REPÚBLICA DE COLOMBIA

GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XX - Nº 152 | Bogotá, D. C., lunes, 4 de abril de 2011 | EDICIÓN DE 40 PÁGINAS

DIRECTORES: EMILIO RAMÓN OTERO DAJUD, SECRETARIO GENERAL DEL SENADO, www.secretariasenado.gov.co — JESÚS ALFONSO RODRÍGUEZ CAMARGO, SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA, www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NÚMERO 241 DE 2011 SENADO

por la cual se regula la responsabilidad por las infracciones al derecho de autor y los derechos conexos en Internet.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

CAPÍTULO I

Criterios de Responsabilidad

Artículo 1°. *Prestadores de servicios de internet.* A los efectos de esta ley se entenderán por tales las personas que presten uno o varios de los siguientes servicios:

a) Transmitir, enrutar o suministrar conexiones para materiales sin hacer modificaciones en su contenido;

b) Almacenar datos temporalmente mediante un proceso automático (caching);

c) Almacenar a petición de un usuario del material que se aloja en un sistema o red controlado u operado por o para el prestador de servicios; y

d) Referir o vincular a los usuarios a un sitio en línea mediante la utilización de herramientas de búsqueda de información, incluyendo hipervínculos y directorios.

Artículo 2°. *Régimen de responsabilidad.* Los prestadores de servicio de Internet, los proveedores de contenido, y los usuarios serán responsables por el uso de los contenidos, de conformidad con las normas generales sobre responsabilidad civil, penal y administrativa.

La información utilizada en sistemas o redes informáticas será protegida por la legislación sobre derecho de autor y derechos conexos si reúne las condiciones de tal protección.

Artículo 3°. *Inexistencia de obligación general de supervisión.* Los prestadores de servicios de Internet no tendrán, para efectos de esta ley, la obligación de supervisar los datos que transmitan, almacenen o refieran, ni la obligación de realizar búsquedas activas de hechos o circunstancias que indiquen actividades ilícitas.

Lo establecido en el inciso anterior se entenderá sin perjuicio que la autoridad competente ordene a los prestadores de servicios de Internet realizar alguna actividad a efecto de investigar, detectar y perseguir delitos o cualquier infracción al derecho de autor o los derechos conexos.

Artículo 4°. *Exoneración de la responsabilidad de los prestadores de servicios en internet.* Sin perjuicio de las normas generales sobre responsabilidad civil aplicables, en el caso de aquellas infracciones al derecho de autor y derechos conexos cometidas por terceros, que ocurran a través de sistemas o redes controladas u operadas por personas naturales o jurídicas que presten algunos de los servicios señalados en los artículos siguientes, los prestadores de tales servicios no serán obligados a indemnizar el daño, en la medida que cumplan con las condiciones previstas en los artículos siguientes para limitar tal responsabilidad, conforme a la naturaleza del servicio prestado.

En estos casos, los prestadores de servicios de Internet solo podrán ser objeto de las medidas cautelares y judiciales a que se refieren los artículos 13, 14 y 16 de esta ley.

Artículo 5°. *Prestadores de servicios de transmisión de datos, enrutamiento o suministro de conexiones.* Los prestadores de servicios de transmisión de datos, enrutamiento o suministro de conexiones no serán considerados responsables de los datos transmitidos a condición que el prestador:

a) No modifique ni seleccione el contenido de la transmisión. Para estos efectos no se considerará modificación del contenido, la manipulación

tecnológica del material necesaria para facilitar la transmisión a través de la red, como la división de paquetes;

b) No inicie la transmisión;

c) No seleccione a los destinatarios de la información;

d) Establezca condiciones generales y públicas, bajo las cuales el prestador de servicios podrá hacer uso de la facultad de finalizar los contratos de los proveedores de contenido que sean infractores reincidentes de los derechos protegidos por las leyes de derecho de autor o derechos conexos;

e) No interfiera en las medidas tecnológicas de protección y de gestión de derechos de obras protegidas;

f) No genere ni seleccione el material o a sus destinatarios.

Parágrafo. En los casos en que se hayan cumplido los requisitos de este artículo, el juez competente solo podrá disponer como medida cautelar o mediante sentencia, la adopción de medidas razonables para bloquear el acceso a un determinado contenido infractor o supuestamente infractor que sea claramente identificado por el solicitante y que no implique el bloqueo de otros contenidos legítimos.

Artículo 6°. *Prestadores de servicios de almacenamiento temporal llevado a cabo mediante un proceso automático.* Los prestadores de servicios que temporalmente almacenen datos mediante un proceso automático realizado con la única finalidad de hacer más eficaz la transmisión ulterior de la información a otros destinatarios del servicio, no serán considerados responsables de los datos almacenados a condición que el prestador:

a) Respete las condiciones de acceso de usuarios y las reglas relativas a la actualización del material almacenado establecidas por el proveedor del sitio de origen, salvo que dichas reglas sean usadas por este para prevenir o dificultar injustificadamente el almacenamiento temporal a que se refiere este artículo;

b) No interfiera con la tecnología compatible y estandarizada utilizada en el sitio de origen para obtener información sobre el uso en línea del material almacenado, cuando la utilización de dichas tecnologías se realice de conformidad con la ley y sean compatibles con estándares de la industria ampliamente aceptados;

c) No modifique su contenido en la transmisión a otros usuarios;

d) Retire o inhabilite en forma expedita el acceso a material almacenado que haya sido retirado o al que se haya inhabilitado el acceso en su sitio de origen, cuando reciba una solicitud de retiro de conformidad con el procedimiento establecido en los artículos 9°, 10, 11 y 12 de esta ley;

e) Establezca condiciones generales y públicas, bajo las cuales el prestador de servicios podrá hacer uso de la facultad de finalizar los contratos de los proveedores de contenido que sean infractores reincidentes de los derechos protegidos por el derecho de autor o derechos conexos;

f) No interfiera en las medidas tecnológicas de protección y de gestión de derechos de obras protegidas;

g) No genere ni seleccione el material o a sus destinatarios.

Parágrafo. En los casos en que se hayan cumplido los requisitos de este artículo, el juez competente solo podrá disponer como medida cautelar o mediante sentencia el retiro o inhabilitación del acceso al material infractor que sea claramente identificado por él; y/o la terminación de cuentas determinadas de infractores reincidentes de dicho prestador de servicio, que sean claramente identificadas por el solicitante, y cuyo titular esté usando el sistema o red para realizar una actividad infractora al derecho de autor o derechos conexos.

Artículo 7°. *Prestadores de servicios de almacenamiento a petición del usuario del material que se aloja en un sistema o red controlado u operado por o para el prestador de servicios.* Los prestadores de servicios que a petición de un usuario almacenan, por sí o por intermedio de terceros, datos en su red o sistema, no serán responsables del contenido almacenado a condición de que el prestador:

a) No tenga conocimiento efectivo del supuesto carácter ilícito de los datos;

b) No reciba un beneficio económico directamente atribuible a la actividad infractora, en los casos en que tenga el derecho y la capacidad para controlar dicha actividad;

c) Retire o inhabilite en forma expedita el acceso al material almacenado de conformidad a lo dispuesto en los artículos 9°, 10, 11 y 12;

d) Designe públicamente un representante para recibir las notificaciones judiciales y un medio adecuado para recibir solicitudes de retiro o inhabilitación de material aparentemente infractor;

e) Establezca condiciones generales y públicas, bajo las cuales el prestador de servicios podrá hacer uso de la facultad de finalizar los contratos de los proveedores de contenido que sean infractores reincidentes de los derechos protegidos por el derecho de autor o derechos conexos;

f) No interfiera en las medidas tecnológicas de protección y de gestión de derechos de obras protegidas;

g) No genere ni seleccione el material o a sus destinatarios.

Parágrafo. En los casos en que se hayan cumplido los requisitos de este artículo, el juez competente solo podrá disponer como medida cautelar o mediante sentencia el retiro o inhabilitación del acceso al material infractor que sea claramente identificado por él; y/o la terminación de cuentas determinadas de infractores reincidentes de dicho prestador de servicio, que sean claramente identificadas por el solicitante, y cuyo titular esté usando el sistema o red para realizar una actividad infractora al derecho de autor o derechos conexos.

Artículo 8°. *Prestadores de servicios consistentes en referir o vincular a los usuarios a un sitio en línea mediante la utilización de herramientas de búsqueda de información, incluyendo hipervín-*

culos y directorios. Los prestadores de servicios que efectúan servicios de búsqueda, vinculación y/o referencia a un sitio en línea mediante herramientas de búsqueda de información, incluidos los hipervínculos y directorios, no serán considerados responsables de los datos almacenados o referidos a condición que el prestador:

a) No tenga conocimiento efectivo del supuesto carácter ilícito de los datos;

b) No reciba un beneficio económico directamente atribuible a la actividad infractora, en los casos en que tenga el derecho y la capacidad para controlar dicha actividad;

c) Retire o inhabilite en forma expedita el acceso al material almacenado de conformidad a lo dispuesto en los artículos 9°, 10, 11 y 12;

d) Designe públicamente un representante para recibir las notificaciones judiciales y un medio adecuado para recibir solicitudes de retiro o inhabilitación de material aparentemente infractor.

Parágrafo. En los casos en que se hayan cumplido los requisitos de este artículo, el juez competente solo podrá disponer como medida cautelar o mediante sentencia el retiro o inhabilitación del acceso al material infractor que sea claramente identificado por él; y/o la terminación de cuentas determinadas de infractores reincidentes de dicho prestador de servicio, que sean claramente identificadas por el solicitante, y cuyo titular esté usando el sistema o red para realizar una actividad infractora al derecho de autor o derechos conexos.

CAPÍTULO II

Procedimientos

Artículo 9°. *Procedimiento de detección y retiro de contenidos.* Si los prestadores de servicio, cumpliendo los demás requisitos establecidos en los artículos 6°, 7° y 8°, actuando de buena fe, retiran o inhabilitan el acceso al material basado en una infracción reclamada o aparente, estarán exentos de responsabilidad por cualquier reclamo resultante, a condición que, en relación con el material que resida en su sistema o red, tome prontamente los pasos razonables para informar del retiro o inhabilitación al supuesto infractor que pone el material a disposición en su sistema o red.

Parágrafo. Si el supuesto infractor realiza una solicitud de restablecimiento del material retirado o inhabilitado y está sujeto a la jurisdicción en una demanda por infracción, el prestador de servicios debe restablecer el material, a menos que la persona que realizó la solicitud de retiro o inhabilitación original procure una orden judicial dentro de un plazo razonable.

Artículo 10. *Requisitos de las solicitudes de retiro o inhabilitación*. Las solicitudes de retiro o inhabilitación de contenidos, que en virtud del artículo anterior realicen los titulares de derecho de autor o derechos conexos, o sus respectivos representantes, deberán como mínimo tener en cuenta los siguientes requisitos:

a) Se remitan en forma electrónica o de otra forma escrita;

b) Se incluya la identidad, domicilio, número telefónico, dirección de correo electrónico del titular de derecho de autor o conexos, o sus representantes respectivamente;

c) El titular de los derechos o su representante deberá tener domicilio o residencia en Colombia y, en su caso, contar con poder suficiente para ser emplazado en juicio, en representación del titular;

d) Se adjunte información razonablemente suficiente que permita al prestador del servicio identificar la obra o prestación protegida por el derecho de autor o los derechos conexos, que se alega está siendo usada sin la respectiva autorización;

e) Se identifiquen los derechos supuestamente infringidos, con indicación precisa de la titularidad de estos y la modalidad de la infracción;

f) Se adjunte la URL o cualquier otra información razonablemente suficiente, que permita al prestador de servicio localizar el material supuestamente infractor que reside en un sistema o red controlada u operado por este o para este, el cual es reclamado de estar infringiendo o ser el objeto de una actividad infractora y el cual debe ser removido o su acceso debe ser inhabilitado;

g) Realice el titular de derecho o su representante una declaración en la que exprese que cree de buena fe que el uso que se le está dando al material no cuenta con la autorización de dicho titular del derecho de autor o conexo, su representante, quien esté legitimado para otorgar dicha autorización o de la legislación;

h) De ser posible, adjuntar información que contenga datos que permitan al prestador de servicios identificar al usuario proveedor del supuesto material infractor;

i) Se efectúe una declaración en el sentido de que la información contenida en la solicitud de retiro o inhabilitación es precisa;

j) Se firme por la persona que hace la solicitud de retiro o inhabilitación. A este efecto la firma transmitida como parte de una comunicación electrónica cumple con el requisito descrito.

Parágrafo. El que a sabiendas, proporcione información falsa relativa a supuestas infracciones a los derechos reconocidos en esta ley, deberá indemnizar los daños causados a cualquier parte interesada, si estos daños son resultado de acciones que el prestador de servicios de red tome con base a dicha información.

Artículo 11. *Obligación de informar el retiro o inhabilitación al supuesto infractor*. Una vez recibida la solicitud de retiro y verificado el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo anterior, los prestadores de servicios de Internet, dentro de un plazo de 72 horas contadas desde la recepción de la reclamación, deberán informar por escrito a sus usuarios de las solicitudes de retiro basadas en supuestas infracciones, acompañando los antecedentes proporcionados por el titular del derecho o su representante.

Artículo 12. *Elementos de la solicitud de restablecimiento.* Para entender como efectiva la solicitud de restablecimiento del material retirado

o inhabilitado, mencionada en el parágrafo del artículo 9°, esta debe constar por escrito o mediante comunicación electrónica que incluya los siguientes aspectos:

a) La identidad, domicilio, número telefónico, dirección de correo electrónico por parte del supuesto infractor;

b) Identificación del material que ha sido removido y cuyo acceso ha sido inhabilitado;

c) La ubicación del sitio en el cual se encontraba el material antes de ser removido o antes de que su acceso haya sido inhabilitado;

d) Una declaración bajo la gravedad del juramento en la que el supuesto infractor manifiesta que provee el material y expresa que cree de buena fe que fue removido o inhabilitado como consecuencia de un error o de una indebida identificación del material;

e) Una declaración en la cual el supuesto infractor acceda a estar sujeto a órdenes impuestas por cualquier autoridad judicial de su domicilio, o si el domicilio se encuentra fuera del territorio de la parte, cualquier otra autoridad judicial con jurisdicción en cualquier lugar del territorio de la parte en donde el prestador del servicio pueda ser encontrado, y en la cual una demanda por la alegada infracción al derecho de autor o derechos conexos pueda ser interpuesta;

f) Una declaración en la cual se acepte ser notificado de cualquiera de estas demandas;

g) La firma de la persona que realiza la solicitud de restablecimiento del material retirado o inhabilitado. A este efecto la firma transmitida como parte de una comunicación electrónica cumple con el requisito descrito.

Artículo 13. *Medidas Cautelares*. El artículo 245 de la Ley 23 de 1982 quedará así:

"**Artículo 245.** Las mismas personas señaladas en el inciso del artículo anterior pueden pedir al juez que interdicte o suspenda la representación, ejecución, exhibición de una obra teatral, musical, cinematográfica y otras semejantes, que se van a representar, ejecutar o exhibir en público sin la debida autorización del titular o titulares del derecho de autor".

"Así mismo, para las infracciones al derecho de autor o los derechos conexos cometidas en o por medio de redes o sistemas controlados u operados por o para prestadores de servicios, los titulares podrán pedir al juez del domicilio del prestador de servicios, aun sin ser el competente para conocer del juicio, como medida cautelar el retiro o inhabilitación del acceso al material infractor que sea claramente identificado por el solicitante (y/o la terminación de cuentas determinadas de infractores reincidentes de dicho prestador de servicio), que sean claramente identificadas por el solicitante, y cuyo titular esté usando el sistema o red para realizar una actividad infractora al derecho de autor y conexos". Así como cualquier otra medida de carácter provisional encaminada a proteger el derecho, conservar las pruebas y evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de la presunta infracción.

"No obstante, tratándose de prestadores de servicios de transmisión de datos, enrutamiento o suministro de conexiones, el juez competente solo podrá disponer como medida cautelar la adopción de medidas razonables para bloquear el acceso a un determinado contenido infractor que sea claramente identificado por el solicitante y que no implique el bloqueo de otros contenidos legítimos. Para estos efectos, la solicitud de medidas cautelares deberá indicar claramente:

"1. Los derechos supuestamente infringidos, con indicación precisa de la titularidad de estos y la modalidad de la infracción".

"2. El material infractor".

"3. La localización del material infractor en las redes o sistemas del prestador de servicios respectivos".

Artículo 14. *Requisitos de las medidas cautelares*. El artículo 247 de la Ley 23 de 1982 quedará así:

"**Artículo 247.** Las medidas a que se refieren los artículos 244 y 245, se decretarán inmediatamente por el juez siempre que el solicitante preste caución suficiente que garantice los perjuicios que con ella puedan causarse al organizador o empresario del espectáculo teatral, cinematográfico, musical, o prestador de servicios en internet o sus usuarios o suscriptores y presente una prueba sumarial del derecho que lo asiste. Esta medida puede ser decretada por el juez municipal o del circuito del lugar del espectáculo o del domicilio del prestador de servicios en internet, a prevención, aun cuando no sean competentes para conocer del juicio. En lo demás se dará cumplimiento a las normas pertinentes".

Artículo 15. *Entrega de información sobre supuestos infractores*. A requerimiento de los titulares de derechos que hayan solicitado una medida cautelar o hayan interpuesto demanda para obtener orden definitiva de retiro o inhabilitación del acceso al material infractor y/o la terminación de cuentas, el juez competente podrá ordenar la entrega de la información que permita identificar al supuesto infractor por el prestador de servicios respectivo, incluida la información confidencial. El tratamiento de los datos así obtenidos se sujetará a la protección y reserva de datos personales conforme con la ley.

Artículo 16. *Orden definitiva de retiro o inhabilitación del acceso al material infractor y/o la terminación de cuentas*. Las medidas de que trata el artículo 13 tendrán carácter definitivo cuando así lo ordene el juez competente mediante sentencia. Estas medidas se dictarán con la debida consideración de:

1. La carga relativa para el prestador de servicios, para los usuarios y para los suscriptores.

2. La proporcionalidad con el daño inferido al titular del derecho.

3. La factibilidad técnica y eficacia de la medida, y

4. La existencia de otras medidas menos gravosas para asegurar el cese de la infracción y el restablecimiento del derecho que se reclama.

Estas medidas se aplicarán de manera estricta y limitada al acceso de servicios de comunicación al público en línea. Cuando estos servicios sean comprados de acuerdo con ofertas comerciales compuestas, incluyendo otro tipo de servicios tales como servicios de telefonía o de televisión, estás medidas no se aplicarán a estos últimos.

Artículo 17. Adiciónese al artículo 271 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal) con un numeral, así:

"8) Ponga a disposición a través de una red informática accesible al público, a efectos de comercialización, una obra de carácter literario o artístico o una prestación protegida por los derechos conexos, obras cinematográficas, fonogramas, videogramas, programas de ordenador, obras fotográficas, entre otras, o venda u ofrezca reproducciones de las mismas en formato digital a través de las redes mencionadas".

Artículo 18. *Derogatorias*. Lo dispuesto en esta ley, modifica los artículos 245 y 247 de la Ley 23 de 1982, adiciona el artículo 271 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal) y deroga todas las demás normas que le sean contrarias.

Artículo 19. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de su promulgación.

Germán Vargas Lleras,

Ministro del Interior y de Justicia.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Este proyecto de ley busca regular uno de los aspectos más importantes de la llamada "sociedad de la información" y es el del uso de los contenidos protegidos por el derecho de autor y los derechos conexos, los cuales son masivamente publicados, almacenados, descargados o transmitidos a través de la red global de la información. En particular, este Proyecto de Ley regula la responsabilidad civil que se deriva de las infracciones al derecho de autor y los derechos conexos en el entorno de las redes informáticas y, específicamente, del Internet.

El tema de propiedad intelectual es un punto central de los Tratados de Libre Comercio que Colombia ha venido celebrando. En el caso del TLC Colombia-Estados Unidos se le dedica todo el Capítulo XVI a su regulación. En cuanto a la observancia de los derechos de propiedad intelectual, cada parte garantiza que los procedimientos y recursos que se establecen en el TLC estarán de acuerdo con su legislación, exonerándose de tener que elaborar un sistema judicial o una legislación nueva en donde se determine la gravedad del daño o el monto de la indemnización como consecuencia de las infracciones que se presenten a los derechos de propiedad intelectual, de la misma manera se determinan las competencias y funciones de las autoridades de cada parte relacionadas con la vulneración de dichos derechos[1].

Específicamente, y para efectos de este documento se detiene en la Sección 16.11 dedicada a las observaciones comunes a los derechos de autor y derechos conexos, en la cual se introdujo una especie de subcapítulo denominado "Limitaciones a la Responsabilidad de los Proveedores de Servicios". Lo cual coincide con textos de otros tratados bilaterales en los que Estados Unidos ha incorporado disposiciones referentes a la regulación de la responsabilidad de los proveedores de servicios (ISP) en aras de la protección de los derechos de autor[2]. La mayoría de estas disposiciones están basadas en la ley Digital Millenium Copyright Act de los Estados Unidos, adoptada en 1998, que en su Sección 512 regula el tema.

A través de la inclusión de este aparte, se estipulan disposiciones que brindan herramientas que permiten atribuir la responsabilidad por infracción a los derechos de autor en internet, ya que como se ha mencionado las características de la red posibilitan el aumento masivo de este tipo de vulneraciones. Así mismo, Estados Unidos al incluir este aparte y a falta de legislación colombiana específica busca hacer compatible su legislación que se ha desarrollado ampliamente en temas de entorno digital con la legislación local.

A continuación se explica el sentido y alcance de cada uno de los artículos que conforman este proyecto de ley, con especial referencia a las obligaciones de los tratados internacionales que cada uno de ellos atiende o desarrolla, así como de referencias de derecho comparado de aquellos países que ya han regulado este importante tema.

Concepto de prestador de servicios en Internet (artículo 1°)

En primer término, el proyecto de ley propuesto consagra un capítulo relativo a la responsabilidad de los prestadores de servicios en Internet y, en su artículo 1° define por tales a las personas que prestan uno o varios de los siguientes servicios:

• La transmisión, enrutamiento o suministro de conexiones para materiales sin modificaciones en su contenido, o el almacenamiento intermedio y transitorio de dicho material en el curso de ello.

• El almacenamiento temporal llevado a cabo mediante un proceso automático (caching).

• El almacenamiento a petición del usuario del material que se aloja en un sistema o red controlado u operado por o para el proveedor de servicios, y

• Referir o vincular a los usuarios a un sitio en línea mediante la utilización de herramientas de búsqueda de información, incluyendo hipervínculos y directorios.

Los Proveedores de Servicios de Internet o ISP, denominados así por el término en inglés que los agrupa, conocido como Internet Service Providers, son operadores de telecomunicaciones que hacen parte de la intermediación de Internet desarrollada a través de diferentes modalidades que incluyen el acceso a Internet, el alojamiento de páginas y el

[1] Texto Tratado de Libre Comercio entre Colombia y Estados Unidos. Capítulo XVI. Sección 16.11 denominada "Observaciones Comunes al Derecho de Autor y los Derechos Conexos". Numerales 1 al 4.

[2] CPRS Perú Ciudadanía y Derechos de la Información. [http://www.cpsr-peru.org/lpi/can/isp/andino/view] mayo 31 /05. cprs Perú ciudadanía y derechos de la información].

ofrecimiento de servicios como el comercio electrónico y las redes sociales.

El tema de la clasificación de los sujetos en Internet se fundamenta en las relaciones que entre ellos se presentan, por lo tanto expertos, legislaciones y jurisprudencia han hecho el intento de clasificarlos o enunciarlos. Con la identificación de los principales sujetos que actúan en la red, se puede determinar cuáles son sus actores y por lo tanto qué grado de responsabilidad le corresponde a cada uno en caso de que se presentara una vulneración al derecho de autor y los derechos conexos.

La ley Alemana denominada "Multimedia Act", que entró en vigor en el año de 1997, diferencia las empresas de information providers, hosting service providers y access providers, teniendo en cuenta el criterio de las distintas prestaciones que cada una de estas categorías ofrece. Y por lo tanto de acuerdo a dichas prestaciones deberán responder ante la comisión de una infracción[3].

La Directiva 31 del 2000 del Parlamento Europeo sobre Comercio Electrónico describe junto con sus funciones técnicas a los sujetos principales de la comunicación en línea; señala la norma a los operadores de redes y proveedores de acceso en su artículo 14; los prestadores de servicio que realizan copia temporal de los datos solicitados por los usuarios en el artículo 15; en el artículo 16 a los prestadores de servicios de alojamiento y almacenamiento de datos y finalmente en su artículo 17 menciona a los prestadores de servicios que faciliten enlaces a contenidos o instrumentos de búsqueda[4].

