

SOCIEDADES DE GESTION COLECTIVA DE DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS-Naturaleza/PROCESO DE LIQUIDACION/LIQUIDADOR-Designación/DIRECCION NACIONAL DE DERECHOS DE AUTOR-Facultades/ASOCIACIONES SIN ANIMO DE LUCRO/CODIGO DE COMERCIO-Inaplicabilidad

Por la naturaleza de las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos, si una de estas sociedades se encuentra en imposibilidad de designar su liquidador, la entidad competente para hacerlo es la Dirección Nacional de Derechos de Autor pues, de acuerdo con las normas legales tiene la facultad de inspección y vigilancia de este tipo de asociaciones. Si bien el artículo 10 de la ley 44 de 1993 se refiere a las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos, éstas no tiene la calidad de sociedades civiles propiamente dichas. Son formas asociativas de naturaleza civil, que la misma ley 23 de 1982, a que remite el artículo citado, califica como asociaciones sin ánimo de lucro. Por tanto, a este tipo de asociaciones no le son aplicables las normas del Código de Comercio.

NOTA DE RELATORIA: Autorizada su publicación con oficio No. 637 del 26 de noviembre de 1997.

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL**
Consejero Ponente: Augusto Trejos Jaramillo

Santafé de Bogotá, D.C., seis (6) de noviembre de mil novecientos noventa y siete (1997).

Radicación número: 1016

Referencia: Sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos. Designación del liquidador.

El señor Ministro del Interior, a solicitud del Director Nacional de Derecho de Autor y previas varias apreciaciones de orden legal, formula a la Sala la siguiente consulta:

"1. ¿Si bien no existe norma que expresamente atribuya a la Dirección Nacional de Derecho de Autor la facultad de designar liquidador de una sociedad que se encuentra en la imposibilidad de designarlo, podría realizarse tal nombramiento en desarrollo de la facultad de inspección y vigilancia que consagran los artículos 43 de la Decisión 351 y 26 de la Ley 44 de 1993?

"2. ¿Como quiera que el Código de Comercio establece en su artículo 100 que sus disposiciones les serán aplicables también a las sociedades civiles, puede entenderse a la luz del artículo 10 de la Ley 44 de 1993 que las sociedades de gestión colectiva pertenecen a esta forma asociativa y por ende les son aplicables las disposiciones de liquidación contenidas en el Código de Comercio?

"3. ¿En caso de que la Dirección Nacional de Derecho de Autor carezca de facultad para realizar tal designación, cuál es entonces la entidad competente para designar el liquidador? "

I. Fundamentos Constitucionales y legales.

Constitución Nacional:

"Art. 38. Se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad".

"Art. 61. El Estado protegerá la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la ley".

Código Civil:

"Art. 633. Se llama persona jurídica, una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente.

Las personas jurídicas son de dos especies: corporaciones y fundaciones de beneficencia pública.

Hay personas jurídicas que participan de uno y otro carácter".

"Art.636. Los reglamentos o estatutos de las corporaciones, que fueren formados por ellas mismas, serán sometidos a la aprobación del poder ejecutivo de la Unión, quien se la concederá si no tuvieren nada contrario al orden público, a las leyes o las buenas costumbres" (inciso 1°).

"Art. 641. Los estatutos de una corporación tienen fuerza obligatoria sobre ella, y sus miembros están obligados a obedecerlos bajo las penas que los mismos estatutos impongan".

"Art. 648. Si por muerte u otros accidentes quedan reducidos los miembros de una corporación a tan corto número que no pueden ya cumplirse los objetos para que fue instituida, o si faltan todos ellos y los estatutos no hubieren prevenido el modo de integrarla o renovarla en estos casos, corresponderá a la autoridad que legitimó su existencia dictar la forma en que haya de efectuarse la integración o renovación".

