



### SUMARIO TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

	Pág.
PROCESO 207-IP-2019 Interpretación Prejudicial Consultante: Quinta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima de la República del Perú Expediente interno del Consultante: 1458-2017-0-1801-JR-CA-24 Referencia: Legitimación de las sociedades de gestión colectiva.....	2
PROCESO 515-IP-2019 Interpretación Prejudicial Consultante: Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de la República de Colombia Expediente interno del Consultante: 110013199001201888284 01 Referencia: Infracción a los derechos de propiedad industrial de la Sociedad Importadora Andina de Repuestos S.A.S., por el presunto uso indebido de su marca FIGURATIVA <sup>1</sup> al haberse realizado actos de publicidad, promoción y comercialización por parte de la Sociedad Impordisa S.A.S.....	23
PROCESO 616-IP-2019 Interpretación Prejudicial Consultante: Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, Tribunal Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el Cantón Ambato de la República del Ecuador Expediente interno del Consultante: 18803-2017-00220 Referencia: Infracción a los derechos de propiedad industrial de la sociedad Abellito S.A., por el presunto uso indebido de sus marcas por parte de Productos Lácteos la Americana.....	53



## TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

Quito, 25 de agosto de 2021

**Proceso:** 207-IP-2019

**Asunto:** Interpretación Prejudicial

**Consultante:** Quinta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima de la República del Perú

**Expediente de origen:** 000338-2015/DSD

**Expediente interno del consultante:** 1458-2017-0-1801-JR-CA-24

**Referencia:** Legitimación de las sociedades de gestión colectiva

**Normas a ser interpretadas:** Literal b) del Artículo 13, Literal f) del Artículo 15, Artículos 34, 37, 48 y 49 de la Decisión 351

**Temas objeto de interpretación:**

1. Legitimidad para actuar de las sociedades de gestión colectiva
2. El derecho del autor de realizar, autorizar o prohibir la comunicación pública de su obra
3. Derecho de comunicación pública a favor de los artistas, intérpretes o ejecutantes
4. Productores de fonogramas como titulares de derechos conexos: concepto, regulación y derechos
5. Las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión colectiva

**Magistrado ponente:** Gustavo García Brito



**VISTOS:**

El Oficio N° 1458-2017-O-S-5<sup>ta</sup>SECA-CSJLI-PJ de fecha 29 de mayo de 2019, recibido vía correo electrónico el mismo día, mediante el cual la Quinta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima de la República del Perú solicitó al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (en adelante, **TJCA** o el **Tribunal**) la Interpretación Prejudicial de los Artículos 49 y 50 de la Decisión 351 de la Comisión de la Comunidad Andina (en adelante, **Decisión 351**), a fin de resolver el proceso interno N° 1458-2017-0-1801-JR-CA-24.

El Auto de fecha 5 de julio de 2021, mediante el cual este Tribunal admitió a trámite la presente Interpretación Prejudicial.

**A. ANTECEDENTES****Partes en el proceso interno**

**Demandante:** Bar y Restaurante Turístico Sargento Pimienta E.I.R.L.

**Demandado:** Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual –INDECOPI– de la República del Perú

**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 la Asociación Peruana de Autores y Compositores, APDAYC, en cuanto sociedad de gestión colectiva, está legitimada para representar a otras sociedades de gestión colectiva<sup>1</sup> con las que tiene contratos de representación recíproca.
2. Si la empresa Bar y Restaurante Turístico Sargento Pimienta E.I.R.L. habría comunicado públicamente las obras musicales de productores (titulares del derecho de autor) representados por APDAYC, sin contar con una autorización previa.
3. Si el monto de las tarifas que exige APDAYC sería desproporcionado.

**C. NORMAS A SER INTERPRETADAS**

1. La Sala consultante solicitó la Interpretación Prejudicial de los Artículos 49

<sup>1</sup> Broadcast Music, Inc. y American Society of Composers, Authors and Publishers.





y 50 de la Decisión 351. Procede la interpretación del Artículo 49 de la Decisión 351<sup>2</sup>, por ser pertinente.

2. No se interpretará el Artículo 50 de la Decisión 351, al no estar directamente controvertido el tema de la obligación que tienen las sociedades de gestión colectiva de inscribir, ante la oficina nacional competente, la designación de los miembros de sus órganos directivos; así como, los instrumentos que acrediten las representaciones que ejerzan de asociaciones u organizaciones extranjeras.
3. De oficio se interpretará el Litera b) del Artículo 13, el Literal f) del Artículo 15 y los Artículos 34, 37 y 48 de la Decisión 351<sup>3</sup>, a fin de abordar los temas de los productores de fonogramas, el derecho de comunicación pública de una obra y la autorización de dicha comunicación y de las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión colectiva.

---

<sup>2</sup> **Decisión 351.**

«Artículo 49.- Las sociedades de gestión colectiva estarán legitimadas, en los términos que resulten de sus propios estatutos y de los contratos que celebren con entidades extranjeras, para ejercer los derechos confiados a su administración y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos y judiciales.»

<sup>3</sup> **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;

«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:

(...)

f) La emisión o transmisión, en lugar accesible al público mediante cualquier instrumento idóneo, de la obra difundida por radio o televisión;

(...).»

«Artículo 34.- Los artistas intérpretes o ejecutantes tienen el derecho de autorizar o prohibir la comunicación al público en cualquier forma de sus interpretaciones y ejecuciones no fijadas, así como la fijación y la reproducción de sus interpretaciones o ejecuciones.

Sin embargo, los artistas intérpretes o ejecutantes no podrán oponerse a la comunicación pública de su interpretación o ejecución, cuando constituyan por sí mismas una ejecución radiodifundida o se hagan a partir de una fijación previamente autorizada».

«Artículo 37.- Los productores de fonogramas tienen del derecho de:

(...)

d) Percibir una remuneración por cada utilización del fonograma o copias del mismo con fines comerciales, la que podrá ser compartida con los artistas intérpretes o ejecutantes en los términos que establezcan las legislaciones internas de los Países Miembros.

(...).»

