

PROTECCIÓN DEL SOFTWARE EN LA LEY 23 DE 1982

HENRY ESTEBAN MEJIA GOMEZ

Resumen:

El siglo XX es considerado como aquel que revoluciona al mundo en cuanto a computación se refiere, con esta evolución y el constante desarrollo de nuevos programas de computadoras, surge la necesidad de una protección legal que contrarrestara la reproducción ilegal del producto del ingenio de los creadores de dichos programas. Es por lo anterior que los países del mundo van adaptando sus legislaciones de cara a la propiedad intelectual, complementando claro está, con los múltiples convenios internacionales que se crearon al respecto.

El Estado colombiano a través de la promulgación de la ley 23 de 1982 (ley de derechos de autor), y de su Decreto Reglamentario 1360 de 1989, pretende darle protección al software tratándolo como una creación propia del dominio literario toda vez que cumple con los presupuestos o características necesarias para esto; consideración que ha sido muy debatida y a la cual se intentará dar solución a través del presente trabajo de investigación.

Palabras clave: Propiedad intelectual, derechos de autor, software, código fuente y código objeto.

El problema fundamental del presente trabajo de investigación, surge a partir de la lectura del siguiente artículo de la ley 23 de 1982,¹ sobre derechos de autor en Colombia, cuando se busca la protección legal del software:

“ Artículo 2º.- Los derechos de autor recaen sobre las obras científicas literarias y artísticas **las cuales se comprenden todas las creaciones del espíritu en el campo científico, literario y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión y cualquiera que sea su destinación** , 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 letra o sin ella; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía, inclusive los videogramas; las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; las obras fotográficas o las cuales se asimilan las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de arte aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos croquis y obras plásticas relativas 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. **Adiciona mediante la Ley 44 de 1993.”**

El antes citado artículo es casi una transcripción del artículo 2 del Convenio de Berna sobre derechos de autor que expresa lo siguiente:²

“ 1) Los términos « obras literarias y artísticas » 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

¹ <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=3431>

² http://www.wipo.int/treaties/es/ip/berne/trtdocs_wo001.html

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”.

A pesar de lo anterior, la ley 23 de 1982 consagra en su **Artículo 8³**:

“Para los efectos de la presente Ley se entiende por:

A. Obras artísticas, científicas y literarias, entre otras, los: libros, obras musicales, pinturas al óleo, a la acuarela o al pastel, dibujo, grabado en madera, obras caligráficas y crisográficas, obras producidas por medio de corte, grabado, damasquinado, etc., de metal, piedra, madera u otros materiales, estatuas, relieves, escultura, fotografías artísticas, pantomimas, u otras obras coreográficas; “

Luego entonces surgiría la duda si esta ley de derechos de autor, protege íntegramente el software o si por el contrario lo estaría dejando por fuera de su alcance, toda vez que nada dice a cerca del software.

Por lo anterior, posteriormente aparece el **Decreto 1360 de 1989**⁴ que reglamentó la inscripción del software en el registro Nacional de derecho de autor, quien además a través de su artículo primero permite hacer aplicable los objetivos de la ley 23 de 1982 y es muy claro y específico al respecto:

³ <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=3431>

⁴ <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=875>

“Artículo 1. De conformidad con lo previsto en la Ley 23 de 1982 sobre Derechos de Autor, el soporte lógico (software) **se considera como una creación propia del dominio literario.**”

Para entender la anterior expresión es necesario determinar el significado de dominio literario. Esto quiere decir que, una obra literaria no se halla protegida en razón de su contenido, sino porque su literalidad o su forma de expresión se halla plasmada en un escrito tangible, tal como lo es el soporte material. La protección legal que se le otorga al software a través del derecho de autor, no puede recaer sobre las ideas que dicho soporte contiene y que están encaminadas a resolver un problema determinado; es decir, la protección recae sobre la forma que las ideas adquieren al materializarse, sin embargo de esta manera también se estaría haciendo extensiva a la estructura interna.

El artículo precedente es muy claro cuando señala que el software es una creación propia del dominio literario y da cuenta de que su texto fue redactado previendo una eventual confusión o controversia luego de realizar una lectura del artículo 2 de la ley 23 de 1982, y que el software no encasillaría en ninguna de las obras que allí se describen y por lo tanto se vería desamparado o sin herramientas suficientes de protección.