"Art. 649. Disuelta una corporación, se dispondrá de sus propiedades, en la forma que para este caso hubieren prescrito sus estatutos; y si en ellos no se hubiere previsto este caso, pertenecerán dichas propiedades a la Nación, con la obligación de emplearlas en objetos análogos a los de la institución. Tocaré al Congreso de la Unión señalarlos".

Ley 23 de 1982 (28 de enero), sobre derechos de autor.

"CAPITULO XVI

De las asociaciones de autores

ARTICULO 211. Los titulares de derechos de autor podrán formar asociaciones, sin ánimo de lucro, con personería jurídica y patrimonio propio, para la defensa de sus intereses conforme a las disposiciones establecidas en la presente ley".

"ARTICULO 212. El reconocimiento de la personería jurídica de estas asociaciones será conferido por la Dirección Nacional de Derechos de Autor, la que podrá fiscalizar su funcionamiento".

"ARTICULO 215. Las asociaciones de autores tendrán principalmente las siguientes finalidades:

- a) Fomentar la producción intelectual de sus socios y el mejoramiento de la cultura nacional;
- b) Administrar los derechos económicos de los socios, de acuerdo con sus estatutos;
- c) Procurar los mejores beneficios económicos y de seguridad social para sus socios".

Ley 44 de 1993 (5 de febrero), por la cual se modifica y adiciona la ley 23 de 1982.

"CAPITULO III

De las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos".

"ARTICULO 10. Los titulares de derechos de autor y derechos conexos podrán formar sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos, sin ánimo de lucro con personería jurídica, para la defensa de sus intereses conforme a las disposiciones establecidas en la ley 23 de 1982 y en la presente ley".

"ARTICULO 11. El reconocimiento de la personería jurídica a las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos será conferido por la Dirección Nacional del Derecho de Autor mediante resolución motivada".

"ARTICULO 12. Las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos que se constituyan a partir de la vigencia de la presente ley, no podrán funcionar con menos de cien (100) socios, quienes deberán pertenecer a la misma actividad.

PARAGRAFO. Las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos están siempre obligados a aceptar la administración de los derechos de sus asociados".

"ARTICULO 14. Las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos se organizarán y funcionarán conforme a las siguientes normas:

(...)

7. Las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos tendrán los siguientes órganos: La Asamblea General, un Consejo Directivo, un Comité de Vigilancia y un Fiscal".

"ARTICULO 15. La Asamblea General será el órgano supremo de la asociación y elegirá a los miembros del Consejo Directivo, del Comité de Vigilancia y al Fiscal. Sus atribuciones, funcionamiento y convocatoria, se fijarán por los estatutos de la respectiva asociación".

"ARTICULO 23. Los estatutos de las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos deberán contener, cuando menos:

(...)

k) Reglas para la disolución y liquidación de las sociedades de gestión;

(...)"

"ARTICULO 24. Los estatutos que adopten en la Asamblea General las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos, se someterán al control de legalidad ante la Dirección Nacional del Derecho de Autor, la que una vez revisados y hallados acorde con la ley, les impartirá su aprobación".

"ARTICULO 26. Las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos deben ajustarse en el ejercicio y cumplimiento de sus funciones y atribuciones a las normas de este capítulo, hallándose sometidas a la inspección y vigilancia de la Dirección Nacional del Derecho de Autor".

"ARTICULO 38. La Dirección Nacional del Derecho de Autor una vez comprobada la infracción a las normas legales y estatutarias podrá imponer, mediante resolución motivada cualquiera de las siguientes sanciones:

(...)

d) Cancelar la personería jurídica".

"ARTICULO 40. En firme la providencia que decreta la cancelación de la personería jurídica, se disolverá la sociedad y la Dirección Nacional del Derecho de Autor, mediante resolución motivada, ordenará la liquidación y su término de duración. La Asamblea General designará un liquidador quien podrá ser depositario de los bienes, que en todo caso será un particular, quien tendrá derecho a la remuneración que se determine en el acto de nombramiento, con cargo al presupuesto de la sociedad, estando obligado a presentar los informes que se le soliciten".

