacene la obra pictórica en un sótano para que nadie la vea.
- 1.5. Si bien se requiere autorización del autor para la exposición pública de una obra de arte, no se requiere tal autorización si se trata de una comunicación pública incidental de la obra de arte, que puede ser una pintura.
- 1.6. Si un abogado adquiere una obra pictórica y la exhibe en su oficina, es claro que va a ser vista por todos sus clientes. Ello no da al autor derecho (patrimonial) alguno, salvo que se hubiese pactado algo distinto al adquirir la obra. El abogado podría ser entrevistado por un reportero de noticias o filmado para un documental sobre servicios jurídicos. En ambos casos, si el video correspondiente se centra en el abogado y en sus servicios jurídicos, pero de manera incidental aparece la pintura en la grabación, ello no significa una comunicación pública de la obra.
- 1.7. Tratándose de una obra audiovisual en la cual aparece de manera incidental una obra artística, como es el caso de una pintura, debe diferenciarse si la intención es mostrar la obra o si la intención es mostrar el entorno. Si la intención es mostrar la obra, hay comunicación pública de ella (en los términos del literal g del artículo 15 de la Decisión 351). Si la intención es mostrar el entorno (el ambiente), no hay comunicación pública de la obra de arte.
- 1.8. En el caso del abogado que es entrevistado en su oficina, ya sea para un noticiero o para un documental, si la entrevista se centra en el jurista y en los casos judiciales que ha ganado o perdido, lo que se aprecie en la entrevista forma parte del entorno de la oficina del abogado, en el que posiblemente aparezcan no solo cuadros, sino también libros, escritorios, muebles, lámparas, etc. Estos objetos pueden ser obras de arte, pero su aparición es simplemente incidental, por lo que ello no genera derecho patrimonial alguno en el autor de las obras artísticas de que se trate. De lo contrario, llegaríamos al absurdo de que toda persona pública o privada que va a ser entrevistada tenga que esconder todos los cuadros u otras obras artísticas que hay en su sala u oficina.
- 1.9. Si la obra audiovisual es una película, una novela o una serie de televisión habrá que realizar el mismo análisis, pero de manera más cuidadosa. Una cosa es que, de manera intencional, se decida que una pintura en particular

sea parte del escenario y cumpla un rol en la trama de que se trate, caso en el cual podemos hablar de comunicación (o exposición) pública; y otra distinta, en la cual aparece la obra pictórica de manera incidental, simplemente como parte del entorno.

- 1.10. Son elementos que se pueden tener en consideración, para apreciar la naturaleza incidental de la aparición de la obra pictórica, el tiempo de duración de su aparición, su mera aparición en el escenario, el desconocimiento del autor de la obra, etc.
- 1.11. En efecto, si en la escena se aprecia a los personajes de la obra audiovisual y de pronto aparece en el fondo, casi imperceptible, por unos segundos, una obra pictórica, estamos ante una aparición incidental que no califica como comunicación o exposición pública de la obra de arte.
- 1.12. Distinto es el caso en el que los personajes hablan de la obra pictórica, de su autor, de su valor, de cómo fue adquirida, etc., y el lente de la cámara se enfoca en la pintura, de modo que el espectador toma conciencia de ella. En este caso, la pintura cumple un rol en la obra audiovisual, por lo que estamos ante una comunicación pública (o exposición pública) de la pintura.
- 1.13. En conclusión, si la intención es mostrar la obra pictórica y que el espectador tome conciencia de ella, entonces se está realizando una comunicación pública de ella. En cambio, la aparición incidental, fugaz, mínima de la pintura, de modo que sea irrelevante dentro de la obra audiovisual, en la que simplemente aparece como parte del entorno, no califica como exposición pública de la obra pictórica.
- 1.14. En el contrato de compraventa respectivo, el autor de una obra artística y el comprador pueden pactar claramente los tipos de exposición que el adquirente podrá hacer de la obra, lo que puede incluir su aparición en todo tipo de obras audiovisuales, lo que evidentemente influirá en el precio a ser pagado. Un derecho que puede ceder el autor de una obra de arte, a cambio de la respectiva remuneración, es la exposición pública de dicha obra.

2. Respuestas a las preguntas formuladas por la autoridad consultante

Antes de dar respuesta a las preguntas formuladas por la autoridad consultante, 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.

2.1. Bajo el artículo 15 de la Decisión 351, ¿cuáles son los requisitos para determinar si una obra fue efectivamente comunicada al público?

Para dar respuesta a estas dos preguntas, la autoridad consultante deberá

atenerse a lo indicado en el acápite 1 del apartado F de la presente interpretación prejudicial.