Por lo anterior, en el mencionado decreto 1360 de 1989 se consagró:

“ Artículo 2. El soporte lógico (software) comprende uno o varios de los siguientes elementos: el programa de computador, la descripción de programa y el material auxiliar.

Artículo 3. Para los efectos del artículo anterior se entiende por:

a) "Programa de computador": La expresión de un conjunto organizado de instrucciones, en lenguaje natural o codificado, independientemente del medio en que se encuentre almacenado, cuyo fin es el de hacer que una máquina capaz de procesar información, indique, realice u obtenga una función, una tarea o un resultado específico.

Esta definición se debe analizar detalladamente, ya que cada palabra tiene un significado y un sentido:

En primer lugar, “la expresión de un conjunto organizado de instrucciones” de entrada hace referencia a una creación del intelecto, que se materializara en un “lenguaje natural o codificado”, lo que hace referencia a una obra literario por el solo hecho de estar escrita y almacenado. Sin embargo estos argumentos se retomaran más adelante. (Negrilla fuera de texto).

b) "Descripción de Programa": Una presentación completa de procedimientos en forma idónea, lo suficientemente detallada para determinar un conjunto de instrucciones que constituya el programa de computador correspondiente.

c) "Material auxiliar": todo material, distinto de un programa de computador o de una descripción de programa creado para facilitar su comprensión o aplicación, como por ejemplo, descripción de problemas e instrucciones para el usuario."

Todo esto con la finalidad de determinar el campo de protección que iba a tener el software de cara a la legislación nacional vigente sobre derechos de autor (Ley 23 de 1982).

Sin embargo, alrededor del tema aparece la **Decisión Andina 351 DE 1993, Régimen común sobre derecho de autor y derechos conexos**, Publicada en la Gaceta Número 155 del 21 de diciembre de 1993⁵, que trata de darle a la protección del software un tratamiento directo y podría decirse, no tan ambiguo como las normas antes analizadas.

En primer lugar es necesario precisar que no debe haber ninguna duda en que su campo de protección recae sobre obras literarias, tal como indica su:

“Artículo 1.- Las disposiciones de la presente Decisión tienen por finalidad reconocer una adecuada y efectiva protección a los autores y demás titulares de derechos, sobre

5

http://www.cntv.org.co/cntv_bop/basedoc/decision/comisioncandina/decision_comisioncandina_dec351.html

las obras del ingenio, en el campo literario, artístico o científico, cualquiera que sea el género o forma de expresión y sin importar el mérito literario o artístico ni su destino.”

Entendiéndose por obra, según la decisión en mención: “Toda creación intelectual original de naturaleza artística, científica o literaria, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma”.

De igual manera se puede observar una pequeña contradicción en su propio texto, toda vez que en este mismo se expresa:

“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, 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; etc

*l) **Los programas de ordenador;** (que según esta misma decisión define como: (Software): Expresión de un conjunto de instrucciones mediante palabras, códigos, planes o en cualquier otra forma que, al ser incorporadas en un dispositivo de lectura automatizada, es capaz de hacer que un ordenador -un aparato electrónico o similar capaz de elaborar informaciones-, ejecute determinada tarea u obtenga determinado resultado. El programa de ordenador comprende también la documentación técnica y los manuales de uso.)*

De la lectura de este artículo se puede establecer que el software se trata como obra literaria; pero en otro de sus artículos la mencionada decisión (351 de 1993) consagra:

“Artículo 23.- Los programas de ordenador se protegen en los mismos términos que las obras literarias. Dicha protección se extiende tanto a los programas operativos como a los programas aplicativos, ya sea en forma de código fuente o código objeto.

*En estos casos, será de aplicación lo dispuesto en el **artículo 6 bis del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas**, referente a los derechos morales, que a continuación se transcribe:*

“1) Independientemente de los derechos patrimoniales del autor, e incluso después de la cesión de estos derechos, el autor conservará el derecho de reivindicar la paternidad de la obra y de oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de la misma o a cualquier atentado a la misma que cause perjuicio a su honor o a su reputación.