Esta enumeración posee una connotación especial debido a que se proponen unos sujetos importantes para el objeto de la directiva; uno de los objetos de la directiva es "... garantizar la seguridad jurídica y la confianza de los consumidores…" y "... crear un marco jurídico que garantice la libre circulación de los servicios de la sociedad"[5]. Lo anterior muestra que la intención del legislador no se restringe al aspecto jurídico, sino que procura otorgar protección y garantías a quienes interactúan en la red. Sin embargo, no se debe perder de vista que esta directiva regula el comercio electrónico, entonces considera también los sujetos principales para las relaciones que surgen respecto a este tema.

A manera de ilustración, a continuación se señala un listado de los servicios principales prestados por los proveedores de servicios en Internet:

• Brindar el acceso a la red: posibilita la conexión a internet, es decir, que realiza el enlace entre las redes de ordenadores.

• Hospedaje de páginas Web: almacenamiento y alojamiento en su servidor a fin de que los usuarios puedan conectarse a través de un PSI, acceder a los contenidos y recuperarlos.

• Servicio de mail o correo electrónico: posibilita el envío de correspondencia, archivo o mensaje que se transmite a una o más personas en la red.

• Desenvolvimiento de Web sites: facilita la puesta a disposición y desarrollo de los sitios web, alojándolos en su servidor.

• Servidor Proxy: mecanismo de seguridad implementado por el PSI en un entorno de Intranet para desactivar el acceso o filtrar las solicitudes de contenido para ciertas Web consideradas ofensivas o dañinas para la red y los usuarios[6].

• Salas de Chat: espacios de conversación que requieren la presencia en tiempo real de los usuarios.

• Gerenciamiento de bancos de datos con grupos de discusión sobre diversos asuntos: operan los foros de discusión donde los individuos intercambian ideas, a través de mensajes que pasan por miles de ordenadores[7].

Régimen de Responsabilidad (artículo 2°)

El artículo 2° del proyecto establece como principio general, que los proveedores de servicios en Internet pueden ser responsables por las eventuales infracciones que se deriven del manejo de la información protegida por el derecho de autor y los derechos conexos. Esta responsabilidad puede ser de tipo civil, penal o administrativa. En materia de la responsabilidad civil, el proveedor de servicios en Internet está eventualmente expuesto a una responsabilidad indirecta o por el hecho de terceros, mientras que el llamado "proveedor de contenidos" sí es susceptible de asumir una responsabilidad directa o dolosa.

No obstante, como se desarrolla en los artículos subsiguientes de este proyecto, la responsabilidad del proveedor de servicios en Internet se encuentra matizada o condicionada a la concurrencia de ciertas causales bajo las cuales los proveedores de servicios en Internet resultan exonerados.

Diversas legislaciones en el mundo se han ocupado de la limitación de responsabilidad de estos proveedores de servicios. Un primer modelo es el adoptado por EE. UU. en 1998 con la ley denominada "Digital Millenium Copyright Act" mejor conocida por la sigla "DMCA". Esta norma buscó adaptar el Copyright Act a las necesidades de la protección en el entorno digital. Se presentó como el punto de convergencia de los intereses entre los titulares de derechos de autor y las empresas proveedoras de servicios; en dicha ley los ISP asumen claramente la calidad de intermediarios y por tanto no asumen la responsabilidad por las infracciones cometidas por los usuarios de su servicio, y los proveedores de contenido desde ese momento cuentan con un procedimiento para detectar los

3 Waldo Augusto Sobrino. "Internet y Alta Tecnología en el Derecho de Daños". Editorial Universidad. Buenos Aires, Argentina. 2003. p. 27.

4 [www.delitosinformaticos.com/delitos/pornografiainfantil10.shtml]

5 www.consumo-inc.es/guiacons/interior/otrosdocumentoscomerelectronico/documento/directiva

6 [http://www.java.com/es/download/help/proxy_server.xml]

7 Gabriela Isabel Guerriero. El Seguro de Responsabilidad Civil de la ISP. [http://www.aadat.org/el_seguro16.htm]. Los conceptos de los servicios fueron tomados del documento de Delia Lipszyc ""Responsabilidad de los Proveedores de Servicios….". citado más adelante.

contenidos infractores y retirarlos de la red, sin que esté de por medio un largo trámite judicial.

La DMCA se encuentra organizada en cinco títulos, el segundo de los cuales es denominado "Online Copyright Infringement Liability limitation Act". Se adiciona una nueva sección al Copyright Act (Sección 512). Se regula de forma especial la limitación de responsabilidad de los ISP por las infracciones al derecho de autor y los derechos conexos cometidas por los usuarios de su servicio siempre y cuando desplieguen actividades únicamente como agentes intermediarios para la puesta a disposición del público información suministrada por un tercero. De igual forma se implementa un procedimiento denominado Notice and Take Down (Sistema de detección y retirada), que le permite al ISP solicitar retirar los contenidos que presuntamente están infringiendo derechos de autor sin acudir a un trámite judicial. Esta norma es antecedente y referente del Tratado de Libre Comercio entre Colombia y los Estados Unidos.

En la citada norma estadounidense, se habla de tres formas de responsabilidad que se puede adjudicar por una infracción a derechos de autor:

• Direct Copyright Infringement (Responsabilidad Directa): quien se encarga de reproducir, distribuir o comunicar una obra protegida sin previa y expresa autorización de su autor o titular de derecho es responsable directo de la infracción.

• Contributory Copyright Infringement (Responsabilidad Contributiva): se está llamado a responder por el comportamiento de aquella persona que con conocimiento, induce o contribuye a la producción de una infracción directa de los derechos de autor por parte de otra persona.

• Vicarious Copyright Infringement (Responsabilidad Delegada o Indirecta): se está llamado a responder por la conducta dañina de otro sujeto, sobre el cual se tiene la obligación de control y vigilancia, y que además se vea beneficiado por la infracción[8].

Inexistencia de obligación general de supervisión (artículo 3°)

Conforme a este artículo, la responsabilidad de los proveedores de servicio de Internet no parte del supuesto de que estén obligados a supervisar o monitorear todos y cada uno de los contenidos que se sirvan de su infraestructura o utilicen su servicio. Esta disposición delimita claramente cuál es el alcance de la responsabilidad que les compete, pues no es genérica sobre toda la información sino específica, respecto de los contenidos que mediante algún procedimiento o notificación se les informe sobre la posibilidad de que a través de los mismos se incurran en infracciones al derecho de autor y los derechos conexos.

Como referencia de Derecho comparado, el artículo 15 de la Directiva Europea 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo del 8 de junio de 2000 pone de presente que los prestadores de servicios no tienen la obligación general de supervisar los datos que transmitan o almacenen ni tampoco la obligación de realizar búsquedas activas de contenidos ilícitos, sin embargo, se les podrá obligar a comunicar a las autoridades competentes los presuntos datos ilícitos o actividades ilícitas llevadas a cabo por destinatarios del servicio, y también la de comunicar a las autoridades (a solicitud de estas) información que permita identificar a los destinatarios de su servicio con los que hayan celebrado acuerdos de almacenamiento.

Exoneración de responsabilidad de los prestadores de servicios en Internet (artículo 4°)

Este artículo responde al compromiso adquirido en el marco del TLC entre Colombia y los Estados Unidos en materia de "Limitaciones a la Responsabilidad de los Proveedores de Servicios", aplicable a los ISP respecto a la atribución de responsabilidad por infracciones al derecho de autor y los derechos conexos, desde el momento en que el TLC entre en vigor. Al respecto dispone dicho Tratado que:

"29. Con el fin de disponer procedimientos de observancia que permitan una acción efectiva contra cualquier acto de infracción de derecho de autor cubiertos por este Capítulo, incluyendo recursos expeditos para prevenir infracciones, y recursos penales y civiles, cada Parte dispondrá, en forma compatible con el marco establecido en este artículo:

"a) Incentivos legales para que los proveedores de servicios colaboren con los titulares de derechos de autor en disuadir el almacenaje y transmisión no autorizados de materiales protegidos por el derecho de autor; y

"b) Limitaciones en su legislación relativas al alcance de los recursos disponibles contra los proveedores de servicios por infracciones a los derechos de autor que ellos no controlen, inicien o dirijan, y que ocurran a través de sistemas o redes controladas u operadas por ellos, o en su representación, según se describe en este subpárrafo (b)".

Este numeral señala la implementación de dos medidas para la eficacia de la aplicación y la obtención del objetivo principal de estas limitaciones que es la protección de los derechos de autor de las posibles infracciones que se puedan cometer en la red. La primera se refiere al establecimiento de incentivos legales para los ISP que colaboren en la disuasión de almacenaje y transmisión no autorizados. Lo cual busca crear un sistema de beneficios legales para los ISP en casos determinados, sin embargo, no se especifica cuáles van a ser estos incentivos, y por otro lado determinar si los ISP están preparados para prestar dicha colaboración que les permita obtener esos incentivos o por el contrario no podrán encuadrar su conducta en estos supuestos debido a que no les es posible disuadir debido a la rigidez y amplitud del almacenaje y transmisión que presentan las leyes de derechos de autor.

En segundo lugar presenta la implementación de las limitaciones a la responsabilidad por determinadas funciones que realice el ISP como tema central del aparte y por lo tanto comprende el resto del texto. Estas limitaciones se impondrán en la legislación para atenuar la responsabilidad en

[8] Eduardo de Freitas Straumann. Op. Cit., pág. 12.

caso de infracciones a los derechos de autor en los cuales ellos no hubiesen iniciado o controlado la transmisión o que ocurran a través de sistemas o en su representación. Cuando se refiere a la legislación se entiende que deberán regularse, ya que el TLC solo menciona las funciones a las cuales estas se aplican.

En cuanto a los referentes de derecho comparado, la ley DMCA de los Estados Unidos de 1998 permite afirmar que se buscó proteger a los proveedores de servicios de internet por las infracciones a contenidos protegidos por las normas de derechos de autor cometidas por sus usuarios. Lo anterior en virtud de que ellos se limitan a suministrar una plataforma tecnológica que permite que sus usuarios puedan publicar contenidos en internet. Los ISP no intervienen en el proceso de selección y decisión de la información que se quiere poner a disposición del público, este trámite corresponde exclusivamente al proveedor de contenido. En el evento en que el ISP decidiera poner a disposición la información por su propia iniciativa, el ISP ya no se estaría comportando como un intermediario encargado de prestar un servicio, sino que sería un proveedor de contenido más, y por ende les serían aplicables las normas de responsabilidad aplicable a esta clase de sujetos, respondiendo directamente por su conducta.

Por su parte, en la Directiva Europea 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo del 8 de junio de 2000, se establece un régimen de responsabilidad en materia de comercio electrónico, en el que se hace énfasis en la regulación de la posición de los prestadores de servicios o, como allí se denomina "Responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios", estableciendo un sistema de exenciones de responsabilidad para la prestación de servicios de intermediación en Internet. Los prestadores de servicios de la sociedad de la información que actúan como intermediarios posibilitan que los contenidos (de terceros) circulen, se alojen y sean accesibles en la Red, de modo que hacen de puente entre quienes generan o editan tales contenidos y quienes acceden a los mismos. La Directiva ha venido a eximirles de la responsabilidad en la que podrían incurrir por haber transmitido o alojado contenidos ilícitos o lesivos proporcionados por terceros"[9].

Al igual que en el sistema norteamericano (DMCA) la responsabilidad de los servidores en la Directiva Europea se basa en una lista de supuestos de hecho que constituyen eximentes de responsabilidad. En ese sentido las obligaciones de los prestadores de servicios se circunscriben únicamente a llevar a cabo acciones que eviten la violación de derechos en las páginas que están sometidas a su control, cumpliendo con cada uno de los requisitos exigidos por cada eximente de responsabilidad. Al igual que en la DMCA "la exención se funda en que el prestador del servicio de intermediación no ha tenido parte ni en la creación ni en la decisión de transmitir o de hacer accesibles los concretos contenidos ilícitos y potencialmente dañinos. A ello se añade la idea de que no le es técnicamente posible, o bien le resulta excesivamente costoso, supervisar lo que circula por sus redes o se aloja en sus servidores, con lo que normalmente ni siquiera tendrá conocimiento de los contenidos específicos, y aún menos de su carácter lícito o ilícito"[10].

La responsabilidad que tienen los prestadores de servicios de intermediación es la de tomar las medidas pertinentes para retirar los contenidos alojados en su red. Cumpliendo con lo anterior se eximen de cualquier tipo de responsabilidad.

En el evento en que conociendo que dicho contenido no tome las medidas necesarias "nuestro sistema general de responsabilidad no permitiría a priori descartar la posibilidad de atribuir a los prestadores de servicios de intermediación el deber de resarcir los daños derivados de los contenidos alojados o transmitidos, a partir de su participación contributiva en el conjunto de acontecimientos causales que finalmente producen el daño"[11]. En caso de que les pueda llegar a ser imputada responsabilidad sería bajo la forma de responsabilidad secundaria, por actividades de otros que están bajo su control.

Prestadores de servicios de transmisión de datos, enrutamiento o suministro de conexiones (artículo 5°).

Prestadores de servicios de almacenamiento temporal llevado a cabo mediante un proceso automático (artículo 6°).

Prestadores de servicios de almacenamiento a petición del usuario del material que se aloja en un sistema o red controlado u operado por o para el proveedor de servicios (artículo 7°).

Prestadores de servicios consistentes en referir o vincular a los usuarios a un sitio en línea mediante la utilización de herramientas de búsqueda de información, incluyendo hipervínculos y directorios (artículo 8°).

Estos artículos desarrollan puntualmente las causales de exoneración de responsabilidad contenidas en el texto del TLC entre Colombia y los Estados Unidos, en materia de los proveedores que presten servicios de:

• Transmisión, enrutamiento o suministro de conexiones para materiales sin modificaciones en su contenido, o el almacenamiento intermedio y transitorio de dicho material en el curso de ello.

• Almacenamiento temporal llevado a cabo mediante un proceso automático (caching).

• Almacenamiento a petición del usuario del material que se aloja en un sistema o red controlado u operado por o para el proveedor de servicios, y

• Referir o vincular a los usuarios a un sitio en línea mediante la utilización de herramientas de búsqueda de información, incluyendo hipervínculos y directorios.

Estas limitaciones de responsabilidad se aplican solo en el caso que el proveedor de servicios

[9] Miquel Peguera. "La Exención de Responsabilidad Civil por Contenidos Ajenos en Internet. [www.uoc.edu]

[10] *Ibídem.*

[11] *Ibídem.*

no inicie la cadena de transmisión del material, y no seleccione el material o sus destinatarios. Dichas limitaciones solo se aplicarán a cuatro funciones que son señaladas en el acuerdo: la transmisión sin modificación del contenido, el almacenamiento temporal y automático o caching, el almacenamiento a petición del usuario y referir a los usuarios a través de herramientas de búsqueda como hipervínculos y directorios. El ISP podrá alegar estas limitaciones solo si él no inició la cadena de transmisión material o actúa como un simple intermediario sin seleccionar el material que se transmite o se pone a disposición del público. Si él selecciona el material de manera previa podría detectar posibles infracciones o amenazas que posteriormente se podrían convertir en infracciones. Desde este momento el ISP es responsable siempre y cuando haya tenido conocimiento de la información que él permite que circule.

La calificación por parte de un proveedor de servicios para las limitaciones en relación con una función de las antes mencionadas deberá ser considerada en forma separada de la calificación relativa a otra u otras funciones que pudiere desempeñar.

Dispone así mismo el TLC entre Colombia y los Estados Unidos que con respecto a los proveedores del servicio de almacenamiento temporal llevado a cabo mediante un proceso automático (caching), las limitaciones de responsabilidad estarán condicionadas a que el proveedor de servicios:

• Permita el acceso al material almacenado temporalmente (caching) en una parte significativa, únicamente a los usuarios de su sistema o red que hayan cumplido con las condiciones de acceso de usuarios a ese material.

• Cumpla con las reglas relativas a la actualización, recarga u otra actualización del material almacenado temporalmente (caching) cuando así lo especifique la persona que pone a disposición el material en línea de conformidad con un protocolo de comunicación de datos estándar generalmente aceptado por la industria para el sistema o red mediante el cual esa persona pone a disposición el material.

• No interfiera con la tecnología compatible con estándares de la industria aceptados en el territorio de la Parte utilizada en el sitio de origen para obtener información acerca del uso del material, y que no modifique su contenido en la transmisión a otros usuarios subsecuentes, y

• Retire o inhabilite de forma expedita el acceso, tras recibir una notificación efectiva de reclamo por infracción, al material almacenado temporalmente (caching) que ha sido removido o al que se le ha inhabilitado su acceso en el sitio de origen".

Para la aplicación de la excepción del "almacenamiento temporal llevado a cabo mediante un proceso automático" como limitante de responsabilidad, estará condicionada a que el usuario que cumpla con las condiciones de acceso al material, cuando el ISP haya atendido las solicitudes de quien pone a disposición el material, no modifique su contenido, y retire el acceso luego de recibir la notificación por infracción a los derechos de autor.

Al observar estas condiciones se puede deducir que el control que tendrán que ejercer los ISP para poder observar la conducta y el uso adecuado de cada uno de los usuarios y para revisar las autorizaciones respectivas, es casi un imposible debido a la cantidad de usuarios y clientes que acceden a la red, y por otro se debe anotar que esta clase de almacenamiento hace parte del funcionamiento de internet y por lo tanto se realiza automáticamente, de lo cual se deduce que en fracciones de segundo se están realizando almacenamientos que no podrán ser controlados por el ISP según las especificaciones del texto del TLC.

Dispone igualmente el TLC entre Colombia y los Estados Unidos que, en relación con los proveedores de servicios de almacenamiento a petición del usuario del material que se aloja en un sistema o red controlado u operado por o para el proveedor de servicios; y del servicio de referir o vincular a los usuarios a un sitio en línea mediante la utilización de herramientas de búsqueda de información, incluyendo hipervínculos y directorios, las limitaciones de responsabilidad quedarán condicionadas a que el proveedor de servicios:

• No reciba beneficio económico directamente atribuible a la actividad infractora, en circunstancias en que tenga el derecho y capacidad de controlar tal actividad.

• Retire o inhabilite en forma expedita el acceso al material que reside en su sistema o red al momento de obtener conocimiento real de la infracción o al darse cuenta de los hechos o circunstancias a partir de los cuales se hizo evidente la infracción, tal como mediante notificaciones efectivas de las infracciones reclamadas, y

• Designe públicamente a un representante para que reciba dichas notificaciones.

Las condiciones para aplicar la limitación por "almacenamiento a petición del usuario del material que se aloja en un sistema o red controlado u operado por o para el proveedor de servicios" y "referir o vincular a los usuarios a un sitio en línea mediante la utilización de herramientas de búsqueda de información, incluyendo hipervínculos y directorios", se refieren a que el ISP no debe haber recibido beneficio económico de la infracción. Debe haber retirado el material cuando se entere de la infracción o se le notifique y debe nombrar además una representante para recibir notificaciones. Previendo así el acuerdo la cantidad de notificaciones que se pueden presentar por supuestas violaciones a los derechos de autor.

Finalmente, la elegibilidad para las limitaciones a la responsabilidad antes mencionadas están condicionadas a que el proveedor de servicios:

• Adopte e implemente en forma razonable una política que estipule que en circunstancias apropiadas se pondrá término a las cuentas de los infractores reincidentes, y

• Adapte y no interfiera con medidas técnicas estándar aceptadas en el territorio de la Parte que protegen e identifican material protegido por derechos de autor, que se hayan desarrollado mediante un proceso abierto y voluntario y mediante un am-

plio consenso de los titulares de derecho de autor y proveedores de servicios, que estén disponibles en términos razonables y no discriminatorios, y que no impongan costos sustanciales a los proveedores de servicios ni cargas significativas a sus sistemas o redes.

Para que la conducta del ISP encuadre en las limitaciones a su responsabilidad, él deberá adoptar políticas referentes a la terminación de cuentas de los infractores y no interferir con las medidas técnicas que recaen sobre el material protegido por derechos de autor. La conducta que se le exige al ISP respecto a las infracciones no es activa, es decir, que él no tiene la obligación de buscar los hechos o los posibles actos que causen infracciones o sean una amenaza futura.

En materia de los referentes de derecho comparado, bajo el régimen de la DMCA de los Estados Unidos, para que un ISP pueda eximirse de responsabilidad por una infracción cometida por un usuario de su servicio, debe cumplir con todos los requisitos que se exigen en cada supuesto de hecho enunciado en la DMCA como Safe Harbour. En el evento en que no cumpla con los requisitos establecidos por la norma, no está llamado a responder de forma automática, sino que se deberá debatir en un trámite judicial si hay lugar a imputación de responsabilidad. Las posibles formas de responsabilidad que se le pueden adjudicar al ISP en ese caso, serían las citadas en el párrafo precedente.

En la DMCA se establecen cinco casos –4 tipos de conductas de servidores y la equiparación de las instituciones educativas sin ánimo de lucro– que se consideran Safe Harbors. Para estar amparado por estos eximentes de responsabilidad se le exige al ISP que en su posición de intermediario exclusivamente se limite a prestar un servicio.

Los cuatro Safe Harbours de la DMCA, recogidos en el TLC de Colombia con Estados Unidos y cuyo cumplimiento se efectúa en el presente proyecto son:

1. Sección 512(a) Limitation for Transitory Comunications (Operar como un transient host). Se exime de responsabilidad el proveedor de servicios, cuando únicamente facilita sus redes de transmisión, ya sea direccionando, proporcionando conexión o almacenamiento temporal de información que se considere infractora de derechos de autor, mientras se enruta hacia su destino. Se hace referencia a transmisiones temporales y automáticas sobre las que el ISP no ejerce control.

Para que esta conducta pueda ser considerada un limitante de responsabilidad debe cumplir las siguientes condiciones.

La transmisión debe haber sido iniciada por una persona diferente al ISP.

Que las operaciones de mera transmisión (Enrutamiento –Provisión de conexión– Copia temporal) se deben llevar a cabo a través de procesos técnicos automáticos sin selección ni modificación del material por el ISP.

El ISP no debe determinar el recipiente de la información. Quien se encarga de seleccionar el o los puntos de destino es el usuario.

El servidor no debe almacenar copia alguna de la información que se transmitió de modo que sea accesible por métodos ordinarios a cualquier persona que no sean los receptores seleccionados por el usuario.

2. Sección 512(b) Limitation for System Caching (Operar como un system o proxy caching). Se exime de responsabilidad el proveedor de servicios si su actividad consiste en actos de almacenamiento intermedio y temporal realizado a través de procesos técnicos automáticos, con el objetivo de transmitir el material, que previamente había sido transmitido por sus redes a solicitud de otro usuario, a los suscriptores que los soliciten posteriormente. El beneficio de esta práctica es que al guardar una copia dentro del servidor del ISP, le permite al servidor reducir tanto el tiempo de transmisión a sus usuarios como su ancho de banda mejorando la velocidad de conexión.

Para que esta conducta pueda ser considerada un limitante de responsabilidad debe cumplir las siguientes condiciones.

Las operaciones se deben llevar a cabo a través de procesos técnicos automáticos sin modificación del material por el ISP.

El ISP debe cumplir con las reglas de actualización/refresco de acuerdo con los usos del sector.

El ISP no debe interferir con la tecnología que le permite al usuario que publica el material controlar la información, es decir, conocer el número de solicitantes.

El ISP debe mantener las condiciones de acceso establecidas por el titular del material.

Una vez puesto en conocimiento del ISP que el contenido es infractor de derechos de autor, debe retirar el contenido de circulación o bloquear el acceso a este.

3. Sección 512(c) Limitation for Information Residing on Systems or Networks at The Direction of Users (Hosting). Se exime de responsabilidad el proveedor de servicios si su actividad consiste en el almacenamiento de contenidos en sistemas o redes bajo la dirección de los usuarios. Se hace referencia al almacenamiento de sitios Web, Blogs, grupos de noticias, etc.

Para que esta conducta pueda ser considerada un limitante de responsabilidad debe cumplir las siguientes condiciones:

Que no exista conocimiento por parte del servidor de que el contenido alojado infringía derechos de autor. El conocimiento debe ser real, o al menos debe ser calificado en el sentido de que objetivamente no se conozcan circunstancias que razonablemente dejen ver que la infracción era evidente.

Si el ISP tiene el derecho y la capacidad para controlar la actividad infractora, es un requisito esencial que no se perciba beneficio económico directo o derivado de la misma.

Una vez puesto en conocimiento del ISP que el contenido es infractor de derechos de autor,

debe retirar el contenido de circulación o bloquear el acceso a este.

El ISP debe designar a un agente para atender las demandas de infracción de los derechos de autor y poner la información de contacto del presunto infractor a disposición del público.