"ARTICULO 41. La liquidación de la sociedad se efectuará en el término que establezca la Dirección Nacional del Derecho de Autor observando el siguiente procedimiento..." (inciso 1o).

Decisión 351 (17 de diciembre de 1993), de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. Régimen común sobre derecho de autor y derechos conexos.

"Artículo 43. Las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor y de derechos conexos, estarán sometidas a la inspección y vigilancia por parte del Estado, debiendo obtener de la oficina nacional competente la correspondiente autorización de funcionamiento".

"Artículo 51. Las oficinas nacionales de derecho de autor y derechos conexos, son competentes para:

(...)

b) Ejercer la función de autorización, inspección y vigilancia de las asociaciones o entidades de gestión colectiva;

(...)" (Se subraya).

Estatuto de la Sociedad Nacional de Autores y Editores "SONATA", reforma aprobada el 8 de septiembre de 1994.

"ARTICULO 1o. DENOMINACION. La Sociedad Nacional de Autores y Editores es una sociedad de gestión colectiva de derechos de autor, persona jurídica de derecho privado y sin

ánimo de lucro, de duración indeterminada, que se regirá por los presentes estatutos y por las leyes aplicables a este tipo de sociedad.

La sociedad es también designada mediante la sigla 'SONATA' ".

"ARTICULO 5o. CATEGORIAS DE SOCIOS. La sociedad tiene dos grupos de socios, autores de obras musicales y editores; y dos categorías de socios : activos y administrados" (inciso 1o).

"ARTICULO 8o. PARIDAD. La sociedad conservará siempre la paridad entre los socios activos representantes de los dos grupos que la integran, autores de obras musicales y editores". (Subrayado por la Sala).

"ARTICULO 35. QUORUM PARA DELIBERAR. La Asamblea General deliberará válidamente con la mitad más uno de sus socios activos y cualquier número de socios administrados" (inciso 1o).

"ARTICULO 36. QUORUM PARA DECIDIR. Las decisiones de la Asamblea General deberán ser aprobadas por la mitad más uno de los socios activos de cada grupo que integran el quórum para deliberar; con excepción de la reforma de estatutos de la sociedad, que requiere el voto favorable de las dos terceras partes de los socios activos de cada grupo de la sociedad, que integran el quórum para deliberar, consagrado en el artículo anterior".

"ARTICULO 37. FUNCIONES DE LA ASAMBLEA. La Asamblea General tendrá las siguientes atribuciones y funciones:

(...)

8. Decidir la disolución y liquidación de la sociedad, y designar el liquidador.

(...)"

Decreto 162 de 1996 (22 de enero), por el cual se reglamentan la Decisión 351 de 1993 y la ley 44 de 1993, en relación con las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos.

"Artículo 5. Inspección y vigilancia. Las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor y de derechos conexos, deberán ajustarse en el ejercicio y cumplimiento de sus funciones y atribuciones legales y estatutarias, a las normas de la Decisión Andina 351 de 1993, ley 44 de 1993 y del presente decreto, hallándose sometidas a la inspección y vigilancia de la Dirección Nacional de Derecho de Autor".

II. Análisis normativo.

1. Ya en la Constitución de 1886 (artículo 44) se había determinado el derecho de formar compañías, asociaciones y fundaciones, que no fueran contrarias a la moral o al orden legal. La Constitución de 1991 estableció como un derecho fundamental el de la libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad.

Igualmente, el anterior estatuto constitucional protegía la propiedad literaria y artística, como un derecho transferible, por el tiempo de vida del autor y 80 años más, mediante las formalidades legales. En consonancia con el concepto actualizado de este tipo de derechos, y de la ubicación

de Colombia en el contexto internacional, que la ha llevado a ser signataria de acuerdos y convenios de tipo supranacional, el artículo 61 de la actual Constitución Política se refiere a la protección de la propiedad intelectual, aspecto que abarca los denominados derechos de autor y la propiedad industrial (marcas, nombres comerciales, patentes, diseños industriales y modelos de utilidad).