«Artículo 48.- Las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión colectiva deberán ser proporcionales a los ingresos que se obtengan con la utilización de las obras, interpretaciones o ejecuciones artísticas o producciones fonográficas, según sea el caso, salvo que las legislaciones internas de los Países Miembros expresamente dispongan algo distinto.»



## D. TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

1. Legitimidad para actuar de las sociedades de gestión colectiva.
2. El derecho del autor de realizar, autorizar o prohibir la comunicación pública de su obra.
3. Derecho de comunicación pública a favor de los artistas, intérpretes o ejecutantes.
4. Productores de fonogramas como titulares de derechos conexos: concepto, regulación y derechos.
5. Las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión colectiva.
6. Respuestas a las preguntas formuladas por la Sala consultante.

## E. ANÁLISIS DE LOS TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

### 1. Legitimidad para actuar de las sociedades de gestión colectiva

1.1. En el presente caso, el demandado cuestionó si APDAYC se encuentra legitimada para presentar la demanda por infracción de derechos de autor, debido a que presuntamente no habría acreditado la representación de los productores de las obras audiovisuales objeto de infracción. En ese sentido, corresponde analizar este tema.

1.2. La legitimidad para obrar activa es la facultad con la que cuenta una persona natural o jurídica para activar válidamente un procedimiento administrativo (como peticionante) o un proceso judicial (como demandante).

1.3. El Artículo 49 de la Decisión 351 establece lo siguiente:

«**Artículo 49.**- Las sociedades de gestión colectiva estarán legitimadas, en los términos que resulten de sus propios estatutos y de los contratos que celebren con entidades extranjeras, para ejercer los derechos confiados a su administración y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos y judiciales.»

1.4. La norma antes citada confiere a las sociedades de gestión colectiva legitimidad para obrar activa bajo dos supuestos<sup>4</sup>:

- a) Bajo los términos de sus propios estatutos.
- b) Bajo los contratos que celebren con entidades extranjeras, para el ejercicio de los derechos encomendados a ellas para su administración, y para hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos y proceso judiciales.

1.5. Toda sociedad de gestión colectiva debe tener estatutos debidamente aprobados por la autoridad competente y celebrar contratos con las

<sup>4</sup> Ver Interpretación Prejudicial N° 519-IP-2016 del 7 de julio de 2017, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 3154 del 11 de diciembre de 2017.





personas a las que representa, en los cuales se le autorice para que, en nombre de ellas, pueda iniciar las acciones necesarias en defensa de sus derechos, sea en la vía administrativa o la judicial.<sup>5</sup>

- 1.6. Por otro lado, en relación a la legitimidad procesal de una sociedad de gestión colectiva, mediante Interpretación Prejudicial 165-IP-2015 este Tribunal ha manifestado lo siguiente:

«...para que una sociedad de gestión colectiva ejerza a nombre y en representación de los titulares las acciones legales encaminadas a la protección de los derechos de autor, debe contar con la facultad para actuar a nombre de un tercero, la cual puede ser conferida por el propio afiliado (mandato voluntario), por mandato estatutario o por imperio de la ley, a través de una presunción legal.

(...)

[artículo 49]

...la citada norma andina establece una presunción relativa, iuris tantum, de representación o legitimación procesal, tanto en la fase administrativa como en la judicial, en favor de las sociedades de gestión colectiva legalmente establecidas en el territorio andino<sup>7</sup>. Esta presunción de representación o legitimación procesal vuelve más eficiente el sistema de gestión de derechos de autor y derechos conexos, y facilita su defensa y protección, que, de lo contrario, en muchos casos, no sería posible por cuenta del propio derecho-habiente...».

(Subrayado agregado)

«<sup>7</sup> De conformidad con la presente interpretación prejudicial, véase, por ejemplo, el artículo 20.4) de la Ley de Propiedad Intelectual de España, que establece la presunción de afiliación a una sociedad de gestión colectiva; el artículo 53 de la Ley sobre Derechos de autor de Francia, que establece una presunción de gestión de derechos en favor de las sociedades de gestión colectiva; el artículo 200 de la Ley Federal del Derecho de Autor de México, que establece una presunción de legitimación respecto de autores residentes en México; la primera parte del artículo 147 del Decreto Legislativo 822 del Perú, que establece una presunción relativa (iuris tantum) con respecto a la legitimación de las entidades de gestión colectiva, estando a cargo de la denunciada acreditar lo contrario, pues de no hacerlo, se tendrá por válida dicha presunción legal».<sup>6</sup>

- 1.7. La presunción de representación o legitimación procesal de una sociedad de gestión colectiva lo que busca es proporcionar al autor y a los demás titulares de derechos, a través de la sociedad de gestión colectiva, una herramienta eficaz y eficiente que permita proteger y ejercer de manera eficiente los derechos patrimoniales que se encuentran bajo su administración, así como una adecuada recaudación de estos derechos.

Si se exigiera que una sociedad de gestión colectiva tenga que demostrar la representación de todo su repertorio como condición para protegerlo

<sup>5</sup> Ibidem.

<sup>6</sup> Ver Interpretación Prejudicial N° 165-IP-2015 de fecha 4 de febrero de 2016, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 2682 del 14 de marzo de 2016.



ante una autoridad y recaudar así el derecho de sus asociados, ello significaría la asunción de costos excesivos por parte de dicha sociedad, lo que haría inviable una eficiente y adecuada recaudación de los derechos de sus asociados.

Más aún si se tiene presente que el repertorio de obras administradas por una sociedad de gestión colectiva puede variar constantemente y que la incorporación de nuevos asociados puede efectuarse en cualquier momento, lo que haría difícil o hasta imposible que estas sociedades de puedan demostrar en tiempo real todo el repertorio que se encuentra bajo su administración al momento de iniciar la defensa de los derechos de sus asociados o al momento de efectuar la recaudación patrimonial correspondiente. Por tal razón se justifica que una sociedad de gestión colectiva no se encuentre obligada a demostrar la representación de todo su repertorio por cada proceso iniciado o por cada requerimiento de pago efectuado a un tercero. Así es como funciona esta presunción de legitimidad que la Decisión 351 ha reconocido a favor de las sociedades de gestión colectiva.