4. Sección 512(d) Limitation for Information Location Tools (Motores de Búsqueda). Se exime de responsabilidad el proveedor de servicios si su actividad consiste en facilitar mecanismos de localización de la información (motores de búsqueda, directorios, pointers, enlaces de hipertexto, etc.), a través de los cuales se dirige a los usuarios a contenidos infractores.

Para que esta conducta pueda ser considerada un limitante de responsabilidad debe cumplir las siguientes condiciones.

Que no exista conocimiento por parte del servidor de que el contenido alojado infringía derechos de autor. El conocimiento debe ser real, o al menos debe ser calificado en el sentido de que objetivamente no se conozcan circunstancias que razonablemente dejen ver que la infracción era evidente.

Si el ISP tiene el derecho y la capacidad para controlar la actividad infractora, es un requisito esencial que no se perciba beneficio económico directo o derivado de la misma.

Una vez puesto en conocimiento del ISP que el contenido es infractor de derechos de autor, debe retirar el contenido de circulación o bloquear el acceso a este.

En cuanto a la citada Directiva Europea de junio 8 de 2000, vale la pena tener en cuenta que las hipótesis que eximen de responsabilidad son iguales que en el DMCA, con la única diferencia que en la Directiva Europea por un lado, no se restringe a la simple violación a derechos de autor sino que se proyecta a todos los derechos de la propiedad intelectual y diferentes infracciones, y por otro lado no se refiere como eximente de responsabilidad al uso de mecanismos de localización de la información (motores de búsqueda) y tampoco se hace mención a las instituciones educativas sin ánimo de lucro que pueden beneficiarse de los mismos casos de limitación de responsabilidad de los servidores.

Procedimiento de detección y retiro de contenidos (artículo 9°)

Este artículo responde a lo exigido en el TLC entre Colombia y los Estados Unidos, si el proveedor de servicios, de buena fe, retira o inhabilita el acceso al material basado en una infracción reclamada o aparente, cada Parte dispondrá que el proveedor de servicios estará exento de responsabilidad por cualquier reclamo resultante, a condición que, en relación con el material que resida en su sistema o red, tome prontamente los pasos razonables para notificar a la persona que pone el material a disposición en su sistema o red que así lo ha hecho y, si dicha persona hace una contranotificación efectiva y está sujeta a la jurisdicción en una demanda por infracción, restaure el material en línea a menos que la persona que realizó la notificación efectiva original procure una orden judicial dentro de un plazo razonable.

Requisitos de las solicitudes de retiro o inhabilitación (artículo 10)

El TLC entre Colombia y los Estados Unidos dispone que para los fines de la notificación y el proceso de remoción, cada Parte deberá establecer procedimientos apropiados para la notificación efectiva de infracciones reclamadas, y contranotificaciones efectivas por parte de aquellas personas cuyo material haya sido removido o inhabilitado por error o errores en la identificación.

Dentro de las negociaciones del TLC entre Colombia y los Estados Unidos se incluyó una carta adjunta por medio de la cual se regula el numeral (ix) en el sentido de detallar la realización de la notificación en caso de presunta infracción a los derechos de autor. En la DMCA se establece un sistema de notificación bien definido, es decir que Estados Unidos aplica todo el sistema de notificación y contranotificación de la DMCA. Lo que hizo el gobierno norteamericano en la negociación es describir el sistema en esta carta de entendimiento de tal forma que sea adoptado por Colombia.

El aviso de la supuesta infracción consiste en el requerimiento que se le hace por escrito a los ISP con relación a los materiales que se consideran infringidos. Se realiza por parte del sujeto afectado por la vulneración hacia el ISP que, por lo general es el titular del derecho de autor y los derechos conexos o su representante.

Conforme a este Tratado, cada Parte también establecerá sanciones pecuniarias contra cualquier persona que a sabiendas realice una falsa representación en una notificación o contranotificación que lesione a cualquier parte interesada debido a que el proveedor de servicios se haya apoyado en esa falsa representación.

Obligación de informar el retiro o inhabilitación al supuesto infractor (artículo 11)

En virtud de este artículo, una vez recibida la comunicación y verificado el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo anterior, los prestadores de servicios de Internet, dentro de un plazo de 72 horas contadas desde la recepción de la reclamación, deberán comunicar por escrito a sus usuarios los avisos de las acusaciones de infracción recibida acompañando los antecedentes proporcionados por el titular del derecho o su representante, e informando del retiro del material.

En el marco del TLC entre Colombia y los Estados Unidos, la Carta Adjunta de Entendimiento sobre las limitaciones de los ISP señala entonces los modelos para realizar la notificación y la contranotificación de manera efectiva[12]. La notificación debe ser realizada únicamente por el titular de los derechos o por una persona autorizada por el mismo. El modelo señala taxativamente los aspectos que debe incluir entre los cuales se encuentran:

• Identificación completa de quien alega la infracción.

• La información suficiente que le permite al ISP identificar y localizar las obras protegidas y que supuestamente están siendo vulneradas.

[12] Ver Anexo 2.

• Las declaraciones de que el reclamante tiene la certeza de que quien usó las obras no estaba autorizado, de que la información que suministra es exacta y que él es efectivamente el titular de los derechos de autor sobre la obra.

• La firma del reclamante.

Elementos de la solicitud de restablecimiento (artículo 12)

Este artículo se refiere al requerimiento por escrito de aquellas personas a quienes les fue retirado un contenido o fueron inhabilitados cuando no se cometió una infracción o por error en la identificación del material. Este requerimiento ha sido denominado en otros países como ola "contranotificación".

En el marco del TLC entre Colombia y los Estados Unidos, la Carta Adjunta de Entendimiento sobre las limitaciones de los ISP señala entonces los modelos para realizar la notificación y la contranotificación de manera efectiva[13]. Para el modelo de contranotificación se exige que se realice por escrito o a través de correo electrónico y que contenga lo siguiente:

• Identificación completa del suscriptor cuyo material ha sido removido.

• Identificación y localización del material antes de ser removido o inhabilitado.

• Las respectivas declaraciones del suscriptor que indiquen que él efectivamente cree que la remoción del material se hizo con base en un error o en una indebida identificación del material, que el suscriptor se sujetará a la jurisdicción y aceptará las notificaciones de la demanda.

• La firma del suscriptor.

Estos modelos introducen la estructura para realizar el procedimiento de notificación y contranotificación, los cuales deberán tener términos, y deberán ser instaurados ante la jurisdicción pertinente, en el caso colombiano la civil.

En referencia al derecho comparado, en la Ley DMCA de los Estados Unidos existe el procedimiento conocido como Notice and Take down (Detección y Retirada). Este procedimiento consiste en poner en conocimiento del proveedor de servicios que en su sistema de redes está alojando un contenido que presuntamente está violando derechos de autor y por tanto se solicita que se retire de su red o que se bloquee el acceso a este.

En la DMCA el procedimiento de Notice and Take down se aplica para las actividades de caching (Sección 512-b), hosting (Sección 512-c) y linking (Sección 512-d). No se aplica a la prestación del servicio de transient host (Sección 512-a) debido a que es una actividad técnica, en donde el ISP no tiene control alguno sobre los contenidos.

El procedimiento se encuentra en la Sección 512 (c)(3) de dicha norma, el cual se describe a continuación:

Se debe poner en conocimiento del ISP la existencia del contenido infractor. Esto se hace mediante una comunicación que debe cumplir con los siguientes requisitos:

• Nombre, dirección y firma digital de la parte denunciante, que puede ser el mismo titular de derechos de autor o su agente. El objetivo es contar con la información suficiente para poder ponerse en contacto con él.

• Identificar la obra objeto de la supuesta infracción.

• Identificar claramente el material o la actividad supuestamente infractora y su localización en la red. En el caso de que se esté hablando de Links (Enlaces) suministrados por un motor de búsqueda la referencia o enlace a dichos materiales.

• Contener una declaración que el notificante cree de buena fe que el uso es ilegal.

• Contener una declaración de que la información contenida en la notificación es verdadera, y bajo la pena de perjurio que la parte denunciante está autorizada para actuar en nombre del propietario, si no está actuando directamente el titular de derechos.

Al recibir la notificación que cumpla con los requisitos expuestos en el literal anterior, el servidor deberá retirar o bloquear de forma inmediata el acceso al material descrito en la misma. Las disposiciones de puerto seguro no obligan al proveedor de servicios a notificar con antelación la retirada del material infractor a la persona responsable, pero sí una vez sea retirado.

Para limitar en lo posible el uso fraudulento del sistema de Notice And Take Down se prevé un procedimiento denominado Counter-Notice & Put Back (contranotificación y rehabilitación de contenidos) establecido en la Sección 512 (g), para garantizar un debido proceso al presunto infractor, dándole la oportunidad de presentar una efectiva defensa frente al reproche presentado declarando que la retirada del material ha sido resultado de un error.

Al retirar o bloquear el material supuestamente infractor, el servidor debe notificarlo inmediatamente al operador del material retirado. Si el notificado decide enviar una contranotificación debe cumplir con los mismos requisitos de la denuncia inicial:

• Nombre, dirección, teléfono y firma digital de la parte opositora. El objetivo es contar con la información suficiente para poder ponerse en contacto con él.

• Identificación del material y su ubicación antes de la retirada.

• Una declaración bajo pena de perjurio de que la eliminación del material fue fruto de un error o de su identificación indebida.

• El reconocimiento del suscriptor de la jurisdicción del Tribunal Federal en su distrito, o en caso de que la dirección del suscriptor esté fuera de EE. UU., del tribunal correspondiente.

Inmediatamente el servidor recibe la contranotificación, debe dar traslado al titular del derecho supuestamente infringido, comunicándole que el material será desbloqueado o repuesto en su ubi-

[13] Ver Anexo 2.

cación en un plazo de diez a catorce días, a menos que en ese plazo el titular del derecho supuestamente infringido presente una demanda judicial para obtener la retirada del material.

Gracias a este sistema de detección y retirada el titular no necesita acudir a los tribunales para que el servidor bloquee el acceso al contenido o al material infractor. Se debe acudir a los estrados judiciales en dos casos: cuando se presenta una Counter-Notice & Put Back, o cuando el titular de derechos de autor necesita identificar plenamente al supuesto infractor se solicita una Subpoena para que el ISP suministre dicha información del contacto.

La DMCA busca lograr una flexibilización en cuanto a la Responsabilidad del ISP, a través de los supuestos que consagra como presunción de exención de responsabilidad para los ISP, siempre y cuando se ajusten a los requerimientos de la ley. Se busca limitar la responsabilidad del ISP con el desarrollo de procedimientos, tales como el sistema de Notice and take down (detección y retirada) y la consignación de los Safe Harbours. Con la implementación de la DMCA los proveedores de contenido renunciaron a reclamar indemnizaciones pecuniarias de los servidores a cambio de contar con procedimientos ágiles que permitan desmontar los contenidos presuntamente infractores.

Medidas cautelares en materia de derecho de autor (artículo 13)

Diversas leyes en el mundo han venido creando mecanismos a través de los cuales una autoridad (administrativa o judicial) pueda ordenar coercitivamente hacer cesar las infracciones al derecho de autor y los derechos conexos en Internet, bloqueando el acceso en la red a contenidos infractores o, eventualmente, terminando las cuentas de usuarios reincidentes en la infracción de estos derechos.

La solución que se plantea para el caso colombiano es la de atribuir a la competencia de los jueces la posibilidad de adoptar este tipo de medidas, en el marco de medidas cautelares en donde se respete el debido proceso y el derecho de defensa de los supuestos infractores.

En caso de que a pesar de que se efectúe el aviso de una supuesta infracción (de conformidad con el artículo 10) y se efectúe la notificación de que trata el artículo 11 del Proyecto, el material presuntamente infractor del derecho de autor permanezca publicado en Internet, será de aplicación una medida cautelar de carácter judicial en virtud de la cual los titulares podrán pedir al Juez del domicilio del prestador de servicios, aun sin ser el competente para conocer del juicio, como medida cautelar el retiro o inhabilitación del acceso al material infractor que sea claramente identificado por el solicitante y/o la terminación de cuentas determinadas de infractores reincidentes de dicho prestador de servicio, que sean claramente identificadas por el solicitante, y cuyo titular esté usando el sistema o red para realizar una actividad infractora al derecho de autor y conexos". Así como cualquier otra medida de carácter provisional encaminada a proteger el derecho, conservar las pruebas y evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de la presunta infracción.

No obstante, tratándose de prestadores de servicios de transmisión de datos, enrutamiento o suministro de conexiones el Juez competente solo podrá disponer como medida cautelar la adopción de medidas razonables para bloquear el acceso a un determinado contenido infractor que sea claramente identificado por el solicitante y que no implique el bloqueo de otros contenidos legítimos.

Esta disposición se plantea como una modificación del artículo 245 de la Ley 23 de 1982, que regula las medidas cautelares en materia de infracciones al derecho de autor y los derechos conexos.

Requisitos de las medidas cautelares en materia de derecho de autor (artículo 14)

Este artículo se plantea como una modificación al artículo 247 de la Ley 23 de 1982 y condiciona la medida a que el interesado preste caución suficiente que garantice los perjuicios que con ella puedan causarse al prestador de servicios en Internet o sus usuarios o suscriptores y presente una prueba sumarial del derecho que lo asiste.

Entrega de información sobre supuestos infractores. (Artículo 15)

El titular del derecho de autor o de derechos conexos afectado por una infracción cometida a través de un contenido publicado en Internet, carece de la posibilidad de identificar al responsable directo de dicha infracción a menos que cuente con la colaboración del proveedor de servicio en Internet, quien posee los datos de dicho usuario de sus servicios.

En el marco del respeto a la confidencialidad de los datos personales, este artículo consagra la posibilidad que el Juez ordene al ISP la entrega de los datos que permitan identificar al supuesto infractor y, de esta manera, contribuir con los procesos o medidas cautelares que el titular de derecho de autor o de derechos conexos necesite adelantar.

Orden definitiva de retiro o inhabilitación del acceso al material infractor y/o la terminación de cuentas. (Artículo 16)

Atendiendo a la exigencia del TLC, estas medidas se dictarán con la debida consideración de la carga relativa para el prestador de servicios, para los usuarios y para los suscriptores del eventual daño al titular del derecho de autor o conexos, de la factibilidad técnica y eficacia de la medida, y de la existencia de otras formas de observancia menos gravosas para asegurar el respeto del derecho que se reclama.

Con el propósito de no afectar otros servicios que los proveedores estén ofreciendo en la modalidad de "combo" o paquete de servicios de telecomunicaciones, el artículo establece que la orden referida se aplicará de manera estricta y limitada al acceso de servicios de comunicación al público en línea (v.gr. acceso a Internet) de manera que no se afecten otros servicios contratados como el de telefonía o televisión.

Penalización de las infracciones al derecho de autor (artículo 17)

Cada vez existe más conciencia acerca de la necesidad de penalizar las infracciones al derecho de autor y los derechos conexos, más allá de las acciones administrativas o civiles. En efecto, esta tendencia hacia la penalización de estas infracciones obedece a factores tales como los compromisos adquiridos por Colombia en el marco de tratados internacionales, el carácter de derecho humano que asumen los derechos de autor, su importancia para la promoción de la creación y la diversidad cultural y el advenimiento de las nuevas tecnologías de la información que potencializan el acceso del público a la música, el libro, el audiovisual, el soporte lógico, etc.

La protección penal del derecho de autor y los derechos conexos, de ninguna manera es extraña o ajena a los diferentes ordenamientos jurídicos alrededor del mundo, por el contrario este tipo de tutela resulta ser habitual en diferentes legislaciones. Así, a manera de simple ilustración podemos mencionar los siguientes estados que cuentan en sus ordenamientos jurídicos con protección penal del derecho de autor desde el ámbito penal: Argentina, Bolivia, Brasil, Costa Rica, Chile, Estados Unidos de América, España, Francia, Italia, México, Perú, Portugal, Reino Unido, República Dominicana, Uruguay[14].

En Colombia, la protección penal del derecho de autor se desarrolla a través de tres artículos del Código Penal: el artículo 270 en materia de violaciones a los derechos morales de autor, el artículo 271 referido a la violación de los derechos patrimoniales de autor y los derechos conexos y el artículo 272 en materia de violación a las medidas de protección de los derechos patrimoniales. Estos tipos penales así consagrados, desarrollan el artículo 61 de la Constitución en virtud del cual el Estado protegerá la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que la ley establezca.

El mencionado artículo 271 del C. P. tipifica la realización de ciertas conductas violatorias de los derechos patrimoniales de autor y los derechos conexos, como lo son aquellas que, sin encontrarse contempladas como una excepción a estos derechos, son realizadas sin autorización previa y expresa de sus respectivos titulares.

En materia de los compromisos internacionales adquiridos por Colombia en relación con la observancia del derecho de autor y los derechos conexos, el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (Acuerdo sobre los ADPIC) que forma parte del Tratado por el cual se crea la Organización Mundial de Comercio (adoptado en virtud de la Ley 170 de 1994), en su artículo 41, numeral 1, se establece que los estados miembros deben asegurarse de establecer en su legislación nacional procedimientos de observancia de los derechos de propiedad intelectual que permitan la adopción de medidas eficaces contra cualquier acción infractora de los derechos de propiedad intelectual a que se refiere el Acuerdo, con inclusión de recursos ágiles para prevenir las infracciones y recursos que constituyan un medio eficaz de disuasión de nuevas vulneraciones.

De manera concreta el citado Acuerdo se refiere a la obligación de los países miembros de establecer procedimientos y sanciones penales, al menos, en los casos de piratería lesiva del derecho de autor a escala comercial. Allí mismo se estableció que los recursos disponibles en los países miembros deben comprender la pena de prisión y/o la imposición de sanciones pecuniarias suficientemente disuasorias que sean coherentes con el nivel de las sanciones aplicadas por delitos de gravedad correspondiente. En efecto, en el marco del Acuerdo sobre los ADPIC, el Estado colombiano se comprometió a establecer "*procedimientos y sanciones penales al menos para los casos de falsificación dolosa de marcas de fábrica o de comercio o* ***de piratería lesiva del derecho de autor a escala comercial****. Los recursos disponibles comprenderán la pena de prisión y/o la imposición de sanciones pecuniarias* ***suficientemente disuasorias*** *que sean coherentes con el nivel de las sanciones aplicadas por delitos de gravedad correspondiente.* (Artículo 61).

El concepto de piratería no es definido como tal en nuestra legislación, siendo un término que proviene de los usos sociales y que ha sido acogido por la doctrina especializada en el tema del derecho de autor y los derechos conexos. Por piratería, en su acepción más básica, se entiende la reproducción y distribución por medio de venta de los ejemplares de obras o de fonogramas, sin la debida autorización de los titulares del derecho de explotación.

Los autores o titulares de obras artísticas o literarias cuentan entre sus derechos patrimoniales con las facultades exclusivas de realizar autorizar o prohibir la reproducción y distribución pública de sus obras[15]. Así mismo, en el régimen de derechos conexos los productores de fonogramas tienen la facultad de autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta de sus fonogramas, así como la distribución pública de los mismos[16].

En este contexto normativo, la piratería generalmente identifica la reproducción y distribución no autorizada de fonogramas, de obras musicales, audiovisuales, literarias y software. Sin embargo, también se encuadra en el concepto la utilización no autorizada de otro tipo de obras o prestaciones, por ejemplo obras de escultura o de dibujo o las emisiones de televisión[17].

[14] LIPSZYC, Delia. Derecho de autor y derechos conexos. Ediciones Unesco, Cerlalc, Zavalia, 2006, págs. 551 y 552.

[15] Artículo 13 Decisión Andina 351 de 1993. Artículos 12 y 76 de la Ley 23 de 1982.

[16] Artículo 37 Decisión Andina 351 de 1993. Artículo 173 de la Ley 23 de 1982.

[17] Recordemos que los Organismos de Radiodifusión cuentan con derechos exclusivos sobre sus emisiones de radio o televisión (artículo 39 Decisión Andina 351 de 1993).

Según el profesor suizo Ulrich Uchtenhagen, el caso de la piratería puede traducirse como la *"utilización de obras protegidas sin la autorización del autor* (...)"[18].

De manera más específica, la tratadista Delia Lypszyc, señala: "*La piratería de obras y productos culturales es la conducta antijurídica típica contra el derecho exclusivo de reproducción. Consiste en la fabricación, la venta y cualquier forma de distribución comercial, de ejemplares ilegales (libros o impresos en general, discos, casetes, etc.), de obras literarias, artísticas, audiovisuales, musicales, de las interpretaciones o ejecuciones de estas, de programas de ordenador y de bancos de datos. El término "piratería" se utiliza también para calificar la representación, la reedición y todo otro uso no autorizado de una obra, una emisión de radiodifusión, etcétera*"[19].

En consideración a lo expuesto, la piratería debe entenderse no solo como la vulneración al derecho de autor y los derechos conexos, sino que, desde una perspectiva socio-económica, ha de entenderse como el aprovechamiento ilícito de la creación intelectual ajena, que implica despojar a los autores y demás titulares del fruto de su esfuerzo creativo, impidiéndoles obtener una retribución económica derivada de la utilización de su obra o prestación protegida por los derechos conexos.

Por supuesto dentro del presente análisis debe resaltarse que la legislación colombiana en materia penal tipifica como delito la reproducción y/o distribución de una obra literaria o artística, o fonograma, sin contar con la previa y expresa autorización del titular[20]. Estos verbos rectores están necesariamente asociados a la obtención y comercialización de ejemplares "físicos" de las obras, pero no resultan aplicables a los casos en que las obras carecen de una materialidad, pues están expresadas en formato digital y son objetos de almacenamientos y transmisiones digitales a través de las redes informáticas.

Actualmente, el artículo 271 numeral 1 del Código Penal no solamente tipifica la conducta de quien reproduce ilícitamente los ejemplares de las obras o fonogramas, sino también la de los distintos eslabones de la cadena de distribución y comercialización de los productos piratas, quienes ponen el producto ilícito en manos del público consumidor –generalmente– a través del comercio informal. No obstante, como se menciona, por hacerse referencia a la comercialización de reproducciones "físicas" de las obras protegidas, la aplicación de este tipo penal se dificulta cuando se trata del medio digital en el cual la música, los videos, los libros, las fotografías etc. carecen de un soporte físico, pues están expresados digitalmente.

El impacto de la tecnología digital transforma rápidamente la sociedad y es un fenómeno irreversible. La tecnología digital y la red global de la información han determinado un cambio de paradigma social y cultural, impactando drásticamente en las relaciones económico-sociales y provocando un replanteamiento de la forma en que se accede a la información y se interactúa entre los seres humanos. El Derecho, como orden regulador de conductas, no queda exento del impacto de las nuevas tecnologías, destacándose la imposibilidad de adaptar dócilmente los institutos jurídicos vigentes y los viejos dogmas a estos nuevos fenómenos.

La tecnología digital ha transformado radicalmente la forma en que las personas acceden a las creaciones protegidas por el derecho de autor. Este fenómeno es conocido como la "desmaterialización de los soportes", en donde la música deja de estar fijada en discos compactos y pasa a estar expresada digitalmente en formatos tales como el MP3, por ejemplo, los audiovisuales dejan de estar plasmados en cintas de video o discos DVD y pasan a expresarse digitalmente en archivos .AVI, .MPG o .VOB, por ejemplo, los libros dejan de estar plasmados en papel y ahora el público los puede disfrutar en formatos digitales como el .PDF, .ePUB, .RTF, por ejemplo.

Una vez las obras protegidas por el derecho de autor se convierten en contenidos digitales, pueden ser objeto de transmisiones a través de las redes informáticas. Actualmente puede decirse que una gran parte de los contenidos de información que se transmiten, se descargan o se acceden a través de Internet lo constituyen textos, imágenes, videos, grabaciones de sonido, aplicaciones informáticas, etc. siendo todas ellas ejemplos de creaciones protegidas por el derecho de autor y los derechos conexos.

De igual manera, las tecnologías de la información han abierto nuevos horizontes al delincuente, incitando su imaginación, favoreciendo su impunidad y potenciando los efectos del delito convencional. A ello contribuye la facilidad para la comisión y encubrimiento de estas conductas infractoras y la dificultad para su descubrimiento, prueba y persecución.

Así como hoy en día existe un mercado para la compra y venta de creaciones protegidas por el derecho de autor y los derechos conexos en Internet, también debe reconocerse que el Internet se ha convertido en un importante escenario para la comisión de infracciones al derecho de autor y –fundamentalmente- para la conducta coloquialmente conocida como la piratería.

El uso de obras y prestaciones protegidas en el entorno digital presenta una problemática específica para el derecho de autor y los derechos conexos, representada principalmente en:

• La facilidad con la que se realizan copias de las obras en el entorno digital, y la posibilidad de reproducir sucesivamente esas copias un infinito número de veces.