2. El código civil colombiano se refiere en los artículos 633 y siguientes al régimen de las personas jurídicas, que pueden ser corporaciones, fundaciones de beneficencia pública y las sociedades que, según el artículo 635, son reguladas por las disposiciones del Código de Comercio. Vale aclarar que esta no es una enumeración limitativa pues las leyes 157 y 153 de 1887 se refieren a otro tipo de personas jurídicas, al igual que lo hace el inciso 2º del mencionado artículo 635.

Los artículos 636 y 641 de dicho Código hacen referencia al estatuto de las corporaciones y le dan a éste alcance de fuerza obligatoria para sus miembros. En el 648 y en el 649 se trata lo relativo a la integración, renovación o disolución de las corporaciones.

3. La ley 23 de 1982 estableció el régimen de derechos de autor, con miras a proteger la producción de obras literarias, científicas y artísticas; lo mismo que a los intérpretes o ejecutantes, a los productores de fonogramas y a los organismos de radiodifusión, en sus derechos conexos a los del autor. En su capítulo XVI regula lo relativo a las "asociaciones de autores".

4. La ley 23 de 1982 fue modificada y adicionada por la 44 de 1993 que, en su Capítulo III, habla de "sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos".

Bajo esa denominación tipifica la actividad desarrollada por sociedades organizadas de conformidad con la ley, tendientes a la administración de las obras, interpretaciones o ejecuciones y garantiza, así, la defensa de los intereses de sus titulares, al igual que el cobro por la utilización de sus creaciones o producciones. Como derechos conexos considera lo reconocido a los artistas, intérpretes o ejecutantes, productores de fonogramas (disqueros) y organismos de radiodifusión (radio y televisión), en relación con sus interpretaciones o ejecuciones, fonogramas y emisiones de radiodifusión.

Dispone la ley que este tipo de sociedades pueden ser conformadas por los titulares de los mencionados derechos como entidades sin ánimo de lucro, con personería jurídica reconocida por la Dirección Nacional de Derecho de Autor, creada como Unidad Administrativa Especial adscrita al Ministerio de Gobierno (hoy del Interior) por el decreto ley 2041 de 1991. A este organismo se le asigna la inspección y vigilancia de las mencionadas sociedades.

La ley 44 señala que el estatuto de las referidas sociedades debe contener, entre otros aspectos, las reglas para su disolución y liquidación y atribuye a la asamblea general como órgano supremo de la asociación, la facultad de designar el respectivo liquidador.

5. La Decisión 351 de 1993, al fijar el régimen común sobre derecho de autor y derechos conexos, advierte que las sociedades de gestión colectiva estarán sometidas a la inspección y vigilancia del Estado, el cual la ejercerá por medio de las oficinas nacionales creadas para tal fin.

La oficina nacional competente, de que trata esta decisión, es en Colombia la Dirección Nacional de Derecho de Autor, cuya estructura interna se fijó por decreto 1278 del 23 de julio de 1996.

6. El estatuto de la entidad prevé que la sociedad nacional de autores y editores SONATA, es una sociedad de gestión colectiva de derecho de autor, persona jurídica de derecho privado y sin ánimo de lucro, conformada por dos grupos de socios -autores musicales y editores- y dos categorías -activo y administrado-. Atribuye a la asamblea general, entre otras funciones, la de decidir la disolución y liquidación de la sociedad y designar el liquidador, decisión que requiere aprobación de la mitad más uno de los socios activos de cada grupo que integran el quórum para deliberar, que son los autores de obras musicales y editores.

7. El Decreto 162 de 1996 consagra que las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor y derechos conexos, deben sujetarse a lo dispuesto en la Decisión 351 de 1993 y la ley 44 de 1993, y asigna a la Dirección Nacional de Derecho de Autor la inspección y vigilancia de las mismas.