1.8. No obstante lo anterior, esta presunción admite prueba en contrario; es decir, que en un caso en concreto, la persona a quien se le impute estar utilizando o explotando obras sin contar con la autorización respectiva, deberá demostrar que el titular del derecho sobre la obra no es afiliado de la sociedad de gestión colectiva, o que no se encuentra incorporado a la sociedad colectiva extranjera con la cual mantiene contratos de representación recíproca.

## 2. El derecho del autor de realizar, autorizar o prohibir la comunicación pública de su obra

2.1. En el proceso interno, APDAYC argumentó en su demanda que el demandado habría comunicado públicamente obras musicales de sus asociados sin contar con la debida autorización. En ese sentido, resulta pertinente desarrollar el presente tema.

2.2. El Literal b) del Artículo 13 de la Decisión 351 reconoce al autor y, en su caso, a sus herederos, el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir, entre otros, la comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos y las imágenes, tal como se puede apreciar a continuación:

«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. 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, de





conformidad con lo establecido en el Artículo 15 de la Decisión 351.

- 2.4. Sobre la noción de comunicación pública, Delia Lipszyc sostiene lo siguiente:

«Se entiende por comunicación pública de una obra 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.

La comunicación se considera pública, cualesquiera que fuera sus fines, cuando tiene lugar dentro de un ámbito que no sea estrictamente familiar o doméstico y, aun dentro de este, cuando está integrado o conectado a una red de difusión de cualquier tipo...»<sup>7</sup>

(Subrayado agregado)

- 2.5. Existen dos elementos que deben presentarse para que se configure un acto de comunicación pública de una obra protegida por el derecho de autor, de manera indebida: (i) el primero, el que un tercero, que no cuenta con la autorización del autor o titular de una obra, la ponga a disposición de una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar o permita que estas tengan acceso a ella; y, (ii) el segundo, que no haya existido una previa distribución de ejemplares de la obra a dichas personas<sup>8</sup>. Asimismo, el acto de comunicación será público cuando se produzca para una colectividad, exceptuándose el ámbito familiar o doméstico.<sup>9</sup>
- 2.6. El Artículo 15 de la Decisión 351 contempla un listado enunciativo de las formas de comunicación pública de una obra.<sup>10</sup>
- 2.7. La participación de los autores en los beneficios económicos de la radiodifusión se justifica en el principio de equidad. Ellos tienen derecho a una justa retribución por la difusión de su obra. La remuneración que debe percibir el autor debe ser proporcional a los ingresos que se obtengan por

<sup>7</sup> Delia Lipszyc, *Derecho de autor y derechos conexos*, Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) – Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe (CERLALC) – Víctor P. de Zavalía S.A., Buenos Aires, 1993, p. 183.

<sup>8</sup> Tercer Seminario Regional sobre Propiedad Intelectual para jueces y fiscales de América Latina. Organizado por la OMPI conjuntamente con la Oficina Europea de Patentes (OEP) y la Oficina Española de Patentes y Marcas (OEPM). Documento preparado por Emilia Aragón. *Contenido del Derecho Autor. El Autor, la Obra, Limitaciones y Excepciones*, p. 13.

Disponible en:

[http://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/es/ompi\\_pi\\_ju\\_lac\\_04/ompi\\_pi\\_ju\\_lac\\_04\\_23.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/es/ompi_pi_ju_lac_04/ompi_pi_ju_lac_04_23.pdf)  
(Consulta: 10 de julio de 2021)

<sup>9</sup> Ver Interpretación Prejudicial N° 33-IP-1999 de fecha 22 de marzo de 2000, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 565 del 12 de mayo de 2000.

Dichas modalidades han sido desarrolladas por este Tribunal mediante Interpretación Prejudicial 398-IP-2016 del 5 de abril de 2017, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 3023 del 22 de mayo de 2017.





la explotación de la obra.<sup>11</sup>

- 2.8. En el supuesto de que una persona natural o jurídica haga uso de señales de televisión 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 fijen mediante las tarifas correspondientes.
- 2.9. Para que opere la infracción por falta de autorización de comunicación pública 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 derecho de autor, 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.
- 2.10. Por otro lado, entre las diversas formas de comunicación pública, el Literal f) del Artículo 15 de la Decisión 351 destaca que se entiende por comunicación pública la emisión o transmisión de obras radiodifundidas, protegidas por el derecho de autor, en lugares accesibles al público y a través de cualquier dispositivo:

«**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:

(...)

f) la emisión o transmisión, en lugar accesible al público mediante cualquier instrumento idóneo, de la obra difundida por radio o televisión;

(...))»

- 2.11. Del mismo modo, el Artículo 11 bis del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (en adelante, **Convenio de Berna**), constituyen la base del reconocimiento del derecho exclusivo que tienen los autores para autorizar la comunicación pública de sus obras en lugares accesibles al público, tal como se aprecia a continuación:

«**Artículo 11 bis**

[Derechos de radiodifusión y derechos conexos: 1. Radiodifusión y otras comunicaciones sin hilo, comunicación pública por hilo o sin hilo de la obra radiodifundida, comunicación pública mediante altavoz o cualquier otro instrumento análogo de la obra radiodifundida; 2. Licencias obligatorias; 3. Grabación; grabaciones efímeras]

<sup>11</sup> Ibidem.



1) Los autores de obras literarias y artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar:

- 1° la radiodifusión de sus obras o la comunicación pública de estas obras por cualquier medio que sirva para difundir sin hilo los signos, los sonidos o las imágenes;
- 2° toda comunicación pública, por hilo o sin hilo, de la obra radiodifundida, cuando esta comunicación se haga por distinto organismo que el de origen;
- 3° la comunicación pública mediante altavoz o mediante cualquier otro instrumento análogo transmisor de signos, de sonidos o de imágenes de la obra radiodifundida;

(...))»