• El hecho de que las copias digitales pueden ser prácticamente idénticas al original.

[18] UCHTENHAGEN, Ulrich. La Piratería de obras protegidas por el derecho de autor, Organización Mundial de la Propiedad Intelectual OMPI, Ginebra 1 al 12 de noviembre de 1993, Pág. 2.

[19] LIPSZYC, Delia, El derecho de autor y los derechos conexos. Ediciones UNESCO, ZAVALIA; CERLAC, pág. 560-561. Buenos Aires, Argentina. 1993.

[20] Artículo 271 del Código Penal (Ley 599 de 2000).

• La dificultad de los titulares de derechos para controlar el uso de la obra por parte del público.

• La facilidad con que en el medio digital se modifican las obras, y se pueden difundir al público las obras así modificadas.

• El hecho de que el público puede acceder a las obras sin mediar ejemplares físicos, desplazando el mercado o modelo de negocio tradicional basado en la comercialización de las obras plasmadas en soportes tangibles.

Las normas que consagran la protección del derecho de autor en Colombia, dejan claro que las obras protegidas por el derecho de autor y las prestaciones protegidas por los derechos conexos se protegen independientemente de si constan o no en un soporte físico, o si están accesibles en forma digital, así lo dispone el artículo 2º de la Ley 23 de 1982, cuando señala:

"Artículo 2°. Los derechos de autor recaen sobre las obras científicas, literarias y artísticas en las cuales se comprenden todas las creaciones del espíritu en el campo científico, literario y artístico, cualquiera sea el modo de expresión y cualquiera que sea el modo o forma de expresión y cualquiera que sea su destinación, (...) y en fin, toda producción del dominio científico, literario o artístico que pueda reproducirse, o definirse por cualquier forma de impresión o de reproducción, por fonografía, radiotelefonía ***o cualquier medio conocido, o por conocer".*** *(En negrilla fuera de texto).*

A su vez, el artículo 4° de la Decisión Andina 351 de 1993, consagra la protección a las obras de una manera amplia, cuando fija el objeto del derecho de autor, así:

"Artículo 4°. La protección reconocida por la presente Decisión recae sobre todas las obras literarias, artísticas y científicas que puedan reproducirse o divulgarse por ***cualquier forma o medio conocido o por conocer****...".* (Negrilla fuera de texto).

Gyorgy Boytha en el Glosario de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) al definir el derecho de autor, señala:

"Es el derecho exclusivo concedido por la ley al autor de una obra para divulgarla como creación propia de él, para reproducirla y para transmitirla (distribuirla) o comunicarla al público ***de cualquier manera o por cualquier medio****, y también para autorizar a otros a que la utilicen de maneras definidas* (...)"[21]. (Negrilla fuera de texto).

Es claro entonces, que el derecho de autor despliega su régimen de protección en cualquier entorno donde sea susceptible de explotarse una obra, particularmente entendemos que las obras artísticas o literarias se protegen en el ámbito análogo y también en el digital, lo cual necesariamente implica que cualquier utilización de una obra que se pretenda realizar por medios digitales debe contar con la previa y expresa autorización del autor o titular de derechos.

En el año 1996 se adoptaron al interior de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) dos tratados internacionales, cuyo objeto era otorgar claridad jurídica en lo que respecta a la protección de las obras y prestaciones explotadas en Internet.

El Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (TODA)[22], adoptado por Colombia mediante la Ley 565 de 2000, en su artículo 8° dispuso en favor de los autores la facultad de autorizar cualquier forma de comunicación pública de sus creaciones por medios alámbricos o inalámbricos, aclarando que una forma de comunicación al público es la denominada *"puesta a disposición"* la cual se presenta cuando los miembros del público pueden acceder a las obras *"desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija"*.

En este mismo tratado se establece en la declaración concertada del artículo 1.4: "*El derecho de reproducción tal y como se establece en artículo 9 del Convenio de Berna, y las excepciones permitidas en virtud del mismo, son totalmente aplicables en el entorno digital, en particular a la utilización de obras en forma digital. Queda entendido que el almacenamiento en forma digital en un soporte electrónico de una obra protegida, constituye una reproducción en el sentido del artículo 9 del Convenio de Berna*".

Esto se ve reafirmado en la Decisión Andina 351 de 1993 en su artículo 14 donde se define reproducción como: *"...la fijación de la obra en un medio que permita su comunicación o la obtención de copias de toda o parte de ella, por cualquier medio o procedimiento"*.

Conforme al marco normativo expuesto podemos concluir que el autor o titular de derechos tiene la facultad exclusiva de autorizar o prohibir el uso de su obra en Internet.

Teniendo claro que los autores o titulares de derechos tienen pleno control sobre la explotación de sus obras en el medio digital, es posible deducir que en las redes informáticas pueden presentarse actos de piratería, es decir, actividades que impliquen explotación de obras sin contar con la previa y expresa autorización del autor o titular de derechos patrimoniales. En otras palabras, ha de entenderse por piratería en Internet o ciberpiratería, la explotación de obras, por ejemplo la puesta a disposición y descarga, sin contar con la previa y expresa autorización del legítimo titular de los derechos.

En consideración a lo expuesto, encontramos que el acto de publicar o *"subir"* una obra a Internet (conducta técnicamente conocida como "puesta a disposición") constituye una reproducción de la creación intelectual que debe ser previa y expresamente autorizada por su autor o titular de derechos. Si además a la página web puede ingresar cualquier persona y tener acceso a la obra se configura un acto de puesta a disposición (modalidad de comunicación pública) que igualmente debe ser previa y expresamente autorizado por el autor o titular de la obra.

La situación actual en nuestro país, denota altos índices de infracción al derecho de autor y los

[21] Op. cit. BOYTHA, Gyorgy. Voz 58, Pág. 59.

[22] Ley 565 de 2000.

derechos conexos. Esto se hace evidente en los informes que realizan socios comerciales, como el Gobierno de los Estados Unidos a través de la Oficina de su Representante Comercial (USTR) en virtud a la sección 301 de la Ley de Comercio de 1974, denominada Disposición Especial 301, según[23] el cual los países están clasificados en categorías conforme al grado de infracción de la propiedad intelectual, Colombia hace parte de los países que se encuentran en la lista de vigilancia y una de las razones para que ello fuera así en el año 2010, fue precisamente la ausencia de mecanismos de protección contra infracciones de Propiedad Intelectual en Internet, al respecto dice el informe: *"**Los Estados Unidos también alienta a Colombia a desarrollar un mecanismo para mejorar la aplicación contra la violación de derechos de propiedad intelectual en Internet**" (subrayado y negrilla fuera del texto)* y se menciona en este informe que aunque Colombia ha mejorado en la lucha contra la piratería, hay preocupación por la existencia de pocas decisiones judiciales en este aspecto: "*También hay preocupación por la falta de sentencias disuasorias"*. Otra razón más que nos impulsa a pensar en la necesidad de dotar a los Jueces de instrumentos jurídicos claros.

De igual manera, a principios del 2011 el representante estadounidense de comercio internacional, el Embajador, Ron Kirk, divulgó un análisis, donde se resaltan lugares internacionales que más preocupan en términos de las infracciones a la propiedad intelectual, tanto de piratería interactiva como de falsificación, entre los cuales se incluyeron los "San Andresitos (Colombia)[24].

Por otra parte, los sectores y agremiaciones que conforman las industrias protegidas por el derecho de autor y los derechos conexos, cada año publican cifras alarmantes de las consecuencias dañosas de la piratería. Así notamos, que el séptimo estudio anual (año 2010) sobre piratería del software de International Data Corporation (IDC) y Business Software Alliance (BSA) organización internacional que agremia la industria mundial del software, el 55% de los programas de software utilizados en Colombia son ilegales, lo cual representa pérdidas comerciales de US$244 millones de dólares, adicionalmente la piratería de software limita la innovación en TI, la consecución de nuevos puestos de trabajo y priva al gobierno de ingresos fiscales que resultan vitales[25].

Según el estudio "Los beneficios económicos de Reducir la Piratería de Software", realizado por Business Software Alliance (BSA) e IDC, que analizó el impacto de reducir la piratería de software en 10% en 42 países: *"Reducir el índice actual de piratería de software para computadoras personales en Colombia de 55% a un 45% en cuatro años, generaría 1.449 nuevos empleos bien remunerados, contribuiría con US$452 millones en actividad económica nueva y US$74 millones en nuevos impuestos"*[26].

Según datos de la Cámara Colombiana del Libro en el año 2005, se estimaba que el daño económico para el sector editorial por la piratería offset, ascendía a 8 millones de dólares anuales y no se disponía de información para determinar el valor de las otras manifestaciones de piratería como aquella que se realiza en medios electromagnéticos y la piratería virtual que se realiza en internet[27].

El estudio "**La piratería editorial en Colombia: medición, factores explicativos y estrategias de acción**" elaborado por Fedesarollo en el año 2007 por encargo de la Cámara Colombiana del Libro, estimó que para el año 2006 las pérdidas anuales totales para la industria editorial eran alrededor de 73 millones de dólares por la piratería de libros profesionales, litografías y el uso indebido de fotocopias y que en Colombia el mercado editorial podría aumentar en un 32 por ciento si no existiera piratería[28].

Recientemente, la vocera del Convenio Antipiratería para Colombia indicó que:*"En estos momentos, la Cámara Colombiana del Libro está próxima a publicar un informe, en el cual se estima que las pérdidas anuales por derechos de autor ascienden a 200 mil millones de pesos. Los libros más pirateados son los técnicos y científicos (60%), luego los de interés general (literatura, superación personal, y otros con un 30%) y en último lugar los textos escolares (10%)"*[29]. Todo lo anterior, evidencia el incremento de la piratería que año tras año afecta al sector editorial.

En el caso del sector musical, el panorama no es más alentador: *"En Colombia los ingresos totales de la industria de la música en 2009 llegaron a 21 millones de dólares, una caída del 22% frente al 2008 y una caída superior al 60% si se compara con cifras del año 2000. Las ventas de CDs de música en Colombia en el año 2009 fueron de 2,3 millones de unidades frente a cuatro millones en el 2008. En el pasado estas ventas superaron los 10 millones de unidades, pero el nivel de piratería física superior al 72% del total del mercado explica esta caída. A esto contribuye la utilización de la música a través de Internet en donde el nivel de piratería en Colombia es superior a un 90% del mercado"*[30].

La Asociación para la Protección de los Derechos Intelectuales sobre Fonogramas y Videogramas Musicales - APDIF, que es la asociación colombiana que agrupa a los productores de fonogramas, ha explicado que el aumento de la piratería en

[23] http://www.ustr.gov/webfm_send/1906.

[24] http://www.elblogsalmon.com/entorno/estados-unidos-nos-da-su-lista-de-los-que-mas-roban-propiedad-intelectual.

[25] http://www.bsa.org/country/News%20and%20Events/News%20Archives/global/05112010-globalpiracystudy.aspx

[26] http://portal.bsa.org/piracyimpact2010/pr/pr_colombia_spanish.pdf

[27] La piratería en Colombia una mirada exploratoria al mercado ilegal del libro. Gonzalo Arboleda Palacio. Ph.D, Presidente Grupo Interamericano de Editores –GIEI. http://www.cerlalc.org/Revista_Pirateria/pdf/n_art09.pdf

[28] http://fedesarrollo.org.co/contenido/capitulo.asp?chapter=311

[29] http://www.conexioncolombia.com/piratas-inc.html

[30] http://www.dinero.com/wf_ImprimirArticulo.aspx?IdRef=80202&IdTab=1

Internet, frente a la piratería de ejemplares físicos o piratería callejera, es un fenómeno que está atado a la posibilidad de que hoy en día más colombianos tengan acceso a Internet y que los usuarios tengan más y mejor conectividad. Un informe de esta asociación señala que cerca de 200 millones de canciones se descargaron por Internet en el país en el 2007[31].

Las anteriores cifras además de indicar el gran impacto económico que produce el fenómeno de la piratería en nuestro país, también demuestra el alto grado de vulnerabilidad de nuestros autores y artistas, lo cual, como ya se anotó, redundan en perjuicio no solo de estos, sino de la ciudadanía en general.

Los anteriores son malos precedentes que indican que algo se encuentra mal y que es necesario tomar todo tipo de medidas, entre ellas, aquellas de tipo legislativo, como la inclusión en el Código Penal de la tipificación de más conductas que representen infracciones a los derechos de autor y los derechos conexos en Internet.

Por lo tanto, es necesario tomar medidas necesarias, que disuadan y controlen la piratería en nuestro país, en este sentido, agregar un nuevo numeral al artículo 271 del Código Penal que sancione la piratería que se realiza a través de redes digitales, constituye un mecanismos punitivo, que fortalecerá al Estado en la lucha y el control del fenómeno de la piratería.

En conclusión, independientemente de los compromisos internacionales que el país ha asumido en materia de observancia del derecho de autor y, concretamente, en materia de lucha contra la piratería, este fenómeno afecta el potencial desarrollo de las industrias de la cultura y entretenimiento en Colombia, lesiona gravemente la generación de empleo y la posibilidad de que el país se beneficie por las exportaciones que estas industrias han podido realizar en el pasado. Valga mencionar que precisamente el objetivo de política pública señalado por el documento CONPES 3533 de 2008 en materia de propiedad intelectual es el de la utilización del sistema de derecho de autor para la generación de empleo y riqueza para los colombianos, este objetivo es imposible de cumplir si a las industrias basadas en el derecho de autor no se les protege frente a la piratería.

Análisis de los elementos del tipo penal propuesto

Verbos rectores

Son verbos rectores de este tipo penal "Vender, ofrecer o poner a disposición".

Estos verbos comprenden las distintas formas en que las obras y protecciones protegidas pueden ser explotadas comercialmente en el entorno de las redes informáticas.

Ofrecer: *"Comprometerse a dar, hacer o decir algo", "Presentar y dar voluntariamente algo", "Manifestar y poner patente algo para que todos lo vean"*[32].

Vender: *"Traspasar a alguien por el precio convenido la propiedad de lo que uno posee"*[33].

Por su parte la expresión "puesta a disposición" reconoce el derecho exclusivo en cabeza de los titulares de derecho de autor y derechos conexos, de autorizar que el público pueda tener acceso a las obras desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija ya sea por hilo o por medios inalámbricos[34].

En los tratados internacionales WCT/TODA y WPPT/TOIEF, adoptados en Ginebra el 20 de diciembre de 1996, ratificados por Colombia mediante la Ley 565 de 2000 y la Ley 545 de 1999 respectivamente, la expresión "puesta a disposición del público", constituye el elemento fundamental de la denominada "solución Marco" relativa a los derechos que deben concederse respecto de las transmisiones digitales interactivas a través de la red mundial de computadoras, y busca dar soluciones adecuadas a los retos e interrogantes planteados por las tecnologías de la información y la comunicación en la creación y utilización de obras, particularmente en el llamado entorno digital.

Elemento material de la conducta (instrumento material)

En el presente tipo penal, es necesario que la venta, ofrecimiento o puesta a disposición de obra o prestación protegida por los derechos conexos se realice a través de una "red informática accesible al público". La doctrina se ha referido al concepto de redes informáticas accesibles al público, como aquellas a las cuales tienen acceso un número indeterminado de personas, que pueden o no encontrarse en el mismo lugar, son aquellas que exceden el círculo de familia y conocidos sociales, aunque la audiencia sea limitada y solo haga referencia a un grupo de personas que ingresan a una intranet o que pagan por una suscripción o por ingresar a la misma.

Si la conducta no se realiza en una red informática accesible al público, no hay posibilidad de que se realice una comercialización de la obra o una prestación protegida por los derechos conexos. Aquel uso que se realiza en el ámbito privado y para el uso personal no estaría cobijado por esta conducta.

Sea pertinente aquí citar, algunos ejemplos que tenemos en derecho comparado como la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 8 de junio de 2000 relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico) que aclara en sus considerandos que el ámbito de aplicación de la mencionada directiva se referirá solo a aquellas actividades y servicios que se realicen en línea, indicando: "*Los servicios de la sociedad de la información,*

[31] http://campuscomunicativo.com/?p=559

[32] Definición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua, consultado en: http://www.rae.es/

[33] Ibíd.

[34] FICSOR, Mihály. Guía Sobre Tratados de Derecho de Autor y Derechos Conexos, Organización Mundial de la Propiedad Intelectual OMPI, Ginebra noviembre de 2003, Pág. 318.

cubren también los servicios consistentes en transmitir información a través de una red de comunicación, o albergar información facilitada por el destinatario".

Elementos subjetivos del tipo

La conducta descrita típicamente debe tener como finalidad la comercialización directa o indirecta de las obras y prestaciones protegidas por el derecho de autor y los derechos conexos.

Es importante mencionar que el tipo penal propuesto guarda coherencia con la tipificación de la piratería tradicional basada en soportes físicos (numeral 1 del artículo 271 del Código Penal), en donde se sanciona la conducta de aquellos quienes participan de la cadena de fabricación y comercialización del producto pirata, pero no sanciona penalmente al consumidor de la misma. Igual orientación tiene el tipo penal propuesto, pues sanciona a quien comercializa en las redes informáticas las obras digitalizadas, pero en manera alguna sanciona la conducta del usuario, quien las accede o descarga para su mero disfrute personal.

Objeto material del tipo penal

Encontramos como objetos materiales de las conductas descritas en el tipo penal propuesto, las obras protegidas por el derecho de autor y las prestaciones protegidas por los derechos conexos. Brevemente nos referiremos sobre cada uno de ellos.

Las obras protegidas por el derecho de autor son las obras de carácter literario o artístico y, comprenden:

"...todas las producciones en el campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión, tales como los libros, folletos y otros escritos; las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza; las obras dramáticas o dramático-musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones musicales con o sin letra; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía; las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; las obras fotográficas a las cuales se asimilan las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de artes aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativos a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias, y, en fin, toda producción del dominio científico, literario o artístico que pueda reproducirse, o definirse por cualquier forma de impresión o de reproducción, por fonografía, radiotelefonía o cualquier otro medio conocido o por conocer"[35].

En este mismo sentido el artículo 4° de la Decisión Andina 351 de 1993, establece:

"La protección reconocida por la presente Decisión recae sobre todas las obras literarias, artísticas y científicas que puedan reproducirse o divulgarse por cualquier forma o medio conocido o por conocer, y que incluye, entre otras, las siguientes:

a) Las obras expresadas por escrito, es decir, los libros, folletos y cualquier otro tipo de obra expresada mediante letras, signos o marcas convencionales;

b) Las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza;

c) Las composiciones musicales con letra o sin ella;

d) Las obras dramáticas y dramático-musicales;

e) Las obras coreográficas y las pantomimas;

f) Las obras cinematográficas y demás obras audiovisuales expresadas por cualquier procedimiento;

g) Las obras de bellas artes, incluidos los dibujos, pinturas, esculturas, grabados y litografías;

h) Las obras de arquitectura;

i) Las obras fotográficas y las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía;

j) Las obras de arte aplicado;

k) Las ilustraciones, mapas, croquis, planos, bosquejos y las obras plásticas relativas a la geografía, la topografía, la arquitectura o las ciencias;

l) Los programas de ordenador;

ll) Las antologías o compilaciones de obras diversas y las bases de datos, que por la selección o disposición de las materias constituyan creaciones personales".

En este orden de ideas, vale la pena advertir que el objeto material es la obra, entendida como bien intangible y no el soporte o elemento material en el cual se encuentra contenida.

En cuanto a las prestaciones protegidas por los derechos conexos, debe entenderse por tal: las interpretaciones o ejecuciones artísticas, las producciones fonográficas y las emisiones de los organismos de radiodifusión.

En cuanto a las interpretaciones o ejecuciones artísticas, señala el Glosario del Derecho de Autor y Derechos Conexos de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI):

"Se entiende generalmente que se refiere a la interpretación de una obra mediante acciones tales como la escenificación, recitación, canto, danza o proyección, bien sea a un grupo de auditores o espectadores en presencia de los mismos, o bien transmitiendo la interpretación con ayuda de mecanismos o procesos técnicos tales como micrófonos, radiodifusión o televisión por cable"[36].

Por otro lado encontramos el fonograma, protegido por los derechos conexos, el cual tal y como lo establecen los artículos 8° de la Ley 23 de 1982 y 3º de la Decisión Andina 351 de 1993, es *"toda fijación exclusivamente sonora de los sonidos de una representación o ejecución o de otros sonidos"*.

Finalmente tenemos como objeto material a la emisión, entendida como la difusión por medio de ondas radioeléctricas, de sonido o de sonidos sincronizados con imágenes (literal o), artículo 8° de la Ley 23 de 1982). En este mismo sentido el artículo 3 de la Convención de Roma define emi-

[35] Artículo 2° Ley 23 de 1982.

[36] Op. Cit., BOYTA, Gyorgy, Voz 178, p. 182.

sión como la *"difusión inalámbrica de sonidos o de imágenes y sonidos para su recepción por el público"*.

Bien jurídicamente tutelado en el tipo penal propuesto

El título del tipo penal, violación a los derechos patrimoniales de autor y derechos conexos, nos indica de entrada, cuál es el bien jurídico tutelado en el artículo 271 del C. P.

Efectivamente, desde ya debemos afirmar que el valor o bien jurídico que se pretende salvaguardar en el artículo 271 del C. P. son los derechos patrimoniales de autor y conexos.

Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia ha tenido la oportunidad de manifestarse, especialmente en referencia al numeral primero del artículo 271 señalando:

"El bien jurídico que se tutela en el tipo específico del artículo 271-1 del Código Penal (54-4 L. 44/93), ***es el derecho patrimonial de autor****..."*[37]. (Negrilla fuera de texto).

En la doctrina nacional se comparte esta identificación del bien jurídico tutelado. Al respecto resulta pertinente traer a colación al tratadista Pedro Alfonso Pabón Parra, quien al analizar los delitos contra los derechos de autor destaca que el bien jurídico protegido en el artículo 271 del C. P. son los *"Derechos de autor"*[38]en sí mismos.

Los derechos patrimoniales de autor, debemos recordar, son las facultades o prerrogativas exclusivas otorgadas al autor (creador) de una obra artística o literaria para controlar la utilización o explotación de su creación intelectual.

En palabras del profesor Ernesto Rengifo García *"Los derechos patrimoniales o derechos pecuniarios, o monopolios de explotación (...) son un cúmulo de facultades exclusivas del autor que le permiten explotar por sí mismo su creación o autorizar su explotación por parte de terceros"*[39].

Estas facultadas para controlar la utilización o explotación de las obras artísticas o literarias, de tiempo atrás han dado lugar a que la Corte Suprema de Justicia reconociera la naturaleza del derecho de autor como una especie de propiedad *"sui generis"* ejercida sobre bienes inmateriales (obras):

"Sin duda, entre las distintas tesis que se han expuesto sobre la naturaleza del derecho de autor, la más aceptada hoy es la de que se trata de una propiedad ***sui generis****. Entre el sistema de "concesión", gracia del soberano, temporal, intransmisible por acto entre vivos y por causa de muerte y que rigió entre los siglos XV y XVIII; el de "monopolio exclusivo de explotación temporal", ya cesible y transmisible, y el de* ***propiedad especial****, se observan diferencias notables en beneficio de este importante derecho"*[40].

Recordando las características de los derechos patrimoniales, mencionadas en el capítulo introductorio de la cartilla, debemos resaltar que son facultades de control sobre la obra que se extienden a todas las formas de utilización de la creación. Si bien la ley menciona algunos derechos como la reproducción, comunicación pública, distribución y modificación, adaptación o transformación, debe entenderse que esta es una lista enunciativa, y que en consecuencia los derechos patrimoniales de autor no se agotan en ella.

Es importante recordar que los derechos patrimoniales se caracterizan por ser transferibles, y en esa medida su titular puede ser una persona diferente del autor, que los hubiera adquirido por alguno de los medios dispuestos en nuestra legislación[41].

En consecuencia el proyecto de ley en comento proporciona elementos disuasivos y adecuados para proteger de manera efectiva en Internet y otras redes informáticas a los creadores de obras en nuestro país, siendo a su vez congruente con las obligaciones que a través de tratados internacionales ha adquirido el Gobierno Nacional.

Germán Vargas Lleras,

Ministro del Interior y de Justicia.

SENADO DE LA REPÚBLICA

Secretaría General

(art. 139 y s.s. Ley 5ª de 1992)

El día 4 del mes de abril del año 2011 se radicó en este Despacho el Proyecto de ley número 241, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales por Mininterior, doctor, *Germán Vargas Lleras.*

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPÚBLICA

SECRETARÍA GENERAL

Tramitación Leyes

Bogotá, D. C., 4 de abril de 2011

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 241 de 2011 Senado, *por la cual se regula la responsabilidad por las infracciones al derecho de autor y los derechos conexos en Internet,* me permito pasar a su Despacho el ex-

[37] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 30 de abril de 2008, Proceso número 29188. M. P. José Leonidas Bustos Martínez. Esta posición fue reiterada por la alta corporación en sentencia del 13 de mayo de 2009, Casación 31362, M. P. Julio Enrique Socha Salamanca.