III. Consideraciones.

La consulta plantea un interrogante en relación con la entidad u organismo facultado para designar la persona encargada de adelantar y culminar el proceso de liquidación de SONATA, habida consideración de que, por su estatuto, este aspecto le compete a la asamblea general, pero al haber renunciado la totalidad del grupo de editores musicales se rompió la paridad en la categoría de socios activos y, en consecuencia, se hace imposible lograr el quórum decisorio requerido para tal efecto. Ahora bien, ni en su estatuto ni en las disposiciones legales que regulan dicho tipo de sociedades, se previó una situación supletoria en el evento de que la referida designación no pudiera hacerse por parte de la asamblea general.

La inspección y vigilancia de SONATA está asignada a la Dirección Nacional de Derecho de Autor, entidad que por resolución 1098 del 31 de octubre de 1994, otorgó a SONATA personería jurídica y por resolución 009 del 31 de enero de 1997 resolvió:

"PRIMERO. Cancelar la personería jurídica de la Sociedad Nacional de Autores y Editores SONATA, reconocida mediante Resolución No.1098 del 31 de octubre de 1994".

"SEGUNDO. Denegar la solicitud de autorización de funcionamiento solicitada por la Sociedad Nacional de Autores y Editores SONATA, mediante comunicación 6334 del 22 de julio de 1996".

"TERCERO. Ordenar la liquidación de la Sociedad Nacional de Autores y Editores SONATA".

Consideró esta Dirección, para tomar tal decisión, que SONATA no estaba en capacidad de continuar las funciones inherentes a su condición por las siguientes razones: a) imposibilidad de mantener la paridad entre los socios activos de los dos grupos que la integran (autores de obras musicales y editores) según el artículo 8º de su estatuto; b) imposibilidad de adoptar decisiones en la Asamblea General y de aprobar reformas estatutarias, por fallas de quórum, de conformidad

con los artículos 36 y 66-7 del estatuto; c) imposibilidad de sesionar el Consejo Directivo, como lo manda el artículo 39 de dicho estatuto, e imposibilidad de desarrollar el objeto social.

Se observa entonces, que SONATA ha estado, en todo momento, bajo la vigilancia y control de la entidad que en Colombia, según la Decisión Andina 351 de 1993, es la oficina competente para tales efectos.

Naturaleza jurídica de las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor.

Por su origen, características y objeto, la Sala considera que este tipo de sociedades es una especie de las denominadas "formas asociativas de naturaleza civil" reguladas por las disposiciones del código civil, de la ley 23 de 1982 y de la ley 44 de 1993.

En efecto, la característica de una sociedad comercial, en cuanto a su causa y objeto, radica en que dos o más personas se obligan a hacer un aporte en dinero, en trabajo o en otros bienes apreciables en dinero, con el fin de repartir entre ellas las utilidades de la empresa o actividad social. Es decir, hay en ellas, como esencial, el ánimo de lucro. Si no existe ese ánimo, se estará ante una forma asociativa de naturaleza civil.

A este respecto dice el tratadista José Ignacio Narváez:

"Corporación civil, que es una especie de asociación con un fin más general y público que particular, y cuyas actividades no tienen el incentivo del lucro. En ella no hay distribución de ganancias ni ésta es el móvil que impulsa a sus asociados. Es una organización de personas con carácter estable o de permanencia. ...

La asociación es el género y la sociedad una de sus especies, y el régimen de una y otra es distinto. ...