2.12. A su vez, la Guía del Convenio de Berna para la protección de las Obras Literarias y Artísticas, al explicar el supuesto del numeral 3° del párrafo 1 del citado Artículo 11 Bis del referido Convenio, señala que:

«Por último, la tercera situación que se prevé en el párrafo 1) del Artículo 1<sup>bis</sup> es aquella en la que, una vez radiodifundida, la obra es objeto de comunicación pública mediante altavoz o instrumento análogo. En la vida moderna, este caso se da cada vez con más frecuencia: allí donde se reúne gente hay una tendencia creciente a amenizar el ambiente con música (cafés, restaurantes, salones de té, hoteles, grandes almacenes, vagones de ferrocarril, aviones, etc.), sin tener en cuenta el espacio cada vez mayor que ocupa la publicidad en los lugares públicos. Con ello se plantea la cuestión de si la autorización de radiodifundir una obra que se concede a la emisora comprende además cualquier utilización de la emisión, incluso su comunicación pública mediante altavoz, sobre todo si se persiguen fines de lucro.»<sup>12</sup>

(Subrayado agregado)

### 3. Derecho de comunicación pública a favor de los artistas, intérpretes o ejecutantes

3.1. En el proceso interno, se expresó que en el Bar y Restaurante Turístico Sargento Pimienta E.I.R.L se realizó la ejecución pública de obras musicales y fonogramas del repertorio administrado por la organización APDAYC, sin autorización previa y expresa de sus titulares o de quien los representa. En ese sentido, resulta necesario desarrollar el presente tema.

<sup>12</sup> Guía del Convenio de Berna para la protección de las Obras Literarias y Artísticas (Acta de París, 1971), p. 81.

Disponible en:  
[https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/copyright/615/wipo\\_pub\\_615.pdf](https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/copyright/615/wipo_pub_615.pdf) (Consulta: 10 de julio de 2021)





- 3.2. El artista, intérprete o ejecutante, delimitado en el Artículo 3 de la Decisión 351 como la «persona que representa, canta, lee, recita, interpreta o ejecuta en cualquier forma una obra», es titular de derechos conexos, los cuáles se definen como aquellos que confieren protección a quienes, sin ser autores, colaboran con su creatividad, técnica, habilidad, organización, o distribución en el proceso por el cual se pone a disposición del público una obra determinada.<sup>13</sup>

Los derechos conexos de los artistas, intérpretes o ejecutantes se encuentran reconocidos en la Convención de Roma para la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión; y, de conformidad con el Artículo 42 de la Decisión 351, esta Convención constituye la base jurídica de regulación de los límites a dichos derechos que pueden ser establecidos en las legislaciones internas de los Países Miembros.<sup>14</sup>

- 3.3. El Literal a) del numeral 1 del Artículo 7 de la Convención de Roma, señala lo siguiente:

«ARTICULO 7

[Mínimo de protección que se dispensa a los artistas intérpretes o ejecutantes:

1. Derechos específicos;
2. Relaciones de los artistas con los organismos de radiodifusión]

1. La protección prevista por la presente Convención en favor de los artistas intérpretes o ejecutantes comprenderá la facultad de impedir:

- a) la radiodifusión y la comunicación al público de sus interpretaciones o ejecuciones para las que no hubieren dado su consentimiento, excepto cuando la interpretación o ejecución utilizada en la radiodifusión o comunicación al público constituya por sí misma una ejecución radiodifundida o se haga a partir de una fijación;»

- 3.4. La protección prevista en la disposición citada fue incorporada en la Decisión 351 de una manera más amplia y reconoce a los artistas intérpretes o ejecutantes, no solo la facultad de impedir o prohibir la comunicación al público de sus interpretaciones o ejecuciones, sino también la capacidad de autorizarla, en cualquiera de sus formas, siempre y cuando dichas interpretaciones o ejecuciones no se encuentren fijadas.

- 3.5. En efecto, el Artículo 34 de la Decisión 351 establece lo siguiente:

«Artículo 34.- Los artistas intérpretes o ejecutantes tienen el derecho de

<sup>13</sup> Ver Interpretación Prejudicial N° 371-IP-2017 de fecha 8 de febrero de 2018, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 3188 del 13 de febrero de 2018.

<sup>14</sup> Ver Interpretación Prejudicial N° 316-IP-2014 de fecha 19 de agosto de 2015, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 2598 del 12 de octubre de 2015.



autorizar o prohibir la comunicación al público en cualquier forma de sus interpretaciones y ejecuciones no fijadas, así como la fijación y la reproducción de sus interpretaciones o ejecuciones.

Sin embargo, los artistas intérpretes o ejecutantes no podrán oponerse a la comunicación pública de su interpretación o ejecución, cuando constituyan por sí mismas una ejecución radiodifundida o se hagan a partir de una fijación previamente autorizada».

- 3.6. Por otra parte, el párrafo segundo del Artículo 34 de la Decisión 351 establece una excepción con respecto al ejercicio del derecho mencionado, al señalar que los artistas, intérpretes o ejecutantes no podrán oponerse a la comunicación pública de su interpretación o ejecución, cuando estas constituyan por sí mismas una ejecución radiodifundida o se hagan a partir de una fijación previamente autorizada.
- 3.7. De esta manera, resulta evidente que la propia Decisión 351 ha limitado el ejercicio del derecho de los artistas, intérpretes o ejecutantes, para autorizar o prohibir la comunicación pública de aquellas interpretaciones o ejecuciones que formen parte o se encuentren contenidas en una fijación realizada con su consentimiento previo; asimismo, tampoco se pueden oponer a la comunicación pública de una interpretación o ejecución, cuando constituya por sí misma una ejecución radiodifundida.<sup>15</sup>
- 3.8. Por último, corresponde destacar las disposiciones del Artículo 33 de la Decisión 351:

<sup>15</sup> Al respecto Ricardo Antequera Parilli realizando un análisis de la regulación internacional y comunitaria andina que existe sobre el derecho de los artistas, intérpretes o ejecutantes, señala lo siguiente:

«(...)