[38] PABÓN PARRA, Alfonso. Código Penal Esquemático. Ediciones Doctrina y Ley, 2008, Pág. 267.

[39] RENGIFO GARCÍA, El Moderno derecho de autor. Universidad Externado de Colombia, Primera edición. 1996. Pág. 149.

[40] Corte Suprema De Justicia, Sala Plena, 10 de febrero de 1960. Magistrado Ponente: Humberto Barrera Domínguez. Referencia: demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 39 de la Ley 86 de 1946. Disponible en: http://www.derechodeautor.gov.co/htm/legal/jurisprudencia/listado.htm

[41] La transferencia de derechos patrimoniales opera exclusivamente mediante las figuras expresamente consagradas en la Ley para el efecto, ellas son: Cesión convencional (Artículo 183 Ley 23 de 1982), obra por encargo (Artículo 20 Ley 23 de 1982), transferencia de servidores públicos (Artículo 91 de la ley 23 de 1982), y sucesión por causa de muerte.

pediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 4 de abril de 2011

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el proyecto de ley de la referencia a la Comisión Primera Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional con el fin de que sea publicado en la ***Gaceta del Congreso***.

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Armando Benedetti Villaneda,

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NÚMERO 242 DE 2011 SENADO

por la cual se expide el Estatuto de Registro de Instrumentos Públicos y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

CAPÍTULO I
Disposiciones generales

Artículo 1°. *Definición*. El registro de la propiedad inmobiliaria es un servicio público que consiste, previa la ejecución de las etapas legalmente establecidas para su efectiva realización, en inscribir en un folio de matrícula, los títulos, actos, contratos, providencias judiciales o administrativas referidos a inmuebles y de los que dispongan su cancelación, con el fin de que cualquier persona interesada conozca en todo momento la historia y el estado jurídico de los bienes raíces. Este servicio se prestará por funcionarios públicos, en la forma aquí establecida y para los fines y con los efectos establecidos en la ley.

Artículo 2°. *Objetivos*. El registro de la propiedad inmueble tiene como objetivos básicos, los siguientes:

a) Servir de medio de tradición del dominio de los bienes raíces y de los otros derechos reales constituidos en ellos de conformidad con el artículo 756 del Código Civil;

b) Dar publicidad a los títulos, actos y contratos que trasladen, muden, graven, limiten, declaren, afecten, modifiquen o extingan derechos reales sobre los bienes raíces;

c) Revestir de mérito probatorio a todos los títulos o documentos sujetos a inscripción.

Artículo 3°. *Principios*. Los principios registrales son las bases fundamentales que sirven para regir el sistema inmobiliario registral.

Estos principios son:

1. Rogación. Los asientos de registro solo pueden ser hechos previa solicitud de cualquier persona o autoridad que tenga interés en ello; o de oficio cuando por mandato legal se le faculta al Registrador de Instrumentos Públicos para tal fin.

2. Especialidad. A cada unidad inmobiliaria se le asignará una matrícula única, en la cual se consignará cronológicamente toda la historia jurídica del respectivo bien raíz.

3. Prioridad o Rango. El acto registrable que primeramente se radica, tiene preferencia sobre cualquier otro que se radique con posterioridad, aunque el documento haya sido expedido con fecha anterior, salvo las excepciones consagradas en la ley.

4. Legalidad. Sólo son registrables los títulos y documentos que reúnan los requisitos exigidos por las leyes para su inscripción.

5. Principio de Legitimación. Los asientos registrales gozan de presunción de veracidad, mientras no se demuestre lo contrario.

6. Tracto Sucesivo. Tendrá la facultad de transferir el derecho real de dominio el titular debidamente inscrito salvo lo dispuesto para la llamada falsa tradición.

CAPÍTULO II
Actos, títulos y documentos sujetos a registro

Artículo 4°. *Actos, títulos y documentos sujetos al registro.* Están sujetos a registro:

a) Todo acto, contrato, providencia judicial, administrativa o arbitral que implique constitución, declaración, aclaración, adjudicación, modificación, limitación, gravamen, medida cautelar, traslación o extinción del dominio u otro derecho real principal o accesorio; las decisiones judiciales de interdicción sobre el estado civil que recaigan sobre el titular del derecho de dominio; así como la cesión del crédito hipotecario sobre bienes raíces en cuyo caso se inscribirá;

b) Los actos, contratos, providencias judiciales y administrativas que dispongan la cancelación de las anteriores inscripciones y la caducidad administrativa en los casos de ley;

c) Los testamentos abiertos y cerrados, así como su revocatoria o reforma de conformidad con la ley.

Artículo 5°. *Circunscripción territorial y competencia.* El registro de los documentos públicos referidos a inmuebles se verificará en la oficina de registro de instrumentos públicos en cuyo círculo esté ubicado el bien inmueble así la radicación o solicitud de registro se haya efectuado por cualquiera de los medios establecidos en la presente ley.

CAPÍTULO III
Sistemas registrales

Artículo 6°. *Sistemas registrales.* La descripción e historia jurídica de los inmuebles y el folio

de matrícula inmobiliaria puede encontrarse consignada en medio documental o base de datos en alguno de estos sistemas:

1. Antiguo sistema de registro. Sistema de inscripción manuscrita llevada en Libros Múltiples o de Sistema Personal, conforme con el Título 43 del Código Civil y demás normas concordantes.

Parágrafo. A partir de la entrada en vigencia de la presente ley, la Superintendencia de Notariado y Registro dispondrá lo pertinente para la sistematización o digitalización de la información contenida en los libros del Antiguo Sistema de Registro existentes en las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, para lo cual contará con un término de tres (3) años.

2. Folio real de matrícula inmobiliaria. Sistema adoptado por el Decreto-ley 1250 de 1970, destinado a la inscripción de los actos sujetos a registro, en un folio de matrícula destinado a cada unidad inmobiliaria. El folio de matricula inmobiliaria podrá encontrarse en cualquiera de estos dos aplicativos:

2.1 Folio magnético. Sistema de automatización del proceso de registro mediante un proceso de inscripción de actos o negocios referente a bienes inmuebles y almacenamiento de sus matrículas inmobiliarias, a través de un equipo de cómputo.

2.2 Sistema de Información Registral - SIR. Sistema de información del registro inmobiliario que opera en un ambiente web, compuesto por una base de datos de manera centralizada, para ofrecer en línea los servicios y garantías al ciudadano relacionados con las inscripciones de las diferentes operaciones que recaen sobre la propiedad inmobiliaria, permitiendo de conformidad con la ley el proceso registral.

Parágrafo. La Superintendencia de Notariado y Registro podrá diseñar otros sistemas distintos a los enunciados, cuando por razones del servicio, funcionalidad e interoperabilidad se requiera.

CAPÍTULO IV

Elementos constitutivos del registro inmobiliario

Artículo 7°. *Elementos constitutivos del registro inmobiliario.* Serán elementos constitutivos del registro inmobiliario, la matrícula inmobiliaria, los radicadores de documentos y certificados, los índices de inmuebles y propietarios, el archivo de documentos antecedentes y el libro de actas de visita.

Artículo 8°. *Matrícula inmobiliaria.* Es un folio destinado a la inscripción de los actos, contratos y providencias relacionados en el artículo 4º, referente a un bien raíz, el cual se distinguirá con un código alfanumérico o complejo numeral indicativo del orden interno de cada oficina y de la sucesión en que se vaya sentando.

Además, señalará, con cifras distintivas, la oficina de registro, el departamento y el municipio, corregimiento o vereda de la ubicación del bien inmueble, y la cédula catastral que corresponda a este dentro del municipio respectivo.

Indicará también, si el inmueble es urbano o rural, designándolo por su número, nombre o dirección, respectivamente y describiéndolo por sus linderos, perímetro, cabida, datos del acto administrativo y plano donde estén contenidos los linderos, su actualización o modificación y demás elementos de identificación que puedan obtenerse.

En la matrícula inmobiliaria constará la naturaleza jurídica de cada uno de los actos sometidos a registro, codificados así:

100 TRADICIÓN. Para inscribir los títulos que conlleven modos de adquisición, precisando el acto, contrato o providencia judicial o administrativa.

200 GRAVÁMENES. Para inscribir gravámenes: hipotecas, actos de movilización, decretos que concedan el beneficio de separación, valorización, liquidación del efecto de plusvalía, cuando a ello haya lugar.

300 LIMITACIONES Y AFECTACIONES. Para la anotación de las limitaciones y afectaciones del dominio tales como: usufructo, uso y habitación, servidumbres, condiciones, relaciones de vecindad, condominio, propiedad horizontal, patrimonio de familia inembargable, afectación a vivienda familiar, declaratorias de inminencia de desplazamiento o desplazamiento forzado.

400 MEDIDAS CAUTELARES. Para la anotación de medidas cautelares tales como: embargos, demandas civiles, prohibiciones judiciales y administrativas, entre ellas la inscripción de denuncia de desplazamiento y usurpación de bienes.

500 TENENCIA. Para inscribir títulos de tenencia constituidos por escritura pública o decisión judicial tales como: arrendamientos, comodatos, anticresis, derechos de retención, bienes recibidos por el Fondo para la Reparación de Víctimas, entre otros.

600 FALSA TRADICIÓN. Para la inscripción de títulos que conlleven la llamada falsa tradición, tales como la enajenación de cosa ajena o la transferencia de derecho incompleto o sin antecedente propio.

700 - 800 CANCELACIONES. Para la inscripción de títulos, documentos o actos que conlleven la cancelación de las inscripciones contempladas en el literal b) del artículo 4º de esta ley.

900 OTROS. Para todos aquellos actos jurídicos que no se encuentran en la anterior codificación y que requieren de publicidad por afectar el derecho real de dominio, tales como los bienes denunciados como despojados ante la Fiscalía y los bienes entregados por postulados para reparación de víctimas.

Artículo 9°. *Radicadores*. Se llevará en cada oficina de registro un radicador para la anotación sucesiva e ininterrumpida de los documentos allegados al registro y de las solicitudes de certificados sobre la situación jurídica de los inmuebles. Se llevarán, en forma separada para unos y otros, por medios sistematizados y tendrán vigencia anual, con notas de apertura y cierre suscritas por el respectivo Registrador.

Los radicadores se clasificarán en:

a) Radicador de documentos. En este se relacionarán a diario todos los títulos y documentos que se presenten directamente en la Oficina de Registro o que se reciban por medios electrónicos de las Notarías, Despachos Judiciales o Entidades Públicas con firma digital, en estricto orden de radicación, con indicación de la fecha y turno. El diario radicador contendrá como mínimo los siguientes datos:

Fecha y hora de recibo del documento; número de orden correspondiente a este dentro del año calendario, en forma continúa; la naturaleza del título, con su distintivo y fecha; la mención de la oficina y lugar de origen y la mención del folio de matrícula en que el título haya sido registrado, o inadmitido, según el caso, todo con su respectiva fecha, nombre o código de identificación del funcionario que recibe;

b) Radicador de certificados. Es el registro consecutivo de las solicitudes de certificados sobre la situación jurídica de los inmuebles que se recepcionan a diario en las Oficinas de Registro, o ante estas por intermedio de entidades u organismos delegados para tal fin y que contiene, como mínimo, la fecha de radicación, turno, número de matrícula inmobiliaria y fecha y hora de expedición.

Artículo 10. *Índices.* Los índices se conformarán con la información sobre los inmuebles matriculados y los titulares del derecho inscrito, el cual se llevará en forma sistematizada.

Los índices de consulta de inmuebles rurales y urbanos deberán permitir la búsqueda por cada uno de los municipios, veredas o corregimientos que compongan el círculo registral, por cédula catastral, nombre, carrera, calle, avenida, diagonales y transversales, en el orden de la nomenclatura de cada de una de tales vías, cuando se trate de bienes inmuebles.

Los índices de los titulares de derecho sobre bienes raíces inscritos en el registro se llevarán en forma sistematizada, y deberán permitir la búsqueda por nombre o documento de identidad o NIT.

Parágrafo 1°. La base de datos de las Oficinas de Registro no podrá ser alimentada con números diferentes a los que correspondan a los documentos de identidad de las personas naturales o jurídicas.

Parágrafo 2°. La información necesaria para la búsqueda de las consultas debe encontrarse debidamente consignada en el folio de matrícula correspondiente.

Artículo 11. *Archivo de los documentos antecedentes.* La copia de todos los títulos y documentos radicados para su inscripción se deberá mantener en medios magnéticos o tecnológicos para su seguridad y conservación.

Previa solicitud y pago de los derechos respectivos, salvo las exenciones consagradas en la ley, el Registrador expedirá copia de los documentos y títulos que reposan en el archivo de la Oficina.

Artículo 12. *Actas de visitas.* De cada una de las visitas practicadas por la Superintendencia de Notariado y Registro, en desarrollo de su función de inspección, vigilancia y control, se llevará a cabo un registro de actas, las cuales se numerarán en forma consecutiva y anual.

CAPÍTULO V

Modo de hacer el registro

Artículo 13. *Proceso de registro.* El proceso de registro de un título o documento se compone de la radicación, la calificación, la inscripción y la constancia de haberse ejecutado esta.

Artículo 14. *Radicación*. Recibido el título o documento del usuario o el enviado por medios electrónicos de las Notarías, Despachos Judiciales o Entidades Públicas con firma digital en la Oficina de Registro, se procederá a su radicación en el Diario Radicador, con indicación de la fecha y hora de recibo, número de orden sucesivo anual, naturaleza del título, fecha, oficina y lugar de origen, así como el nombre o código del funcionario que recibe.

A quien lo presente para su registro se le dará constancia escrita del recibo, fecha, hora y número de orden. Estas circunstancias se anotarán tanto en el ejemplar que será devuelto al interesado como en la copia destinada al archivo de la Oficina de Registro.

Parágrafo 1°. Para radicar cualquier título o documento que deba inscribirse en el registro, el interesado deberá aportar una copia especial y auténtica expedida por el Despacho de origen, destinada al archivo de la Oficina de Registro, sin la cual no podrá recibirse para su radicación. No obstante, si el interesado insiste en que se le radique, se procederá así, dejando constancia de la advertencia efectuada por el funcionario.

Parágrafo 2°. En aquellas Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos donde se garantice el manejo de imágenes digitales con la debida seguridad jurídica de las mismas y/o que reciban los documentos sujetos a registro por medios electrónicos sea de Notarías, Despachos Judiciales y Entidades Públicas con firma digital, previa concertación de la integración a este servicio. No será necesaria la presentación de una segunda copia del documento para archivo, siempre y cuando se garantice la reproducción total y fiel del mismo que sirvió de base para hacer el registro.

Parágrafo 3°. Una vez radicado el documento y antes de su calificación, se procederá a verificar que los datos consignados en la radicación correspondan fielmente al mismo, luego de lo cual se someterá al correspondiente reparto entre los funcionarios habilitados para calificar a través del sistema.

Artículo 15. *Radicación de documento o título vía electrónica en las Notarías, Despachos Judiciales o Entidades Públicas.* Una vez otorgado un título o documento de los relacionados en el artículo 4° de esta ley, el Notario, la autoridad judicial, administrativa o pública competente, a petición de cualquiera de los interesados o de manera oficiosa, podrá radicarlo en el sistema de información de registro o sistema adoptado para tal fin, remitiendo vía electrónica a la Oficina de Registro la copia del

documento o título digitalizado con firma digital, así como los soportes documentales del cumplimiento del pago de los impuestos y derechos establecidos en la ley y decretos reglamentarios.

Parágrafo. El pago de los impuestos y derechos de registro se podrá efectuar a través de medios virtuales, electrónicos o botón de pago bajo condiciones de seguridad y confiabilidad, debidamente integrados al proceso de registro.

La Superintendencia de Notariado y Registro, reglamentará el procedimiento y desarrollo tecnológico para la puesta en marcha de este servicio.

Artículo 16. *Calificación*. Efectuado el reparto de los documentos se procederá a su análisis jurídico, examen y comprobación de que reúne las exigencias de ley para acceder al registro.

Parágrafo 1°. No procederá la inscripción de documentos que transfieran el dominio u otro derecho real, si no está plenamente identificado el inmueble por su nomenclatura o nombre, linderos, área en el sistema métrico decimal y los intervinientes por su documento de identidad. En tratándose de segregaciones o de ventas parciales deberán identificarse el predio de mayor extensión así como el área restante, con excepción de las entidades públicas que manejan programas de titulación predial. También se verificará el pago de los emolumentos correspondientes por concepto de los derechos e impuesto de registro.

Parágrafo 2°. El registro del instrumento público del cual pudiere exigirse el cumplimiento de una obligación, solo se podrá cumplir con la primera copia que presta mérito ejecutivo o con la copia sustitutiva de la misma en caso de pérdida, expedida conforme a los lineamientos consagrados en el artículo 81 del Decreto-ley 960 de 1970, salvo que las normas procesales vigentes concedan mérito ejecutivo a cualquier copia, con independencia de que fuese la primera o no.

Artículo 17. *Registro parcial.* El registro parcial, consiste en inscribir uno o algunos de los actos de un título que contiene varios actos o contratos, así mismo cuando el objeto del acto o del contrato es una pluralidad de inmuebles y alguno de ellos está fuera del comercio, o existe algún impedimento de orden legal por el cual deba rechazarse la inscripción. Procederá previa solicitud motivada por escrito de todos los intervinientes.

Para el registro parcial de las medidas cautelares el Registrador de Instrumentos Públicos, procederá de conformidad con lo ordenado por el juez competente.

Artículo 18. *Inscripción*. Hecho el estudio sobre la pertinencia de la calificación del documento o título para su inscripción, se procederá a la anotación siguiendo con todo rigor el orden de radicación, con indicación de la naturaleza jurídica del acto a inscribir, distinguida con el número que al título le haya correspondido en el orden del Radicador y la indicación del año con sus dos cifras terminales. Posteriormente se anotará la fecha de la inscripción, la naturaleza del título: escritura, sentencia, oficio, resolución, entre otros, su número distintivo, si lo tuviere, su fecha, oficina de origen, y partes interesadas, todo en forma breve y clara, y en caracteres de fácil lectura y perdurables.

La inscripción se hará en el orden riguroso de radicación, indicando los datos del título o documento, fecha de expedición, oficina de origen, la naturaleza jurídica del acto y nombre de los intervinientes con su documento de identidad.

Parágrafo 1°. La inscripción no convalida los actos o negocios jurídicos inscritos que sean nulos conforme a la ley. Sin embargo, los asientos registrales en que consten esos actos o negocios jurídicos solamente podrán ser anulados por decisión judicial o administrativa debidamente ejecutoriada.

Parágrafo 2°. Se tendrá como fecha de inscripción, la correspondiente a la radicación del título, documento, providencia judicial o administrativa.

Artículo 19. *Constancia de inscripción.* Cumplida la inscripción, de ella se emitirá formato especial con la firma del Registrador de Instrumentos Públicos donde se dejará constancia tanto en el ejemplar del título que se devolverá al interesado, como en la copia o archivo electrónico destinado al archivo de la Oficina, la cual se conservará en el archivo de la misma. Posteriormente, se anotará en los índices, y se guardará la copia en el archivo.

Artículo 20. *Inadmisibilidad del registro.* Si en la calificación del título o documento no se dan los presupuestos legales para ordenar su inscripción, se procederá a inadmitirlo, elaborando una nota devolutiva que señalará claramente los hechos y fundamentos de derecho que dieron origen a la devolución, informando los recursos que proceden conforme al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, o de la norma que lo adicione o modifique. Se dejará copia del título devuelto junto con copia de la nota devolutiva con la constancia de notificación, con destino al archivo de la Oficina de Registro.

Artículo 21. *Desanotación*. Luego de efectuada la inscripción y puesta la constancia de ella en el título o documento objeto del registro, o inadmitida la inscripción, como última etapa del proceso de registro se procederá a desanotar el título o documento y se pondrá a disposición del usuario.

Parágrafo. Efectuadas las anotaciones en la forma indicada en el presente capítulo se considerará realizado para todos los efectos legales el registro de instrumentos públicos.

Artículo 22. *Notificación de los actos de inscripción.* Los actos de inscripción o registro se entenderán notificados el día en que se efectúe la correspondiente anotación. Si el acto de inscripción hubiere sido solicitado por Entidad o persona distinta de quien aparezca como titular del derecho, la inscripción deberá comunicarse a dicho titular por cualquier medio idóneo, dentro de los cinco (5) días siguientes a la correspondiente anotación.

El titular del derecho podrá autorizar a otra persona para que se notifique en su nombre, mediante escrito que no requerirá presentación personal. El autorizado solo estará facultado para recibir la notificación y, por lo tanto, cualquier manifestación que haga en relación con el acto administrativo se tendrá, de pleno derecho, por no realizada.

Parágrafo. Todos aquellos títulos o documentos referidos a inscripciones de medidas cautelares, serán remitidos por el Registrador de Instrumentos Públicos al respectivo despacho judicial, bien sea con la constancia de inscripción o con la nota devolutiva, según el caso, dentro de los términos establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, o de la norma que lo adicione o modifique.

Artículo 23. *Notificación de los actos administrativos de no inscripción.* Los actos administrativos de devolución –nota devolutiva– por la no inscripción del documento, se notificarán al titular del derecho de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, o de la norma que lo adicione o modifique.

Artículo 24. *Desistimiento*. Una vez que ingrese un título o documento para su inscripción, el (los) titular (res) del respectivo derecho, de común acuerdo podrán solicitar por escrito el desistimiento del registro, el cual será concedido mediante acto administrativo de cúmplase, siempre y cuando el proceso de registro no haya superado la etapa de inscripción.

El desistimiento o revocatoria de las órdenes judiciales procederá por mandato del respectivo despacho judicial que haya ordenado la inscripción de la medida cautelar.

Artículo 25. *Término del proceso de registro.* El proceso de registro deberá cumplirse en el término máximo de cinco (5) días hábiles, a partir de su radicación, salvo los actos que vinculen más de diez unidades inmobiliarias, para lo cual se dispondrá de un plazo adicional de cinco (5) días hábiles.

Artículo 26. *Oportunidad especial para el registro.* La hipoteca y el patrimonio de familia, solo podrán inscribirse en el registro inmobiliario dentro de los noventa (90) días hábiles siguientes a su otorgamiento.

Artículo 27. *Título antecedente.* Para que pueda ser inscrito en el registro cualquier título, se deberá indicar la procedencia inmediata del dominio o del derecho respectivo, mediante la cita del título antecedente con los datos de su registro. Sin este requisito no procederá la inscripción, a menos que ante el Registrador se demuestre la procedencia con el respectivo título inscrito.

Artículo 28. *Restitución de turnos.* Cuando el documento ha sido devuelto por error de la oficina de registro procede la restitución del turno o número de radicación, previa resolución motivada del respectivo Registrador. En este caso conservará el número de radicación inicialmente asignado al solicitar por primera vez la inscripción.

CAPÍTULO VI
Registro de medidas judiciales y administrativas

Artículo 29. *Requisitos*. Para la inscripción de autos de embargo, demandas civiles, prohibiciones, decretos de posesión efectiva, oferta de compra y, en general, de actos que versen sobre inmuebles determinados, la medida judicial o administrativa individualizará los bienes y las personas, citando con claridad y precisión el número de matrícula inmobiliaria o los datos del registro del predio. Al radicar una medida cautelar, el interesado simultáneamente solicitará con destino al juez el certificado sobre la situación jurídica del inmueble.

Artículo 30. *Prohibición judicial.* El Fiscal o el Juez Penal podrá ordenar al Registrador que se abstenga de realizar inscripciones de actos que alteren o modifiquen la situación jurídica de un inmueble, mientras se resuelve el proceso respectivo.

Dicha solicitud se radicará y se inscribirá con prioridad a otras solicitudes que se encuentren en trámite, sobre el mismo folio de matrícula inmobiliaria siempre que no hayan superado la etapa de inscripción.

Artículo 31. *Concurrencia de embargos.* Además de los casos expresamente señalados en la ley, concurrirá con otra inscripción de embargo, la correspondiente al decretado por Juez Penal o Fiscal en proceso que tenga su origen en hechos punibles por falsedad en los títulos de propiedad de inmuebles sometidos al registro, o de estafa u otro delito que haya tenido por objeto bienes de esa naturaleza y que pueda influir en la propiedad de los mismos. Una vez inscrito este, se informará a los jueces respectivos de la existencia de tal concurrencia.