2) Los derechos reconocidos al autor en virtud del párrafo 1) serán mantenidos después de su muerte, por lo menos hasta la extinción de sus derechos patrimoniales, y ejercidos por las personas o instituciones a las que la legislación nacional del país en que se reclame la protección reconozca derechos. Sin embargo, los países cuya legislación en vigor en el momento de la ratificación de la presente Acta o de la adhesión a la misma, no contenga disposiciones relativas a la protección después de la muerte del autor de todos los derechos reconocidos en virtud del párrafo 1) anterior, tienen la facultad de establecer que alguno o algunos de esos derechos no serán mantenidos después de la muerte del autor.

3) Los medios procesales para la defensa de los derechos reconocidos en este artículo estarán regidos por la legislación del país en el que se reclame la protección.

Luego entonces, son varios los interrogantes que surgen a través del análisis de la anterior normatividad: ¿Cuál es la verdadera naturaleza del software?, ¿el software debe ser tratado y por consiguiente protegido como obra literaria?, ¿Cuáles serían los argumentos para tratar al software como obra literaria?, ¿Es el software una obra literaria?

Luego de planteado el problema es necesario tener claro algunos conceptos básicos para abordar el presente trabajo de investigación, tales como software, código fuente, código objeto.

Software: “Todos los documentos asociados y la configuración de datos que se necesitan para hacer que los programas de computadora operen de manera correcta.”⁶

Estos programas están diseñados a través de algoritmos y formulas matemáticas para solucionar determinados problemas a los usuarios según sus necesidades. Dentro de los elementos constitutivos del software se encuentran los algoritmos, que son los sistemas de cálculo, constituidos por una secuencia de operaciones que pueden ser numéricas y lógicas, o solo numéricas o lógicas. Esta secuencia de instrucciones son susceptibles de ser plasmadas o escritas en un soporte material, inteligible para el hombre.

La decisión 351de 1993 define al software como: *Expresión de un conjunto de instrucciones mediante palabras, códigos, planes o en cualquier otra forma que, al ser incorporadas en un dispositivo de lectura automatizada, es capaz de hacer que un ordenador -un aparato electrónico o similar capaz de elaborar informaciones-, ejecute determinada tarea u obtenga determinado resultado. El programa de ordenador comprende también la documentación técnica y los manuales de uso.)*

El decreto 1360 de 1989 define los programas de computador como:

La expresión de un conjunto organizado de instrucciones, en lenguaje natural o codificado, independientemente del medio en que se encuentre almacenado, cuyo fin es el de hacer que una máquina capaz de procesar información, indique, realice u obtenga una función, una tarea o un resultado específico.b)

Descripción de Programa: Una presentación completa de procedimientos en forma idónea, lo suficientemente detallada para determinar un conjunto de instrucciones que constituya el programa de computador correspondiente.

⁶Sommerville, I. (2005). *Ingeniería del software*. Madrid- España: Pearson Adison Wesley.

Material auxiliar: todo material, distinto de un programa de computador o de una descripción de programa creado para facilitar su comprensión o aplicación, como por ejemplo, descripción de problemas e instrucciones para el usuario.”

Código Fuente: Es el programa de computador escrito por el programador y legible para el hombre, es decir es la forma en que los seres humanos escriben el programa.

Código Objeto: es el programa de computador convertido al lenguaje que le permite ejecutarlo (lenguaje maquina, es decir unos y ceros). Es la forma en que el computador ejecuta el programa.

Podría pensarse que el software no es una obra literaria, ni se debe manejar como obra literaria, sino que se requiere una nueva forma de clasificación y por lo tanto que haya lugar a una nueva regulación en la materia, toda vez que el proceso de creación, su definición y sus procesos de evolución se manejan de manera diferente a las obras literarias, y requieren un buen sistema de protección. Además que sería muy fácil establecer la forma de regulación y protección si el software fuera considerado una obra literaria, pues en este aspecto la legislación y la jurisprudencia ha desarrollado el tema más a fondo. Podría afirmarse también que sería una adaptación forzada, teniendo en cuenta que los sistemas cambian y evolucionan a un paso abrumador. Pero en realidad se deben dejar muy bien establecido los argumentos que llevan a concluir que el software se debe proteger como una obra literaria; además de que cumple con los requisitos para esto, estaría logrando ubicarse en un campo bastante amplio y como se ha mencionado antes, muy trabajado por la doctrina y la jurisprudencia.