Del análisis comparativo de los anteriores dispositivos se desprenden varios elementos en común, a saber:

- a) Se trata de un derecho sobre las radiodifusiones o comunicaciones «en vivo» o «en directo» y no sobre aquellas que se realizan a partir de una fijación realizada con el consentimiento del intérprete o ejecutante, como lo sería aquella efectuada a partir de una grabación sonora o de una fijación audiovisual consentida por el artista.
- b) Si la prestación artística se está haciendo directamente por la radiodifusión u otro medio de comunicación al público (como lo sería la actuación de un cantante en un programa de televisión o en un espectáculo «en vivo»), no podría fijarse esa interpretación sin la voluntad del titular.
- c) Como esa prestación está destinada a ser comunicada «en vivo», mal puede impedirla el artista si la ejecuta o interpreta con su consentimiento.
- d) Quedan comprendidas en este derecho todas las interpretaciones o ejecuciones en directo, sean sonoras o audiovisuales.
- e) Este derecho no alcanza a la comunicación al público de la interpretación o ejecución realizada a partir de fijaciones realizadas con su previa autorización.

En todo caso, las excepciones anotadas no limitan el derecho del artista a recibir una remuneración equitativa cuando se trate de «utilizaciones secundarias» de un fonograma que contenga su interpretación o ejecución, por medio de la radiodifusión u otra forma de comunicación pública, como se verá más adelante.

(...)

Ricardo Antequera Parilli, *Estudios de derecho de autor y derechos afines*, Editorial Reus S.A. Fundación AISGE, Madrid, 2007, p. 223.





«Artículo 33.- La protección prevista para los Derechos Conexos no afectará en modo alguno la protección del derecho de autor sobre las obras científicas, artísticas o literarias. En consecuencia, ninguna de las disposiciones contenidas en este Capítulo podrá interpretarse de manera tal que menoscabe dicha protección. En caso de conflicto, se estará siempre a lo que más favorezca al autor».

(Énfasis agregado)

Como se puede apreciar, el ejercicio de los derechos conexos de los artistas, intérpretes o ejecutantes, como, por ejemplo, la facultad de autorizar o prohibir la comunicación pública de sus interpretaciones y ejecuciones no fijadas, de ninguna manera puede ser interpretado como una limitación o menoscabo de los derechos de autor.

3.9. Por lo tanto, se deberá verificar si la conducta presuntamente realizada por el Bar y Restaurante Turístico Sargento Pimienta E.I.R.L cumple con los requisitos expuestos en el presente acápite y si constituye un acto de comunicación pública efectuado sin la debida autorización de la organización APDAYC.

#### 4. Productores de fonogramas como titulares de derechos conexos: concepto, regulación y derechos

4.1. Dado que en el proceso interno se cuestionó, entre otros, el hecho de que Bar y Restaurante Turístico Sargento Pimienta E.I.R.L utilizó fonogramas administrados por APDAYC, sin la debida autorización y sin haber reconocido el pago de remuneraciones por dicha utilización, corresponde analizar el tema propuesto.

##### Definición

4.2. El Artículo 3 de la Decisión 351 define al productor fonográfico como [la] «Persona natural o jurídica bajo cuya iniciativa, responsabilidad y coordinación, se fijan por primera vez los sonidos de una ejecución u otros sonidos».

4.3. Los productores de fonogramas, al igual que los artistas intérpretes y ejecutantes y los organismos de radiodifusión, son titulares derechos conexos, los cuáles se definen como aquellos que confieren protección a quienes, sin ser autores, colaboran con su creatividad, técnica, habilidad, organización, o distribución en el proceso por el cual se pone a disposición del público una obra determinada<sup>16</sup>.

4.4. La normativa andina reconoce a los productores de fonogramas derechos de carácter patrimonial, por cuanto se sustenta en el esfuerzo e inversión realizada por estos titulares para difundir sus fonogramas al público. Entiéndase como **fonograma** a «Toda fijación exclusivamente sonora de

<sup>16</sup> Ver a modo referencial, la Interpretación Prejudicial N° 371-IP-2017 de fecha 8 de febrero de 2018, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 3188 del 13 de febrero de 2018.



los sonidos de una representación o ejecución o de otros sonidos. Las grabaciones gramofónicas y magnetofónicas se consideran copias de fonogramas.»<sup>17</sup>

- 4.5. Siendo ello así, el Artículo 37 de la Decisión 351 establece específicamente que los productores de fonogramas cuentan con los siguientes derechos exclusivos:

«(...)

- a) Autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta de sus fonogramas;
- b) Impedir la importación de copias del fonograma, hechas sin la autorización del titular;
- c) Autorizar o prohibir la distribución pública del original y de cada copia del mismo, mediante la venta, alquiler o cualquier otro medio de distribución al público; y,
- d) **Percibir una remuneración por cada utilización del fonograma o copias del mismo con fines comerciales, la que podrá ser compartida con los artistas intérpretes o ejecutantes en los términos que establezcan las legislaciones internas de los Países Miembros».**

(Énfasis agregado)

- 4.6. En esa misma línea, el Artículo 10 de la Convención de Roma establece que los productores de fonogramas gozarán de la facultad de autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta de sus fonogramas<sup>18</sup>.
- 4.7. Teniendo en cuenta lo anterior, ninguna persona puede reproducir —sea de forma directa o indirecta—, importar y distribuir fonogramas sin contar con la autorización del productor del mismo. Asimismo, este percibirá una remuneración única por cada utilización de sus fonogramas o copias con fines comerciales.
- 4.8. Sobre este último punto, referido al pago de una remuneración por cada uso o copia de un fonograma protegido, el Artículo 12 de la Convención de Roma ha dispuesto lo siguiente:

#### «ARTÍCULO 12

[Utilización secundarias de los fonogramas]

Cuando un fonograma publicado con fines comerciales o una reproducción de ese fonograma se utilicen directamente para la radiodifusión o para

<sup>17</sup> Definición desarrollada en el Artículo 3 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena.