Inscrito un embargo de los señalados en el inciso anterior, no procederá la inscripción de ninguna otra medida cautelar, salvo que el derecho que se pretenda reconocer tenga su origen en hechos anteriores a la ocurrencia de la falsedad o estafa, caso en el cual podrán concurrir las dos medidas cautelares.

Artículo 32. *Efectos del embargo.* El Registrador no inscribirá título o documento que implique enajenación o hipoteca sobre bienes sujetos a registro, cuando en el folio de matrícula aparezca registrado un embargo, salvo que el juez lo autorice o el acreedor o acreedores consientan en ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1521 del Código Civil, evento en el cual adicionalmente, el interesado presentará a la Oficina de Registro la certificación del Juzgado respectivo, referida a la inexistencia de embargo de remanentes.

CAPÍTULO VII
Modernización y simplificación del servicio público registral

Artículo 33. *Transversalidad del servicio registral.* En procura de garantizar la seguridad y confiabilidad de la información, así como la plena formalidad de los actos sujetos a registro, el servicio público registral se entenderá inmerso dentro de una lógica transversal e interinstitucional. En concordancia con lo anterior, el servicio público registral deberá contemplar el establecimiento de interrelaciones eficaces con las Entidades intervinientes en el proceso de registro en las etapas previas y posteriores al mismo.

Artículo 34. *Accesibilidad a servicios virtuales de registro.* Los servicios electrónicos dispuestos para los trámites de registro son un derecho de los

ciudadanos y se constituyen en un canal alterno a los esquemas presenciales en operación y deberán prestarse con fundamento en los principios, políticas y reglamentaciones adoptadas por la Superintendencia de Notariado y Registro. Las entidades involucradas tendrán la obligación de establecer mecanismos virtuales de información, asistencia, asesoría, radicación de expedientes y seguimiento al trámite que complementen los servicios presenciales. En todo caso, estos servicios serán de uso discrecional por el ciudadano, pudiendo en cualquier momento retomar el proceso presencial si este le resulta conveniente.

Artículo 35. *Facilitación de las relaciones del ciudadano con el registro inmueble.* El servicio público registral deberá prestarse dentro de criterios de máxima simplificación, diversificación de canales de atención y principios de celeridad en la gestión pública. En este propósito, la Superintendencia de Notariado y Registro, deberá prever y poner en operación mecanismos de relacionamiento eficaces, soportados en las políticas de servicio al ciudadano y de Gobierno en Línea.

Artículo 36. *Integración del proceso de registro.* La gestión del registro de instrumentos públicos propenderá por la incorporación de criterios de transversalidad a lo largo de toda la cadena del trámite, generando esquemas de relacionamiento entre las diversas Entidades para garantizar la seguridad, confiabilidad, accesibilidad y plena formalidad de las transacciones o actos que afectan el registro. En procura de este propósito, se deberán establecer mecanismos de integración e interoperabilidad –soportados en las tecnologías de información vigentes– entre Entidades con participación directa o indirecta en los trámites asociados al registro inmobiliario.

Artículo 37. *Aplicación de tecnologías de información en el servicio público registral.* Para efectos de garantizar la interrelación efectiva y segura entre las diferentes Entidades que participan en trámites asociados de manera directa o indirecta al servicio registral en el marco de las políticas y regulaciones de interoperabilidad y Gobierno en Línea en la Administración Pública, se deberán prever mecanismos que, debidamente soportados en las tecnologías vigentes, permitan la remisión de expedientes electrónicos, la realización de pagos virtuales e integrales de todo el proceso, la accesibilidad a la información del trámite, el cumplimiento de formalidades de presentación personal a través de medios virtuales, comunicaciones electrónicas, la individualización y pleno reconocimiento del peticionario, la unificación de canales de entrada del expediente, la diversificación de canales de atención y prestación del servicio, la interoperabilidad entre procesos notariales y registrales, el seguimiento electrónico del proceso y demás temas adicionales que contribuyan a la facilitación de la relación del ciudadano con el registro inmobiliario.

Artículo 38. *Modelos de prestación del servicio.* En cumplimiento del artículo anterior, la Superintendencia de Notariado y Registro en conjunto con las demás Entidades que participan en el proceso inmueble, definirán los modelos de prestación eficiente, diversificada y simplificada del servicio público registral. Para estos efectos, se garantizará la interoperabilidad entre Entidades a través de la aplicación de tecnologías de información.

A efectos de reconocer los diferenciales de condiciones tecnológicas y operativas existentes en las diferentes regiones del territorio nacional para dar cumplimiento al presente artículo, se preverá la gradualidad en la implementación de estos modelos, teniendo en cuenta la posibilidad de adopción de las tecnologías y procesos del caso por las entidades participantes en lo regional y local.

Artículo 39. *Diversificación de canales de prestación de servicios.* Las notarías, entidades públicas o judiciales legalmente facultadas podrán actuar como canales de recepción, tramitación y facilitación de medios electrónicos para la realización de los trámites virtuales asociados al registro, en aquellas actuaciones o actos de registro susceptibles de ello. Estos servicios deberán incorporar las condiciones de seguridad y trazabilidad de las operaciones que permitan la plena confiabilidad de los servicios ofrecidos.

CAPÍTULO VIII

Registro móvil

Artículo 40. *Objetivo del registro móvil.* Para lograr una mayor cobertura en la prestación del servicio registral y adelantar jornadas especiales del registro de instrumentos públicos, con prioridad para la población desplazada y campesina, la Superintendencia de Notariado y Registro contará con unidades móviles que permitan prestar el servicio público registral en zonas apartadas de la geografía nacional, y realizar registros de actos.

Artículo 41. *Trámites ante las unidades de registro móvil.* A través de las unidades de registro móvil, los funcionarios de la Superintendencia de Notariado y Registro estarán facultados para efectuar el trámite de recepción y radicación de los títulos o documentos sujetos a registro de conformidad con el artículo 4° de esta ley.

Para ello cumplirán con el procedimiento de radicación establecido en la presente ley, tal como si se adelantara ante el propio Registrador de Instrumentos Públicos del lugar donde se encuentre ubicado el inmueble, y remitirán a cargo de este, la respectiva documentación a efectos de que culmine el proceso de registro.

En las unidades de registro móviles se radicarán y expedirán certificados de tradición en línea cuando las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos estén debidamente conectadas. Cuando ello no fuere posible, se solicitarán a la correspondiente oficina de registro, que lo expedirá en forma preferente para ser remitido por correo certificado a la dirección que haya registrado, previo el pago de los gastos de envío por parte del interesado.

Artículo 42. *Reglamentación del procedimiento.* Para el cumplimiento de las jornadas de que trata este capítulo, la Superintendencia de Notariado y Registro, reglamentará el procedimiento a seguir por parte de las unidades de registro móviles.

Artículo 43. *Adulteración de información o realización de actos fraudulentos.* La adulteración de cualquier información referente al título de dominio presentado por parte del interesado, o la realización de actos fraudulentos orientados a la obtención de registros sobre propiedad, estarán sujetos a las previsiones contempladas en el parágrafo del artículo 32 de la Ley 387 de 1997 y del Código Penal o a las leyes que las modifiquen, adicionen o reformen, trámite que se llevará a cabo ante la jurisdicción ordinaria.

CAPÍTULO IX

Mérito probatorio del registro

Artículo 44. *M***érito probatorio.** Ninguno de los títulos o instrumentos sujetos a inscripción o registro tendrá mérito probatorio, si no ha sido inscrito o registrado en la respectiva Oficina, conforme a lo dispuesto en la presente ley, salvo en cuanto a los hechos para cuya demostración no se requiera legalmente la formalidad del registro.

Artículo 45. *Oponibilidad.* Por regla general, ningún título o instrumento sujeto a registro o inscripción surtirá efectos respecto de terceros, sino desde la fecha de su inscripción o registro.

CAPÍTULO X

Folio de matrícula inmobiliaria

Artículo 46. *Apertura de folio de matrícula*. El folio de matrícula se abrirá a solicitud de parte o de oficio por el Registrador, así:

A solicitud de parte cuando los interesados, presenten ante la correspondiente Oficina de Registro los títulos que amparan sus derechos sobre bienes raíces con las debidas notas del registro, y con base en ellos se expiden las certificaciones a que haya lugar, las cuales servirán de antecedente o medio probatorio para la iniciación de procesos ordinarios para clarificar la propiedad o saneamiento de la misma. Se abrirá el folio de matrícula respectivo si es procedente de conformidad con esta ley.

De oficio, cuando se traslada la tradición del Antiguo Sistema de Registro al Nuevo Sistema de Registro.

Artículo 47. *Finalidad del folio de matrícula.* El modo de abrir y llevar la matrícula se ajustará a lo dispuesto en esta ley, de manera que aquella exhiba en todo momento el estado jurídico del respectivo bien.

Parágrafo. En aquellos casos en el que el predio de que se trate se encuentre ubicado en uno o varios departamentos, será competente para abrir y mantener el folio de matrícula que lo identifique, la oficina de registro donde se encuentre localizada la mayor parte del terreno.

Artículo 48. *Matrícula inmobiliaria y la cédula catastral.* Cada folio de matrícula inmobiliaria corresponderá a una unidad catastral y a ella se referirán las inscripciones a que haya lugar. En consecuencia, cuando se divida materialmente un inmueble o se segregue de él una porción, o se realice en él una parcelación o urbanización, o se constituya en propiedad por pisos o departamentos, el Registrador dará aviso a la respectiva oficina catastral para que esta proceda a la formación de la ficha o cédula correspondiente a cada unidad. El incumplimiento de este deber constituye falta disciplinaria del Registrador.

Artículo 49. *Apertura de matrícula en segregación o englobe.* Siempre que el título implique fraccionamiento de un inmueble en varias secciones o englobamiento de varias de estas en una sola unidad, se procederá a la apertura de nuevos folios de matrícula, en los que se tomará nota de los folios de donde derivan.

Artículo 50. *Apertura de matrícula en registro de propiedad horizontal.* Al constituirse una propiedad por pisos, departamentos, propiedad horizontal o condominio, se mantendrán el registro catastral y el folio de matrícula correspondiente al edificio en general, con las debidas anotaciones, para lo relativo a los bienes de uso común. Para las unidades privadas de domino pleno resultantes de la constitución de propiedad por pisos u horizontal, se abrirán los correspondientes registros catastrales y folios de matrícula independientes, segregados del registro y del folio general, tanto para señalar su procedencia, como para indicar la cuota que a cada propietario individual corresponde en los bienes comunes. En el registro catastral y en el folio de matrícula general, como en los registros y folios individuales, se sentarán recíprocas notas de referencia.

Artículo 51. *Reconstrucción de folios de matrícula.* En caso de pérdida, destrucción o deterioro de los folios o índices manuales, se procederá a su reconstrucción con base en el duplicado del mismo que se conserve en el archivo, o en su defecto, con fundamento en los documentos auténticos y anotaciones que se encuentren en la propia oficina o en poder de los interesados, previo el trámite de la actuación administrativa contemplada en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Los documentos o títulos originales de los que no se tenga copia auténtica expedida por quien lo guardaba, se tendrá como prueba supletoria del mismo la copia que expida el Registrador de Instrumentos Públicos con base en la que conserva en su archivo, siempre que la expedición sea decretada por autoridad competente.

CAPÍTULO XI

Apertura de matrícula de bienes prescritos

Artículo 52. *Matrícula de bienes adjudicados en proceso de prescripción adquisitiva del dominio.* Previa solicitud del interesado, ejecutoriada la Sentencia Declarativa de Pertenencia, el Registrador la inscribirá en el folio de matrícula correspondiente al bien de que se trate.

Si esta matrícula no estuviere abierta o la determinación del bien que apareciere en ella no coincidiere exactamente con la expresada en la Sentencia, será abierta o removida, según el caso, la respectiva matrícula, ajustándola por lo demás a las especificaciones establecidas en la presente ley, pero sin que sea necesario relacionar los títulos anteriores al fallo.

CAPÍTULO XII

Apertura matrícula de bienes baldíos

Artículo 53. *Apertura de matrícula inmobiliaria de bienes baldíos.* Ejecutoriado el acto admi-

nistrativo proferido por el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural - Incoder, o quien haga sus veces, procederá la apertura de la matrícula inmobiliaria que identifique un predio baldío a nombre de la Nación-Incoder, o quien haga sus veces.

Parágrafo. La apertura del folio de matrícula, así como las inscripciones a que haya lugar se harán de conformidad con la ley que expida el Gobierno Nacional para tal fin.

Artículo 54. *Prohibición de inscripciones.* Una vez abierto el folio de matrícula, no procederá inscripción alguna de mejoras ni posesiones a ningún título, salvo expresa autorización del Incoder, o la ley que así lo autorice.

CAPÍTULO XIII

Corrección de errores y actuaciones administrativas

Artículo 55. *Procedimiento para corregir errores.* Los errores en que se haya incurrido en la calificación y/o inscripción, se corregirán de la siguiente manera:

Los errores aritméticos, ortográficos, de digitación o mecanográficos que se deduzcan de los antecedentes y que no afecten la naturaleza jurídica del acto, o el contenido esencial del mismo, podrán corregirse en cualquier tiempo sustituyendo la información errada por la correcta, o enmendando o borrando lo escrito y anotando lo correcto.

Los errores en que se haya incurrido al momento de la calificación y que se detecten antes de ser notificado el acto registral correspondiente, se corregirán en la forma indicada en el inciso anterior.

Los errores que modifiquen la situación jurídica del inmueble y que hubieren sido publicitados o que hayan surtido efectos entre las partes o ante terceros, solo podrán ser corregidos mediante actuación administrativa, cumpliendo con los requisitos y procedimientos establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, o de la norma que lo adicione o modifique y en esta ley.

Las constancias de inscripción que no hubieren sido suscritas, serán firmadas por quien desempeñe en la actualidad el cargo de Registrador, previa atestación de que se surtió correcta y completamente el proceso de trámite del documento o título que dio origen a aquella inscripción y autorización mediante acto administrativo expedido por la Superintendencia Delegada para el Registro. A la solicitud de autorización deberá anexarse certificación expedida por el Registrador de Instrumentos Públicos, en el sentido de que dicha inscripción cumplió con todos los requisitos.

De toda corrección que se efectúe en el folio de matrícula inmobiliaria, se debe dejar la correspondiente salvedad haciendo referencia a la anotación corregida, el tipo de corrección que se efectuó, el acto administrativo por el cual se ordenó, en el caso en que esta haya sido producto de una actuación administrativa.

Parágrafo. La Superintendencia de Notariado y Registro expedirá la reglamentación correspondiente para el trámite de las actuaciones administrativas de conformidad con las leyes vigentes.

CAPÍTULO XIV

Cancelaciones en el registro

Artículo 56. *Definición*. La cancelación de un asiento registral es el acto por el cual se deja sin efecto un registro o una inscripción.

Artículo 57. *Procedencia de la cancelación.* El Registrador procederá a cancelar un registro o inscripción cuando se le presente la prueba de la cancelación del respectivo título o acto, o la orden judicial o administrativa en tal sentido.

La cancelación de una inscripción se hará en el folio de matrícula haciendo referencia al acto, contrato o providencia que la ordena o respalda, indicando la anotación objeto de cancelación.

Artículo 58. *Efectos de la cancelación.* El registro o inscripción que hubiere sido cancelado carece de fuerza legal y no recuperará su eficacia sino en virtud de decisión judicial o administrativa en firme.

CAPÍTULO XV

Interrelación registro-catastro

Artículo 59. *Información registro-catastro.* Las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos estarán obligadas a suministrar a las Oficinas de Catastro, dentro de los diez (10) primeros días de cada mes a través de medios técnicos o electrónicos que ofrezcan seguridad y agilidad, la información relativa a las mutaciones y/o modificaciones de la descripción física de los bienes inmuebles, de las cuales toman nota las Oficinas de Catastro, para efectos de las facultades a ellas asignadas.

Parágrafo. Las Oficinas de Catastro solo efectuarán la modificación y/o adecuación de la información jurídica catastral de los inmuebles, con base en los informes que reciban de las Oficinas de Registro.

Artículo 60. *Números catastrales.* Las oficinas de catastro informarán a las de Registro la asignación de los números catastrales correspondientes a los predios que generan una nueva ficha predial. Asimismo, cuando exista, enviarán el plano del respectivo inmueble con destino al archivo del registro.

Si el certificado catastral contiene los linderos del inmueble objeto de transferencia, constitución o limitación del derecho real de dominio, estos se identificarán en la escritura en la forma señalada en aquel. En caso de que los linderos descritos en la escritura no coincidan con los del certificado catastral expedido para tal fin de conformidad con la ley, el Registrador de Instrumentos Públicos, no la inscribirá.

En adelante en todos los folios de matrícula deberán consignarse los datos relativos a la descripción, cabida y linderos del predio de que se trate, los cuales se transcribirán en su totalidad.

CAPÍTULO XVI

Certificados

Artículo 61. *Contenido y formalidades.* Las Oficinas de Registro Público expedirán certificados sobre la situación jurídica de los bienes inmuebles

sometidos a registro, mediante la reproducción fiel y total de las inscripciones contenidas en el folio de matrícula inmobiliaria.

La solicitud de expedición del certificado deberá indicar el número de la matrícula inmobiliaria o los datos de registro del predio.

La certificación se efectuará reproduciendo totalmente la información contenida en el folio de matrícula por cualquier medio manual, magnético u otro de reconocido valor técnico. Los certificados serán firmados por el Registrador o su delegado, en forma manual, mecánica o por cualquier otro medio electrónico de reconocida validez y en ellos se indicará el número de turno, fecha y hora de su radicación, la cual será la misma de su expedición, de todo lo cual se dejará constancia en el respectivo folio de matrícula.

Parágrafo. En los eventos en que la matrícula inmobiliaria se encuentre sometida a un trámite de actuación administrativa o judicial o de cualquiera otra índole, se expedirá el certificado de libertad con la correspondiente nota de esta situación.

Artículo 62. *Término de expedición.* Los certificados se expedirán siguiendo el orden de radicación y serán expedidos de forma inmediata en las oficinas sistematizadas; en las demás, en un plazo máximo de un (1) día.

Artículo 63. *Certificados especiales.* Las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos expedirán, a solicitud del interesado, los certificados para aportar a procesos de prescripción adquisitiva del dominio, o clarificación de títulos u otros similares, así como los de ampliación de la historia registral por un período superior a los veinte (20) años, para lo cual contarán con un término máximo de quince (15) días.

Artículo 64. *Certificados de complementación.* Se entiende por certificado de complementación aquel que se expide por una oficina de registro para completar la tradición de un predio que se encuentra en los archivos de otra oficina de registro y de esta manera expedir el certificado de tradición y libertad solicitado por el interesado. Este fenómeno se da cuando se autoriza la creación de una nueva oficina de registro, segregada de otra o cuando el predio objeto de la certificación se encuentra ubicado en dos (2) círculos registrales.

Artículo 65. *Competencia para expedir el certificado de complementación.* Será competente para expedir el certificado de complementación a la tradición, la Oficina de Registro ubicada en el territorio donde se encuentre la mayor parte del predio de que se trate. En el evento de la segregación de oficinas es competente aquella en la cual reposan los antecedentes registrales del predio en cuestión.

Artículo 66. *Vigencia del certificado.* En virtud de que los certificados de libertad y tradición sobre la situación jurídica de los inmuebles, se expiden en tiempo real respecto de la fecha y hora de su solicitud, su vigencia se limita a una y otra.

CAPÍTULO XVII

Organización del servicio público registral

Artículo 67. *Círculos de registro.* De conformidad con lo establecido en el inciso final del artículo 131 de la Constitución Nacional, para la prestación del servicio público registral el territorio nacional se dividirá en cinco (5) círculos de registro que son:

a) Círculo Región Caribe: Conformada por los departamentos de La Guajira, Cesar, Atlántico, Magdalena, Córdoba, San Andrés y Providencia, Sucre y Bolívar;

b) Círculo Región Pacífica: Conformada por los departamentos de Chocó, Valle del Cauca, Cauca y Nariño;

c) Círculo Región Orinoquia: Conformada por los departamentos de Meta, Arauca, Casanare, Vichada, Guainía, Guaviare, Vaupés, Amazonas, Caquetá y Putumayo;

d) Círculo Región Central: Conformada por los departamentos de Cundinamarca, Huila, Tolima, Boyacá, Santander y Norte de Santander;

e) Círculo Región Andina: Conformada por los departamentos de Antioquia, Risaralda, Caldas y Quindío.

Parágrafo 1°. En cada círculo de registro habrá la distribución de Oficinas de Registro que la Superintendencia de Notariado y Registro determine.

Parágrafo 2°. Las Oficinas de Registro se clasificarán en principales y seccionales.

Parágrafo 3°. El Gobierno Nacional, a solicitud de la Superintendencia de Notariado y Registro, teniendo en cuenta las necesidades del servicio determinará la categoría a la que pertenecerá cada oficina de registro, así como el número de servidores de cada una y sus funciones, su categoría y asignación.

Artículo 68. *Tarifas registrales.* La Superintendencia de Notariado y Registro fijará las tarifas por concepto del ejercicio de la función registral, las cuales se ajustarán anualmente, previo estudio que contendrá los costos y criterio de conveniencia que demanda el servicio. Todos los dineros recibidos por este concepto pertenecen al tesoro nacional y serán administrados por la Superintendencia de Notariado y Registro.

CAPÍTULO XVIII

Registradores de Instrumentos Públicos

Artículo 69. *Propiedad, encargo o provisionalidad.* El nombramiento de los Registradores de Instrumentos Públicos en propiedad se hará mediante concurso de méritos.

En caso de vacancia, si no hay lista de elegibles vigente, podrá el nominador designar Registradores en encargo o en provisionalidad, mientras el organismo competente realiza el respectivo concurso. De igual modo se procederá cuando el concurso sea declarado desierto.

Parágrafo. Para efectos de lo previsto en este artículo, ejercerá la función de nominador para los Registradores Principales el Gobierno Nacional y para los Registradores Seccionales el Superintendente de Notariado y Registro.

Artículo 70. *Requisitos generales.* Para ser Registrador de Instrumentos Públicos, se requiere ser nacional colombiano, ciudadano en ejercicio, per-

sona de excelente reputación y tener más de treinta (30) años de edad.

Artículo 71. *Requisitos para ser registrador principal.* Para ser Registrador Principal de Instrumentos Públicos se exigen, además de los requisitos generales, los siguientes:

Ser abogado titulado y haber ejercido el cargo de notario o el de registrador de instrumentos públicos por un término no menor de diez (10) años, o la judicatura o el profesorado universitario en derecho, o la profesión por diez (10) años a lo menos con buen crédito.

Artículo 72. *Requisitos para ser Registrador Seccional.* Para ser Registrador Seccional de Instrumentos Públicos se exigen, además de los requisitos generales, los siguientes:

Ser abogado titulado y haber sido notario o registrador durante cinco (5) años, o ejercido la judicatura, o el profesorado universitario en derecho, o la profesión con buen crédito, o haber tenido práctica notarial o registral por espacio de cinco (5) años.

Artículo 73. *Impedimentos*. No podrán ser Registradores de Instrumentos Públicos, quienes se encuentren en las siguientes circunstancias:

a) Quienes se hallen en interdicción judicial;

b) Los sordos, mudos o quienes padezcan cualquier afección física o mental que comprometa la capacidad necesaria para el debido desempeño del cargo;

c) Quienes se encuentren bajo medida de aseguramiento, aunque no sea privativa de la libertad, o quienes hayan sido llamados a juicio por infracción penal, mientras se define su responsabilidad por providencia en firme;

d) Quienes hayan sido condenados a pena de prisión, aunque esta sea domiciliaria;

e) Quienes se encuentren o hayan sido suspendidos en el ejercicio de la profesión de abogado o excluidos del ejercicio de la misma o sancionados disciplinariamente;

f) Quienes como funcionarios o empleados de la rama jurisdiccional o del ministerio público, y por falta disciplinaria, hayan sido destituidos o suspendidos por falta grave o gravísima, cualesquiera que hayan sido las faltas o las sanciones;

g) Quienes hayan sido destituidos de cualquier cargo público por faltas gravísimas, dolosas o realizadas con culpa gravísima o suspendidos en el ejercicio del cargo por falta grave, dolosa o gravísima culposa;

h) Las demás previstas en la ley.

Artículo 74. *Inhabilidades*. Para ningún nombramiento de Registrador de Instrumentos Públicos podrá postularse o designarse a persona que sea cónyuge o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, de alguno de los funcionarios que intervienen en la postulación o nombramiento, o de los que hayan participado en la elección o nombramiento de ellos. Se exceptúan de lo previsto en este artículo los nombramientos efectuados en aplicación de las normas vigentes sobre ingreso por méritos.

Artículo 75. *Incompatibilidades*. No podrán ser designados en propiedad, provisionalidad o en encargo para una misma circunscripción territorial personas que sean entre sí cónyuges, compañeros permanentes o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil.