En ese orden de ideas, incluir el software en la categoría de obra literaria está justificado por el hecho que este concepto involucra no solamente el aspecto literario sino, que también, el modo de expresión, que se vale entre otras cosas de palabras, pero sin excluir el empleo de símbolos o de medios numéricos, (estos últimos utilizados en el mundo de la programación o desarrollo de software).

Respecto a este tema se han sostenido diferentes posiciones que intentan desvirtuar la protección del software vía derecho de autor, entre otras cuando se pretende desligar los conceptos de código objeto y código fuente como parte integral del software. Es decir que si bien el código fuente puede ser entendido por el hombre, el código objeto solo es inteligible para la maquina y por lo tanto no debe ser considerado obra literaria.

Frente a estas posiciones la Dirección Nacional de derechos de autor, a través del doctor Luis Gonzalo Carrillo, manifiesta unos argumentos bastante acertados, en el sentido de que:

“El conjunto de símbolos o instrucciones para una maquina, plasmado en un escrito, pueden a su vez, ser transformados en un programa o código fuente, cuando dichos símbolos o instrucciones se “escriben” en algún lenguaje de programación evolucionado. Es importante manifestar que tanto el escrito contentivo de las instrucciones, comúnmente denominado organigrama, como su correspondiente transformación en código fuente, son creaciones del ingenio y del talento humano o en otras palabras, creaciones del espíritu tal como están definidas en el artículo 2 de la ley 23 de 1982.

En este contexto es importante aclarar que cuando se habla de organigrama, código fuente y código objeto, respecto de un software determinado, no podría afirmarse que se está hablando de tres creaciones u obras diferentes, por el contrario sólo cabe hablar de una obra, por tratarse de una creación conjunta del intelecto que se materializa a través de la utilidad que le brinda a cada usuario como resultado final”⁷.

Con relación a lo anterior Isidro Satanowsky expresa, en su libro Derecho Intelectual: “Se considera como obra intelectual toda expresión personal perceptible, original y novedosa de la inteligencia, resultado de la actividad del espíritu, que tenga individualidad, que sea completa y unitaria, que represente o signifique algo, que sea una creación integral...se dice que una obra intelectual es una construcción de la mente, de carácter completo, integral y

⁷Dirección Nacional de Derechos de Autor. (1990). *El software y los Derechos de Autor*. Bogota: Ministerio de Gobierno.

unitario. Y salvando las distancias, así como en los edificios una construcción no puede significar únicamente una puerta, una ventana, una pared, etc, una expresión de la cultura, pero sin plenitud, no constituye una obra intelectual en el verdadero sentido de la palabra”⁸; cabe resaltar entonces, que lo mismo sucede con el software, cuando se trata de desligar los conceptos de código fuente y código objeto y los demás elementos que lo conforman.

Excluyendo de la protección de derechos de autor el código objeto, tal como lo manifestó La Dirección Nacional de Derechos de Autor del Ministerio de Gobierno, la protección contra la reproducción ilícita de los programas queda prácticamente anulada, en atención a que las copias ilegítimas del software son realizadas, por lo general, a partir del programa objeto. Por lo tanto, aceptar que solo el código fuente es una obra literaria y como tal protegida por el derecho de autor contra toda reproducción no autorizada y dejar por fuera el código objeto brindaría innumerables ocasiones de eludir la ley, por cuanto solo se constituiría uso fraudulento el acto de copiar su texto, pero no el acto de duplicar el programa (como se hace en el código objeto).

No sobra decir que tanto una como la otra son obra del intelecto o creación del espíritu que se ve reflejada de una u otra forma, cuando se expresa por medio de signos o códigos y por último ante los ojos del usuario que se beneficia del programa. En otras palabras se debe proteger el resultado de la actividad intelectual y su concreción material.

Antonio Mille, en su artículo sobre la Protección del Software, publicado en la Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires:”Determina las características que debe cumplir un software para ser considerada como obra intelectual en los términos del derecho de autor: “

1. Ni los programas, ni los diagramas de flujos o de bloques de los que derivan, son meras ideas. Constituyen en todos los caso expresión concreta de idea.