<sup>18</sup> Convención de Roma sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión.-

#### «ARTICULO 10

[Derecho de reproducción de los productores de fonogramas]

Los productores de fonogramas gozarán del derecho de autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta de sus fonogramas».





cualquier otra forma de comunicación al público, el utilizador abonará una remuneración equitativa y única a los artistas intérpretes o ejecutantes, o a los productores de fonogramas, o a unos y otros. La Legislación nacional podrá, a falta de acuerdo entre ellos, determinar las condiciones en que efectuará la distribución de las remuneraciones»

- 4.9. En ese sentido, la norma es clara al imponer a quien utilice un fonograma publicado con fines comerciales o cuando la reproducción de ese fonograma se utilice directamente para la radiodifusión o para cualquier otra forma de comunicación, el pago de una remuneración equitativa y única. Dicho pago será abonado a favor de los artistas intérpretes o ejecutantes o a los productores de fonogramas o atribuírselo a la vez a ambos.
- 4.10. Cabe precisar que el pago que se le otorga a los productores fonográficos por el uso de sus fonogramas es denominado por la normativa como *Remuneración Equitativa y Única*, más no como *Remuneración Devengada*.
- 4.11. Lo señalado en párrafos anteriores se encuentra debidamente concordado con lo dispuesto en el Artículo 15 del Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT o TOIEF por sus siglas en español), el cual dispone que las partes contratantes pueden establecer en su legislación nacional que la remuneración equitativa y única deberá ser reclamada al usuario por el artista intérprete o ejecutante o por el productor de un fonograma o por ambos<sup>19</sup>.
- 4.12. Del mismo modo, la normativa andina condiciona el pago antes señalado a los siguientes requisitos:
- Que el fonograma haya sido publicado con fines comerciales.
- Es decir, no se encontrarán contemplados en este supuesto aquellos fonogramas que no se publiquen con el propósito de obtener un beneficio comercial.
- Que el fonograma sea utilizado única y directamente para: (i) la radiodifusión; o, (ii) cualquier forma de comunicación al público.

<sup>19</sup> Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT)

«Artículo 15

Derecho a remuneración por radiodifusión y comunicación al público

- 1) Los artistas intérpretes o ejecutantes y los productores de fonogramas gozarán del derecho a una remuneración equitativa y única por la utilización directa o indirecta para la radiodifusión o para cualquier comunicación al público de los fonogramas publicados con fines comerciales.
- 2) Las Partes Contratantes pueden establecer en su legislación nacional que la remuneración equitativa y única deba ser reclamada al usuario por el artista intérprete o ejecutante o por el productor de un fonograma o por ambos. Las Partes Contratantes pueden establecer legislación nacional que, en ausencia de un acuerdo entre el artista intérprete o ejecutante y el productor del fonograma, fije los términos en los que la remuneración equitativa y única será compartida entre los artistas intérpretes o ejecutantes y los productores de fonogramas».



Entiéndase como comunicación pública al acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, puede tener acceso al fonograma.

- 4.13. Resulta necesario precisar que la protección analizada podrá ser ampliada —más no reducida— por las legislaciones nacionales. No obstante, en aplicación al principio del complemento indispensable la legislación de los Países Miembros podrá determinar las condiciones o montos en lo que se efectuará la distribución de la referida remuneración.
- 4.14. Asimismo, resulta necesario indicar que los productores de fonogramas pueden efectuar la defensa, así como la recaudación económica de sus derechos conexos por sí mismos (gestión individual) o confiar su administración a una sociedad de gestión colectiva, tal como sucede en el caso en concreto.
- 4.15. En consecuencia, una sociedad de gestión colectiva válidamente autorizada por la Autoridad competente podrá administrar los derechos conexos de sus asociados. Su existencia se justifica en el sentido de velar por la protección de los derechos de los productores fonográficos, siempre y cuando su misión esté en armonía con las disposiciones legales.

## **5. Las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión colectiva**

- 5.1. En el proceso interno, el demandado sostuvo que el monto de las tarifas que exige APDAYC es desproporcionado, en consecuencia, corresponde desarrollar el presente tema.
- 5.2. La tarifa es el precio que debe pagar quien pretende usar el repertorio administrado por la sociedad de gestión colectiva. Sirve, como se advirtió anteriormente, para soportar las acciones administrativas y judiciales en caso de infracción a los derechos administrados por la sociedad; además, genera igualdad de trato en todos los usuarios del repertorio administrado por la institución.<sup>20</sup>
- 5.3. Las tarifas que deben cobrar las sociedades de gestión colectiva, de conformidad con la Decisión 351, tienen las siguientes características<sup>21</sup>:
- 5.3.1. Deben estar consignadas en un reglamento de tarifas elaborado por la sociedad de gestión colectiva (Literal g del Artículo 45).
- 5.3.2. Las tarifas generales por el uso de los derechos de sus afiliados deben ser publicadas por lo menos una vez al año en un medio de amplia circulación (Literal h del Artículo 45).

<sup>20</sup> Rodrigo Bercovitz Rodríguez Cano y otros, *Manual de Propiedad Intelectual*, p. 285.

<sup>21</sup> Ver Interpretación Prejudicial N° 119-IP-2010 de fecha 8 de abril de 2011, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 1949 del 3 de junio de 2011.