- 2.2. **¿La fijación de una obra de arte (pintura) en una obra audiovisual se considera un acto de reproducción en los términos del artículo 14 de la Decisión 351?**

Bajo el artículo 16 de la Decisión 351, ¿cuál es el alcance del reconocimiento remuneratorio derivado de “la participación del autor en las sucesivas ventas que se realice sobre la obra”?

Bajo el artículo 21 de la Decisión 351, ¿cómo se establece si una limitación o excepción al derecho de autor atenta contra la normal explotación de las obras o causa perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular o titulares de los derechos?

Bajo el literal h) del artículo 22 de la Decisión 351, ¿qué debe entenderse por “lugar abierto al público”?

¿En qué supuestos se han reconocido excepciones al derecho de autor, distintas a las enmarcadas en el artículo 22 de la Decisión 351 de 1993?

No se dará respuesta a estas cinco preguntas ya que no están relacionadas con el asunto controvertido en el proceso interno, de conformidad con lo indicado en el numeral 2 del apartado D de la presente interpretación prejudicial.

- 2.3. **¿Bajo el ordenamiento andino se ha reconocido la existencia de una excepción al derecho de autor referida al uso incidental o uso de “de minimis” de la obra?**

Para dar respuesta a estas dos preguntas, la autoridad consultante deberá atenerse a lo indicado en el acápite 1 del apartado F de la presente interpretación prejudicial.

- 2.4. **«¿De qué manera se puede cuantificar la reparación o indemnización a que se refiere el literal a del artículo 57 de la decisión 351 de 1991 (sic)?»**

Para dar respuesta a estas dos preguntas, la autoridad consultante deberá atenerse a lo indicado en el numeral 6 del apartado D de la presente interpretación prejudicial.

De conformidad con lo anterior, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina:

DECIDE:

PRIMERO: Declarar que carece de objeto emitir la interpretación prejudicial en los términos solicitados por la autoridad

consultante respecto de los artículos 13 y 15 de la Decisión 351, toda vez que las normas andinas que fueron objeto de la consulta prejudicial obligatoria formulada por Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de la República de Colombia, dentro del proceso interno 11001319900520183792102, constituyen un acto aclarado en los términos expuestos en la sentencia emitida en el proceso 120-IP-2020, la cual se encuentra publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 4119 del 19 de noviembre de 2020.

Declarar que carece de objeto emitir la interpretación prejudicial en los términos solicitados por la autoridad consultante respecto del artículo 57 de la Decisión 351, toda vez que constituye un acto aclarado en los términos de la sentencia de interpretación prejudicial emitida en el proceso 383-IP-2021, la cual se encuentra publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 5186 del 22 de mayo de 2023.

SEGUNDO: Consignar la presente interpretación prejudicial para ser aplicada por la autoridad consultante al resolver el proceso interno 11001319900520183792102, la cual deberá adoptarla —remitiéndose asimismo a los criterios jurídicos interpretativos que constituyen actos aclarados indicados en la presente providencia— al emitir el correspondiente fallo 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 127 de su Estatuto.

TERCERO: Adicional a lo dispuesto en los artículos 13 y 15 de la Decisión 351, la autoridad consultante deberá remitirse a los criterios orientativos consignados en la presente sentencia sobre si la aparición incidental de obras pictóricas —previamente vendidas a un tercero— en escenas de una obra audiovisual califica o no como comunicación pública de tales obras, de conformidad con lo dispuesto en la presente providencia.

CUARTO: Declarar que a través de la presente providencia judicial se cumple el mandato de garantizar la aplicación uniforme y coherente del ordenamiento jurídico comunitario andino.

QUINTO: Publicar esta sentencia de interpretación prejudicial en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

En los términos expuestos, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

consigna la presente sentencia de interpretación prejudicial para que, en adelante, sea aplicada en la Comunidad Andina.

Esta sentencia de interpretación prejudicial fue aprobada en la sesión judicial de fecha 23 de enero de 2024, conforme consta en el Acta 1-J-TJCA-2024, y 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.

Sandra Catalina Charris Rebellón
Magistrada

Hugo R. Gómez Apac
Magistrado

Rogelio Mayta Mayta
Magistrado

Íñigo Salvador Crespo
Magistrado

De acuerdo con el último párrafo del artículo 90 del Estatuto del Tribunal, firman igualmente la presente sentencia de interpretación prejudicial el magistrado presidente y la secretaria general.

Íñigo Salvador Crespo
Magistrado presidente

Karla Margot Rodríguez Noblejas
Secretaria general

Notifíquese a la autoridad consultante y remítase copia de la presente sentencia de interpretación prejudicial a la Secretaría General de la Comunidad Andina para su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.