⁸ Satanowsky, I. (1964). *Derecho Intelectual*. Buenos Aires: Tipografica Editora.

2. El programa, como realización de forma, expresa pero no constituye un procedimiento.
3. Los programas resultan de un acto intelectual creativo.
4. Salvo en los casos de plagio, el programa proveniente de la labor personal de su autor.
5. Sin un esfuerzo intelectual ciertamente importante, es imposible la creación de un programa.
6. La expresión sobre las bases materiales (gráfica, magnética, etc.) es característica común de los programas”⁹.

De esto se concluye que los programas poseen todas y cada una de las características que se requieren a un producto de la inteligencia para recibir del derecho el tratamiento reservado a las obras.

De otro lado y apoyando lo que se ha venido sosteniendo, por expresa disposición del artículo 10, del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (ADPIC o Trip’s)¹⁰ “Los programas de ordenador, sean programas fuente o programas objeto, serán protegidos como obras literarias en virtud del Convenio de Berna (1971)”. Es decir, por ser elementos literales, el código fuente y el código objeto de un software son considerados “obras literarias”, recibiendo, por ende, la protección jurídica aplicable a éstas. Por qué entonces, contradecir tal disposición si es clara y expresa en tal sentido.

Al respecto, el **Artículo 4** del Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor 1996, expresó:

Programas de ordenador

*Los programas de ordenador están protegidos como obras literarias en el marco de lo dispuesto en el **Artículo 2 del Convenio de Berna**. Dicha*

⁹Mille, A. (1996). Protección del Software. *Revista del Colegio de Abogados* . Buenos Aires

¹⁰ http://www.angelfire.com/mac/derechomarcario/normativa/adpic/adpic_texto.htm

protección se aplica a los programas de ordenador, **“cualquiera que sea su modo o forma de expresión”**.

La frase subrayada se refiere entonces a que con indiferencia, el código objeto y el código fuente están protegidos como obras literarias por medio de los derechos de autor. Para reiterar en esta afirmación se transcribe lo siguiente:

Artículo 2 Convenio de Berna:

1) Los términos « obras literarias y artísticas » 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

Para ponerle punto final a la controversia, el mismo decreto 1360 del 89 cuando define al (programa de computador) software, como “conjunto organizado de instrucciones en el lenguaje natural o codificado”, está automáticamente, incluyendo al código objeto en el campo de protección de la ley 23 de 1982.

Por último, como lo advirtió el Consejo de Estado en la sentencia 1304, del 14 de Diciembre de 1990, (palabras más, palabras menos): “no se requiere que cada vez que surja una duda o contradicción respecto al manejo que deba dársele a determinado tema, se tenga que regular a través de la consagración normativa, ya que de otro modo sería negarle la posibilidad de protección a cualquier obra que en el futuro pueda desarrollarse o definirse por cualquier

medio conocido o por conocer, teniendo en cuenta que sus titulares al ver utilizadas sus obras sin autorización, no podrían defenderse al no encontrar un mecanismo legal, eficaz e inmediato para defender sus intereses”, bien podría entonces, de acuerdo a las herramientas legales existentes que se establecen para las obra literarias en los derechos de autor, aplicarse también para los programas de computador (software).

Otro concepto que refuerza la tesis acerca de que el software debe ser tratado y protegido como obra literaria, extraído de la sentencia C-1490 de 2000, Magistrado Ponente: FABIO MORON DIAZ, donde interviene la Dirección Nacional de Derechos de Autor, referente a la demanda de inconstitucionalidad de los artículos 51, 52,53, y 55 de la Ley 44 de 1993 “Por la cual se modifica y adiciona la Ley 23 de 1982, expresa lo siguiente:

“Dirección Nacional de Derechos de Autor

El director general de la Unidad Administrativa Especial, Dirección Nacional de Derecho de Autor, Fernando Zapata López, intervino dentro del término establecido para defender la constitucionalidad de las disposiciones impugnadas de la Ley 44 de 1993. Sustenta su posición en los siguientes argumentos:

En primer lugar, el interviniente considera necesario hacer algunas precisiones sobre el alcance del concepto “soporte lógico” sobre el cual los demandantes dirigen sus acusaciones; al efecto se remite a algunas de las definiciones que del mismo hacen instrumentos internacionales incorporados a nuestro ordenamiento jurídico interno, entre ellas las del glosario de la OMPI, y la de la Decisión 351 de 1993 del Acuerdo de Cartagena. Así mismo, destaca lo dispuesto por los artículo 1 y 2 de la Ley 23 de 1982, que establecen que la finalidad de las mismas es proteger adecuada y efectivamente los derechos de los autores y demás titulares de las obras del ingenio, entre ellas los programas de ordenador.