- 5.3.3. Deben ser proporcionales a los ingresos que se obtengan con la utilización de las obras, interpretaciones o ejecuciones artísticas o producciones fonográficas, salvo que la normativa interna de los Países Miembros establezca algo diferente (Artículo 48).<sup>22</sup>
- 5.4. Uno de los pilares básicos del sistema comunitario de protección de los derechos de autor es la libre disposición de los derechos patrimoniales de autor por parte de los titulares de los mismos, salvo ciertas excepciones expresamente consagradas. De conformidad con su naturaleza, los derechos patrimoniales son transferibles, renunciables y temporales. Son derechos exclusivos, lo que significa que nadie puede explotar el objeto protegible sin la respectiva autorización de su titular. El Artículo 54 de la Decisión 351 es una consecuencia de lo anterior, ya que establece que, para la utilización de una obra, interpretación, producción fonográfica, emisión de la radiodifusión, o prestación de apoyo para su utilización, se debe contar siempre con la autorización previa y expresa del titular del derecho o su representante y, por lo tanto, nadie puede autorizar su utilización sin este requisito esencial<sup>23</sup>.
- 5.5. En ese mismo sentido, conforme al mismo Artículo 54 de la Decisión 351, para que una persona natural o jurídica, incluso una autoridad, pueda autorizar la utilización, interpretación, producción fonográfica, radiodifusión de una obra, deberá contar con la autorización expresa por parte del titular del derecho o de su representante; caso contrario podrá ser solidariamente responsable.<sup>24</sup>
- 5.6. Lo anterior está en consonancia con el manto de exclusividad que cubre el derecho de autor, impidiendo que se explote el objeto protegido sin que el titular lo autorice. Salvo excepciones expresamente consagradas, la explotación sin autorización previa y expresa constituiría una infracción a los derechos de autor y daría lugar a trámites administrativos e interposición de acciones judiciales para el cese de la actividad ilícita y la búsqueda de una reparación. Es lógico, pues, que el titular de los derechos de autor esté interesado en autorizar la utilización y acordar los términos de la misma<sup>25</sup>.

## 6. Respuestas a las preguntas formuladas por la Sala consultante

Antes de dar respuesta a las preguntas formuladas por la Sala

<sup>22</sup> Las tarifas, por cierto, deben guardar correspondencia con el volumen de repertorio que administra la sociedad de gestión colectiva en el territorio del País Miembro de la Comunidad Andina, lo que significa que si dicha sociedad representa a un porcentaje pequeño o mínimo de las obras que se utilizan en el referido territorio, no podría cobrar tarifas como si representara a la mayor parte de las obras (por ejemplo, un repertorio prácticamente universal) que se utilizan en el mencionado territorio.

<sup>23</sup> Ibidem.

<sup>24</sup> Ver Interpretación Prejudicial N° 154-IP-2015 de fecha 24 de abril de 2017, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 3045 del 26 de junio de 2017.

<sup>25</sup> Ibidem.





consultante, es necesario precisar que este Tribunal no brindará una respuesta que resuelva 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.

En atención a lo establecido en el Artículo 49 de la Decisión 351:

- 6.1. **¿Qué se le debe exigir a una sociedad de gestión colectiva para estar legitimada a fin de representar los derechos que tienen bajo su administración, además del registro ante la oficina nacional competente que registra sus estatutos y sus contratos de representación?**

Para dar respuesta a esta pregunta la Sala consultante deberá remitirse a lo señalado en el Tema 1, numerales 1.4. y 1.5. del Apartado E de la presente Interpretación Prejudicial.

- 6.2. **¿Para considerar que una sociedad de gestión colectiva está legitimada para hacer valer derechos de sus miembros, es necesario que en cada procedimiento administrativo o judicial, se tenga que probar la representación que ostenta la sociedad; o, es suficiente que tenga la autorización correspondiente de la oficina nacional competente?**

Para dar respuesta a esta pregunta la Sala consultante deberá remitirse a lo señalado en el Tema 1 del Apartado E de la presente Interpretación Prejudicial.

- 6.3. **¿Cómo se debe entender que surge efectos frente a terceros, la inscripción que realizan las sociedades de gestión colectiva ante la oficina nacional competente, de sus órganos directivos y de los instrumentos que acreditan sus representaciones?**

- 6.4. **¿Si una sociedad de gestión colectiva cumpliera con inscribirse ante la oficina nacional competente, de acuerdo a la legislación interna del país, se le debería exigir, que acredite la representación de sus miembros en cada procedimiento administrativo o judicial; o, se puede presumir que, con la inscripción y autorización realizada por la oficina nacional competente, los actos de la sociedad surten efectos frente a terceros?**

En vista de que las preguntas 3 y 4 están estrechamente relacionadas el Tribunal emitirá una sola respuesta.

En relación con la obligación que tienen las sociedades de gestión colectiva de inscribir, ante la oficina nacional competente, la designación de los miembros de sus órganos directivos; así como, los instrumentos que acrediten las representaciones que ejerzan de asociaciones u organizaciones extranjeras, el Artículo 50 de la Decisión 351, dispone:





**Artículo 50.-** A fin de surtir efectos frente a terceros, las sociedades de gestión colectiva están obligadas a inscribir ante la oficina nacional competente, en los términos que determinen las legislaciones internas de los Países Miembros, la designación de los miembros de sus órganos directivos, así como los instrumentos que acrediten las representaciones que ejerzan de asociaciones u organizaciones extranjeras.

La estructura orgánica de las sociedades de gestión colectiva debe acomodarse a lo que establezca para el efecto la normativa interna de cada País Miembro (Principio de Complemento Indispensable), y se debe plasmar en sus respectivos estatutos. La Decisión 351 no determina cuáles son los órganos societarios, pero en el Literal j) del Artículo 45 se prevé el funcionamiento de una Asamblea General, y en el Artículo 50 se señala que dichas sociedades están obligadas a inscribir ante la oficina nacional competente, de conformidad con la normativa interna, la designación de los miembros de sus órganos directivos; así como, los instrumentos que acrediten las representaciones que ejerzan de asociaciones u organizaciones extranjeras.

De esta manera y de acuerdo con el citado Artículo 50 de la Decisión 351, queda claro que la única forma en la que las sociedades de gestión colectiva se encuentren acreditadas para surtir efectos frente a terceros es la debida inscripción de la designación de los miembros de sus órganos directivos y de los instrumentos que acrediten y justifiquen las representaciones que ejerzan de la asociación y organizaciones extranjeras, ante la oficina nacional competente. Sin embargo, la forma de dicha acreditación, es decir, los documentos exigidos, las obligaciones que se deben cumplir, los plazos que se deben observar, y la oportunidad o periodicidad del registro, etc., serán definidos por la legislación interna de los Países Miembros.

En lo referente a la necesidad de que, en cada procedimiento administrativo o judicial, se tenga que probar la representación de la sociedad de gestión colectiva, o por el contrario es suficiente que tenga la autorización correspondiente de la oficina nacional competente, es un tema que será definido por la legislación interna de cada uno de los Países Miembros, en virtud del principio de complemento indispensable, tema que será desarrollado a continuación.