Artículo 76. *Retiro forzoso y pensión de jubilación.* No podrán ser nombrados Registradores de Instrumentos Públicos en propiedad, provisionalidad o en encargo, quienes se hallen en condiciones de retiro forzoso, y quienes estén devengando pensión de jubilación.

CAPÍTULO XIX

Provisión, permanencia e ingreso a la carrera registral

Artículo 77. *Régimen disciplinario.* El régimen disciplinario, impedimentos, incompatibilidades, deberes, prohibiciones y responsabilidad aplicable a los Registradores de Instrumentos Públicos será el previsto en la Ley 734 de 2002, la que la modifique, derogue o adicione y demás normas concordantes.

Artículo 78. *Edad de retiro forzoso.* La edad de retiro forzoso de los Registradores de Instrumentos Públicos, será la edad de sesenta y cinco (65) años.

CAPÍTULO XX

Consejo Superior para la Carrera Registral y concursos

Artículo 79. *Consejo Superior de la Carrera Registral.* Créase el Consejo Superior de la Carrera Registral como organismo rector de la Carrera Registral, el cual estará integrado por el Ministro del Interior y de Justicia, quien lo presidirá; dos (2) delegados del Presidente de la República elegidos para un periodo de dos (2) años; el Presidente del Consejo de Estado; el Presidente de la Corte Suprema de Justicia; el Procurador General de la Nación y dos (2) Registradores de Instrumentos Públicos de carrera, uno Principal y uno Seccional elegidos para un periodo de dos (2) años, con sus respectivos suplentes.

El Superintendente de Notariado y Registro, asistirá con voz pero sin voto.

Artículo 80. *Sesiones*. El Consejo Superior para la Carrera Registral se reunirá cada vez que fuere convocado por su Presidente. Sus decisiones se tomarán por mayoría absoluta de los miembros presentes y formarán quórum para deliberar y decidir la mitad más uno de sus integrantes.

Artículo 81. *Secretaría Técnica.* El Superintendente Delegado para el Registro de Instrumentos Públicos de la Superintendencia de Notariado y Registro desempeñará las funciones de Secretario Técnico del Consejo Superior para la Carrera Registral.

Artículo 82. *Gastos de funcionamiento.* Los gastos que demande el funcionamiento del Consejo Superior para la Carrera Registral y los concursos, se harán con cargo al presupuesto de la Superintendencia de Notariado y Registro, la cual le proporcionará además, los servicios técnicos y administrativos que requiera para su eficaz funcionamiento.

Artículo 83. *Recursos*. Contra las resoluciones del Consejo Superior para la Carrera Registral procederá únicamente el recurso de reposición.

CAPÍTULO XXI

Del concurso para ingreso al servicio

Artículo 84. *Concurso y lista de elegibles.* El organismo rector de la carrera registral convocará, administrará y realizará directamente o a través de universidades legalmente establecidas, de carácter público o privado, los concursos de méritos para el ingreso a la carrera registral.

Los Registradores de Instrumentos Públicos serán nombrados por el Gobierno Nacional o por el Superintendente de Notariado y Registro, según sea el caso, de la lista de elegibles que le presente el organismo rector de la carrera registral, las cuales deberán publicarse en uno o varios diarios de amplia circulación nacional. La lista de elegibles se obtendrá de los resultados del concurso de méritos y tendrá una vigencia de dos años, a partir de dicha publicación.

Artículo 85. *Valoración*. Para la calificación de los concursos se valorará especialmente la experiencia de los candidatos en actividades o funciones relacionadas con el registro de instrumentos públicos, capacitación, estudios de posgrado y de especialización, particularmente los relacionados con el registro o ciencias afines.

Las pruebas e instrumentos de selección son, en su orden:

a) Los análisis de méritos y antecedentes;

b) La prueba de conocimientos;

c) La entrevista.

El concurso se calificará sobre cien (100) puntos, así:

La prueba de conocimientos, tendrá un valor de sesenta (60) puntos, de los cien (100) del total del concurso. Los exámenes versarán sobre derecho notarial y registral.

La experiencia valdrá hasta veinte (20) puntos: tres (3) puntos por cada año en el desempeño del cargo de Registrador; dos (2) puntos por cada año en el ejercicio de funciones registrales o notariales; un (1) punto por cada año en el ejercicio de la profesión de abogado.

Especialización o posgrados diez (10) puntos.

La entrevista, hasta diez (10) puntos y evaluará la personalidad, vocación de servicio y profesionalismo del aspirante.

Parágrafo 1°. Para efectos del presente artículo, se contabilizará la experiencia en el ejercicio de la profesión de Abogado desde la fecha de obtención del respectivo título.

Parágrafo 2°. No podrá concursar para el cargo de Registrador de Instrumentos Públicos, quien haya sido condenado penalmente, sancionado disciplinaria o administrativamente por conductas lesivas al patrimonio del Estado o por faltas señaladas como graves o gravísimas, cualesquiera que hayan sido las faltas o las sanciones, de conformidad con el Código Disciplinario Único.

Parágrafo 3°. El contenido de la prueba de conocimientos y criterio jurídico variará de acuerdo con la clase de círculo registral (principal o seccional) para el que se concurse.

CAPÍTULO XXII

De la responsabilidad de los Registradores de Instrumentos Públicos

Artículo 86. *De la responsabilidad de los registradores.* Los Registradores de Instrumentos Públicos son los responsables del funcionamiento técnico y administrativo de las respectivas Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos.

Artículo 87. *Responsabilidad en el proceso de registro.* Los Registradores de Instrumentos Públicos serán responsables del proceso de registro y de la no inscripción, sin justa causa, de los instrumentos públicos sujetos a registro, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda atribuirse a los funcionarios que intervienen en el proceso registral.

Artículo 88. *Responsabilidad penal, fiscal, disciplinaria y patrimonial.* Los Registradores de Instrumentos Públicos responderán, en ejercicio de sus funciones, en materia penal, fiscal, disciplinaria y patrimonial por los hechos, acciones y omisiones demandados ante la jurisdicción contenciosa administrativa cuando esta profiera condena en contra de la Entidad, mediante sentencia debidamente ejecutoriada.

Artículo 89. *Impedimentos*. Los registradores de instrumentos públicos no podrán autorizar sus propios actos o contratos ni aquellos en que tengan interés directo o figuren como otorgantes su cónyuge o su pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil.

CAPÍTULO XXIII

Control de la Vigilancia Registral

Artículo 90. *De la inspección, vigilancia y control.* La prestación del servicio público registral, así como las demás funciones que en cumplimiento de la ley, decretos y reglamentos, deban prestar y desarrollar las oficinas de registro de instrumentos públicos estarán sujetas a la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Notariado y Registro.

Artículo 91. *Intervención de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos.* En cualquier momento, de manera oficiosa o a petición de las Entidades de control, judiciales o en virtud de las quejas recibidas de los ciudadanos, la Superintendencia de Notariado y Registro, previa visita y comprobación de los hechos por parte de la Superintendencia Delegada para el Registro, podrá intervenir las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, para lo cual nombrará un Director de Intervención.

Parágrafo. Serán causales de intervención, entre otras, las siguientes:

Graves inconsistencias en el trámite del proceso registral o de expedición de certificados, tales como incorrecta liquidación de los derechos de registro, atraso en la calificación de documentos, cambio de anotaciones en los folios de matrícula sin los respectivos soportes, reutilización o anu-

lación de turnos de radicación, alteración en las bases de datos que contienen los folios de matrícula inmobiliaria, indebido manejo del archivo que soporta las anotaciones, reimpresión o doble expedición de certificados de tradición sin pagar los derechos correspondientes.

También por inconsistencias en el campo administrativo en las órdenes de pago, en el trámite de compras, en las relaciones interpersonales entre el registrador y los funcionarios de la oficina de registro, entre otras.

Artículo 92. *Clases de intervención.* Dependiendo de la gravedad de los hechos denunciados o que de oficio dé lugar a la intervención, esta podrá ser:

a) Intervención de primer grado. El Director de Intervención verificará los hechos que dieron lugar a la intervención y procurará la solución de los mismos;

b) Intervención de segundo grado. Se presenta cuando en el acto administrativo que ordena la intervención se limitan las funciones del Registrador a la autorización de los actos que se inscriban o se rechacen, igualmente de los certificados de tradición que se expidan, de las actuaciones administrativas que se surtan y de otras certificaciones que deba expedir, bajo las directrices del Interventor en procura de solucionar los hechos que dieron lugar a la intervención tomando las decisiones administrativas y jurídicas a que haya lugar;

c) Intervención de tercer grado. Se presenta cuando, previo el proceso disciplinario iniciado con ocasión de los informes del Director de Intervención, se suspende provisionalmente de las funciones del cargo al Registrador de Instrumentos Públicos y bajo la orientación del Director de Intervención, se procura conjurar los hechos que dieron lugar a la intervención, tomando las decisiones administrativas y jurídicas a que haya lugar.

Parágrafo. En cualquiera de los grados de intervención de la Oficina de Registro, con el acto administrativo que decrete la intervención, se dará traslado a la Oficina de Control Disciplinario Interno de la Superintendencia de Notariado y Registro, para lo de su competencia.

Artículo 93. *Acto administrativo de inicio de la intervención*. El acto administrativo que ordene la intervención de la Oficina de Registro, deberá contener como mínimo:

a) Motivación de los hechos que dan lugar a la intervención;

b) Indicación del grado de intervención de la Oficina de Registro;

c) Designación del Director de Intervención;

d) Indicación del tiempo que será objeto de intervención la Oficina de Registro;

e) Ordenar la publicidad del acto administrativo en la Oficina de Registro intervenida y en el ***Diario Oficial*** y en la página web de la Superintendencia de Notariado y Registro.

Artículo 94. *Funciones del director de intervención.* El Director de Intervención tendrá las siguientes funciones:

a) Tomar todas aquellas decisiones administrativas y jurídicas, así como establecer los procedimientos a que haya lugar, para conjurar los hechos que generaron la intervención;

b) Efectuar las respectivas comunicaciones a la Oficina de Control Disciplinario Interno, para lo de competencia;

c) Revocar los actos administrativos a que haya lugar de conformidad con lo establecido en el Código Contencioso Administrativo, o de la norma que lo adicione o modifique;

d) Guardar la información objeto de investigación, la cual será reservada;

e) Presentar a la Superintendencia Delegada para el Registro, informes semanales de su gestión de intervención y un informe final al culminar la misma;

f) Proceder a efectuar las denuncias penales pertinentes, en desarrollo de la intervención, cuando a ello haya lugar;

g) Las demás que se consideren necesarias para el buen funcionamiento de la Oficina de Registro intervenida.

Artículo 95. *Acompañamiento*. Cuando la Superintendencia de Notariado y Registro o el Director de Intervención lo considere necesario, podrá pedir el acompañamiento a los entes de control de carácter distrital, municipal o nacional desde el inicio del proceso de intervención hasta la culminación de este.

Artículo 96. *Audiencia pública.* El Director de Intervención podrá convocar a una audiencia pública de reclamaciones, mediante la fijación de aviso en la Oficina de Registro intervenida, en la cual las personas interesadas, podrán presentar los documentos que soporten su reclamación. El Director de Intervención dará trámite a las reclamaciones cuando haya lugar, para la solución de estas.

Artículo 97. *Función de la Superintendencia de Notariado y Registro en la intervención.* La Superintendencia de Notariado y Registro no coadministra ni es responsable de la función del Director de Intervención, solo tendrá el liderazgo sobre el proceso.

CAPÍTULO XXIV

Disposiciones generales

Artículo 98. *Tránsito de legislación.* Mientras se finaliza la implementación de los diversos canales para la prestación de los servicios aquí establecidos, el proceso de registro de documentos, de expedición de certificados y demás actuaciones a cargo de las oficinas de registro de instrumentos públicos, se continuarán atendiendo conforme a los lineamientos del Decreto-ley 1250 de 1970 y demás normas complementarias.

Artículo 99. *Vigencia y derogatorias.* Esta ley rige a partir de su promulgación y deroga el Decreto-ley 1250 de 1970 y las demás disposiciones que le sean contrarias.

Germán Vargas Lleras,

Ministro del Interior y de Justicia.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Introducción

El Gobierno Nacional somete a consideración del Congreso de la República, el presente proyecto de ley tendiente a expedir un nuevo Estatuto de Registro de Instrumentos Públicos, que supere las falencias y vacíos que presenta la normatividad actual (Decreto-ley 1250 de 1970), garantice la debida prestación del servicio de registro inmobiliario y responda a las actuales necesidades del país en esta materia.

El proyecto de ley se fundamenta también en la creación de un régimen de responsabilidad para los funcionarios públicos encargados de la función registral, como garantes de la protección de los derechos fundamentales y de los derechos sociales, económicos y culturales, en especial, el previsto en el artículo 58 de de la Constitución Política sobre protección, respeto y garantía a la propiedad privada.

En efecto, el artículo 58 de la Constitución Nacional, que dispone:

"Artículo 58. *Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ellos reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.*

La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.

El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad

(...)". (Subrayas fuera de texto).

El actual régimen (Decreto-ley 1250 de 1970), comúnmente denominado Estatuto Registral, si bien es cierto cumple con las exigencias de las normas civiles y administrativas para el registro de la propiedad inmobiliaria, también lo es que se encuentra desactualizado en cuanto a que sus disposiciones están dirigidas a un procedimiento que, en esencia se realizaba de manera manual, acorde con la época en que fue promulgado.

Con el proyecto de ley se pretende dotar el Gobierno Nacional de una herramienta sólida para que a través del uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones se revista de plena seguridad el manejo de la propiedad inmobiliaria en Colombia.

Muchos son los cambios que se le pretenden introducir al sistema de registro inmobiliario en Colombia, pues este proyecto hace un minucioso recorrido por la legislación actual, para conservar lo que se considera adecuado, mejorar lo que es mejorable e innovar con lo que resulta vital y consecuente con los nuevos retos, las tecnologías del momento y las actuales necesidades.

Aspectos más relevantes del proyecto

En desarrollo de este marco constitucional, se proponen como temas relevantes y de innovación frente al actual Estatuto de Registro de Instrumentos Públicos, sin dejar de lado los objetivos y principios que rigen esta función registral, entre otros, los siguientes:

1. **Modernización, utilización de los medios electrónicos, simplificación de los trámites en el registro y proceso de registro (artículos 6°, 14 y 15, 33 a 39 del proyecto de ley).**

Tal como se desprende del articulado del proyecto de ley, claramente se propone la utilización de todos aquellos medios tecnológicos que propendan por la sistematización de las etapas del proceso de registro, en especial, la radicación para el acceso al servicio en cualquier lugar del territorio colombiano a través de las Notarías, Despachos Judiciales y Entidades Públicas, mediante el envío electrónico de los documentos o títulos digitalizados sujetos a registro con la utilización de la firma digital, como garantía de seguridad y confiabilidad de la información que debe llegar a las Oficinas de Registro. De esta manera no solo se incorporan medidas de extrema seguridad al proceso de registro sino que se facilitan las relaciones del ciudadano con el registro de la propiedad inmobiliaria. El registro de documentos a través de Notarías, Despachos Judiciales y Entidades Públicas, se establece sin exclusión de la posibilidad de que el interesado efectúe la radicación directamente en las Oficinas de Registro, como hasta ahora se viene haciendo. Con estas nuevas posibilidades (notarías, despachos judiciales u otras Entidades Públicas), sin lugar a dudas, se genera más acceso al registro inmobiliario y se eliminan o simplifican trámites, sin poner en riesgo el proceso de registro.

De la misma manera, el proyecto de ley prevé que el pago de los impuestos y derechos de registro podrá efectuarse a través de medios virtuales, electrónicos o botones de pago, siempre y cuando existan condiciones de seguridad y confiabilidad, tal y como expresamente se señala en el parágrafo del artículo 15. Adicionalmente, lo anterior permitirá el acceso a la expedición de los certificados de libertad y tradición, mediante canales alternos como medios electrónicos (internet), así como a los demás servicios relacionados con la labor de registro.

Para lograr tal propósito, el artículo 36 del proyecto de ley expresamente prevé el establecimiento de mecanismos de integración e interoperabilidad entre diferentes Entidades Públicas comprometidas en el proceso de registro.

Es importante también mencionar que el parágrafo del numeral 1 del artículo 6° establece que **"***A partir de la entrada en vigencia de la presente ley, la Superintendencia de Notariado y Registro dispondrá lo pertinente para la sistematización o digitalización de la información contenida en los libros del Antiguo Sistema de Registro existentes en las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, para lo cual contará con un término de tres (3) años"*, con lo cual se da un paso importantísimo en la modernización y seguridad del sistema registral, aboliendo el denominado Antiguo Sistema de Registro.

En el proceso de registro, responsabilidad del registrador de instrumentos públicos, se enlistan y diseñan cada una de las etapas de dicho proceso y además se incluyen algunos temas que, a pesar de no estar contenidos en la actual legislación son de ocurrencia permanente, como por ejemplo, el registro parcial, el desistimiento del registro y la restitución del turno.

Aquí también se hace especial énfasis en la notificación del acto administrativo del registro, así como de su inadmisión, permitiéndose que la misma pueda surtirse ante persona diferente bajo autorización de quien debía ser notificado, como materialización de una política antitrámites.

2. **Registro móvil (artículos 40 a 43 del proyecto de ley*)***

También se propone lo que se denomina el **"Registro Móvil"**, una verdadera innovación en cuanto a la prestación de este servicio público. Con el fin de lograr una mayor cobertura en la prestación del servicio registral y adelantar jornadas especiales de registro, se institucionalizaría, por ministerio de la ley, un registro a través de la denominada Unidad Móvil de Registro (UMR).

Con esta modalidad de registro se llevarán a cabo jornadas especiales para el registro de instrumentos públicos y regularización de títulos, en las cuales se dará prioridad a la población desplazada y campesina, contribuyendo de manera significativa a los objetivos delimitados en el proyecto de ley de víctimas y restitución de tierras, además de la política general de actualización de la información registral y el saneamiento de títulos en el mayor número posible de predios.

El registro móvil se convertirá en uno de los varios instrumentos eficaces para contribuir al cumplimiento de la Sentencia T-025 de 2004 que declaró el estado inconstitucional de cosas en relación con la población desplazada y sus autos de seguimiento, en particular el Auto 008 de 2009 que ordenó la adopción e implementación de una Política de Tierras para la Población Desplazada dirigida a garantizar el goce efectivo de sus derechos sobre las tierras y los territorios.

En este caso, la finalidad que se pretende alcanzar con la propuesta resulta evidente, dadas las circunstancias y el fortalecimiento de las medidas de protección de tierras y territorios, requiriéndose ofrecer garantías adicionales en celeridad y eficacia, toda vez que la Superintendencia de Notariado y Registro, al establecer el cambio de radicación de los documentos en cualquier oficina de registro sea móvil, notarías, despachos judiciales o entidades públicas, constituye una particular innovación respecto al sistema tradicional que en esta materia aplican las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos del país.

Con este mecanismo, se espera que la situación de miles de predios en Colombia y sobre todo, de los lugares más apartados del país, puedan actualizar sus registros de documentos y que en dichos predios muchos colombianos tengan al día sus títulos. La falta de cultura de registro, la ignorancia sobre la necesidad de registro o el desconocimiento del sistema, son causas ya probadas de la falta de identidad entre los poseedores de la tierra y los titulares de derechos de dominio inscritos. Una vez esos predios se encuentren al día con la inscripción de sus títulos, sus propietarios accederán en mejores condiciones a créditos bancarios, lo cual generará mayor uso y productividad del campo colombiano, por citar algún ejemplo.

3. **Apertura de matrícula de bienes baldíos (artículos 53 a 54 del proyecto de ley)**

Esta iniciativa surge a partir la problemática que hoy vive el país frente a la apropiación ilegal de terrenos baldíos de propiedad de la Nación. La ley 160 de 1994 "*por la cual se crea el Sistema Nacional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural Campesino, se establece un subsidio para la adquisición de tierras, se reforma el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria y se dictan otras disposiciones"* está inspirada en el precepto constitucional según el cual, es deber del Estado promover el acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios y a otros servicios públicos rurales, con el fin de mejorar el ingreso y la calidad de vida de la población campesina.

Dicha ley, en cuanto a sus objetivos, indica en su artículo 1° que:

"***Artículo 1°***. ***Objeto de la ley***. *Inspirada en el precepto constitucional según el cual es deber del Estado promover el acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios y a otros servicios públicos rurales, con el fin de mejorar el ingreso y la calidad de vida de la población campesina, esta ley tiene por objeto:*

(...)

Noveno. *Regular la ocupación y aprovechamiento de las tierras baldías de la Nación, dando preferencia en su adjudicación a los campesinos de escasos recursos, y establecer Zonas de Reserva Campesina para el fomento de la pequeña propiedad rural, con sujeción a las políticas de conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables y a los criterios de ordenamiento territorial y de la propiedad rural que se señalen.*

(...)".

En ese sentido, todas las adjudicaciones o ventas de tierras que haga el Incoder se efectuarán mediante resolución administrativa, la que una vez inscrita en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del círculo respectivo constituirá título suficiente de dominio y prueba de la propiedad.

El simple hecho de que la Nación en cabeza del Incoder tenga en el futuro registrados a su nombre la totalidad de los predios baldíos que serán objeto de posibles y posteriores adjudicaciones o trámites pertinentes a su competencia, permitirá que dicha Entidad cumpla a cabalidad con la misión asignada y se propugne por la formalización de la tierra, la cual hoy, está siendo objeto de apropiación indebida, en la medida en que los particulares sin ningún tipo de acto administrativo se están apoderando de ellas con anotaciones de propiedad en folios apócrifos de registro con la complicidad de algunos funcionarios de las Oficinas de Registro.

Es indispensable y prioritario que se tenga un inventario de los bienes baldíos para determinar la adjudicación de los mismos y con ello dar cumplimiento a los preceptos constitucionales y legales que hoy por hoy se ven frustrados por la no identificación catastral y registral de los predios rurales baldíos, cuyo dominio por voluntad de la ley es de la Nación y hacen parte del patrimonio del Incoder, motivo por el cual se propone normatividad que regule la apertura de matrícula inmobiliaria a los predios baldíos de la Nación, desde el mismo momento de su identificación y no con posterioridad a su adjudicación. Es importante que el Estado tenga sus folios de matrícula inmobiliaria al día y previo a cualquier acto de adjudicación.

Por otra parte, con las identificaciones registrales de los baldíos se logrará por parte de la Entidad competente (Incoder), el saneamiento físico y legal de los predios rurales que se encuentran sin identificación y sin determinar la condición jurídica de los mismos.

La Inscripción registral de los predios rurales de propiedad del Estado es una necesidad para poder formalizar la propiedad en Colombia y lograr un crecimiento económico y social dando cumplimiento a lo ordenado en los principios de la Constitución Nacional.

El artículo 53 del proyecto de ley presupone que la propiedad de los terrenos baldíos adjudicables solo puede adquirirse mediante título traslaticio de dominio otorgado por el Estado a través del Incoder, o por las entidades públicas en las que delegue esta facultad, lo cual implica la preexistencia del folio de matrícula en donde conste la propiedad a favor de la Nación.

El Gobierno presentó la Política Nacional de Formalización de Restitución de Tierras y de la Propiedad Rural, que busca cobijar a unas 500 mil hectáreas por año. La informalidad es uno de los fenómenos más recurrentes dentro del conflicto agrario, lo que está directamente relacionado con la crisis que se registra en las zonas rurales del país. Teniendo en cuenta que la incertidumbre en los derechos de propiedad facilita la usurpación de la tierra, así como a la propagación de los cultivos ilícitos y del narcotráfico, se hace necesario una política integral de formalización de la propiedad rural, que incida en el crecimiento económico, el desarrollo agropecuario, en la conservación del medio ambiente y en la productividad de la economía rural.

La informalidad en la tenencia de la tierra ha facilitado el despojo y obstaculiza la reparación y la restitución de predios. La principal desventaja de los informales, es que no tienen debidamente registradas sus propiedades y, por ende, tienen debilidades al momento de recurrir al Estado para hacer valer sus derechos.

Es claro que una de las finalidades del registro de instrumentos públicos es identificar con un número registral denominado matrícula inmobiliaria, los predios ubicados en la geografía nacional.

4. **Interrelación Registro-Catastro (artículos 59 y 60 del proyecto de ley)**

El proyecto de ley dispone la obligación a cargo de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos de suministrar a las Oficinas de Catastro, cada mes y a través de medios técnicos o electrónicos que ofrezcan seguridad y agilidad, la información relativa a las mutaciones y/o modificaciones de la descripción física de los bienes inmuebles, de las cuales toman nota las Oficinas de Catastro, para efectos de las facultades a ellas asignadas, con lo cual se logra la actualización de la información catastral y su concordancia con la registral.