Tratándose de programas de ordenador, aclara el interviniente, “...éstos quedan protegidos por el ordenamiento jurídico autoral en los mismos términos

que las obras literarias...”, decisión de nuestro legislador que coincide plenamente con lo dispuesto en Convenios internacionales de protección de la propiedad intelectual suscritos por Colombia, especialmente con los mandatos del Acuerdo ADPIC de la OMC, al que adhirió Colombia a través de la Ley 170 de 1994, y del Convenio de Berna de 1971.

Aclara, que dicha protección cuando recae sobre el soporte lógico o software, incluye, según lo dispuesto en el artículo 23 de la Decisión 351 de 1993 del Acuerdo de Cartagena, tanto “los programas operativos como los aplicativos, ya sea en forma de código fuente o código objeto”, todo lo cual permite concluir que es procedente incluirlos, para efectos de protección, dentro de la categoría obras de creación del ingenio u obras de creación del espíritu en el campo científico, tal como lo aceptó el H. Consejo de Estado, al señalar que las mismas son “objetos protegibles por la ley de derechos de autor”.

A continuación el interviniente analiza el alcance de las normas del derecho comunitario, cuya aplicación, anota, se rige por dos principios básicos fundamentales, el de preeminencia y el de aplicación directa; así las cosas, señala, la Decisión 351 de 1993 se encuentra en un estadio superior respecto de las normas internas de cada país miembro de la comunidad andina, lo que significa que en caso de contradicción entre unas y otras, se aplicará de manera preferente el ordenamiento comunitario, que para el caso se encuentra condensado en esa decisión.

La Ley 23 de 1982, sostiene el interviniente, “...adolecía de un tratamiento jurídico específico para temas puntuales como las nuevas tecnologías v.g. la protección legal al soporte lógico o software, así como para aspectos relacionados con la inspección y vigilancia de la gestión colectiva que merecían un replanteamiento, con miras a que los autores gozaran de una amplia, técnica y profesional gestión de sus derechos”, aspectos que suplió precisamente a través de la Ley 44 de 1993, específicamente de las disposiciones objeto de impugnación.”¹¹

¹¹(Sentencia C-1490 de 2000)

Esta intervención ratifica nuevamente lo que se ha sostenido a lo largo de este trabajo, y es que el software debe ser tratado como una obra literaria, toda vez que la normatividad nacional integrada con los acuerdos internacionales permiten darle una optima protección, partiendo desde la tantas veces mencionada, Ley 23 de 1982. Pues no sería necesario como ya se ha expresado anteriormente que cada vez que surjan nuevas tecnologías o en los avances del día a día en materia de programación de sistemas, se tenga que estar adecuando la legislación, cuando desde una disposición general como la consagrada en la ley 23 de 1982, se puede brindar y garantizar una efectiva protección al desarrollo del software, siempre y cuando se entienda que éste debe ser tratado como una creación intelectual propia del dominio literario y por lo tanto protegido como obra literaria.

BIBLIOGRAFÍA

Dirección Nacional de derechos de Autor. (1990). *El software y los Derechos de Autor*. Bogotá: Ministerio de Gobierno.

Mille, A. (1996). Protección del Software. *Revista del Colegio de Abogados* .

satanowsky, I. (1964). *Derecho Intelectual*. Buenos Aires: Tipografica Editora.

Sentencia C-1490 de 2000.

Sommerville, I. (2005). *Ingeniería del software*. Madrid- España: Pearson Addison Wesley.

http://www.angelfire.com/mac/derechomarcario/normativa/adpic/adpic_texto.htm

http://www.cntv.org.co/cntv_bop/basedoc/decision/comisioncandina/decision_comisioncandina_dec351.html

<http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=875>

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=3431>

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=3431>

http://www.wipo.int/treaties/es/ip/berne/trtdocs_wo001.html