El principio de complemento indispensable de la normativa comunitaria consagra lo que algunos tratadistas denominan «norma de clausura»<sup>26</sup>, según la cual se deja a la legislación de los Países Miembros la solución legislativa de situaciones no contempladas en la ley comunitaria, ya que es posible que aquella no prevea todos los casos susceptibles de regulación jurídica.

<sup>26</sup> Pablo E., Navarro. *Normas permisivas y clausura de los sistemas normativos*. En: Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM). *ISONOMÍA - Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*. Número 34, 2011, pp. 109 -139.  
En: [http://www.isonomia.itam.mx/docs/isonomia34/Isono\\_345.pdf](http://www.isonomia.itam.mx/docs/isonomia34/Isono_345.pdf) (Consulta: 10 de julio de 2017).





Este Tribunal en reiterada jurisprudencia ha manifestado lo siguiente:

«(...) la norma comunitaria, la doctrina y la jurisprudencia recomiendan aplicar criterios restrictivos, como el principio del 'complemento indispensable' para medir hasta donde pueden llegar las innovaciones normativas de derecho interno, anotando que sólo serían legítimas aquellas complementarias que resulten ser 'estrictamente necesarias para la ejecución de la norma comunitaria y, por tanto, que favorezcan su aplicación y que de ningún modo la entrapen o desvirtúen' (...) advirtió la inaplicabilidad del derecho interno que sea contrario al ordenamiento jurídico comunitario, debiendo quedar substraídos de la competencia legislativa interna los asuntos regulados por la legislación comunitaria. De esta manera, 'la norma interna que sea contraria a la norma comunitaria, que de algún modo la contradiga o que resulte irreconciliable con ella, si bien no queda propiamente derogada, dejará de aplicarse automáticamente, bien sea anterior (subrayamos) o posterior a la norma integracionista».<sup>27</sup>

En este marco, ha establecido que no son aplicables las normas de derecho interno que sean contrarias al ordenamiento jurídico comunitario, debiendo quedar substraídos de la competencia legislativa interna los asuntos regulados por la legislación comunitaria andina.

Asimismo, el Tribunal, sobre el tema, ha expresado que «no es posible la expedición de normas nacionales sobre el mismo asunto, salvo que sean necesarias para la correcta aplicación de aquellas».<sup>28</sup>

Es decir, los Países Miembros no pueden expedir normas sobre asuntos regulados por las normas comunitarias, salvo que sean necesarias para su correcta ejecución y, en consecuencia, no pueden, so pretexto de reglamentar normas comunitarias, establecer nuevos derechos u obligaciones o modificar los ya existentes y previstos en las normas comunitarias.

No obstante lo anterior, cuando la norma comunitaria deja a la responsabilidad de los Países Miembros la implementación o desarrollo de aspectos no regulados por aquella, en aplicación del principio de complemento indispensable, les corresponde a esos países llevar a cabo tales implementaciones, sin que estas puedan establecer, desde luego, exigencias, requisitos adicionales o constituir reglamentaciones que de una u otra manera afecten el derecho comunitario o, restrinjan aspectos

<sup>27</sup> Ver Interpretación Prejudicial N° 129-IP-2012 de fecha 25 de abril de 2013, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 2233 del 5 de septiembre de 2013, que cita la Interpretación Prejudicial N° 121-IP-2004 de fecha 6 de octubre de 2004, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 1139 del 12 de noviembre de 2014.

Ver Interpretación Prejudicial N° 111-IP-2014 de fecha 23 de septiembre de 2014, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 2407 del 24 de octubre de 2014.





esenciales por él regulados de manera que signifiquen, por ejemplo, una menor protección a los derechos consagrados por la norma comunitaria.<sup>29</sup>

La Decisión 351 establece en el Capítulo XIII «De los Aspectos Procesales», algunos parámetros generales en cuanto a los procesos o procedimientos que se sigan ante la autoridad nacional competente en relación con la protección de los derechos de autor. Asimismo, establece algunas medidas cautelares, resarcitorias y sancionatorias de carácter penal, que la autoridad nacional competente puede tomar en el transcurso del proceso o procedimiento o en el acto que resuelve el fondo del asunto<sup>30</sup>.

Se advierte que las anteriores previsiones consagradas en la norma comunitaria, al ser tan generales en materia de procedimiento, dejan abierto un gran margen para que el ordenamiento interno de los Países Miembros regule los procedimientos y procesos con base en la norma comunitaria, de conformidad con el principio de complemento indispensable<sup>31</sup>.

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° 1458-2017-0-1801-JR-CA-24, 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.

El suscrito Secretario del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en ejercicio de la competencia prevista en el Literal c) del Artículo 19 del Estatuto del Tribunal y en el Literal e) del Artículo Segundo del Acuerdo 02/2021 del 5 de marzo de 2021, certifica que la presente Interpretación Prejudicial ha sido aprobada por los Magistrados Gustavo García Brito, Luis Rafael Vergara Quintero, Hernán Rodrigo Romero Zambrano y Hugo R. Gómez Apac en la sesión judicial de fecha 25 de agosto de 2021, conforme consta en el Acta 19-J-TJCA-2021.

<sup>29</sup> Ver Interpretaciones Prejudiciales números 142-IP-2015 de fecha 24 de agosto de 2015 y 67-IP-2013 de fecha 8 de mayo de 2013, publicadas en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 2614 del 23 de octubre de 2015 y 2228 del 16 de agosto de 2013, respectivamente.

<sup>30</sup> Ver Interpretación Prejudicial N° 110-IP-2007 de fecha 4 de diciembre de 2007, publicada en la G.O.A.C. N° 1588 de 20 de febrero de 2008.

Ver Interpretación Prejudicial N° 177-IP-2013 de fecha 13 de noviembre de 2013, publicada en la G.O.A.C. N° 2275 de 12 de diciembre de 2013.





**Luis Felipe Aguilar Feijóo**  
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.