De la misma manera, se impone a las Oficinas de Catastro la obligación de efectuar modificaciones y/o adecuaciones de la información jurídica catastral de los inmuebles, con exclusiva referencia en los informes que reciban de las Oficinas de Registro.

El proyecto de ley prevé que las Oficinas de Catastro informen a las Oficinas de Registro la asignación de los números catastrales correspondientes a los predios que generan una nueva ficha predial, con miras a mantener actualizada dicha información.

5. **Concurso para el ingreso a la carrera registral y creación del Consejo Superior de la Carrera Registral (artículos 79 a 83 y artículos 84 y 85 del proyecto de ley)**

El proyecto de ley contempla un nuevo mecanismo de ingreso a la carrera registral, mediante un concurso de méritos público y abierto, similar al que estableció el legislador para el nombramiento de notarios en propiedad.

Al respecto la Carta Política en su artículo 125 indica:

"***Artículo 125.*** *Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los cargos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.*

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

(...)".

Como se observa en el inciso 2° del precitado artículo, la Carta prevé una regla general de acceso a cargos públicos mediante la modalidad del concurso público de méritos en el marco del régimen de carrera administrativa.

Posteriormente, en su artículo 131 la Constitución establece:

"***Artículo 131.*** Compete a la ley la reglamentación del servicio público que prestan los notarios y registradores, la definición del régimen laboral para sus empleados y lo relativo a los aportes como tributación especial de las notarías, con destino a la administración de justicia.

El nombramiento de los notarios en propiedad se hará mediante concurso.

Corresponde al Gobierno la creación, supresión y fusión de los círculos de notariado y registro y la determinación del número de notarios y oficinas de registro".

Para la interpretación de esta norma constitucional, resulta de gran utilidad lo expuesto, al respecto por la Corte Constitucional en Sentencia T-883 del 13 de julio de 2000, "(…) *Aunque la Carta Constitucional prevé que tanto el servicio notarial como el registral son de carácter público, por mandato legal los notarios son particulares en ejercicio de la función estatal –por virtud de la descentralización por colaboración–, mientras que los registradores son funcionarios públicos en ejercicio de sus propias funciones. Sin embargo, a pesar de la diferencia que distingue a notarios de registradores en cuanto a su naturaleza jurídica, la ley ha asimilado el tratamiento de las dos figuras con relación al régimen de acceso y permanencia en el cargo a través de un mismo procedimiento concursal. En otras palabras, lo que la Carta Fundamental dispuso directamente con relación al nombramiento de los notarios, se ha asimilado igualmente por el ordenamiento legal para el nombramiento de los registradores. Se deduce pues, que el acceso y la estabilidad de los registradores en su cargo se remiten a las regulaciones que determinan los mismos factores para los notarios. Debido a esto, existe un régimen de carrera tanto para los notarios como para los registradores".*

En este sentido y si bien por mandato constitucional se determina taxativamente el mecanismo para proveer los cargos de los Notarios en propiedad, pero se guarda silencio frente al nombramiento de los Registradores, se debe entender que el Constituyente de 1991 quiso también que existiera un régimen de carrera y concurso para los Registradores, dejando la competencia de reglar este último asunto en cabeza del legislador ordinario.

Así las cosas, el proyecto de ley institucionaliza un régimen de carrera para los Registradores, tal y como ya existe para los Notarios y define el mecanismo mediante el cual se accederá a este, cual es, un concurso de méritos público que contempla, un análisis de méritos y antecedentes, una prueba de conocimientos y una entrevista, factores que determinarán la idoneidad y capacidad para el ejercicio de la función registral.

6. **Responsabilidad de los registradores y función interventora de la Superintendencia de Notariado y Registro (artículos 86 a 89 y artículos 90 a 97 del proyecto de ley)**

El proyecto de ley también prevé lo relativo a la responsabilidad de los Registradores de Instrumentos Públicos, así como las normas que fortalecen la función de inspección, vigilancia y control otorgada por el legislador a la Superintendencia de Notariado y Registro para disponer la intervención de las Oficinas de Registro, cuando la situación de gravedad lo amerite. Esta intervención se podrá dar en cualquier momento, de manera oficiosa o a petición de las Entidades de control, judiciales o en virtud de las quejas recibidas de los ciudadanos, para lo cual se nombrará un Director de Intervención.

7. **Organización del servicio público registral (artículos 67 y 68 del proyecto de ley)**

Con el objeto de lograr la debida prestación, funcionamiento y control del servicio registral, se divide el territorio nacional en cinco (5) círculos registrales, así:

Artículo 67. *Círculos de registro.* De conformidad con lo establecido en el inciso final del artículo 131 de la Constitución Nacional, para la prestación del servicio público registral el territorio nacional se dividirá en cinco (5) círculos de registro que son:

a) Círculo Región Caribe: Conformada por los departamentos de La Guajira, Cesar, Atlántico, Magdalena, Córdoba, San Andrés y Providencia, Sucre y Bolívar;

b) Círculo Región Pacífica: Conformada por los departamentos de Chocó, Valle del Cauca, Cauca y Nariño;

c) Círculo Región Orinoquia: Conformada por los departamentos de Meta, Arauca, Casanare, Vichada, Guainía, Guaviare, Vaupés, Amazonas, Caquetá y Putumayo;

d) Círculo Región Central: Conformada por los departamentos de Cundinamarca, Huila, Tolima, Boyacá, Santander y Norte de Santander;

e) Círculo Región Andina: Conformada por los departamentos de Antioquia, Risaralda, Caldas y Quindío.

La Superintendencia de Notariado y Registro determinará la categoría a la que pertenecerá cada Oficina de Registro. Estas categorías se dividen en principal y seccional. Lo anterior, teniendo en cuenta que actualmente existen en el país solamente oficinas principales en las capitales de los departamentos y que algunas de las llamadas seccionales, por sus ingresos, por el número de folios que llevan, entre otros motivos, requieren un tratamiento diferencial, con miras a brindar una eficaz atención a los usuarios que demandan el servicio púbico registral.

8. **Registro de medidas cautelares (artículos 29 a 32)**

La inscripción de la medida judicial o administrativa individualizará los bienes y las personas, citando con claridad y precisión el número de matrícula inmobiliaria o los datos del registro del predio. Al radicar una medida cautelar, el interesado simultáneamente solicitará con destino al juez el certificado sobre la situación jurídica del inmueble.

Se adicionan inscripciones de medidas cautelares, tales como las prohibiciones judiciales decretadas por autoridad judicial o administrativa en ejercicio de funciones jurisdiccionales, a las cuales se les da prioridad sobre otras solicitudes frente al mismo folio de matrícula, con el objeto de proteger el derecho a la propiedad.

La figura de la concurrencia de embargos es una innovación importante dentro del proyecto de ley, esta procederá, además de los casos señalados en la ley, cuando se decrete una orden de embargo de juez penal o fiscal, en procesos que tengan su origen en presuntos hechos punibles por falsedad en los títulos de propiedad inscritos. Vale la pena destacar que esta situación no está prevista en el actual Estatuto de Registro, pero que de un modo u otro, el fallo dictado dentro de estos procesos penales,

produce efectos significativos en la tradición de los inmuebles, al momento de determinar la comisión del delito de falsedad en documento público.

Como se podrá apreciar se trata de una reforma a las normas sobre registro, que sin duda le permitirán al país contar en el futuro con un moderno sistema registral y sobre todo, contribuir de manera efectiva, a la actualización de la información registral.

De los honorables Congresistas,

Germán Vargas Lleras,

Ministro del Interior y de Justicia.

SENADO DE LA REPÚBLICA

Secretaría General

(arts. 139 y s.s. Ley 5ª de 1992)

El día 4 del mes de abril del año 2011 se radicó en este Despacho el Proyecto de ley número 242, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales por Mininterior, doctor *Germán Vargas Lleras.*

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPÚBLICA

SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 4 de abril de 2011

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 242 de 2011 Senado, *por la cual se expide el Estatuto de Registro de Instrumentos Públicos y se dictan otras disposiciones,* me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 4 de abril de 2011

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el proyecto de ley de la referencia a la Comisión Primera Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional con el fin de que sea publicado en la ***Gaceta del Congreso***.

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Armando Benedetti Villaneda,

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

CONCEPTOS JURÍDICOS

CONCEPTO JURÍDICO DEL MINISTERIO DE AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 06 DE 2009 SENADO

por la cual se expide el Código Aeronáutico Colombiano-el Estatuto del Comandante de Aeronave y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 29 de marzo de 2011

Doctor

EMILIO OTERO DAJUD

Secretario General

Senado de la República

Ciudad

Asunto: Proyecto de ley número 06 de 2009 Senado, *por la cual se expide el Código Aeronáutico Colombiano-el Estatuto del Comandante de Aeronave y se dictan otras disposiciones.*

Respetado doctor:

De manera atenta, me permito adjuntar el concepto preparado por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, frente a la iniciativa legislativa en referencia, con el fin de que sea anexado al respectivo expediente.

Cualquier información adicional que considere pueda ser aportada por este Despacho, estaré dispuesto a suministrarla de manera oportuna.

Muy atentamente,

Beatriz Uribe Botero,

Ministra.

Anexo. Seis folios.

CONCEPTO A LA PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 06 DE 2009 SENADO

por la cual se expide el Código Aeronáutico Colombiano-el Estatuto del Comandante de Aeronave y se dictan otras disposiciones.

Justificación de la iniciativa

Con el presente proyecto se busca compilar la normatividad existente en un solo instrumento normativo, integrando las leyes y decretos que reforman permanentemente el esquema del Transporte Aéreo; así mismo, se pretende regular otros aspectos ignorados u omitidos como el de la jurisdicción especial aeronáutica y la profesionalización del personal aeronáutico. Esta iniciativa logrará el actuar coordinado y la delimitación de funciones entre el Ministerio de Transporte, la Superintendencia de Puertos y Transporte y la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil.

Consideraciones de carácter general

Debido a la importancia del tema ambiental, Colombia cuenta con normatividad específica dirigida a la protección de la diversidad e integridad del ambiente y planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, además de prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados; con el fin de hacer efectivas dichas obligaciones, existe el Sistema Nacional Am-

biental (SINA, encargado de la gestión ambiental, creado mediante la Ley 99 de 1993.

En virtud de las competencias establecidas por el legislador en las Leyes 99 de 1993, 1333 de 2009, corresponde a la autoridad ambiental competente como máxima autoridad ambiental de su jurisdicción, realizar las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo y los demás recursos naturales renovables. Además, le corresponde la expedición y seguimiento de los permisos o autorizaciones requeridos por el uso o aprovechamiento de los recursos naturales renovables, y la imposición al infractor de las disposiciones ambientales de las medidas preventivas y sanciones a que haya lugar.

Comentarios de carácter específico

Artículo 7°. El medio ambiente gozará de una protección especial frente a los efectos que se puedan producir por el desarrollo de las actividades aeronáuticas. La Aeronáutica Civil dictará la normativa técnica para la protección y mantenimiento del medio ambiente en cumplimiento del ordenamiento jurídico vigente.

Comentarios MAVDT

El artículo confunde las competencias del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial con las de la "Aeronáutica Civil" al establecer que esta última dictará la normativa técnica para la protección y mantenimiento del medio ambiente, y contradice la especialidad del SINA por lo que se requiere suprimir el artículo mencionado.

Artículo 27. De ninguna aeronave podrán arrojarse objetos y sustancias que causen daños en la superficie, salvo en caso de emergencia.

Comentarios MAVDT

Este artículo resulta contrario a las normas ambientales de protección a los recursos naturales renovables, al determinar la posibilidad de arrojar "sustancias" que causen daño al suelo o al agua (superficie) cuando se presenten situaciones de emergencia, por lo que se recomienda su eliminación.

Artículo 36. Declárense de utilidad pública o de interés social los terrenos necesarios para el establecimiento de aeródromos públicos y militares, para la instalación de equipos de ayuda y protección a la navegación aérea y de comunicaciones aeronáuticas, así como los bienes que fuere necesario eliminar o demoler para el establecimiento de las zonas de protección de la infraestructura aeronáutica, y autorícese su expropiación, de conformidad con lo establecido en el 58 de la Constitución Política.

Comentarios MAVDT

La zona de protección debe garantizar un retiro mínimo sin construcciones o en su defecto restringir la urbanización o declarar de utilidad pública áreas perimetrales a los aeropuertos ya urbanizadas, con el fin de disminuir o eliminar núcleos poblacionales en su perímetro y disminuir la presión sobre receptores sensibles.

Capítulo III "De la supresión de obstáculos a la navegación aérea y de su señalamiento".

Comentarios MAVDT

El Capítulo III "De la supresión de obstáculos a la navegación aérea y de su señalamiento", aborda asuntos relacionados con la delimitación de zonas despejadas de obstáculos y la definición de alturas máximas de construcciones y plantaciones bajo dichas superficies. Al respecto, se debe recordar que la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil cuenta con reglamentos aeronáuticos para la regulación y manejo del ruido y la localización de usos en el entorno de los aeropuertos, entre otros temas[1]. Es necesario que estas disposiciones técnicas se tengan en cuenta para efectos de la definición de este tipo de figuras, teniendo en cuenta que dichos reglamentos se constituyen en norma de superior jerarquía para la elaboración y adopción de planes de ordenamiento territorial por parte de municipios y distritos, en los términos previstos por el numeral 3 del artículo 10 de la Ley 388 de 1997.

En este orden de ideas, las determinaciones sobre la delimitación de zonas despejadas de obstáculos y la definición de alturas máximas de construcciones, entre otros, deben estar contenidas en el plan de ordenamiento territorial o los instrumentos que lo desarrollen y complementen, siguiendo las especificaciones que sobre el particular expida la Aeronáutica Civil.

Artículo 49. Denomínese zona despejada de obstáculos el espacio aéreo por encima de la superficie de aproximación interna, de las superficies de transición interna, de la superficie de aterrizaje ininterrumpido, y de la parte de la franja limitada por esas superficies, no penetrada por ningún obstáculo fijo salvo uno de masa ligera montado sobre soportes frangibles necesario para fines de navegación aérea, que se extienden sobre cada aeródromo y sus inmediaciones, en la cual está limitada la altura de los obstáculos a la circulación aérea.

La autoridad aeronáutica determinará zona despejada de obstáculos y la altura máxima de las construcciones y plantaciones bajo dichas superficies.

La autoridad aeronáutica en el correspondiente permiso de operación del aeródromo establecerá la zona despejada de obstáculos, así como las alturas máximas de las construcciones, instalaciones, plantaciones o cualquier otra instalación que se ubiquen bajo tales superficies y que por su naturaleza represente un riesgo potencial para las operaciones aéreas, las cuales no se pueden iniciar sin el permiso previo de dicha autoridad. La infracción a esta disposición acarrea las sanciones establecidas en la presente ley.

Comentarios MAVDT

Este artículo debería reglamentar de una manera más clara, la posibilidad de establecer plantaciones forestales densas, con especies de alturas que no interfieran la operación aeronáutica, en los predios

[1] Entre otros apartes de dichos reglamentos relacionados con la materia, están:
– Parte Decimaprimera. "Normas Ambientales para la Aviación". Adoptada mediante el artículo 2° de la Resolución 02130 de 2004. Publicada en el ***Diario Oficial*** 45.577 del 12 de junio de 2004.
– Parte Decimocuarta. "Aeródromos, aeropuertos y helipuertos". Adoptada mediante Resolución 01092 del 13 de 2007, publicada en el ***Diario Oficial*** número 46.591 del 4 de abril de 2007.

que rodean el perímetro de los aeropuertos, con el fin de evitar su ocupación y/o desarrollos constructivos, evitar su reocupación en casos de compras o desalojos, mejorar la calidad paisajística y mitigar los efectos de la operación aérea en términos tanto acústicos, como de gases y particulado.

Artículo 52. Es "zona de protección" de la infraestructura aeronáutica, el espacio aéreo sobre:

a) Los aeródromos públicos o militares;

b) Las inmediaciones terrestres o acuáticas de dichos aeródromos, y

c) Las instalaciones de ayuda y protección a la navegación aérea.

Artículo 53. La zona de protección será determinada específicamente para cada aeródromo y para cada instalación de ayuda y protección de la navegación aérea, en un plano que confeccionará la autoridad aeronáutica. En el plano se señalarán, además de la superficie terrestre o acuática correspondiente a la zona de protección, las alturas máximas permitidas para la plantación y demás efectos a que se refiere el artículo 47.

Comentarios MAVDT

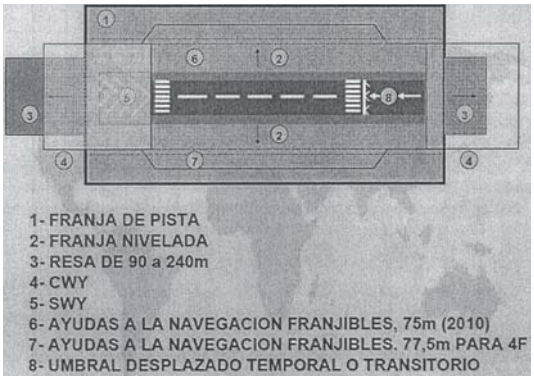
Las zonas de protección deben brindar un retiro mínimo de grupos poblacionales nucleados. El principal criterio para definir el alcance especial de estas zonas, deberían ser las áreas delimitadas por las isófonas de más alta afectación por presión sonora de origen aeronáutico.

Artículo 54. Se prohíbe elevar obstáculos y hacer funcionar fuentes de interferencia en las zonas de protección, debiendo estas permanecer libres de plantaciones, construcciones e instalaciones.

Las plantaciones y demás cosas a que se refiere el inciso anterior constituyen obstáculo a la navegación aérea cuando sobrepasen las alturas máximas fijadas en las delimitaciones de las zonas de protección de cada aeródromo; y constituyen fuente de interferencia a las instalaciones de ayuda a la navegación cuando entorpezcan o dificulten la plena utilización de esas instalaciones.

Comentarios MAVDT

Cada aeródromo tiene sus propias particularidades y características, por lo tanto, la altura máxima que podrán tener las construcciones, plantaciones, obras, etc., debe establecerse para cada caso con el fin de asegurar los derechos de los propietarios. (Ver figura según lo expresado en el documento Anexo 14 de la OACI aeródromos).



Artículo 55. La autoridad aeronáutica, mediante acto administrativo que solo tendrá el recurso de reposición en efecto devolutivo, declarará la existencia del obstáculo y ordenará lo que corresponda al caso, que podrá consistir entre otras medidas en la remoción, demolición, desmonte, retiro, sellamiento, tala, poda, balizamiento, etc. En el mismo acto ordenará a las autoridades locales y de policía con jurisdicción en el lugar donde se ubique el aeropuerto, ejecutar de forma inmediata la medida ordenada sin que estas puedan negarse a su cumplimiento. Cuando el responsable del obstáculo cumpla con lo ordenado en el acto administrativo de manera voluntaria y dentro del término ordenado por la autoridad aeronáutica, no tendrá que efectuar reembolso alguno; en caso contrario, deberá reintegrar a las autoridades que intervinieron en el caso todos los costos y gastos en que estas incurrieron para hacer efectiva la medida, lo cual se liquidará mediante el incidente del caso ante la misma autoridad de policía.

El explotador del aeródromo denunciará ante la autoridad aeronáutica el emplazamiento de obstáculos y/o instalaciones que afecten la operación segura de las aeronaves en su aeródromo o zonas despejadas de obstáculos, allegando los planos, análisis y datos del caso que sean necesarios para su declaración.

Comentarios MAVDT

De otra parte, con el ***artículo 55 del proyecto de ley*** se permite a la autoridad aeronáutica adelantar procesos de remoción, demolición, desmonte, retiro, sellamiento, tala, poda o balizamiento en caso de que se declare la existencia de un obstáculo a la navegación aérea. Si bien, como lo ha manifestado la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en respuesta a la Radicación 1462 del 13 de septiembre de 2002 *"La construcción, remodelación, modificación y ampliación de obras de infraestructura aeroportuaria y aeronáutica no requieren de la licencia de construcción expedida por autoridades municipales o distritales* (...), sí es pertinente recomendar la articulación de estas decisiones con aquellas adoptadas por las autoridades responsables de la expedición de licencias de construcción, como lo son los municipios, los distritos especiales, el Distrito Capital, el departamento especial de San Andrés y Providencia, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 99 de la Ley 388 de 1997 y el Decreto 1469 de 2010, así como el régimen de infracciones y sanciones urbanísticas contenido en la Ley 810 de 2003.

Artículo 56. *El establecimiento de una zona despejada de obstáculos por parte de la autoridad aeronáutica, implica una limitación al dominio de los predios ubicados en las inmediaciones del aeropuerto que restringe el uso del espacio aéreo ubicado sobre ellos a sus respectivas alturas; en consecuencia, el acto administrativo que determine tal situación debe ser inscrito, a costa del explotador del aeropuerto, en la respectiva Oficina de Instrumentos Públicos para conocimiento de terceros.*

Artículo 57. *Las entidades territoriales se aseguran de garantizar el uso adecuado del suelo y compatibilizar el desarrollo urbanístico de las áreas circundantes del aeropuerto con la operación del mismo; para el efecto en su Plan de Ordenamiento Territorial (POT), Plan Básico de Ordenamiento Territorial (PBOT) o Esquema de Ordenamiento Territorial (EOT) incluirán las previsiones del caso para evitar que se eleven construcciones, instalaciones o plantaciones que de forma alguna puedan penetrar o afectar la zona despejada de obstáculos y prohibirán el emplazamiento de unidades residenciales.*

Comentarios MAVDT

En cuanto a los ***artículos 56 y57 del proyecto de ley,*** se plantean desde allí limitaciones al dominio de los predios ubicados en las inmediaciones del aeropuerto que restringen el uso del espacio aéreo ubicado sobre ellos a sus respectivas alturas, lo mismo que la inclusión de las previsiones del caso en los POT para evitar que se eleven construcciones, instalaciones o plantaciones que de forma alguna puedan penetrar o afectar la zona despejada de obstáculos, prohibiendo el emplazamiento de unidades residenciales. Si bien se está de acuerdo con estas medidas, se debe tener en cuenta, como se dijo atrás, que el señalamiento y localización de las infraestructuras básicas de los puertos y aeropuertos, así como las directrices de ordenamiento para sus áreas de influencia, son determinantes o normas de superior jerarquía para la elaboración y adopción de planes de ordenamiento territorial (artículo 10, Ley 388 de 1997), por lo cual este asunto ya se encuentra claramente establecido en la legislación vigente, y no requiere precisiones adicionales.

En cuanto al artículo 57, se señala que se debe hacer mención de manera general a los planes de ordenamiento territorial, en los términos del artículo 9° de la Ley 388 de 1997.

Artículo 210. Quien transporte o autorice ilícitamente el transporte de mercancías peligrosas, incurrirá en prisión de seis (6) a ocho (8) años.

Si son armas, municiones de guerra, gas tóxico, inflamables, bacteriológicas, químicas o cualquier otra similar, la pena se aumentará hasta una tercera (1/3) parte.

Con la misma pena será sancionado quien las introduzca, almacene o abandone dichas mercancías en aeropuertos o las coloque en su zona perimetral.

Si causa terror o temor a las personas, pone en peligro la seguridad física, propiedades, infraestructuras, calles de rodajes y pistas o cualquier otro similar, la pena se aumentará hasta la mitad (1/2).

Comentarios MAVDT

El artículo 210 del proyecto de ley al determinar la competencia de la Aeronáutica para imponer sanciones por contaminación del medio ambiente, contradice la especialidad de las autoridades del Sistema Nacional Ambiental para tomar las medidas preventivas y sancionatorias por daño al medio ambiente, por lo que resulta necesario suprimir la referencia al "medio ambiente" considerando que la competencia sancionatoria corresponde a las autoridades ambientales (Ley 99 de 1993 artículo 85).

Conclusión

Se recomienda que este proyecto de ley sea ajustado con las recomendaciones de este Despacho.

CONTENIDO

Gaceta número 152 - Lunes, 4 de abril de 2011
SENADO DE LA REPÚBLICA

Págs.

PROYECTOS DE LEY

Proyecto de ley número 241 de 2011 Senado, por la cual se regula la responsabilidad por las infracciones al derecho de autor y los derechos conexos en Internet..... 1

Proyecto de ley número 242 de 2011 Senado, por la cual se expide el Estatuto de Registro de Instrumentos Públicos y se dictan otras disposiciones..... 21

CONCEPTOS JURÍDICOS

Concepto jurídico del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial al Proyecto de ley número 06 de 2009 Senado, por la cual se expide el Código Aeronáutico Colombiano-el Estatuto del Comandante de Aeronave y se dictan otras disposiciones 37

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA - 2011