En Colombia la ley contempla diferentes especies de asociación, como las corporaciones civiles, las cooperativas, los sindicatos, las asociaciones gremiales agropecuarias, las asociaciones de usuarios, las llamadas empresas comunitarias, las sociedades ordinarias de minas, las cuentas en participación y los consorcios".¹

Acerca de las corporaciones o asociaciones se encuentra que:

"Son entes que surgen de un acuerdo de voluntades, vinculadas mediante aportes en dinero, especie o actividad, en orden a la realización de un fin de beneficio social, que puede contraerse a los asociados, o a un gremio o grupo social en particular. Su régimen estatutario se deriva de la voluntad de sus miembros. ...Este concepto contiene tres elementos:

- Un acuerdo de voluntades en virtud del cual los asociados se obligan, según los estatutos.
- Una cierta permanencia que las diferencia de la simple reunión de carácter momentáneo.

- Un objetivo ajeno al lucro, el cual permite distinguir entre las asociaciones o corporaciones y las sociedades, entidades éstas que sí tienen un fin lucrativo".²

Estas apreciaciones permiten reiterar que la denominación de sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos que trae la ley 44 de 1993 y que se recoge en la decisión andina 351, en el estatuto de SONATA y en el decreto 162 de 1966, en criterio de la Sala no es jurídicamente apropiada pues es éste, más bien, un caso concreto de forma asociativa de tipo civil marcada por la regulación del Código Civil y por las perspectivas establecidas anteriormente en el acápite de consideraciones.

El que la ley y el estatuto le den la denominación de sociedad no desvirtúa su propia naturaleza, su verdadero objetivo y el principio de ser ajena al ánimo de lucro, típico de las mencionadas formas asociativas. Más que un contrato de sociedad lo que se tiene, en este caso, es una asociación de tipo institucional que agrupa un gremio y que propende, básicamente, la representación y defensa de los intereses de éste.

Se observa que el artículo 648 del Código Civil expresa que cuando se reduce el número de miembros de una corporación, de manera tal que no pueda cumplirse el objetivo para el cual fue instituida, ante la carencia de norma estatutaria que permita obviar este hecho corresponderá a la autoridad que legitimó su existencia dictar la forma en que ha de efectuarse la integración o la renovación de la entidad. Esta norma enmarca el punto de solución para los problemas formulados en la consulta.

En efecto, fue la Dirección Nacional de Derecho de Autor la que otorgó a SONATA personería jurídica y es, además, la que ejerce su inspección y vigilancia. También, denegó la solicitud de funcionamiento para la misma, canceló la personería jurídica y ordenó su liquidación. Todo ello mediante actos administrativos que gozan de presunción de legalidad. En consecuencia corresponde a esa Dirección, ante la imposibilidad de que lo haga la asamblea general de SONATA, y en subsidio de la misma, conducir el proceso liquidatorio de la asociación gremial hasta su finalización.

IV. Se responde.

1 y 3. Por la naturaleza de las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos, si una de estas sociedades se encuentra en imposibilidad de designar su liquidador, la entidad competente para hacerlo es la Dirección Nacional de Derecho de Autor pues, de acuerdo con las normas legales, tiene la facultad de inspección y vigilancia de este tipo de asociaciones.

2. Si bien el artículo 10 de la ley 44 de 1993 se refiere a las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos, éstas no tienen la calidad de sociedades civiles propiamente dichas. Son formas asociativas de naturaleza civil, que la misma ley 23 de 1982, a la que remite el artículo citado, califica como asociaciones sin ánimo de lucro. Por tanto, a este tipo de asociaciones no les son aplicables las normas del Código de Comercio.

Transcríbase al señor Ministro del Interior. Igualmente, envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

CESAR HOYOS SALAZAR
Presidente de la Sala

JAVIER HENAO HIDRON

LUIS CAMILO OSORIO ISAZA

AUGUSTO TREJOS JARAMILLO

ELIZABETH CASTRO REYES
Secretaria de la Sala

1 "Teoría General de las Sociedades". Sexta edición. Editorial Temis, Bogotá, 1990, págs. 1, 3 y 4.

2 TORRENTE, Bayona César - BUSTAMANTE, Luís Eduardo "Las Entidades sin Animo de Lucro". Ediciones Cámara de Comercio de Bogotá, 1996, págs. 19 y 20.